



Piotr Pinior

Uniwersytet Śląski w Katowicach

ZAKAZ ŁĄCZENIA STANOWISK Z CZŁONKOSTWEM W RADZIE NADZORCZEJ

1. Uwagi ogólne

Podstawową zasadą systemu dualistycznego organów w polskim prawie spółek handlowych (znajdującym się w kręgu zainteresowań naukowych Jubilatów)¹ jest zakaz łączenia członkostwa w zarządzie z członkostwem w organach nadzoru². Celem wprowadzenia zakazu łączenia stanowisk jest wyłączenie możliwości wykonywania czynności nadzorczych przez osoby, które temu nadzorowi podlegają, jak również osoby, które ze względu na zajmowane stanowisko, sprawowaną funkcję lub podporządkowanie wynikające ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki, są zależne od członków zarządu spółki³. Zakaz łączenia stanowisk nie może zostać ograniczony w umowie (statucie) spółki ani wyłączony, gdyż ma charakter bezwzględny, natomiast za dopuszczalne uznać należy rozszerzenie w umowie katalogu osób, które nie mogą zasiadać w organie nadzorującym spółki⁴. Zakaz łączenia stanowisk został uregulowany w jedna-

¹ Por. *Polskie prawo handlowe*, red. J. Ciszewski, wyd. 4. Warszawa 2015.

² A. Opalski, *Monistyczny i dualistyczny system organizacyjny spółki akcyjnej – ewolucja, problemy, perspektywy*, cz. I. Pr. Sp. 2005, nr 11, s. 11–22, cz. II. Pr. Sp. 2005, nr 12, s. 2–10.

³ Por. A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, wyd. 2, Warszawa 2005 s. 562; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 3, wyd. 2, Warszawa 2008, s. 808; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, wyd. 10, Warszawa 2013, s. 890; J. A. Strzępka, E. Zielińska, [w:] *Kodeks spółek handlowych*, red. J.A. Strzępka, wyd. 7, Warszawa 2015, s. 547; A. Opalski, *Rada nadzorcza w spółce akcyjnej*. Warszawa 2006, s. 212 i n.; M. Bielecki, *Zakaz łączenia funkcji w spółkach kapitałowych według KSH*, Pr. Sp. 2006, nr 6 s. 10; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. A. Kidyba, Warszawa 2007 s. 447; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, Warszawa 2007, s. 372; K. Oplustil, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (corporate governance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010, s. 427.

⁴ Por. A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, wyd. 5. Warszawa 2009, s. 592; A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 562; R. Pabis, *Spółka z o.o. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2004, s. 297; W. Popiołek, *Wygaśnięcie mandatu członka organu spółki kapitałowej – zagadnienia wybrane*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, Wrocław

kowy sposób w przepisach o spółce z o.o. i spółce akcyjnej, jednak regulacje te nie pozostają bez wątpliwości w zakresie katalogu osób objętych zakazem, jak i skutków naruszenia zakazu, stąd celem niniejszego artykułu, dedykowanego Jubilatowi, jest wskazanie wątpliwości, jakie pojawiają się przy interpretacji omawianego zakazu, i próba ich rozwiązania.

2. Krąg osób objętych zakazem łączenia stanowisk

Zgodnie z przepisem art. 214 (387) § 1 k.s.h. członek zarządu, prokurent, likwidator, kierownik oddziału lub zakładu oraz zatrudniony w spółce główny księgowy, radca prawny lub adwokat nie może być jednocześnie członkiem rady nadzorczej ani komisji rewizyjnej.

Zakaz łączenia funkcji członka organu nadzoru z członkostwem w zarządzie jest, jak wskazano, konsekwencją przyjęcia dualistycznego systemu organów, zatem członkowie zarządu, (organu, który prowadzi sprawy spółki i ją reprezentuje, dla którego zastrzeżone zostało domniemanie kompetencji) podlegają co do zasady stałemu nadzorowi ze strony rady nadzorczej, ta zaś przedkłada wyniki swojej kontroli przynajmniej raz w roku organowi właścicielskiemu, stąd jest niedopuszczalne, aby osoba nadzorująca była jednocześnie nadzorowaną.

Wśród osób, które są bezpośrednio zaangażowane w proces zarządzania przedsiębiorstwem spółki należy wymienić także prokurentów. Zakres działania prokurentów w sferze reprezentacji spółki jest z mocy ustawy bardzo szeroki (art. 109¹ § 1 k.c.), dlatego objęcie ich zakazem łączenia stanowisk jest jak najbardziej uzasadnione. Skutki działań prokurentów odnoszą się do samej spółki, stąd również działania prokurentów podlegać powinny kontroli ze strony rady nadzorczej⁵. Natomiast nie odnosi się zakaz łączenia stanowisk do „zwykłych” pełnomocników, ze względu węższy zakres umocowania, jak również ze względu na specyfikę zasad ich działania i ustanawiania.

Jeżeli chodzi o kolejną grupę osób bezpośrednio zaangażowanych w działalność spółki, to wskazać trzeba, że jest także uzasadnione objęcie zakazem łączenia stanowisk likwidatorów. W czasie postępowania likwidacyjnego likwidatorzy przejmują kompetencje zarządu spółki, i w trakcie tego postępowania prowadzą sprawy spółki i ją reprezentują w zakresie czynności likwidacyjnych.

W skład rady nadzorczej spółki nie mogą wchodzić również kierownicy oddziałów lub zakładów spółki. Objęcie tej kategorii osób zakazem zasiadania w organie nadzorczym spółki jest uzasadnione szczególną pozycją kierowników oddziałów lub zakładów, jako osób zarządzających wyodrębnionymi organizacyjnie częściami przedsiębiorstwa spółki⁶. Trudno jest jednoznacznie przyjąć, co należy

2006, s. 789; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 447.

⁵ Por. A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 563; A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 986; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 447; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 427.

⁶ A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 563;

objąć desygnatem pojęcia „kierownik oddziału lub zakładu”. O ile definicja pojęcia oddział występuje na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁷, o tyle nie ma takiej definicji dotyczącej zakładu. Wskazuje się jedynie, że pod pojęciem „zakład” rozumieć należy wyodrębnioną organizacyjnie jednostkę (komórkę) nieposiadającą statusu oddziału, przy czym o wyodrębnieniu decydować powinny kompetencje i zakres przydzielonych jednostce zadań oraz przyznane osobie kierującej uprawnienia kierownicze⁸. Biorąc natomiast pod uwagę stosowane w praktyce różnorodne nazewnictwo, skłonić należy się ku tezie, że każda osoba (kierownik, dyrektor, bez względu na nazwę stanowiska) kierująca jednostką spółki wyodrębnioną pod względem organizacyjnym i posiadająca przypisane jej kompetencje decyzyjne, powinna być objęta zakazem łączenia stanowisk⁹.

W przypadku głównego księgowego zatrudnionego w spółce podlega on zawsze zakazowi łączenia stanowisk wyrażonemu w przepisie art. 214 § 1 k.s.h. Inaczej kwestia ta wygląda w sytuacji, gdy główny księgowy nie jest powoływany w spółce, zaś prowadzenie usług księgowych powierza się tzw. firmie zewnętrznej (*outsourcing* usług księgowych), której pracownicy nie są powiązani ze spółką. Należy przychylić się do poglądu, że pracownicy takiego podmiotu świadczącego usługi księgowe nie są objęci zakazem łączenia stanowisk¹⁰. Nie można jednak wykluczyć, że w określonych sytuacjach faktycznych można te osoby uznać za podległe bezpośrednio członkowi zarządu, a wówczas byłyby objęte zakazem na podstawie § 2 art. 214 (387) k.s.h.¹¹

Wskazać trzeba, że w przypadku głównych księgowych, radców prawnych i adwokatów, przepis art. 214 (387) § 1 k.s.h. wskazuje *expressis verbis* na zatrudnienie tych osób w spółce, przy czym pojęcie zatrudnienia, literalnie rzecz biorąc, traktuje się jako świadczenie pracy, na podstawie umowy o pracę. Przyjąć trzeba, że główni księgowi, radcowie prawni i adwokaci, objęci są zakazem łączenia stanowisk, jeżeli w sposób stały świadczą usługi na rzecz spółki, na podstawie

K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 447.

⁷ Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. (Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.).

⁸ W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 787; A. Szumański, [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, s. 563; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 372; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 427; A. Nowacki, *Zakaz łączenia funkcji członka rady nadzorczej z niektórymi innymi funkcjami w spółce*, PPH 2010, nr 8, s. 4.

⁹ M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 373; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 4; zob. także D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz pełnienia funkcji członka organu nadzoru spółki kapitalowej w kodeksie spółek handlowych – uwagi de lege lata oraz wnioski de lege ferenda*, Pr. Sp. 2006, nr 11, s. 4, zdaniem których zakaz ten należy odnieść także do zastępców kierowników oddziałów lub zakładów, w sytuacji objęcia „faktycznego” kierownictwa a także osób „pełniących obowiązki” kierownika zakładu lub oddziału.

¹⁰ Tak M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2012, s. 400; A. Opalski, *Rada*, s. 231; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 7; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 428; odmiennie M. Spyra, [w:] *Prawo Spółek Handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 374.

¹¹ Tak J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyzioł, A. Witosz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. W. Pyzioł, Warszawa 2008, s. 780; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 374; M. Bielecki, *Zakaz*, s. 15.

umowy o pracę czy innego stosunku prawnego, np. umowy zlecenia, gdyż pojęcie zatrudnienia należy w tym przypadku traktować szeroko¹². Warto przy tym zauważyć, że w przypadku adwokatów obowiązuje zakaz wykonywania zawodu, w razie pozostawania przez nich w stosunku pracy, zgodnie z przepisem art. 4b ust. 1 p. 1 ustawy Prawo o adwokaturze¹³, stąd można jedynie mówić o świadczeniu usług na podstawie innego stosunku prawnego. Ponadto podkreślić należy, że sporządzenie jednostkowej opinii przez radcę prawnego czy adwokata nie oznacza, że stosować należy do niego zakaz łączenia funkcji, dlatego przyjęć należy, że łączący te osoby stosunek ze spółką powinien mieć charakter stały¹⁴. Nie należy natomiast przepisu art. 214 § 1 k.s.h. interpretować rozszerzająco pod względem podmiotowym i obejmować zakazem łączenia stanowisk wszelkie osoby świadczące w spółce pomoc prawną, niebędące radcą prawnym czy adwokatem¹⁵. Osoby te mogą być objęte zakazem łączenia stanowisk jedynie wówczas, gdy będą podlegały bezpośrednio członkowi zarządu i likwidatorowi na podstawie przepisu art. 214 (387) § 2 k.s.h.

W obecnie obowiązującym stanie prawnym nie wszyscy pracownicy objęci są zakazem łączenia stanowisk, gdyż zgodnie z przepisem art. 214 (387) § 2 k.s.h. dotyczy on osób podlegających bezpośrednio członkowi zarządu lub likwidatorowi, a zatem jedynie pracownicy podlegli bezpośrednio członkowi zarządu lub likwidatorowi objęci są wspomnianym zakazem. Ponadto zauważyć trzeba, że przepis ten nie wskazuje *expressis verbis*, że zakaz ten dotyczy pracowników spółki, stąd krąg podmiotów objętych zakazem odnieść można do pracowników spółki oraz innych osób podległych bezpośrednio członkowi zarządu albo likwidatorowi, świadczących usługi na podstawie innych umów, np. umowy zlecenia, umowy

¹² Por. A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 987; W. Popiołek, [w:] *Kodeks*, red. J.A. Strzępka, wyd. 7, s. 957; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, red. T. Siemiątkowski R. Potrzeszcz, Warszawa 2011 s. 382; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4, s. 399; R. Pabis, *Spółka*, wyd. 2, s. 296; A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 563; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 6; M. Bielecki, *Zakaz*, s. 14; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 447; A. Rachwał, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2A, red. S. Włodyka, Warszawa 2007, s. 969; A. Opalski, *Rada*, s. 219; J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyziół, A. Witosz, *Kodeks*, red. W. Pyziół, s. 780; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 372; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 427; odmiennie J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 3, wyd. 2, s. 807; R. Czerniawski, *Kodeks spółek handlowych. Przepisy o spółce akcyjnej. Komentarz*, wyd. 2. Warszawa 2004, s. 398; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 6; wymienieni autorzy ograniczają zakaz łączenia stanowisk przez głównych księgowych, radców pranych i adwokatów, tylko do osób pozostających w stosunku zatrudnienia, w ścisłym tego słowa znaczeniu.

¹³ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze tekst jedn. Dz. U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1058 z późn. zm.

¹⁴ Tak też A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 564; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4, s. 399; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 448; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski R. Potrzeszcz, s. 382; A. Opalski, *Rada*, s. 220; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 3, wyd. 2. s. 808; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 5.

¹⁵ K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 428; odmiennie M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 373.

o dzieło, umowy agencji¹⁶. W ocenie bezpośredniej podległości osób objętych zakazem w stosunku do członków zarządu lub likwidatorów decydujące znaczenie ma struktura organizacyjna przedsiębiorstwa spółki¹⁷, gdyż *de facto* każdego pracownika spółki potraktować można by jako podległego członkowi zarządu, jeżeli członek zarządu pełni rolę kierownika zakładu pracy, zawierającego umowy z pracownikami. Ustalenie bezpośredniej podległości możliwe jest w oparciu o regulamin organizacyjny spółki, czy regulamin pracy, jeżeli zostały w spółce przyjęte, natomiast w przypadku ich braku analiza ta wynika z samej struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa, nawet jeżeli nie jest ona wykazana w żadnym dokumencie¹⁸. W przepisie tym chodzi o podległość o charakterze stałym, wyrażającą się w możliwości oddziaływania przez członka zarządu, w ramach wykonywanych przez niego obowiązków, na działania podejmowane przez osoby zajmujące określone stanowisko w spółce¹⁹. Zauważyć trzeba, że przepis art. 214 (387) § 2 k.s.h. wskazuje nie tyle na bezpośrednią podległość zarządowi spółki *in corpore*, ale wskazuje na bezpośrednią podległość w stosunku do członka zarządu, stąd stosunkowo łatwiej jest ustalić w takim przypadku zależność między pracownikiem a konkretnym członkiem zarządu²⁰.

W literaturze wyrażono pogląd²¹, że głównym kryterium rozpatrywania zakazu łączenia stanowisk powinna być bezpośrednia podległość członkowi zarządu albo likwidatorowi, przy czym kryterium to należy odnieść także do pozostałych osób wymienionych w przepisie art. 214 (387) § 1 k.s.h. Na tej podstawie przyjmuje się, że np. radca prawny zatrudniony w spółce, niepodlegający bezpośrednio członkowi zarządu, nie jest objęty zakazem łączenia stanowisk. Taką interpretację uznać należy za błędną²². Przepis art. 214 (387) § 1 k.s.h. wylicza enumeratywnie osoby niemogące wchodzić w skład rady nadzorczej spółki, bez względu na

¹⁶ Por. A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10. s. 988; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4. s. 400; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 7; J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyziół, A. Witosz, *Kodeks*, red. W. Pyziół, s. 780; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 448; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 374; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 429; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 7; odmiennie A. Opalski, *Rada*, s. 217.

¹⁷ Por. A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 564; A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 987; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4, s. 400; R. Pabis, *Spółka*, wyd. 2, s. 296; W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 788; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 8; A. Opalski, *Rada*, s. 219; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 3, wyd. 2, s. 808; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 374; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 448; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 429.

¹⁸ Por. także M. Bielecki, *Zakaz*, s. 11–13, który podkreśla rolę regulaminów organizacyjnych czy regulaminów pracy, ostatecznie jednak zajmując stanowisko, że stan faktyczny powinien przeważać nad postanowieniami regulaminu; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 448; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 8.

¹⁹ Por. A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 988; W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 789; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 429; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 7.

²⁰ Tak słusznie W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 788; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 7.

²¹ Tak M. Bielecki, *Zakaz*, s. 11.

²² Zob. K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski R. Potrzeszcz, s. 382.

kształtujący się stosunek podległości wobec członka zarządu. Natomiast inne osoby niewymienione w § 1, objęte są zakazem łączenia stanowisk, jeżeli podlegają bezpośrednio członkowi zarządu lub likwidatorowi. Przemawia za tym wykładnia literalna oraz systemowa, gdyż z treści przepisu art. 214 (387) § 2 k.s.h. nie można wysuwać wniosków, co do przypadków objęcia zakazem pełnienia funkcji w radzie nadzorczej osób wymienionych w przepisie art. 214 (387) § 1 k.s.h.²³

Niedopuszczalne jest również łączenie funkcji członka rady nadzorczej z funkcją członka zarządu albo likwidatora w spółce albo spółdzielni zależnej²⁴. Do zaistnienia stosunku dominacji i zależności wystarczy występowanie przynajmniej jednego typu powiązań, określonych w przepisie art. 4 §1 pkt. 4 lit. a–f k.s.h., do których zaliczyć należy: powiązania kapitałowe (posiadanie udziałów lub akcji), powiązania ustrojowe (prawo do powoływania i odwoływania składu organów), powiązania personalne (zasiadanie tych samych osób w organach spółki dominującej i zależnej) oraz powiązania na podstawie umowy (przewidującej zarządzanie spółką zależną lub przekazywanie zysku)²⁵. W każdym przypadku, gdy dojdzie do powstania stosunku dominacji i zależności, łączenie funkcji członka rady nadzorczej spółki dominującej z członkostwem w zarządzie spółki zależnej jest niedopuszczalne. Jest to konsekwencją samej struktury spółki zależnej, która ze swej istoty jest uzależniona od spółki dominującej, w szczególności od zarządu spółki dominującej, który decyduje o powołaniu i odwołaniu członków zarządu zależnej spółki poprzez wykonywanie uprawnień korporacyjnych z udziałów albo akcji. Natomiast dopuszczalne jest połączenie funkcji członka zarządu spółki dominującej i jednocześnie członka rady nadzorczej spółki zależnej, gdyż nie jest to objęte omawianym zakazem²⁶.

W literaturze podnosi się również, iż w przypadku powołania jednocześnie rady nadzorczej i komisji rewizyjnej w spółce z o.o. za niedopuszczalne uznaje należy powołanie tej samej osoby do obu organów nadzorczych jednocześnie²⁷. Nie brak jednakże głosów dopuszczających łączenie funkcji członka rady nadzorczej z członkostwem w komisji rewizyjnej z uwagi na brak wyraźnego zakazu łączenia tych stanowisk²⁸. Wskazać trzeba, że powołanie tej samej osoby do rady

²³ Tak też D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 4.

²⁴ Zob. na ten temat np. A. Lewicki, *Zakaz łączenia funkcji przez członków organów spółki dominującej i spółki zależnej*, Pr. Sp. 2003, nr 11, s. 10–14; R. Szymkowiak, P. Zgliński, *Skutki nowelizacji definicji spółki dominującej*, Pr. Sp. 2004, nr 6, s. 30–35; A. Opalski, *Rada*, s. 223.

²⁵ Na temat tych powiązań zob. P. Pinior, [w:] *Kodeks*, red. J. A. Strzępka, wyd. 7, s. 33–39.

²⁶ J. Frackowiak, [w:] J. Frackowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyziół, A. Witosz, *Kodeks*, red. W. Pyziół, s. 427; W. Popiołek, [w:] *Kodeks*, red. J.A. Strzępka, wyd. 7, s. 957; A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 564; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 449; A. Lewicki, *Zakaz*, s. 11; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 7.

²⁷ A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 564; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 479.

²⁸ Por. A. Kidyba, *Spółka*, wyd. 5, s. 603, który wskazuje jednakże przy tym, iż wątpliwe jest, aby cały skład rady nadzorczej i komisji rewizyjnej był tożsamy, gdyż niweczy to sens podejmowania czynności kontrolnych przez inne organy; w tym kierunku R. Pabis, *Spółka*, wyd. 2, s. 296.

nadzorczej i komisji rewizyjnej należałoby potraktować jako działanie na szkodę spółki, gdyż osoba powołana do obu organów mogłaby otrzymywać podwójne wynagrodzenie, czy chociażby zwrot kosztów z tytułu dokonywania tych samych czynności. Rozwiązanie takie wydaje się poza tym typowo teoretyczne, skoro kompetencje komisji rewizyjnej, w przypadku ustanowienia obydwu organów nadzoru, pokrywają się z kompetencjami rady nadzorczej²⁹.

3. Skutki przekroczenia zakazu łączenia stanowisk

W literaturze niejednoznacznie traktuje się skutki, jakie mogą powstać w wyniku skumulowania przez jedną osobę członkostwa w organie nadzoru i funkcji wymienionych w przepisie art. 214 (387) k.s.h., które to skutki są bardzo istotne z punktu widzenia skuteczności działania organu osoby prawnej, a w szczególności prawidłowości podejmowania uchwał. W tym aspekcie rozróżnić należy przede wszystkim dwie sytuacje. Po pierwsze, rozważyć należy sytuację powołania osoby, o której mowa w art. 214 (387) k.s.h., w skład rady nadzorczej (komisji rewizyjnej), zaś po drugie przeanalizować trzeba sytuację, w której w trakcie pełnienia funkcji członek rady nadzorczej (komisji rewizyjnej) zostanie powołany na objęte zakazem stanowiska albo też do składu zarządu spółki.

Dość powszechnie i zgodnie jest prezentowane stanowisko dotyczące kwestii pierwszej, gdyż przyjmuje się, że powołanie osoby objętej zakazem w skład organu nadzoru jest nieskuteczne (wybór jest nieważny) i nie dochodzi w ogóle do powstania mandatu³⁰. Podkreślić jednak trzeba, że w praktyce może się zdarzyć, że osoba taka będzie pełniła swoją funkcję pomimo nieważności wyboru. W przypadku uchwały zgromadzenia powołującej osobę objętą zakazem łączenia stanowisk do rady nadzorczej należy wówczas wytoczyć powództwo o stwierdzenie nieważności tej uchwały³¹. W praktyce komplikacje w tym zakre-

²⁹ Na temat zasadności powołania komisji rewizyjnej zob. P. Piniór, *Nadzór wspólników w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*. Warszawa 2013, s. 406 oraz na temat kompetencji komisji rewizyjnej, s. 452–456.

³⁰ A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 566; J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyziół, A. Witosz, *Kodeks*, red. W. Pyziół, s. 781; J. A. Strzępka, E. Zielińska, [w:] *Kodeks*, red. J. A. Strzępka, wyd. 7, s. 547; W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 790; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzyszcz, s. 384; A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 985; A. Lewicki, *Zakaz*, s. 12; R. Szymkowiak, P. Zgliński, *Skutki*, s. 31; A. Opalski, *Rada*, s. 226; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 9; M. Bielecki, *Zakaz*, s. 18; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 449; A. Rachwał, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2A, red. S. Włodyka, s. 969; M. Spyra, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2B, red. S. Włodyka, s. 374; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 3, wyd. 2, s. 808; S. Sołtysiński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 17B, red. S. Sołtysiński, s. 521; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 431; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4, s. 400; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 10, który podkreśla, że stanowi to przesłankę wygaśnięcia mandatu.

³¹ Tak też W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 790; A. Opalski, *Rada*, s. 226; A. Kidyba, *Kodeks*, t. 1, wyd. 10, s. 990; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzyszcz, s. 384; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 431.

sie wywołuje przyjęcie stanowiska, że wyrok stwierdzający nieważność uchwały zgromadzenia ma konstytutywny charakter, gdyż uchwała przy tym założeniu pozostaje w mocy do czasu wydania prawomocnego wyroku w tej sprawie, co tym samym sprowadza się do pełnienia w tym okresie funkcji objętej zakazem³². Aby przeciwdziałać ewentualnym niekorzystnym skutkom w tym zakresie, należy jednocześnie wnosić o wstrzymanie wykonalności uchwały zgromadzenia. Pozostaje natomiast wątpliwość, odnośnie do przypadków desygnowania członka rady nadzorczej przez wspólnika (akcjonariusza) posiadającego uprawnienie osobiste do powołania członka organu spółki. W takim przypadku przyjęć należy, że wybór taki jest nieważny zgodnie z przepisem art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 2 k.s.h., przy czym za dopuszczalne uznać wówczas można wytoczenia powództwa w trybie art. 189 k.p.c.³³

W literaturze podkreśla się również, że osoby które zostały wymienione w przepisie art. 214 (387) k.s.h. mogą kandydować do organu nadzoru, pod warunkiem rezygnacji z pełnionej funkcji lub zajmowanego stanowiska w przypadku powołania w skład organu, przy czym samo złożenie rezygnacji może okazać się niewystarczające i w pewnych przypadkach konieczne będzie uprzednie np. rozwiązanie umowy o pracę³⁴.

Natomiast konsekwencje powołania danej osoby, w trakcie pełnienia przez nią funkcji członka rady nadzorczej (komisji rewizyjnej) na stanowisko, czy też do organu, wymienionego art. 214 (387) k.s.h., jest różnie interpretowane. Po pierwsze, reprezentowane jest w literaturze stanowisko, zgodnie z którym w przypadku powołania członka rady nadzorczej spółki, w skład organu albo na stanowisko wymienione w art. 214 (387) k.s.h., dochodzi do wygaśnięcia mandatu członka rady nadzorczej (komisji rewizyjnej) spółki³⁵. Jednocześnie zauważa się, że w praktyce może stać się to formą pozbywania się niewygodnych członków rady nadzorczej spółki, co rozpatrywać należy w kategoriach złej praktyki korporacyjnej³⁶. Po drugie, zostało zaprezentowane zdanie odmienne, zgodnie z którym naruszenie zakazu łączenia stanowisk w czasie trwania mandatu powoduje nieważność czynności, której dokonanie spowodowało naruszenie zakazu,

³² S. Sołtysiński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 17B, red. S. Sołtysiński, s. 522.

³³ Por. W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 790; A. Kidyba, *Kodeks*, t. I, wyd. 10, s. 990; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 10; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, s. 384.

³⁴ Tak A. Kidyba, *Spółka*, wyd. 5, s. 591; R. Pabis, *Spółka*, wyd. 2, s. 298; J. Frąckowiak, [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, W. Pyziół, A. Witosz, *Kodeks*, red. W. Pyziół, s. 781; S. Sołtysiński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 17B, red. S. Sołtysiński, s. 522.

³⁵ Por. A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 566; A. Kidyba, *Spółka*, wyd. 5, s. 591; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, wyd. 4, s. 400; R. Pabis, *Spółka*, wyd. 2, s. 300; K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Spółka*, red. A. Kidyba, s. 449; K. Strzelczyk, [w:] *Kodeks*, t. 2, red. T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, s. 386; D. Kulgawczuk, R.L. Kwaśnicki, *Zakaz*, s. 10; R. Szymkowiak, P. Zgliński, *Skutki*, s. 32; A. Rachwał, [w:] *Prawo spółek handlowych*, t. 2A, red. S. Włodyka, s. 969; J. Szwaja, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 3, wyd. 2, s. 809.

³⁶ Tak A. Szumański, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks*, t. 2, wyd. 2, s. 566; A. Nowacki, *Zakaz*, s. 12.

a nie wygaśnięcie mandatu w organie nadzoru³⁷. Jeżeli zatem przykładowo osoba pełniąca funkcję członka rady nadzorczej spółki dominującej zostanie powołana do zarządu spółki zależnej, to nie dochodzi do wygaśnięcia mandatu członka rady nadzorczej, zaś nieważna jest czynność powołania tej osoby w skład zarządu spółki zależnej. Zwolennicy tego poglądu, poza argumentami natury celowościowej³⁸, wskazują, że skoro czynność prawna powołania członka rady nadzorczej do pełnienia funkcji lub na stanowisko, o którym mowa w przepisie art. 214 (387) k.s.h., jest niezgodna z prawem, to czynność taka jest nieważna i nie może wywołać skutków prawnych³⁹, a ponadto podkreśla się, że kwestia wygaśnięcia mandatu została wyraźnie w przepisach prawa uregulowana, stąd celem zakazu jest zapewnienie, by członek organu nadzoru nie pełnił podwójnej funkcji, nie zaś wykreowanie sankcji prowadzącej do wygaśnięcia mandatu osoby, która zakaz łączenia stanowisk naruszyła⁴⁰.

Przyjęcie poglądu o nieważności powołania w skład organu zarządzającego jak i powierzenie określonego stanowiska osobie pełniącej już funkcje w radzie nadzorczej wymagałoby każdorazowo uzależniania skuteczności tych czynności od uprzedniego złożenia rezygnacji przez osobę wchodzącą w skład organu nadzoru. W przypadku uchwał zgromadzeń powołujących członków zarządu można powziąć uchwałę warunkową albo określić moment skuteczności takiej uchwały z chwilą złożenia rezygnacji z członkostwa w radzie. Jeżeli takie zastrzeżenie nie zostanie dokonane, wówczas należy wytoczyć powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały, jednak jak wcześniej zaznaczono, wyrok w tej sprawie – zgodnie z najnowszą linią orzecznictwa – ma konstytutywny charakter, a zatem członek zarządu będzie mógł pełnić swoją funkcję do czasu stwierdzenia nieważności uchwały, łącząc je z członkostwem w radzie nadzorczej. Przyjęcie odmiennego poglądu, że powołanie do zarządu powoduje wygaśnięcie mandatu w organie nadzoru, jest w tym wypadku korzystniejsze i nie doprowadzi do istnienia stanu sprzecznego z zakazem łączenia stanowisk. Wątpliwości powstaną również w odniesieniu do pełnienia określonych stanowisk. Tytułem przykładu można wskazać, że osoba pełniąca określone funkcje w spółce najczęściej będzie pełniła je w ramach stosunku pracy (np. kierownik oddziału i zakładu, osoba podległa bezpośrednio członkowi zarządu). Biorąc pod uwagę fakt, że nawiązanie stosunku pracy może nastąpić przez dopuszczenie pracownika do pracy (*per facta concludentia*), stąd przyjęcie nieważności czynności późniejszej (nawiązania stosunku pracy) nie zmieni stanu złamania zakazu łączenia stanowisk, natomiast

³⁷ W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 790; A. Opalski, *Rada*, s. 227 i n.; S. Sołtysiński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 17B, red. S. Sołtysiński, s. 522; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 431; A. Lewicki, *Zakaz*, s. 12.

³⁸ A. Opalski, *Rada*, s. 231; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 431.

³⁹ W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 791; A. Opalski, *Rada*, s. 226; S. Sołtysiński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 17B, red. S. Sołtysiński, s. 522.

⁴⁰ W. Popiołek, *Wygaśnięcie*, s. 792.

przyjęcie, że dochodzi do wygaśnięcia mandatu w radzie nadzorczej powoduje, że stan niezgodny z prawem ustanie.

Przy ocenie naruszenia zakazu łączenia stanowisk należy wziąć pod uwagę jeden dodatkowy aspekt, jakim jest zgoda osoby powoływanej w skład organu lub obejmującej określone stanowisko⁴¹. Podkreślić bowiem należy, że powołanie członków organów zarządzających czy nadzorczych osób prawnych, jak i powierzenie określonego stanowiska nie może nastąpić, jeżeli osoba powołana w skład organu, bądź mająca pełnić określoną funkcję, nie wyraziła zgody na powołanie czy objęcie określonej funkcji⁴². Jeżeli zatem do czasu wyrażenia zgody powołanie w skład organu czy objęcie powierzonego stanowiska nie jest skuteczne, to tym samym nie dochodzi jeszcze do naruszenia zakazu łączenia stanowisk z członkostwem w organie nadzoru⁴³. Nie ma dzięki temu obaw, że powołanie w skład organu bądź powierzenie określonego stanowiska członkowi rady nadzorczej będzie formą pozbywania się „niewygodnych” członków rad nadzorczych, skoro bez ich zgody czynności te będą bezskuteczne.

Przyjęcie poglądu o wygaśnięciu mandatu w organie nadzoru, w przypadku powołania do zarządu czy objęcia określonego stanowiska, rodzi niekorzystną sytuację w spółce, wymagającą uzupełnienia składu organu nadzoru, który w okresie tzw. kadłubowego składu (jeżeli skład nie został w umowie albo statucie spółki określony widelkowo) nie będzie mógł podejmować skutecznie uchwał. Nie nastąpi to jednak bez zgody zainteresowanego, gdyż jak już zaznaczono, nie jest możliwe powołanie do zarządu czy powierzenie określonego stanowiska bez zgody osoby, której to dotyczy. Należy też zauważyć, że spółka może i powinna negatywnym skutkiem przeciwdziałać, zaś niedopełnienie obowiązków w tym zakresie obciążać będzie zarząd spółki i może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą wobec spółki na podstawie przepisu art. 293 (483) k.s.h. Zauważyć bowiem należy, że ustanowienie prokurenta, jak i powierzanie stanowisk w spółce: powierzenie funkcji kierownika oddziału albo zakładu, zatrudnienie księgowego, awans na stanowisko związane z bezpośrednią podległością wobec członka zarządu, mieści się w kompetencjach zarządu, stąd jeżeli doprowadzą wskutek swoich działań do sytuacji, w której rada nadzorcza będzie niekompletna, poniosą z tego tytułu odpowiedzialność, jeżeli wyrządzą spółce szkodę. Dodatkowo, jeżeli okres niepełnego składu rady nadzorczej utrzyma się przez okres dłuższy niż trzy miesiące, wówczas członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność na podstawie przepisu art. 594 § 2 k.s.h. Doprowadzenie do stanu złamania zakazu stanowisk jest zatem dla członków zarządu niekorzystne, dlatego przypadki, w których wygaśnięcie mandat członka organu nadzoru i organ ten pozostanie w niepełnym składzie, będą jednak marginalne. Ponadto biorąc

⁴¹ Zwraca na to uwagę A. Opalski, *Rada*, s. 226, przyjmując słusznie, że do naruszenia zakazu nie dojdzie, gdy wybór w skład organu nastąpił bez zgody osoby wybranej.

⁴² Zob. na ten temat P. Pinior, *Nadzór*, s. 66.

⁴³ Tak słusznie A. Opalski, *Rada*, s. 226.

pod uwagę, że członek organu nadzoru powoływany do pełnienia funkcji objętej zakazem musi wyrazić zgodę na jej pełnienie, osoba ta również musi brać pod uwagę odpowiedzialność wobec spółki wskutek zdekompletowania składu rady nadzorczej.

Wydaje się zatem, że przyjęcie poglądu, iż naruszenie zakazu łączenia stanowisk przez osobę wchodzącą w skład organu nadzoru powoduje wygaśnięcie mandatu w organie nadzoru jest bardziej uzasadnione, gdyż nie prowadzi do stanu utrzymywania się przez dłuższy czas stanu niezgodnego z ustawą. Ponadto niewątpliwie zakaz ten skierowany jest do osób pełniących funkcje w organie nadzoru, stąd konsekwencje jego naruszenia powinny odnosić się do członkostwa w organie nadzoru i powinny skutkować wygaśnięciem mandatu⁴⁴.

Piotr Pinior

INCOMPATIBILITY OF CERTAIN OFFICES WITH A MEMBERSHIP IN SUPERVISORY BOARDS

The Author presents legal issues concerning the incompatibility of certain offices with the membership in supervisory boards (audit committees) in the light of the provisions of the Commercial Companies Code. He first discusses the personal scope of the incompatibility rule, presenting concerns about particular positions and a broader clause referring to people directly subordinated to a member of the board or the liquidator. Secondly, the Author presents different views of the doctrine on the results of the violation of the incompatibility rule. In the article he assumes that the appointment of a person covered by the prohibition to the supervisory board invalidates this choice, while the appointment of a member of the supervisory board to perform functions covered by the ban results in the expiry of the mandate in the supervisory authority. Finally, some additional aspects which must be taken into account have been also highlighted, such as the consent of a person appointed for a particular position or the appointment of a legal person to the supervisory authority.

⁴⁴ Tak też A. Nowacki, *Zakaz*, s. 11. Zob. także inne argumenty tego autora przemawiające za przyjęciem poglądu o wygaśnięciu mandatu w radzie nadzorczej (s. 10–12).