

NALEŻYTA STARANNOŚĆ ZAWODOWA CZŁONKA ZARZĄDU SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ

Robert Stefanicki

NALEŻYTA STARANNOŚĆ ZAWODOWA CZŁONKA ZARZĄDU SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ

Robert Stefanicki

Zamów książkę w księgarni internetowej

profinfo.pl
księgarnia internetowa

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 1 marca 2020 r.

Recenzent

Prof. dr hab. Andrzej Kidyba

Wydawca

Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący

Małgorzata Jarecka

Opracowanie redakcyjne

Agnieszka Witczak

Projekt okładek serii

Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

prawolubni

SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ
Więcej na www.legalnakultura.pl
POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2020

ISBN 978-83-8187-418-2

ISSN 1897-4392

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

„Poznanie praw ustanowionych przez ludzi nie może nigdy osiągnąć kresu, doprowadzić do pełnego poznania o niezmiennionej wartości, albowiem zmieniają się nie tylko owe prawa, ale również nasza intelektualna postawa badawcza, nasze pojęcia i oceny”.

Stefan Grzybowski, *Dzieje prawa* (1981)

Książkę dedykuję:
Dzieciom za miłość – one najlepiej dostrzegają sercem,
przecież najważniejsze jest niezauważalne dla wzroku,
Małżonce, mojemu Przyjacielowi, za to,
że wpisuje się we wspólną naszą podróż przez życie,
piszące różne scenariusze,
Rodzicom za inspirowanie do ustawicznego
poszukiwania w świecie wartości, z najlepszym
Reżyserem istnienia...

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	15
Wprowadzenie	19
Rozdział I	
Interes spółki. Poszukiwanie aksjologicznego i prakseologicznego uzasadnienia jego ochrony	23
1. Względy celowości ochrony interesu spółki	23
2. Interes autonomiczny czy wpisany w naturę spółki	25
3. Jurydyczna definicja interesu spółki	31
4. Spór wokół włączenia do przedmiotowej definicji interesariuszy	37
5. Problem konkretyzacji wyznaczników interesu spółki	44
6. Godzenie w interes spółki	53
7. Funkcje <i>actio pro socio</i>	64
8. Kwestie związane z ustaleniem interesu grupy spółek	70
9. Zabezpieczenie interesu spółki przez prawidłowe funkcjonowanie jej organów	75
Rozdział II	
Wymogi lojalności członków zarządu wobec spółki	81
1. Podmiotowy zakres obowiązku lojalności wobec spółki ...	81
2. Lojalność członków zarządu	88
3. Wiązanie lojalności członków zarządu z wymogami profesjonalizmu i doświadczenia	92
4. Motywy przemawiające za kodyfikacją klauzuli lojalności	100

5. Środki obronne przeciw tzw. ofercie wrogiego przejęcia a dyrektywy lojalności	104
6. Zakaz zajmowania się przez członka zarządu interesami konkurencyjnymi	108
7. Wykorzystanie przez zarządców szans biznesowych przynależnych spółce jako przykład niedochowania wymogu lojalności	112

Rozdział III

Odpowiedzialność za wyrządzoną spółce szkodę – funkcje zawodowej staranności	115
1. Przesłanki cywilnoprawnej odpowiedzialności	115
2. Spór o funkcje klauzuli zawodowej staranności członka zarządu (art. 293 i 483 k.s.h.)	119
3. Kreowanie samodzielnej podstawy odpowiedzialności zarządcy za niedochowanie wymogów staranności.....	128
4. Argumenty przeciw wąskiemu definiowaniu bezprawności.....	139
5. Propozycje <i>de lege ferenda</i>	142
6. Ustawowe ograniczenia samodzielnego decydowania przez członków zarządu o skuteczności podejmowanych przez nich czynności.....	148
7. Odpowiedzialność karna instrumentem subsydiarnym wobec mechanizmów cywilnoprawnej odpowiedzialności.....	155
8. Indywidualna i kolegialna odpowiedzialność członków zarządu.....	157
9. Dochowanie wymogów staranności przy wykonywaniu obowiązków ustawowych.....	162
10. Wymogi zawodowej rzetelności przy podejmowaniu uchwał przez członków organu spółki.....	165

Rozdział IV

Obiektywny wzorzec staranności zawodowej zarządzającego spółką	171
1. Waga dookreślenia mierników staranności	171

2. Modelowanie wzorców staranności zawodowej członka zarządu na konkretną potrzebę.....	173
3. Funkcje obiektywizacji paradygmatów modelowych zachowań	177
4. W kwestii nieprzydatności definicji wzorcowych zachowań podmiotów wykonujących inne zawody dla kreowania staranności zawodowej członków zarządu ...	185
5. Moderowanie pożądanej staranności członka zarządu do stosunków danego rodzaju	187
6. Dynamiczne podejście do kształtowania modelowych postaci staranności powiernika spółki.....	192
7. Korporacja i jej funkcjonowanie w obrocie a tytułowy kanon	193
8. Zarządzanie spółką jako umowa starannego działania. Powinność należytego wykonywania obowiązku aktualizacji wpisów do KRS i skutki ich niedochowania...	204
9. Sprzężenie zawodowej staranności z lojalnością zarządzającego wobec spółki	211
10. Nieprzejrzyste reguły odpowiedzialności członka zarządu na tle stosowania art. 299 k.s.h. Propozycje wprowadzenia tzw. odpowiedzialności przebijającej.....	214

Rozdział V

Desygnaty rękojmi należytego zarządzania w instytucjach finansowych	231
1. Nadzór zewnętrzny a nadzór wewnętrzny spółki	231
2. <i>Ratio legis</i> reglamentacji administracyjnej.....	234
3. Współdziałanie rady nadzorczej spółki z Komisją Nadzoru Finansowego	237
4. Postrzeganie kwalifikacji pozytywnej kandydata na zarządcę spółki jako prognoza przyszłych jego zachowań zawodowych	243
5. Sprowadzenie do wspólnego mianownika desygnatów pojęć rękojmi i reputacji	251
6. Łączenie profesjonalnego przygotowania do pełnienia funkcji zarządcy z wolą jego wykorzystywania w interesie spółki	254

7. Praktyka stosowania procedur wyrażania zgody przez Komisję Nadzoru Finansowego na objęcie mandatu zarządcy spółki	257
8. Interpretacja kryteriów oceny kandydata przez pryzmat celów administracyjnej weryfikacji	264
9. Wymogi rękojmi określone w aktach szczególnych.....	273
10. Problem skutecznej ochrony prawnej negatywnie zweryfikowanych kandydatów	283

Rozdział VI

Absolutorium instrumentem kontroli właścicielskiej sprawowania mandatu przez członka zarządu.....	295
1. Absolutorium instrumentem ładu korporacyjnego	295
2. Usytuowanie uchwały absolutoryjnej w strukturze przepisów kodeksu regulujących uprawnienia kontrolne organu właścicielskiego. Założenia ustawodawcze. Kontekst historyczny.....	299
3. Zróżnicowanie stanowisk jurydycznych i doktryny w kwestii znaczenia prawnego absolutorium.....	306
4. Unijny kontekst postrzegania funkcji absolutorium przez pryzmat rzetelnej kontroli gremium właścicielskiego spółki.....	312
5. Ustawowe wyłączenia możliwości powoływania się na absolutorium	315
6. Spory wokół pojęcia uchwały negatywnej w sprawie wykonywania obowiązków przez członka zarządu.....	319
7. Zniekształcenie instytucji absolutorium w praktyce jej wdrażania. Spór o interpretacje zakresu uprawnionych do wytoczenia powództwa w świetle Kodeksu spółek handlowych	329
8. Uchwała Sądu Najwyższego i rozstrzygnięcie skargi konstytucyjnej byłych członków zarządu przez Trybunał Konstytucyjny.....	334
9. Bezpodstawny brak akceptacji zgromadzenia wspólników (akcjonariuszy) z wykonania obowiązków zarządczych jako przejaw nadużycia formy organizacyjnej spółki	346

10. Ochrona byłych członków zarządu na podstawie przepisów o ochronie praw na dobrach osobistych. Czy mamy tutaj do czynienia z alternatywnym mechanizmem ochrony?	352
11. Brak normatywnego rozwiązania problemu uzasadnień odmowy udzielenia absolutorium.....	356
12. Aksjologiczne i prakseologiczne względy przemawiające za nadaniem realnego znaczenia instytucji absolutorium....	363

Rozdział VII

Koncepcja biznesowej oceny sytuacji

(business judgment rule – BJR)	365
1. Staranność zawodowa członków zarządu jako kluczowy miernik oceny działań zarządcy	365
2. Umieszczenie koncepcji BJR w strategii nowoczesnego zarządzania wartością spółki.....	366
3. Domniemanie uczciwości przedsiębiorcy.....	368
4. Przesłanki zastosowania biznesowej koncepcji	372
5. Działanie w interesie spółki jako przewodnia dyrektywa BJR.....	378
6. Ochrona zarządzającego na wypadek niepowodzenia biznesowej oceny sytuacji lub podjętej decyzji	382
7. Możliwość skutecznego powoływania się przez członka zarządu na BJR <i>de lege lata</i> czy <i>de lege ferenda</i>	384
8. Propozycje wprowadzenia do Kodeksu spółek handlowych zasady BJR.....	388
9. Wspieranie kreatywności zarządców i ich ochrona jako warunek nadążania za współczesnymi wyzwaniem obrotu	392

Rozdział VIII

Zabezpieczenie przed wystąpieniem niezgodności z prawem

(compliance)	395
1. Funkcje <i>compliance</i>	395
2. Dobrowolny lub obligatoryjny charakter zabezpieczenia funkcji zgodności	399
3. Wizerunkowe atuty wdrożenia <i>compliance</i>	403

4. Wymóg implementacji funkcji zgodności w instytucjach finansowych.....	405
5. Warunki relewantnego charakteru zbioru dobrych praktyk rynkowych.....	407
6. Różne sposoby wykorzystywania <i>compliance</i> w praktyce korporacyjnej	418
7. Funkcja zgodności jako element jakości zarządzania spółką	421

Rozdział IX

Zatrudnienie członka zarządu spółki kapitałowej

na podstawie umowy o pracę.....	425
1. Stosunek organizacyjny zarządzającego ze spółką a umowa o pracę	425
2. Podporządkowanie pracownicze a szerokie kompetencje do autonomicznego zarządzania spółką	427
3. Korzyści łączone ze statusem pracowniczym.....	429
4. Problem współgrania ze sobą przepisów Kodeksu spółek handlowych oraz prawa pracy	431
5. Kontekst prawa unijnego	433
6. Interpretacja podporządkowania pracowniczego niesprzeczną z istotą relacji wewnątrz korporacyjnych.....	436
7. Niestypizowane umowy o zarządzanie.....	438
8. Objęcie całości udziałów w spółce przez zarządcę a status pracowniczy.....	442
9. Możliwość zawierania przez spółkę umów pracowniczych z zarządem a zagrożenie ich fikcyjnym charakterem.....	444
10. Nawiązanie przez zarządcę więzi pracowniczej a wymogi dochowania przez niego staranności zawodowej	446

Rozdział X

Ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej członków

zarządu spółki kapitałowej.....	449
1. Funkcje odpowiedzialności cywilnej	449
2. Przeniesienie obowiązku naprawienia szkody na ubezpieczyciela	451

3. Rola ubezpieczeń D&O.....	453
4. Osłabienie prewencyjnej funkcji odpowiedzialności członka zarządu za powstałą szkodę w związku z objęciem ochroną ubezpieczeniową ryzyk jej wystąpienia.....	455
5. Poziom awersji zarządzających do podejmowania ryzyka gospodarczego w kontekście zawierania umów ubezpieczenia	457
6. Potrzeby rynku wyznacznikiem treści zawieranych umów	458
7. Koluzja i inne pejoratywne praktyki	461
8. Wielostronne funkcje wprowadzania do umów ubezpieczenia udziału własnego ubezpieczonego	466
9. Źródła regulacji normatywnej.....	468
10. Obowiązki informacyjne spoczywające na ubezpieczającym (ubezpieczonym)	470
Zakończenie	475
Orzecznictwo polskie i unijne.....	479
Bibliografia.....	489

WPROWADZENIE

Podjęcie tytułowej dla niniejszej monografii problematyki nie jest dziełem przypadku czy jedynie uboczną zainteresowania autora. Od dłuższego czasu nurtuje mnie zarówno kwestia skutków normatywnych niedochowania standardów zawodowej staranności przez członka zarządu przy sprawowaniu przezeń mandatu, jak i problem wielostronnych pozytywnych konsekwencji im sprostania. Nie jest to tematyka badawcza dla przyjmującego wyzwanie łatwa ani wpisująca się w dominujący nurt doktryny oraz orzecznictwa sądowego, o czym świadczyć może okoliczność, że nie powstało ani jedno samodzielne opracowanie, które skupiałoby się wokół tytułowych dla niniejszego opracowania kwestii. Obowiązek profesjonalnego i lojalnego wobec zarządzanej korporacji działania stanowi ustawowy komponent stosunku organizacyjnego i wyraża istotę tych więzi oraz sens powierzenia tym piastunom wartości spółki w celu należytego nią gospodarowania. Zakładając racjonalność prakseologiczną i aksjologiczną ustawodawcy w procesie stanowienia prawa, należałoby wiązać z niedochowaniem należytej zawodowej staranności podstawę cywilnoprawną ich odpowiedzialności. Przeważnie jednak sądy, a także większość przedstawicieli doktryny nie rozpoznają podstawy tej odpowiedzialności w samym niedochowaniu omawianych standardów, i to bez względu na wagę niedbalstwa lub nieudolności w sprawowaniu funkcji. Przyjmują jednak, że dla skutecznego postawienia zarzutu bezprawności w rozumieniu art. 293 i 483 k.s.h. konieczne jest jednocześnie wykazanie naruszenia przez powiernika spółki konkretnego przepisu ustawy lub postanowień umowy (statutu). Pewnego rodzaju awersja judykatury do oceny działań członków zarządu pod względem spełniania kryterium zawodowej staranności w sprawowaniu powierzonego im mandatu prowadzi do paradoksów interpretacyjnych.

W praktyce łatwiejsze może okazać się wykazanie podstaw odpowiedzialności karnej niż cywilnoprawnej.

W opozycji do powyższej koncepcji wykładni podstaw odpowiedzialności członków wymienionego organu pozostaje stanowisko zdecydowanej mniejszości przedstawicieli doktryny, skupione wokół sytuowania mierników należytej staranności członków organu spółki (zarządu, rady nadzorczej) w kategorii jednej z kluczowych konstrukcji ustroju spółek kapitałowych. Zgodnie z tym podejściem interpretacyjnym do odkodowywania wskazanych przepisów Kodeksu spółek handlowych za wyznaczającą podstawę przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej zarządcy powinno się uznawać już samo niedochowanie wymaganych standardów należytego sprawowania mandatu, ustalanych w relacji do wzorca zachowań adekwatnego do stosunków danego rodzaju. Dookreślenie modelowych jego wyznaczników powinno następować w drodze praktyki orzeczniczej, wspomaganej przez naukę. Próba takiego ujmowania reguł odpowiedzialności członka zarządu wobec spółki za wyrządzoną jej szkodę pozostaje w zgodzie z celowościowo-systemowymi założeniami prawa spółek, a także z istotą stosunku korporacyjnego. Już z organizacyjnej relacji łączącej powiernika z powierzającym wypływają obowiązki rzetelnego, utożsamianego z zawodową starannością, lojalnego zarządzania.

Źródła powinności zarządcy nie mogą być ograniczone do respektowania ustawowych nakazów i zakazów, bo te wyznaczają tylko punkty graniczne. Nie stanowią one bowiem kazuistycznego uregulowania wszystkich sytuacji. W niniejszym opracowaniu przyjmuje się, że spółka jest kwalifikowanym zrzeszeniem osób, rodzajem prywatnej organizacji, której system normatywny nadaje podmiotowość prawną w celach czysto użytecznych. Jest ona przede wszystkim kontraktem otwartym na przyszłość, podlegającym ustawicznym zmianom wraz z procesami zachodzącymi w jej otoczeniu. Te względy ustrojowe wraz ze specyfiką i złożonością procesów zarządzania, w ramach przyznanych kompetencji i szerokiej możliwości autonomicznego działania, przesądzają o słabości restrykcyjnej wykładni podstaw ich cywilnoprawnej odpowiedzialności wobec spółki. Kontestowana w niniejszej monografii interpretacja doktrynalna i jurydyczna wiążąca bezprawność z naruszeniem konkretnego

przepisu (umowy spółki) pozostawia poza zakresem sankcjonowania występujące w praktyce zachowania członków zarządu uchybiające wymogom profesjonalnego sprawowania mandatu, sprzeczne z interesem spółki lub innych jej uczestników. Zwolniony wąsko ujmowanej odpowiedzialności członka omawianego organu wobec spółki odrywają wykładnię art. 293 § 2 i art. 483 § 2 k.s.h. od funkcji, jaką wskazana odpowiedzialność powinna wypełniać w ustroju korporacji.

Zawarte w monografii analizy i wprowadzane z nich pewne uogólnienia nie zostaną ograniczone do prezentacji argumentów na rzecz przywrócenia właściwej funkcji reżimowi odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu w systemie ładu korporacyjnego. Z punktu widzenia zasad *corporate governance* ważne jest nie tylko skuteczne sankcjonowanie tej odpowiedzialności już za samo naruszenie standardów starannego działania ze szkodą, choćby potencjalną, dla spółki, ale również odkrywanie drugiej strony medalu – prawa pozytywnego. Dotyczy to zwłaszcza „dowartościowania” omawianych piastunów w pozycji ustrojowej spółki, wyrażającego się pozostawianiem ich w „bezpiecznej przystani” w wypadku należytego sprawowania mandatu i nieuchybnienia wymogom wobec niej lojalności. Usytuowanie bronionej koncepcji pełnej relewantności mechanizmów profesjonalnego zarządzania wśród kluczowych konstrukcji ustrojowych spółek rzutować ma na prawidłowe funkcjonowanie instytucji spółkowych, zwłaszcza na nadanie realnego znaczenia absolutorium jako jednemu z podstawowych instrumentów rzeczywistej kontroli właścicielskiej.

Uznanie wzorcowej staranności za podstawowy standard obowiązujący w relacjach wewnątrz korporacyjnych, ale także zewnętrznych, pozwala harmonijnie odczytywać dochowywanie tych wymogów także w sytuacji zawarcia przez zarządcę umowy pracowniczej, podejmowania przez członków tego organu decyzji o wdrożeniu *compliance*. Otwierać też ma niezbędną przestrzeń do budowania społecznej akceptacji dla nowoczesnych strategii zarządzania wartością spółki, w tym zwłaszcza koncepcji biznesowej oceny sytuacji (BJR). Wszystkie elementy tej konstrukcji traktowane łącznie zawierają się w modelu rzetelności i profesjonalizmu członka zarządu działającego w interesie spółki. Blokada dla wprowadzenia do naszego systemu biznesowego zarządzania

oraz urzeczywistnienia sensu i istoty innych instytucji korporacyjnych pozostaje dominujące w orzecznictwie i literaturze przedmiotu formalno-dogmatyczne podejście do interpretacji obowiązującego porządku normatywnego. Dostrzegane problemy dotyczą nie tyle, jakości prawa, ile jego interpretacji nieumocowanej dostatecznie w wartościach, które ma ono uosabiać.

Wielość wątków wpisujących się w podjętą w monografii problematykę ochrony zarządców działających z należytą zawodową starannością i obawa przed splotem prowadzonych rozważań przesądziły o tym, że szereg kwestii okołotematycznych zostało jedynie zasygnalizowanych. Do nich zaliczyć można, inicjowaną zresztą w piśmiennictwie, potrzebę reformy prawa spółek kapitałowych pod kątem profesjonalizacji, wymuszenia większej aktywności i odpowiedzialności wobec spółki członków rady nadzorczej. Mogłoby to przeciwdziałać sytuacjom kuriozalnym, kiedy to nieprofesjonalny nadzór decyduje o wyborze profesjonalnego członka zarządu.

W założeniu autora monografia stanowić ma jedynie skromny przyczynek do podejmowania dalszych pogłębionych badań i prowadzenia otwartego dyskursu prawnego nad przedstawionymi w niej kwestiami, także nad zmianami w prawie i koniecznością przygotowania dla nich gruntu, także pod kątem wykorzystania w tym zakresie doświadczeń obcych. Tytuł opracowania stanowi pewną naukową prowokację, ponieważ nie odzwierciedla stanu rzeczywistego, ale pożądaný model łączenia paradygmatów braku zawodowej staranności członków zarządu z ich odpowiedzialnością wobec spółki. Dla jego osiągnięcia nie wydawałaby się konieczna ingerencja ustawodawcza, ale zmiana podejścia judykatury i doktryny do odkodowywania powołanych przepisów. Dopiero model refleksyjny badania prawa, otwarty na czynniki zewnętrzne i wartości uosobione w ustrojowych ramach spółek, pozwala sięgać do wartości zawartych w pokładach stanowionego prawa i jego użytecznych funkcji.

10. Wymogi zawodowej rzetelności przy podejmowaniu uchwał przez członków organu spółki

Przepisy Kodeksu spółek handlowych dookreślają sytuację, w której członkowie organu spółki, w tym zarząd i rada nadzorcza, podejmują decyzje w drodze uchwały. Stają się one zdarzeniami kształtującymi przede wszystkim stosunki wewnętrzne w spółce¹⁷¹. Problem zaskarżania uchwał innych organów spółek kapitałowych niż zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia akcjonariuszy) nie został uregulowany w Kodeksie spółek handlowych. Nie ma też zbieżności stanowisk w kwestii tego, czy możemy ten stan oceniać w kategorii wystąpienia luki prawnej. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest zróżnicowanie poglądów w piśmiennictwie oraz orzecznictwie sądowym co do sposobów rozwiązania niniejszego problemu. Nie budzi większych kontrowersji sama potrzeba klarownego jego rozwiązania, zważywszy, że dotyczy ważkich dla praktyki zagadnień funkcjonowania korporacji zgodnie z prawem. Uchwały podejmowane przez poszczególne organy spółki kapitałowej stanowią jedną z wielu postaci jej funkcjonowania w obrocie, co przesądza o zasadności objęcia kontrolą ich rzeczowej i proceduralnej prawidłowości. Rozbieżność stanowisk odnosi się głównie do trybu ich kwestionowania. W świetle stanowiska prezentowanego przez niektórych przedstawicieli doktryny oraz we wcześniejszych judykatach do zaskarżalności uchwał zarządu i rady nadzorczej należy stosować w drodze analogii przepisy regulujące podważanie uchwał walnego zgromadzenia. Taki pogląd został zaprezentowany między innymi w orzeczeniu SN z 20.01.2009 r.¹⁷² Sąd Najwyższy wyszedł z założenia, że Kodeks spółek handlowych nie uregulował kontroli prawidłowości uchwał tych organów ani w reżimie wewnątrz korporacyjnym, ani na drodze sądowej. Ta sytuacja ma stanowić uzasadnienie dla sięgania w drodze analogii do instrumentów zaskarżania uchwał zgromadzenia. Zaskarżanie jednych i drugich na tych samych zasadach w świetle tej koncepcji miałyby gwarantować stabilność funkcjonowania spółki i bezpieczeństwo obrotu. Wyrok spotkał się

¹⁷¹ Za potrzebą ingerencji opowiada się J. Frąckowiak, *Charakter...*, s. 33.

¹⁷² II CSK 419/08, LEX nr 491555.

z krytycznymi komentarzami¹⁷³, w których wskazuje się między innymi na brak normatywnej podstawy dla stosowania analogii.

Przeważnie z aprobatą doktryny spotyka się stanowisko odmienne, prezentowane w późniejszych od wzmiankowanego wyrokach sądowych, w których generalnie odrzuca się możliwość podważania uchwał członków zarządu lub rady nadzorczej w drodze stosowania do nich przepisów odnoszących się do kwestionowania uchwał gremium właścicielskiego (art. 249 i n., art. 422 i n. k.s.h.). Między innymi w wyroku z 18.02.2010 r.¹⁷⁴ SN wyszedł od trafnego założenia, że o dopuszczalności analogii – poza przypadkami wskazania na nią wprost przez ustawodawcę – decyduje wystąpienie luki w prawie. Taka zaś w odniesieniu do ocenianego stanu prawnego nie ma miejsca. O jej istnieniu i w konsekwencji o możliwości sięgania do analogii, zdaniem SN, nie może decydować brak regulacji tej materii w Kodeksie spółek handlowych. Należy tu nadmienić, że uchwały członków zarządu, podobnie zresztą jak innych organów spółki, kwalifikowane są w kategorii czynności prawnych, o ile zmierzają do wywołania skutków prawnych wyrażających się zmianą, powstaniem lub ustaniem stosunku prawnego. Zatem podważane mogą być tylko te, które wykazują taką skuteczność. Zarówno w niniejszym wyroku, jak i w kolejnych SN wskazywał na możliwość zaskarżania uchwał zarządu w oparciu o art. 189 k.p.c. poprzez odesłanie z art. 2 k.s.h. Na zauważenie zasługuje uchwała składu siedmiu sędziów SN z 18.09.2013 r.¹⁷⁵, w której przyjęto, że uchwały zarządu, rady nadzorczej i komisji rewizyjnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz uchwały zarządu i rady nadzorczej spółki akcyjnej podlegają zaskarżeniu w drodze powództwa o ustalenie w oparciu o art. 189 k.p.c. w zw. z art. 58 k.c.¹⁷⁶, przy czym przedmiotowe powództwo nie statuuje nowych praw, ale ustala ich obiektywne istnienie lub brak po stronie wnoszącego o rozstrzygnięcie¹⁷⁷.

¹⁷³ Zob. krytyczny komentarz do tego orzeczenia A. Pęczyk-Tofel, M. Tofel, *Dopuszczalność...*, s. 1288.

¹⁷⁴ II CSK 449/09, OSNC-ZD 2010/4, poz. 103.

¹⁷⁵ III CZP 13/13, OSNC 2014/3, poz. 23.

¹⁷⁶ Podobnie w odniesieniu do kwestionowania uchwał rady nadzorczej spółki z o.o. przyjął SN w wyroku z 4.03.2015 r., IV CSK 378/14, LEX nr 1677808. Por. w tym zakresie uwagi w: Ł. Błaszczak, A. Banaszewska, *Problem interesu...*, s. 73 i n.

¹⁷⁷ Por. uzasadnienia wyroków SN: z 31.01.2017 r., I PK 49/16, LEX nr 2216193; z 17.12.1997 r., I PKN 434/97, OSNP 1998/21, poz. 627, oraz powołane orzecznictwo.

Aprobowany, co do zasady, przez doktrynę i dominującą linię orzecznictwa sądowego mechanizm kwestionowania uchwał członków zarządu (także rady nadzorczej) spółki kapitałowej w drodze powództwa ustalającego¹⁷⁸ trudno byłoby uznać za rozwiązanie zadowalające, zwłaszcza z punktu widzenia potrzeby zabezpieczania sprawnego funkcjonowania korporacji w obrocie. Należy dostrzegać w tej materii niedoskonałość obowiązującej regulacji. Dotyczy ona nie tylko braku przejrzystości rozwiązań, co przekłada się zwłaszcza na zróżnicowanie stanowisk w piśmiennictwie, ale także trafności prakseologicznej mechanizmów zaskarżania uchwał zarządu w oparciu o wspomniany już art. 189 k.p.c. Nie można tutaj pominąć faktu, że kwestionowanie uchwał zgromadzenia jest ograniczone czasowo, natomiast możliwość sięgania do art. 189 k.p.c. takim surowym regułem nie podlega¹⁷⁹, z czym łączyć należy niekorzystne skutki dla obrotu. W związku z powstałą sytuacją przedstawia się różne sposoby rozwiązania tej kwestii, poczynając od złagodzenia skutków prawnych sięgania po art. 189 k.p.c. w drodze restrykcyjnej interpretacji przesłanki materialnoprawnej powództwa o ustalenie i ścisłe wykazywanie przez powoda interesu prawnego w uzyskaniu orzeczenia ustalającego¹⁸⁰, aż po propozycję uregulowania tej materii bezpośrednio w przepisach Kodeksu spółek handlowych. Uchwała zarządu jako wyraz kolektywnego stanowiska powinna być regulowana w przepisach tego aktu, gdyż za tym przemawiają zarówno racje prakseologiczne, jak i ochrona wartości, które mają być uosabiane w spółce¹⁸¹.

¹⁷⁸ Szerzej w tej kwestii M. Bielecki, *Problematyka podejmowania uchwał rady nadzorczej spółki z o.o.*, PrSp 2007/2, s. 16.

¹⁷⁹ Wystąpienie na wskazanej podstawie z powództwem nie jest ograniczone ani podmiotowo, ani temporalnie. Brak jest, więc uzasadnienia dla wprowadzania jakichkolwiek czasowych ograniczeń w jego wytoczeniu, tak wyrok SN z 30.09.2015 r., I CSK 773/14, OSNC 2016/9, poz. 104.

¹⁸⁰ Szerzej A. Zbiegień-Turzańska, *Zaskarżanie...*, s. 1351.

¹⁸¹ Natomiast we wszystkich przypadkach, w których mają miejsce mechanizmy ochronne na podstawie przepisów Kodeksu spółek handlowych (zob. orzeczenie SN z 15.10.1937 r., I C 855/36, OSN(C) 1938/8, poz. 347; wyrok SN z 24.04.2015 r., II CSK 438/14, LEX nr 1710353), alternatywnie w oparciu o inne akty, które nie ingerują w funkcjonowanie spółki, przyjmuje się zanegowanie powoływania się na interes prawny w oparciu o wskazany przepis Kodeksu postępowania cywilnego. Szerzej w tej materii Ł. Błaszczak, A. Banaszewska, *Problem interesu...*, s. 99.

Interes prawny wiązany jest z wystąpieniem potrzeby ochrony, dostatecznego zabezpieczenia, a także z korzyścią, którą strona powołująca się na niego pragnie uzyskać. W sytuacji jednak wystąpienia działań zarządu spółki kapitałowej niezgodnych z prawem, przykładowo związanych z wypłatą zaliczki na dywidendy, odpowiedzialność z art. 198 k.s.h. ponoszą też członkowie zarządu, którzy polecili dokonać wypłaty¹⁸². W razie beczynności spółki w dochodzeniu zwrotu bezpodstawnej wypłaty każdy wspólnik może wystąpić z powództwem o naprawienie szkody wyrządzonej w ten sposób spółce w trybie art. 295 § 1 k.s.h., w którym będzie podlegać badaniu kwestia bezprawności dokonanych wypłat, jak i beczynności spółki w dochodzeniu ich zwrotu¹⁸³. Przy ocenie istnienia interesu prawnego istotne jest dokonanie stosownej analizy, czy strona (powód) miała możliwość uzyskania ochrony prawnej na innej podstawie, zwłaszcza w szerszym zakresie¹⁸⁴.

Przedmiotem sporu w doktrynie pozostaje również problematyka skutków uchwał zarządu spółki kapitałowej podjętych z naruszeniem przepisów dyspozytywnych bądź postanowień umowy spółki (statutu). Zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym przez niektórych przedstawicieli doktryny przyjęcie w związku z powyższym szerszego rozumienia pojęcia sprzeczności, w omawianym wypadku uchwały zarządu, skutkowałoby tworzeniem rozwiązań niespójnych i rozszerzałoby bez uzasadnienia zakres możliwej ingerencji w sferę funkcjonowania omawianego zrzeczenia. Zgodnie z przeważającym w tej materii stanowiskiem w pojęcie sprzeczności uchwały z ustawą należy też włączać jej niezgodność z regulacjami dyspozytywnymi, jeżeli strony nie postanowiły inaczej¹⁸⁵. Zatem sprzeczność z nimi uchwały zarządu, a także z postanowieniami

¹⁸² Zarząd powinien czuwać nad polityką inwestycyjną spółki i przeciwdziałać praktykom pokrzywdzenia przez wspólników większościowych udziałowca mniejszościowego. W kwestii zabezpieczenia właściwych relacji między interesami spółki a słusznymi interesami wspólników mniejszościowych szerzej M. Modrzejewska, *Prawo do dywidendy...*, s. 596 i n.

¹⁸³ Wyrok SA w Katowicach z 5.11.2009 r., V ACa 352/09, OSA 2011/2, poz. 22–32.

¹⁸⁴ Ł. Błaszczak, A. Banaszewska, *Problem interesu...*, s. 97.

¹⁸⁵ Zdaniem A. Zbiegień-Turzańskiej (*Zaskarżanie...*, s. 1353) przepis dyspozytywny stanowi pewien model postępowania, wiążący strony pod wskazanym wyżej warunkiem niedokonania jego modyfikacji w ramach przyznanym prawem.

umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, statutem spółki akcyjnej, należy uznawać za równoważną sprzeczności z ustawą w sytuacji, gdy umowa została powzięta w granicach przyznanej organowi kompetencji¹⁸⁶. W tych okolicznościach poszukuje się możliwości zastosowania przepisów 189 k.p.c.¹⁸⁷ Systemowa w prawie prywatnym zasada, która powinna być konsekwentnie sankcjonowana, sprowadza się do tego, że każdy, kto ma interes prawny, może żądać ustalenia przez sąd istnienia (bądź nieistnienia) określonego stosunku prawnego.

¹⁸⁶ K. Bilewska, *Przesłanki powzięcia uchwały rady nadzorczej a jej zaskarżenie*, MoP 2010/6, s. 305.

¹⁸⁷ Zdaniem niektórych autorów wyłączenie *expressis verbis* tego przepisu dotyczy jedynie podmiotów uprawnionych w świetle egzemplifikacji zawartej w art. 250 k.s.h. (art. 422 k.s.h.), Z. Kwaśniewski, E. Chowaniec-Sieniawski, *Zaskarżanie uchwał zgromadzeń spółek kapitałowych*, PS 2006/11–12, s. 16 i n.

Robert Stefanicki – profesor zwyczajny nauk prawnych; radca prawny; autor wielu monografii i opracowań dotyczących prawa cywilnego, gospodarczego, orzecznictwa konstytucyjnego, sądownictwa administracyjnego oraz unijnego.

Obowiązek profesjonalnego i lojalnego wobec korporacji zarządzania stanowi ustawy komponent stosunku organizacyjnego łączącego powiernika z powierzającym, i wyraża istotę tych relacji.

Monografia szczegółowo omawia standardy zawodowej staranności członków zarządu spółki kapitałowej jako kluczowe instrumenty ładu korporacyjnego. W publikacji autor przyjmuje za wystarczającą podstawę cywilnoprawnej odpowiedzialności niedochowanie przez członka zarządu zawodowej staranności, jeżeli powoduje ono szkodę spółce. Podkreśla, że konsekwencją należytego sprawowania mandatu powinno być w praktyce pozostawienie go w tzw. bezpiecznej przystani.

Książka zawiera analizę m.in. następujących zagadnień:

- odpowiedzialności za wyrządzoną spółce szkodę,
- wymogów lojalności członków zarządu wobec spółki kapitałowej,
- rękojmi należytego zarządzania w instytucjach finansowych,
- zabezpieczenia przed wystąpieniem niezgodności z prawem (compliance),
- zatrudnienia członka zarządu spółki kapitałowej na podstawie umowy o pracę,
- ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej członków zarządu spółki kapitałowej.

Publikacja przeznaczona jest zarówno dla praktyków – sędziów, adwokatów, radców prawnych, notariuszy, jak i pracowników naukowych, doktorantów oraz studentów.

„Opracowanie może stanowić w przyszłości podstawę dla argumentów obronnych lub przeciwnie, w toczących się procesach z udziałem członków zarządu. Dlatego praca może okazać się niezwykle atrakcyjna dla praktyki”.

Prof. dr hab. Andrzej Kidyba



ISSN 1697-4392
ISBN 978-83-8187-418-2



ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA 801 04 45 45
ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL
WWW.PROFINFO.PL