



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 20 września 2018 r.

PK VIII TK 31.2018

SK 4/18

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY K A N C E L A R I A	
wpl. dnia	21.09.2018
L.dz.	L.zał.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną M. Z. o stwierdzenie niezgodności art. 422 § 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2017 r., poz. 1577 ze zm.) „w zakresie, w jakim pozbawia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o uchylenie (art. 422 § 1 ksh) lub stwierdzenie nieważności (art. 425 § 1 ksh) uchwały walnego zgromadzenia akcjonariusza, który głosował przeciwko uchwale ale który zażądał zaprotokołowania sprzeciwu do niej przed jej powzięciem zamiast po jej powzięciu”, z art. 2 oraz art. 32 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP

- na podstawie art. 42 pkt 7 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) –

przedstawiam następujące stanowisko:

- 1) art. 422 § 2 pkt 2 w zakresie, w jakim pozbawia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia akcjonariusza, który głosował przeciwko uchwale i zażądał zaprotokołowania sprzeciwu do niej**

przed jej powzięciem zamiast po jej powzięciu, jest zgodny z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji RP;

2) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 2072) – ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

UZASADNIENIE

Skargę konstytucyjną wniesiono na tle następującego stanu faktycznego.

Skarżący M. Z. (dalej także: „Skarżący”) wniósł pozew o ustalenie nieistnienia, ewentualnie – stwierdzenie nieważności, uchwał podjętych na nadzwyczajnym walnym zgromadzeniu akcjonariuszy spółki „M”.

Wyrokiem z dnia lutego 2015 r., sygn. akt , Sąd Okręgowy w W Wydział Gospodarczy uwzględnił powództwo Skarżącego, stwierdzając nieważność zaskarżonych przez niego uchwał. Od wyroku tego pozwana spółka wniosła apelację. W wyniku jej rozpoznania Sąd Apelacyjny w W , wyrokiem z dnia września 2016 r., sygn. akt , zmienił wyrok sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo. W orzeczeniu tym sąd drugiej instancji – przyjmując za podstawę swego rozstrzygnięcia art. 422 § 1 pkt 2 w związku z art. 425 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (aktualny tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1577 ze zm.; dalej: „k.s.h.”) – uznał, że Skarżącemu nie przysługuje legitymacja czynna do wniesienia powództwa o stwierdzenie nieważności zaskarżonych uchwał, gdyż, mimo głosowania przeciwko tym uchwałom, żądanie zaprotokołowania sprzeciwu wobec nich zostało przedstawione (co odnotowano w protokole walnego zgromadzenia) „tuż przed” głosowaniem nad zaskarżonymi uchwałami, zamiast, jak tego wymaga art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., po ich powzięciu.

Skarżący podkreślił, że przed głosowaniem nad kwestionowanymi uchwałami odczytał on przygotowane wcześniej oświadczenie, które – na jego żądanie – zostało dołączone do protokołu walnego zgromadzenia. W jawnych głosowaniach nad owymi uchwałami Skarżący uczestniczył, głosując przeciwko obu zaskarżonym później uchwałom. Po głosowaniach Skarżący nie zgłaszał ponownie żądania, aby dołączyć jego pisemny sprzeciw do protokołu, uznając, iż sprzeciw ten został skutecznie dokonany. Skarżący w skardze konstytucyjnej podkreślił, że „[d]la wszystkich uczestników obrad było oczywiste, że M. Z. nie zgadza się z podjętymi uchwałami i zamierza je skarżyć” (skarga konstytucyjna, s. 4).

Sformułowanie i uzasadnienie zarzutów wobec art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. poprzedzono w skardze konstytucyjnej analizą kwestionowanego przepisu. Zdaniem Skarżącego, przepis ten ustanawia regułę, zgodnie z którą prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia przysługuje akcjonariuszowi, który głosował przeciwko uchwale, a po jej powzięciu zażądał zaprotokołowania sprzeciwu. W zaskarżonym przepisie ustawodawca wprowadził więc dwa wymogi, od których łącznego spełnienia uzależnia przysługiwanie akcjonariuszowi legitymacji czynnej do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia. Są nimi, jak wskazał Skarżący:

- głosowanie przeciwko uchwale oraz
- zgłoszenie sprzeciwu.

Powodem, dla którego ustawodawca wprowadził wymóg zgłoszenia sprzeciwu do protokołu, był zamiar uniknięcia sytuacji, w której nie dałoby się jednoznacznie ustalić, kto sprzeciwia się uchwale, gdyż w wielu sytuacjach, do których zastosowanie będzie miał przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., trudno ustalić, kto i jak głosował. W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy głosujących przeciw uchwale jest więcej niż jeden akcjonariusz, oraz przypadków głosowania tajnego.

Jedynym – zdaniem Skarżącego – celem wprowadzenia wymogu zgłoszenia sprzeciwu było zatem wyraźne zaznaczenie, że ten, kto zgłasza sprzeciw, nie zgadza się z daną uchwałą i może ją zaskarżyć do sądu. Tak zidentyfikowana *ratio legis* kwestionowanej regulacji leżała – zdaniem Skarżącego – u podstaw prezentowanego przez niektórych przedstawicieli doktryny poglądu, iż określony w ustawie wymóg zgłoszenia sprzeciwu po powzięciu uchwały należy traktować jako spełniony również wtedy, gdy sprzeciw wobec uchwały walnego zgromadzenia zostaje ujawniony w jakikolwiek sposób, nawet przez oświadczenie złożone z góry przez wspólnika (akcjonariusza), że będzie głosował przeciw uchwale i zaskarży ją, gdyby zapadła. Skarżący podkreślił wszakże, iż poglądu tego nie podzielają Sąd Najwyższy i sądy powszechne, stojąc na gruncie literalnej wykładni zakwestionowanego przepisu art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., wymagającej – dla nabycia legitymacji czynnej do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia – by żądanie zaprotokołowania sprzeciwu było złożone po powzięciu uchwały.

Wedle Skarżącego, przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. narusza art. 2 Konstytucji, bowiem redakcja zaskarżonego przepisu jest – w świetle *ratio legis* tego unormowania – niepoprawna. Skoro, jak podkreślił Skarżący, *ratio legis* art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. „miało na celu ostrzeżenie spółki i pozostałych akcjonariuszy przed możliwością zaskarżenia uchwały, to cel ten został osiągnięty przez samo wprowadzenie warunku zgłoszenia żądania zaprotokołowania sprzeciwu. Dodanie do tego przepisu słówka «po» nie było potrzebne do osiągnięcia w/w celu” (skarga konstytucyjna, s. 6). Zdaniem Skarżącego, powoduje to wręcz wypaczenie pierwotnej idei wprowadzenia tej normy prawnej, naruszając przez to zasady prawidłowej legislacji, stanowiące „jedną ze składowych zasady państwa prawnego”. Redakcja przepisu art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. nie odzwierciedla bowiem celu wprowadzonej nim regulacji i nie służy realizacji zamierzonego celu.

Skarżący wskazał również, że art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. wprowadza rozróżnienie sytuacji prawnej akcjonariuszy, których sytuacja faktyczna jest taka sama. Uznając, że akcjonariusz traci uprawnienie do zaskarżenia uchwał tylko dlatego, że wyraził sprzeciw tuż przed ich powzięciem zamiast po ich powzięciu, ustawodawca oparł się bowiem na czynniku niemającym relewantnego znaczenia. Nie wydaje się – zdaniem Skarżącego – słuszne, aby akcjonariusz zachowywał prawo do zaskarżenia wadliwej uchwały w zależności od tego, czy wyraził swoją dla niej dezaprobatę przed, czy po jej powzięciu. Wprowadzenie do kwestionowanego unormowania warunku, by nastąpiło to po powzięciu uchwały, jest nieracjonalne i niezasadne.

Wprowadzając do art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. nieistotne kryterium różnicujące sytuację prawną akcjonariuszy, ustawodawca naruszył konstytucyjną zasadę równości wobec prawa, co z kolei prowadzi – jak twierdzi Skarżący – do całkowitego zamknięcia drogi sądowej ochrony przed naruszeniem praw dla części akcjonariuszy. Wiązanie prawa do sądu wyłącznie z jego formalnym aspektem jest – wedle określenia użytego w skardze konstytucyjnej – „nadużyciem ustawodawczym”.

Przed odniesieniem się do zarzutów przedstawionych w skardze konstytucyjnej należy zwrócić uwagę, iż wśród przedstawionych w jej *petitum* wzorców kontroli zawarto art. 2 Konstytucji, zgodnie z którym Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Powołany przepis ustawy zasadniczej wyraża kilka zasad konstytucyjnych. Skarżący wskazał, iż kwestionowany art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. narusza jedną z nich – zasadę państwa prawnego w zakresie, w jakim wynika z niej szczegółowa zasada poprawnej (przyzwoitej) legislacji. Wzorzec kontroli z art. 2 Konstytucji został powołany w skardze konstytucyjnej samodzielnie, odrębnie od pozostałych wzorców kontroli, co znajduje

jednoznaczny wyraz w przyjętej w *petitum* skargi konstytucyjnej formule: „art. 2 oraz art. 32 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2”.

Zgodnie z ustabilizowanym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego, w sprawach kontroli konstytucyjności, inicjowanych skargą konstytucyjną, nie można powoływać – jako samodzielnego wzorca kontroli – art. 2 Konstytucji, gdyż, jak stanowi art. 79 ust. 1 ustawy zasadniczej, skargę konstytucyjną może wnieść każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, zaś art. 2 Konstytucji takich wolności lub praw nie wyraża. Art. 2 Konstytucji i normy z niego wywodzone, nie wprowadzając żadnej konkretnej wolności czy konkretnego prawa, wyznaczają jedynie standard kreowania przez ustawodawcę owych wolności i praw (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lipca 2005 r., sygn. akt SK 20/03, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 82). Nie oznacza to wszakże, iż odwoływanie się w skardze konstytucyjnej do zasad wyrażonych w art. 2 Konstytucji jest w ogóle niedopuszczalne. Trybunał Konstytucyjny w swym orzecnictwie wielokrotnie mówił o ograniczonej możliwości odwoływania się do zasad, wyrażonych w art. 2 ustawy zasadniczej, jako wzorca kontroli przepisów kwestionowanych za pomocą skargi konstytucyjnej. Odwoływanie się do zasady państwa prawnego i wynikających z niej zasad szczegółowych (do takich należą m.in. wymogi prawidłowej legislacji) jest dopuszczalne dopiero wtedy, gdy skarżący sprecyzuje, w zakresie jakich praw i wolności wynikających z odrębnych przepisów Konstytucji unormowania te zostały naruszone albo ograniczone. Innymi słowy, art. 2 Konstytucji może stanowić wzorzec kontroli, lecz tylko wówczas, gdy zasady z niego płynące zostaną odniesione do postanowień Konstytucji, które prawa i wolności wyrażają – zostaną skorelowane z treścią takich konkretnych praw podmiotowych skarżącego, które znajdują swoje „zakotwiczenie” w treści innych unormowań Konstytucji, a w sposób jasny i niebudzący wątpliwości z ich naruszeniem można powiązać również naruszenie praw lub wolności konstytucyjnych (*vide* –

postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 lipca 2012 r., sygn. akt SK 19/10, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 87 i z dnia 5 czerwca 2013 r., sygn. akt SK 25/12, OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 68). W praktyce owo odniesienie znajduje wyraz w powołaniu przepisu art. 2 Konstytucji w związku z innym przepisem ustawy zasadniczej, wyrażającym wolność lub prawo, i z reguły służy podkreśleniu powagi naruszenia ściśle oznaczonej wolności lub prawa, wynikających z innej normy konstytucyjnej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 2003 r., sygn. akt SK 34/03, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 102).

W skardze konstytucyjnej zasada poprawnej legislacji, wywiedziona z zasady państwa prawnego, została wskazana – jak już powiedziano – jako samodzielny wzorzec kontroli. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie jednak podkreślał, że oparcie skargi konstytucyjnej na samoistnym zarzucie naruszenia art. 2 ustawy zasadniczej zobowiązuje skarżącego do precyzyjnego określenia wolności bądź praw wywodzonych z treści tego przepisu, których naruszenie zarzuca. Chodzi przy tym o wskazanie konstytucyjnych wolności lub praw przyjmujących normatywną postać praw podmiotowych, tzn. praw, których adresatem jest obywatel (bądź inny podmiot prawa), które kształtują jego sytuację prawną i dają mu możliwość wyboru zachowania się, tzn. spełnienia lub niespełnienia normy (*vide* – wydane w pełnym składzie Trybunału postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 stycznia 2002 r., sygn. akt Ts 105/00, OTK ZU nr 1/B/2002, poz. 60). W skardze konstytucyjnej M. Ź. brak jest takiego wskazania, co uzasadnia umorzenie postępowania w zakresie wzorca kontroli z art. 2 Konstytucji – ze względu na niedopuszczalność orzekania.

Pozostając w sferze zagadnień formalnych, należy zwrócić uwagę na wskazany przez Skarżącego wzorzec kontroli z art. 32 Konstytucji. Artykuł ten wyraża zasadę równości wobec prawa (ust. 1) oraz zakaz dyskryminacji (ust. 2), jednak ani w *petitum*, ani w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej Skarżący nie

dokonał rozróżnienia zakresu normowania obu jednostek redakcyjnych tego przepisu konstytucyjnego, mimo że – jak podkreśla w swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny – zakaz dyskryminacji, wynikający z art. 32 ust. 2 Konstytucji, nie jest tożsamy z zakazem różnicowania sytuacji podmiotów prawa, wynikającym z art. 32 ust. 1 Konstytucji, a twierdzenie, że prawodawca naruszył zakaz dyskryminacji, wymaga przedstawienia innych argumentów niż twierdzenie, że naruszono nakaz równego traktowania podmiotów podobnych (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. K 63/07, OTK ZU nr 6/A/2010, poz. 60 i postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 lipca 2015 r., sygn. akt SK 20/14, OTK ZU nr 7/A/2015, poz. 115).

W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej stwierdzono, że kwestionowany przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. „wprowadził rozróżnienie sytuacji prawnej akcjonariuszy, których sytuacja faktyczna jest właściwie taka sama. Uznając (...), że akcjonariusz traci uprawnienie do zaskarżenia uchwały tylko dlatego, iż wyraził sprzeciw tuż «przed» powzięciem uchwał zamiast «po» ich powzięciu, ustawodawca dopuścił się rozróżnienia uprawnień osób będących *de facto* w takiej samej sytuacji” (skarga konstytucyjna, s. 6). W przytoczonym sformułowaniu zawarto zarzut naruszenia nakazu równego traktowania podmiotów podobnych. W skardze konstytucyjnej brak jest natomiast uzasadnienia zarzutu naruszenia zakazu dyskryminacji (będącej kwalifikowanym przejawem nierównego traktowania), oznaczającego niedopuszczalność wprowadzania regulacji różnicujących sytuację prawną adresatów norm ze względu na indywidualne (osobowe) cechy adresata normy prawnej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 lipca 2011 r., sygn. akt P 14/10, OTK ZU nr 6/A/2011, poz. 49).

Zatem wobec braku uzasadnienia zarzutu naruszenia przez art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. przepisu art. 32 ust. 2 Konstytucji, postępowanie w zakresie tego wzorca kontroli również podlega umorzeniu ze względu na niedopuszczalność orzekania.

Podsumowując tę część rozważań, należy przyjąć, iż zakwestionowany w skardze konstytucyjnej przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. w zakresie, w jakim pozbawia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia akcjonariusza, który głosował przeciwko uchwale i zażądał zaprotokołowania sprzeciwu do niej przed jej powzięciem zamiast po jej powzięciu, może być poddany badaniu co do zgodności z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Zgodnie z art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia przysługuje akcjonariuszowi, który głosował przeciwko uchwale, a po jej powzięciu zażądał zaprotokołowania sprzeciwu, przy czym wymóg głosowania nie dotyczy akcjonariusza akcji niemej. Zakwestionowana w skardze konstytucyjnej regulacja dotyczy spółki akcyjnej i walnego zgromadzenia akcjonariuszy, jednak zbliżone unormowanie (a w istotnym, z punktu widzenia problemu konstytucyjnego wynikającego ze skargi konstytucyjnej, aspekcie – tożsame) zawarte jest w art. 250 pkt 2 k.s.h., który stanowi, że prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przysługuje wspólnikowi, który głosował przeciwko uchwale, a po jej powzięciu zażądał zaprotokołowania sprzeciwu.

Trzeba również przypomnieć, że przytoczone regulacje miały, przed wejściem w życie ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, swoje odpowiedniki w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. – Kodeks Handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.; dalej: „k.h.”). W świetle art. 240 § 3 pkt 2 i art. 413 § 2 pkt 2 k.h. prawo do wytoczenia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały przysługiwało „każdemu wspólnikowi (akcjonariuszowi), który głosował przeciwko uchwale, a po jej powzięciu zażądał zaprotokołowania sprzeciwu”. Można więc przyjąć, iż sposób uregulowania warunków wymaganych do nabycia

legitymacji czynnej wspólnika (akcjonariusza) do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia jest w polskiej tradycji prawnej utrwalony.

W doktrynie prawa handlowego sposób rozumienia art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. nie budzi wątpliwości. Wychodząc z założenia, że przepis ten wymienia dwie przesłanki zaskarżenia uchwały przez akcjonariusza, który wziął udział w walnym zgromadzeniu: głosowanie przeciwko uchwale, która została zaskarżona, oraz zgłoszenie przeciwko niej sprzeciwu i żądanie jego zaprotokołowania (*vide* – Janusz Szwaja, teza IV.G.3.1 do art. 422, [w:] Stanisław Sołtysiński, Andrzej Szajkowski, Andrzej Szumański, Janusz Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 301 – 458*. Tom III, Warszawa 2008, Legalis), podkreśla się w szczególności, że głosowanie przeciw uchwale i zgłoszenie sprzeciwu musi wynikać jednoznacznie z zachowania wspólnika. Nie można uznać, że zgłoszenie przez wspólnika sprzeciwu wobec wszystkich uchwał zgromadzenia wspólników, które mają być podjęte, i oddanie karty do głosowania jest równoznaczne z głosowaniem przeciw każdej z podejmowanych uchwał, zaś żądanie sprzeciwu powinno być zgłoszone w sposób jednoznaczny i stanowczy po powzięciu uchwały (*vide* – Józef Frąckowiak, teza 14 do art. 250, [w:] Andrzej Kidyba [red.], *Kodeks spółek handlowych. Tom II. Komentarz do art. 151 – 300*, LEX nr 10752/2018). Instytucja zaskarżenia dotyczy bowiem konkretnej uchwały, zatem zgłoszony sprzeciw powinien się odnosić do konkretnej uchwały (*vide* – Katarzyna Bilewska, teza IV.2.50 do art. 422, [w:] Zbigniew Jara [red.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis). Wyraźne określenie uchwały, wobec której zgłoszono sprzeciw, jest niezbędne m.in. dlatego, by jej identyfikacja była możliwa w razie sporu (*vide* – Janusz Szwaja, teza IV.G.3.6 do art. 422, [w:] *op. cit.*).

Legitymacja czynna wspólnika (akcjonariusza) jest ograniczona jedynie do takich uchwał, co do których głosował przeciwko i dopełnił aktu staranności w postaci zaprotokołowania sprzeciwu (*vide* – Katarzyna Kopaczyńska-

Pieczniak, [w:] Andrzej Kidyba [red.], *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, LEX nr 182251/2013). Aktów staranności, o których mowa w art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., akcjonariusz winien dochować odrębnie w odniesieniu do poszczególnych uchwał (*vide* – Robert Pabis, teza D.c.1.2 do art. 422, [w:] Adam Opalski [red.], *Kodeks spółek handlowych. Tom III B. Spółka akcyjna. Komentarz. Art. 393 – 490*, Warszawa 2016, Legalis).

Do wytoczenia powództwa wystarczy tylko zgłoszenie żądania zaprotokołowania sprzeciwu. Okoliczność tę musi wykazać wspólnik zaskarżający uchwałę. Nie ma natomiast znaczenia, czy sprzeciw został faktycznie zaprotokołowany (*vide* – Krzysztof Strzelczyk, teza 13 do art. 250, [w:] Radosław Potrzeszcz i Tomasz Siemiątkowski [red.], *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, LEX nr 9054/2011). Nie mają też znaczenia powody sprzeciwu, gdyż nie musi on być w żaden sposób umotywowany (*vide* – Katarzyna Bilewska, teza IV.2.56 do art. 422, [w:] *op. cit.*).

W piśmiennictwie podkreśla się, że żądanie zaprotokołowania sprzeciwu powinno – jak wskazuje *explicite* przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. – nastąpić „po powzięciu uchwały”, co nie tylko wyklucza antycypowanie głosowania nad uchwałą – co do której wiadomo, że zapadnie i jaką będzie miała treść – poprzez zgłoszenie sprzeciwu jeszcze przed jej powzięciem, ale również przesądza, że sprzeciw taki należy zgłosić bezpośrednio po powzięciu uchwały, przed przejściem do następnego punktu porządku obrad (*vide* – Katarzyna Bilewska, teza IV.2.57 do art. 422, [w:] *ibidem*; podobnie Marek Bieniak, teza 5 do art. 422, [w:] Jacek Bieniak, Michał Bieniak, Grzegorz Nita-Jagielski, Krzysztof Oplustil, Robert Pabis, Anna Rachwał, Marcin Spyra, Grzegorz Suliński, Marcin Tofel, Robert Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015, Legalis; podobnie Janusz Szwaja, teza IV.G.3.5 do art. 422, [w:] *op. cit.*). Dla uzyskania legitymacji czynnej do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia

akcjonariuszy należy więc wziąć prawidłowo udział w głosowaniu, a po zapadnięciu kwestionowanej uchwały – zażądać zaprotokołowania sprzeciwu (*vide* – Roberto Privitera, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 14/00, Przegląd Prawa Handlowego nr 7/2001, s. 43).

W doktrynie wyraża się niekiedy pogląd, iż dopuszczalne jest także zgłoszenie sprzeciwu przed podjęciem uchwały z oświadczeniem, że współnik będzie głosował przeciwko niej (*vide* – Anna Rachwał, [w:] Stanisław Włodyka [red.], *Prawo spółek Handlowych*. Tom 2, [w:] Stanisław Włodyka [red.], *System Prawa Handlowego*, Warszawa 2012, s. 813), a nawet – że żądanie zaprotokołowania sprzeciwu może być zgłoszone przed powzięciem uchwały bez dodatkowych warunków (*vide* – Józef Frąckowiak, Andrzej Kidyba, Wojciech Popiołek, Marcin Spyra, [w:] Stanisław Włodyka [red.], *Prawo spółek Handlowych*. Tom 2, [w:] Stanisław Włodyka [red.], *System Prawa Handlowego*, Warszawa 2012, s. 1302 i powołana tam literatura). W tym kontekście warto zwrócić uwagę na – wyrażony na gruncie k.h. – pogląd M. Allerhanda, wskazującego, że „sprzeciw należy zgłosić natychmiast po powzięciu uchwały, to znaczy przed przejściem do następnego punktu porządku dziennego, bo ustawa wymaga zgłoszenia sprzeciwu po powzięciu uchwały”, a jednocześnie twierdzącego, że „[u]stawa przyznaje prawo zaskarżenia uchwały tylko temu współnikowi, który zażądał zaprotokołowania sprzeciwu, z czego by wynikało, że tylko ten współnik jest uprawniony do zaskarżenia uchwały, który nie tylko zgłosił sprzeciw, lecz oprócz tego po powzięciu uchwały żądał zaprotokołowania tegoż, nie można jednak trzymać się dosłownego brzmienia ustawy, lecz przyjęc należy, że objawiony w jakikolwiek sposób sprzeciw przeciw uchwale jest wystarczający, a więc wystarczać będzie oświadczenie złożone z góry przez współnika w czasie przemówienia, że będzie głosował przeciw wnioskowi i zaskarży uchwałę, gdyby zgodnie z wnioskiem zapadła” (Maurycy Allerhand, tezy 20 – 21 do art. 240, [w:] *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną*

odpowiedzialności. Tom 2, Bielsko-Biała 1992, s. 93). Pogląd ten, jako nieznaający oparcia w literalnym brzmieniu przepisu art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., należy uznać – w świetle stanowiska przeważającego w doktrynie – za odosobniony. Nie jest on również, co do zasady, podzielany w głównym nurcie orzecznictwa Sądu Najwyższego i w orzecznictwie sądów powszechnych.

Na gruncie k.h. Sąd Najwyższy już w orzeczeniu z dnia 8 września 1936 r., sygn. akt II C 836/36, podkreślał, że przepis art. 240 § 3 pkt 2 k.h. należy traktować jako rygorystyczny, ze względu na jego formalny charakter, a obowiązkiem współnika, korzystającego z tego przepisu, jest ściśle stosowanie się do jego postanowień (OSNC nr 1/1938, poz. 5). Z kolei w wyroku z dnia 18 czerwca 1998 r., sygn. akt II CKN 820/97, Sąd Najwyższy wskazał, że – zgodnie z art. 240 § 3 pkt 2 k.h. – warunkami koniecznymi do zaskarżenia uchwały przez współnika jest głosowanie przez tego współnika przeciwko uchwale, zgłoszenie sprzeciwu w stosunku do uchwały oraz zgłoszenie po jej podjęciu żądania zaprotokołowania sprzeciwu. W powołanym orzeczeniu podkreślono, że przepis art. 240 § 3 pkt 2 k.h. nie określa, w jaki sposób i w jakim czasie (przed czy po podjęciu uchwały) współnik jest zobowiązany do zgłoszenia sprzeciwu, wymaga jedynie, by żądanie zaprotokołowania sprzeciwu zostało zgłoszone po powzięciu uchwały. Co znamienne, Sąd Najwyższy wyraził przekonanie, że właśnie za przyczyną takiej wykładni przepisu art. 240 § 3 pkt 2 k.h. ukształtował się w doktrynie pogląd, że sprzeciw może być zgłoszony także przed powzięciem uchwały, jako zapowiedź głosowania przeciwko niej. W tym sensie to nie moment zgłoszenia sprzeciwu jest decydujący dla zachowania legitymacji do zaskarżenia uchwały, lecz moment zgłoszenia żądania zaprotokołowania tegoż sprzeciwu (LEX nr 1219818). Przedstawiony pogląd Sąd Najwyższy powtórzył w wyroku z dnia 14 grudnia 2001 r., sygn. akt III CKN 525/00, stwierdzając, że „[d]la oceny, czy występują przewidziane w przepisie art. 240 § 3 pkt 2 k.h. przesłanki

zaskarżenia uchwały, decydująca jest okoliczność, kiedy zgłoszono żądanie zaprotokołowania sprzeciwu” (LEX nr 52758).

Wymóg zgłoszenia żądania zaprotokołowania sprzeciwu po powzięciu kwestionowanej uchwały walnego zgromadzenia, a nie przed jej powzięciem, jako niezbędny warunek zachowania przez wspólnika prawa do wytoczenia powództwa o unieważnienie uchwały, zaakcentował Sąd Najwyższy również w wyroku z dnia 10 kwietnia 2000 r., sygn. akt V CKN 14/00 (OSNC nr 6/2001, poz. 82) oraz w wyroku z dnia 26 września 2001 r., sygn. akt IV CKN 471/00 (LEX nr 52754). W drugim z powołanych judykatów wskazano w szczególności, że wymogu zgłoszenia sprzeciwu po podjęciu uchwały nie zastępuje „domaganie się odnotowania stanowiska wspólników przed podjęciem uchwały, nawet jeżeli wiadomo, jaka będzie jej treść. Nie można bowiem wykluczyć, że wspólnik zmieni zdanie, gdy okaże się, że kwestionowana przez niego uchwała została podjęta. Zgłoszenie żądania zaprotokołowania sprzeciwu po podjęciu uchwały jednoznacznie wyjaśnia stanowisko wspólnika” (*ibidem*).

Wreszcie w wyroku z dnia 27 kwietnia 2006 r., sygn. akt I CSK 12/06, Sąd Najwyższy uznał, że żądanie zapisania sprzeciwu powinno być zgłoszone w sposób jednoznaczny i stanowczy po powzięciu uchwały (LEX nr 376311).

Trzeba odnotować, że odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 czerwca 2003 r., sygn. akt V CKN 418/01, w którym stwierdził, że „[n]ie można trzymać się dosłownego brzmienia ustawy (...), lecz przyjmując należy, że objawiony w jakikolwiek sposób sprzeciw przeciw uchwale, zgłoszony nawet przed jej uchwaleniem, jest wystarczający. Również okoliczność, czy sprzeciw został zaprotokołowany, jest obojętna, bowiem rozstrzygający jest fakt zgłoszenia sprzeciwu i wniosek o jego zaprotokołowanie” (LEX nr 569121; podobnie w wyroku z dnia 23 lutego 2011 r., sygn. akt V CSK 257/10, LEX nr 1129171).

Wiodąca linia orzecznicza Sądu Najwyższego w przedmiocie wykładni przepisów k.s.h. (a wcześniej – k.h.), dotyczących żądania akcjonariusza lub wspólnika zaprotokołowania sprzeciwu, jako jednego z niezbędnych warunków nabycia legitymacji czynnej do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy (wspólników), znajduje natomiast odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów powszechnych. Tytułem przykładu wskazać można wyroki: Sądu Apelacyjnego w Szczecinie – z dnia 9 stycznia 2014 r., sygn. akt I ACa 670/13 (LEX nr 1451820) czy Sądu Apelacyjnego w Łodzi – z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. akt I ACa 1103/17 (LEX nr 1451820).

Wzorcami kontroli w niniejszej sprawie są – jak wcześniej wykazano – przepisy art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Takie ujęcie wzorców kontroli wynika z przyjętej przez Skarżącego podstawowej tezy, iż zaskarżony przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. wprowadza nieistotne, a przez to nieznaające konstytucyjnego uzasadnienia, kryterium rozróżnienia akcjonariuszy (moment, w jakim, w trakcie przebiegu walnego zgromadzenia, zgłosili żądanie zaprotokołowania sprzeciwu wobec uchwały tegoż zgromadzenia), decydujące o przyznaniu legitymacji do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia spółki akcyjnej i prowadzące do zamknięcia, dla części z nich, drogi sądowej ochrony naruszonych praw.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zasada równości polega na tym, iż wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się daną cechą istotną mają być traktowane równo, tj. bez różnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących, a jednocześnie dopuszczalne jest różnicowanie sytuacji prawnej różnych podmiotów [*vide* – zapadłe jeszcze pod rządami Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84, poz. 426) – orzeczenie

Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 listopada 1995 r., sygn. akt K. 17/95, OTK ZU nr 3/1995, poz. 18]. Z tak rozumianej konstytucyjnej zasady równości wynika dla ustawodawcy obowiązek równego traktowania obywateli i innych podmiotów, nie tylko gdy ogranicza on prawa lub wolności, ale także gdy przyznaje prawa lub nakłada obowiązki. Jeśli natomiast określona norma prawna traktuje odmiennie adresatów, którzy odznaczają się określoną cechą wspólną, wówczas mamy do czynienia z odstępstwem od zasady równości. Odstępstwo takie nie jest jednak tożsamy z naruszeniem art. 32 ust. 1 Konstytucji. W takiej bowiem sytuacji konieczna jest ocena przyjętego kryterium różnicowania. Równość wobec prawa to także zasadność wybrania takiego, a nie innego kryterium różnicowania podmiotów prawa (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 1998 r., sygn. U. 17/97, OTK ZU nr 3/1998, poz. 34 i z dnia 21 marca 2005 r., sygn. akt P 5/04, OTK ZU nr 3/A/2005, poz. 26).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego prawo do równego traktowania ujmuje się jako prawo „drugiego stopnia” („metaprawo”), przysługujące w związku z konkretnymi normami prawnymi lub innymi działaniami organów władzy publicznej, a nie w oderwaniu od nich – niejako „samoistnie”. Wobec tego Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie przyjmuje, że art. 32 ust. 1 Konstytucji, wyrażający przede wszystkim zasadę ogólną, na gruncie skargi konstytucyjnej winien być odnoszony do konkretnych przepisów Konstytucji regulujących wolności lub prawa podmiotowe jednostki – na zasadzie „współstosowania” dwóch przepisów ustawy zasadniczej. Chodzi zatem o skonkretyzowane prawo do równej realizacji określonych wolności i praw konstytucyjnych (*vide* – postanowienie pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2001 r., sygn. akt SK 10/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 225 i wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lipca 2016 r., sygn. akt SK 40/14, OTK ZU z 2016 r., seria A, poz. 57).

Z *petitum* i z uzasadnienia skargi konstytucyjnej wynika, że Skarżący postrzega naruszenie równości w obszarze realizacji prawa podmiotowego wynikającego z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie przypominał znaczenie prawa do sądu jako jednej z najważniejszych gwarancji praw człowieka i praworządności oraz jednego z fundamentów państwa prawnego. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do sądu, proklamowane w art. 45 ust. 1 Konstytucji, obejmuje w szczególności:

- 1) prawo dostępu do sądu, tj. prawo do uruchomienia postępowania przed sądem (organem o określonej charakterystyce: niezależnym, bezstronnym i niezawisłym),
- 2) prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności,
- 3) prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd w rozsądnym terminie,
- 4) prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 9 czerwca 1998 r., sygn. akt K. 28/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 50, z dnia 6 grudnia 2004 r., sygn. akt SK 29/04, OTK ZU nr 11/A/2004, poz. 114, z dnia 31 marca 2009 r., sygn. akt SK 19/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 29 i z dnia 23 maja 2018 r., sygn. akt SK 15/15, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 35).

Na gruncie przedmiotowej skargi konstytucyjnej szczególnego znaczenia nabiera pierwszy ze wskazanych elementów: prawo dostępu do sądu (uruchomienia postępowania), oznaczające możliwość zwrócenia się w każdej sytuacji (sprawie) do sądu z żądaniem określenia (ustalenia) statusu prawnego jednostki, w sytuacjach nie tylko zakwestionowania lub naruszenia jej praw i wolności, lecz również w sytuacjach odczuwanych przez nią niejasności, niepewności, a zwłaszcza obawy wystąpienia takiego naruszenia (*vide* – Paweł

Sarnecki, teza 3 do art. 45, [w:] Leszek Garlicki, Marek Zubik [red.], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Tom II. Art. 30-86, Warszawa 2016, s. 234).

Z prawem do sądu, wyrażonym w art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej, wiąże się ściśle art. 77 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Przepisy te łącznie ustanawiają konstytucyjne gwarancje prawa do sądu. Nadto art. 77 ust. 2 Konstytucji stanowi dopełnienie art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej, o ile bowiem art. 45 ust. 1 pozytywnie formułuje prawo do sądu, o tyle art. 77 ust. 2 Konstytucji ustanawia, w formule negatywnej, adresowany do ustawodawcy obowiązek, którego treścią jest nakaz powstrzymywania się od stanowienia regulacji zamykających drogę sądową dochodzenia naruszonych wolności lub praw. Z perspektywy tego postanowienia Konstytucji niedopuszczalne jest zatem zarówno ustanowienie regulacji wprost wyłączającej orzekanie przez sąd o naruszonych prawach i wolnościach (bezpośrednie zamknięcie drogi sądowej), jak i wprowadzenie środków prawnych, których zastosowanie w praktyce doprowadzi do wyłączenia możliwości orzekania (pośrednie zamknięcie drogi sądowej) [*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 29 czerwca 2010 r., sygn. akt P 28/09, OTK ZU nr 5/A/2010, poz. 5, z dnia 8 grudnia 2009 r., sygn. akt SK 34/08, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 165 i z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. akt K 17/14, OTK ZU z 2018 r., seria A, poz. 4).

Skarżący w skardze konstytucyjnej podkreślił, że zaskarżony przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. pozbawia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia tych akcjonariuszy, którzy – głosując przeciwko tej uchwale – nie zażądali zaprotokołowania sprzeciwu po jej powzięciu, lecz przed powzięciem uchwały. W świetle kwestionowanej regulacji brak żądania zaprotokołowania sprzeciwu zgłoszonego w odpowiednim czasie, tj. po powzięciu przez walne zgromadzenie uchwały,

rodzi skutek w postaci braku możliwości zaskarżenia przez akcjonariusza uchwały, a zatem – zamyka drogę sądową dochodzenia przez akcjonariusza przysługujących mu praw i pozbawia go prawa do sądu. Takie sformułowanie zarzutu sprawia, że zasadniczym problemem konstytucyjnym w niniejszej sprawie jest ocena kwestionowanej regulacji z punktu widzenia zasady równości. Ocena ta – jak wielokrotnie wskazywał Trybunał Konstytucyjny – winna koncentrować się na analizie trzech zagadnień. Po pierwsze, należy ustalić, czy można wskazać wspólną cechę istotną, uzasadniającą równe traktowanie określonych podmiotów, co wymaga przeprowadzenia analizy treści i celu aktu normatywnego, w którym została zawarta kontrolowana norma prawna. Po drugie, konieczne jest stwierdzenie, czy prawodawca zróżnicował prawa lub obowiązki podmiotów znajdujących się w takiej samej lub podobnej sytuacji prawnie relewantnej. Po trzecie, jeżeli prawodawca istotnie odmiennie potraktował podmioty charakteryzujące się wspólną cechą istotną, to – mając na uwadze, że zasada równości nie ma charakteru absolutnego – niezbędne jest rozważenie, czy wprowadzone od tej zasady odstępstwo można uznać za dopuszczalne. Odstępstwo takie jest dozwolone, jeżeli zróżnicowanie odpowiada wymogom relewantności, proporcjonalności oraz powiązania z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lipca 2012 r., sygn. akt P 24/10, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 79 oraz postanowienia z dnia 22 maja 2013 r., sygn. akt P 37/12, OTK ZU nr 4/A/2013, poz. 53 i z dnia 25 stycznia 2017 r., sygn. akt SK 4/15, OTK ZU z 2017 r., seria A, poz. 1).

Cechą wspólną podmiotów, do których adresowana jest regulacja zawarta w art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h., jest posiadanie statusu akcjonariusza spółki akcyjnej uczestniczącego w walnym zgromadzeniu oraz ich negatywny, wyrażający się w sprzeciwie, stosunek wobec uchwały podjętej przez to zgromadzenie.

Wedle Skarżącego, zaskarżony przepis różnicował (w zakresie możliwości nabycia legitymacji czynnej do zaskarżenia uchwały) prawa wskazanej grupy podmiotów, znajdujących się w opisanej wyżej, takiej samej sytuacji prawnie relewantnej, przyjmując za kryterium tego rozróżnienia czas wyartykułowania sprzeciwu wobec uchwały i zgłoszenia żądania jego zaprotokołowania. Tezę tę należy uznać jednak za błędną, a jej źródłem jest – jak się wydaje – mylne utożsamienie przez Skarżącego różnicowania procesowych skutków niespełnienia przez uczestniczącego w walnym zgromadzeniu akcjonariusza koniecznych wymogów formalnych, warunkujących zachowanie prawa do zaskarżenia powziętej uchwały, z wprowadzeniem kryterium różnicującego sytuację prawną podmiotów podobnych w rozumieniu art. 32 ust. 1 Konstytucji. Trzeba bowiem pamiętać, że w świetle art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. zgłoszenie żądania zaprotokołowania sprzeciwu po powzięciu uchwały jest czynnością konwencjonalną, cechującą się prawną doniosłością i niezbędną dla wywołania określonych skutków prawnych (utrzymania legitymacji do wniesienia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia spółki akcyjnej). Treść kwestionowanego przepisu art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. wskazuje zresztą – na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w powołanym już wyroku z dnia 18 czerwca 1998 r. – że dla wywołania tego skutku decydujące znaczenie ma nie tyle moment zgłoszenia sprzeciwu, lecz żądanie jego zaprotokołowania. Położenie głównego akcentu na „żądaniu zaprotokołowania sprzeciwu” a nie na samym sprzeciwie wynika bowiem z faktu, iż sprzeciw, który może być zgłoszony także przed powzięciem uchwały, jako zapowiedź głosowania przeciwko niej, jest tylko przejawem określonego, negatywnego stosunku akcjonariusza wobec uchwały (czy projektu uchwały, jeśli zgłoszono go przed jej powzięciem). Sprzeciwowi zgłoszonemu przed powzięciem uchwały można także przypisać pewne znaczenie perswazyjne, jeśli akcjonariusz, zgłaszając ów sprzeciw, chce przekonać uczestników zgromadzenia do swojego poglądu i zapobiec powzięciu uchwały. Sprzeciw manifestuje się również

w samym akcie głosowania, który, gdy głosowanie ma charakter jawny, jest komunikatem skierowanym wobec pozostałych uczestników walnego zgromadzenia.

Z samego sprzeciwu nie musi jednak wynikać wola zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia. Ustawa szczególną rolę przypisuje w tym zakresie żądaniu zaprotokołowania sprzeciwu już po powzięciu uchwały. Żądanie to z jednej strony pełni rolę formalnego warunku *sine qua non*, którego wypełnienie przez akcjonariusza niezgadającego się z powziętą uchwałą jest konieczne dla zachowania legitymacji do zaskarżenia uchwały, z drugiej zaś – jest swego rodzaju „ostrzeżeniem” dla walnego zgromadzenia, że podjęta uchwała może być zaskarżona. Ostrzeżenie to powinno być uwzględnione przez walne zgromadzenie wówczas, gdy podejmuje ono kolejne uchwały, zwłaszcza takie, które mają związek z uchwałą, co do której zgłoszono żądania zaprotokołowania sprzeciwu, lub z niej wynikają. Z tych względów podkreśla się w orzecznictwie, że żądanie zaprotokołowania sprzeciwu powinno być zgłoszone po każdej uchwale i przed przejściem do następnego punktu porządku obrad (*vide* – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2001 r, sygn. akt IV CKN 471/00, *op. cit.* i wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 2011 r., sygn. akt VI ACa 898/10, niepubl.), tak by nie było żadnych wątpliwości co do identyfikacji kwestionowanej uchwały. Żądania zaprotokołowania sprzeciwu nie można więc, jak czyni to Skarżący, redukować wyłącznie do czynności o charakterze informacyjnym, której czas dokonania nie ma znaczenia i nie powinien decydować o zachowaniu prawa do zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia przez niezgadającego się z nią akcjonariusza. Zaskarżony przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. jednoznacznie wskazuje, że żądanie zaprotokołowania sprzeciwu powinno być złożone po powzięciu uchwały. Każdy akcjonariusz, który nie zgadza się z podjętą przez walne zgromadzenie uchwałą i który chce skorzystać z możliwości jej zaskarżenia, musi – w stosownym czasie – zażądać

zaprotokołowania swojego sprzeciwu. Niewiedzę czy nieświadomość Skarżącego co do konieczności dokonania takiej czynności w określonym w kwestionowanym przepisie czasie można rozpatrywać jedynie jako brak staranności w dbaniu o własne interesy, a nie jako kryterium odróżniające Skarżącego od innych akcjonariuszy na gruncie art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. Sam Skarżący przyznaje to w skardze konstytucyjnej, wskazując, że przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. prowadzi do sytuacji, „w której akcjonariusze, których prawa zostały naruszone, ale którzy zgłosili sprzeciw «przed» głosowaniem nad uchwałami, pozbawiają się przyznanego im środka prawnego umożliwiającego skorzystanie z prawa do sądu” (skarga konstytucyjna, s. 7). Tego rodzaju kryterium nie wynika jednak z treści normatywnej tego przepisu, lecz ze stanu faktycznego zaistniałego w sprawie Skarżącego, to zaś zwalnia z obowiązku badania, czy zróżnicowanie odpowiada wymogom relewantności, proporcjonalności oraz powiązania z innymi normami, zasadami lub wartościami konstytucyjnymi.

Według utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, konstytucyjna zasada równości wobec prawa nakazuje identyczne traktowanie wszystkich adresatów określonej normy prawnej, znajdujących się w takiej samej lub w podobnej sytuacji prawnie relewantnej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2004 r., sygn. akt P 19/03, OTK ZU nr 10/A/2004, poz. 106). Skoro jednak wszyscy akcjonariusze, którzy uczestniczą w walnym zgromadzeniu i sprzeciwiają się powziętej przez to zgromadzenie uchwale, pozostają w identycznej sytuacji prawnej i ciążą na nich takie same obowiązki, warunkujące zachowanie uprawnienia do zaskarżenia powziętej przez to zgromadzenie uchwały, to należy uznać, że przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. nie przewiduje jakichkolwiek odstępstw od zasady równości. Utrata prawa do zaskarżenia uchwały, a w konsekwencji wyłączenie drogi sądowej ochrony naruszonych lub zagrożonych praw akcjonariuszy, jest bowiem skutkiem

niedopełnienia wymogów formalnych, a nie przyjęcia przez ustawodawcę niedozwolonego kryterium różnicującego.

Z tych względów należy uznać, iż przepis art. 422 § 2 pkt 2 k.s.h. w zakresie, w jakim pozbawia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały walnego zgromadzenia akcjonariusza, który głosował przeciwko uchwale i zażądał zaprotokołowania sprzeciwu do niej przed jej powzięciem zamiast po jej powzięciu, jest zgodny z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

zastępstwa
Prokuratora Generalnego
Robert Hermand
Zastępca Prokuratora Generalnego