

ALEKSANDRA GAWRYSIAK-ZABŁOCKA

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego

KILKA UWAG DOTYCZĄCYCH POWOŁYWANIA CZŁONKÓW ZARZĄDU SPÓŁEK KAPITAŁOWYCH

I. WPROWADZENIE

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością i spółka akcyjna są osobami prawnymi (zgodnie z art. 12 KSH¹ osobowość prawną uzyskują z chwilą wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego) i działają przez swe organy. Polskie prawo handlowe oparte jest na tzw. dualistycznym systemie zarządzania spółkami kapitałowymi², co oznacza, że w spółce akcyjnej obok walnego zgromadzenia (a w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością obok zgromadzenia

¹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – kodeks spółek handlowych (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 ze zm.).

² Możliwość wyboru między systemem dualistycznym a monistycznym (i ustanowieniem jedynie rady administrującej prowadzącej sprawę spółki, reprezentującej ją oraz sprawującej stały nadzór nad działalnością spółki) istnieje jedynie w spółkach europejskich tworzonych w Polsce na podstawie rozporządzenia Rady WE 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu Spółki Europejskiej (SE), Dz. Urz. 2001, L 294, s. 1. Wersja polska: Rozdział 6 Tom 4, s. 251 oraz uzupełniającej ten akt prawny ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (Dz. U. Nr 62, poz. 551 ze zm.).

wspólników) istnieją dwa organy: zarząd i rada nadzorcza³, a czynności zarządcze i nadzorcze są ściśle od siebie rozgraniczone przedmiotowo i podmiotowo⁴. Zarząd jest więc, w świetle KSH, organem obligatoryjnym (dopiero gdy zostanie powołany, można zgłosić spółkę kapitałową do rejestru przedsiębiorców) i ma ogólną kompetencję do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania w kwestiach, które nie zostały na podstawie KSH czy statutu spółki akcyjnej (umowy spółki z o.o.) przekazane innym organom.

Niniejsze opracowanie poświęcone jest kwestii powoływania członków zarządu. Z racji na charakter pracy przedmiotowe zagadnienie nie zostało omówione kompleksowo. Po krótkim przytoczeniu najważniejszych podstaw prawnych poruszone zostały jedynie dwie kwestie szczegółowe: rola sądu rejestrowego w przypadku powołania członka zarządu z naruszeniem art. 18 § 2 KSH oraz regulacje specjalne odnoszące się do członków zarządu w domu maklerskim. W pierwszym przypadku ukazują się zaskakujące implikacje orzecznictwa SN, w drugim zaś to, że sensowność rozwiązań szczególnych bywa wątpliwa.

II. PODSTAWY PRAWNE

Jedną z podstawowych cech spółek kapitałowych, jest to, że – w odróżnieniu od wspólników osobowych spółek handlowych – wspólnicy spółki z o.o. czy akcjonariusze spółki akcyjnej nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania spółki, zatem interesy wierzycieli spółek

³ Ponieważ spółka z o.o. jest spółką kapitałową z elementami osobowymi, przejawiającymi się m.in. prawem każdego wspólnika tej spółki do osobistej kontroli (por. art. 212 KSH), w mniejszych spółkach – tzn. takich, gdzie wspólników jest nie więcej niż 25, a kapitał zakładowy nie jest wyższy niż 500 000 zł – rada nadzorcza (czy trochę uboższa w zakresie kompetencji komisja rewizyjna) nie jest obligatoryjna (por. art. 213 KSH).

⁴ Szerzej o systemie monistycznym i dualistycznym por. R. CZERNIAWSKI, *Zarząd spółki akcyjnej*, Warszawa 2008, s. 36-38; A. OPALSKI, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2010, s. 303-305.

kapitałowych muszą być chronione w inny sposób. Z jednej strony pewną gwarancją dla kontrahentów spółek kapitałowych ma stanowić kapitał zakładowy, na poczet którego wspólnicy (akcjonariusze) wnoszą wkłady, z drugiej zaś strony ustawodawca zadbał o to, by członkowie organów tych spółek spełniali pewne minimalne standardy.

W świetle art. 18 KSH członkami zarządu spółki kapitałowej mogą być jedynie osoby fizyczne, które posiadają pełną zdolność do czynności prawnych, o ile nie zostały skazane prawomocnym wyrokiem za wymienione w tym przepisie przestępstwa⁵. Z mocy samego prawa przyjmuje się bowiem założenie, że popełnienie pewnych typów przestępstw wyklucza możliwość pełnienia określonych funkcji gospodarczych.

Ponadto członkami zarządu nie mogą być osoby, wobec których sąd gospodarczy na mocy art. 373 PrUpN⁶ orzekł taki zakaz za kazuistycznie określone stany faktyczne, które syntetycznie można określić jako działanie na szkodę interesów majątkowych wierzycieli, a w szczególności doprowadzenie danego podmiotu gospodarczego do stanu niewypłacalności i niezgłoszenie w terminie wniosku o wszczęcie

⁵ Co do zasady, są to tzw. przestępstwa „białych kołnierzyków”, gdyż w art. 18 § 2 KSH wymienione zostały przestępstwa przeciwko ochronie informacji (art. 265-296 KK), przeciwko wiarygodności dokumentów (art. 270-277 KK), przeciwko mieniu (art. 278-295 KK), przeciwko obrotowi gospodarczemu (art. 296-309 KK), przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi (art. 310-316 KK), dokonane przez ogłoszenie danych nieprawdziwych albo przedstawienie takich danych organom spółki, władzom państwowym lub rewidentom (art. 587 KSH), dokonane przez wystawienie fałszywych zaświadczeń o złożeniu akcji uprawniającej do głosowania czy użyczenie innemu akcji nieuprawnniającej go do głosowania (art. 590 KSH), dokonane przy głosowaniu na walnym zgromadzeniu lub wykonywaniu praw mniejszości (art. 591 KSH). Co do szczegółów związanych z interpretacją i praktycznymi problemami w stosowaniu art. 18 KSH por. m.in. P. OCHMAN, *Z problematyki zakazu pełnienia funkcji piasuna organu w spółkach handlowych - uwagi na marginesie przepisu art. 18 § 2 KSH*, «Rejent» 12/2012, s. 69 i n.; A. WRÓBEL, *Ustawowy zakaz pełnienia funkcji w organach spółki i funkcji likwidatora*, «Państwo i Prawo» 11/2013, s. 87 i n.; R. ADAMUS, *W sprawie wykładni art. 18 § 2-4 KSH*, «Prawo Spółek» 6/2010, s. 17 i n.; A. MICHÓR, *W sprawie skutków naruszenia art. 18 § 2-3 KSH*, «Rejent» 2/2010, s. 49 i n.

⁶ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1112 ze zm.).

postępowania upadłościowego⁷. Zakaz bycia członkiem zarządu może też wynikać ze skazującego orzeczenia sądu karnego (zakazy jako środki karne)⁸.

Poza tym członkiem zarządu nie mogą być osoby wskazane w ustawie z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne⁹, ustawie z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym¹⁰, ustawie z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa¹¹, ustawie z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym¹², ustawie z 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych¹³, ustawie z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów¹⁴.

Konsekwencją przyjęcia w Polsce modelu dualistycznego są regulacje art. 214 KSH i art. 387 KSH, z których wynika, że w skład rady nadzorczej nie mogą wchodzić członkowie zarządu.

Co do zasady, zarząd może być ukształtowany jako organ jedno- lub wieloosobowy (art. 201 § 2 KSH i art. 368 § 2 KSH). W odniesieniu do zarządu wieloosobowego w umowie (statucie) spółki skład tego organu może być określony stałą liczbą członków bądź widełkowo. Członkami zarządu mogą być zarówno wspólnicy (akcjonariusze), jak i osoby spoza ich grona (art. 201 § 3 i art. 368 § 3 KSH). KSH nie stawia też członkom zarządu warunków dotyczących kwalifikacji zawodowych, wykształcenia, wieku czy znajomości języka polskiego. Umowa (statut) spółki może jednak stanowić, że członkami zarządu mogą być tylko wspólnicy (akcjonariusze) lub tylko osoby spoza ich grona, czy też wprowadzić dodatkowe (poza ustawowymi) wymagania w odniesieniu do kandydatów na członków zarządu.

⁷ Por. T. OCZKOWSKI, *Nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw majątkowych. Prawnokarne oceny i konsekwencje*, LEX 2013.

⁸ Tamże.

⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2006 r., Nr 216, poz. 1584 ze zm.

¹⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.

¹¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 596 ze zm.

¹² Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 595 ze zm.

¹³ Tekst jedn.: Dz. U. z 2002 r., poz. Nr 112, poz. 981 ze zm.

¹⁴ Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.

Poza przepisami KSH w wielu ustawach szczegółowych znajdziemy przepisy modyfikujące kodeksowe reguły. Z jednej strony, w niektórych spółkach kapitałowych zarząd nie może być jednoosobowy, z drugiej zaś – istnieją przepisy, które nakładają na członków zarządu dodatkowe wymagania.

Jeśli chodzi o powoływanie członków zarządu, to regulacja spółki z o.o. różni się nieco od spółki akcyjnej. W spółce z o.o. członkowie zarządu, co do zasady, powoływani są uchwałą wspólników, a w spółce akcyjnej – uchwałą rady nadzorczej. Ponieważ jednak w obu spółkach regulacja ma charakter dyspozytywny, istnieje możliwość postanowienia w umowie spółki z o.o., że członków zarządu powołuje rada nadzorcza (o ile oczywiście taka w tej konkretnej spółce jest), zaś w statucie spółki akcyjnej, że członków zarządu powołuje walne zgromadzenie. Ponadto, umowa (statut) spółki może uprzywilejować konkretny udział (akcję) i przyznać uprawnionemu z udziału (akcji) prawo powoływania członka zarządu. Uprawnienie to może mieć również charakter przywileju osobistego wspólnika (akcjonariusza). Umowa (statut) spółki może także przewidywać, że określone podmioty będą uprawnione do wskazywania kandydatów na członka zarządu, uchwała będzie wymagała kworum czy określonej większości głosów.

III. SKAZANIE PRAWOMOCNYM WYROKIEM ZA PRZESTĘPSTWA WSKAZANE W ART. 18 KSH A WPIS DO REJESTRU PRZEDSIĘBIORCÓW

Przez wiele lat istniały spore problemy z praktycznym stosowaniem art. 18 KSH. Choć jasne było, że osoby skazane prawomocnym wyrokiem za wskazane w tym przepisie przestępstwa nie powinny pełnić funkcji członka zarządu, problem stanowiło, w jaki sposób zapobiegać wpisom takich osób do rejestru przedsiębiorców¹⁵. Osoby powołane

¹⁵ Na marginesie należy zauważyć, że wpis członka zarządu do rejestru przedsiębiorców nie ma charakteru konstytutywnego. Członkiem zarządu jest się lub nie jest niezależnie od tego, co jest uwidocznione w rejestrze, choć oczywiście ogromne znaczenie praktyczne ma to, że z wpisem do rejestru powiązane jest domniemanie prawdziwości. Zgodnie z art. 17 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Reje-

w skład zarządów spółek kapitałowych nie były skore do ujawniania faktu skazania ich prawomocnym wyrokiem, a sądy rejestrowe nie dysponowały mechanizmami umożliwiającymi szybką weryfikację istnienia okoliczności, o których mowa w art. 18 § 2 KSH. W konsekwencji dochodziło do nadużyć, jak choćby w przypadku tzw. afery Amber Gold. Dopiero ustawą z dnia 7 grudnia 2012 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym oraz niektórych innych ustaw¹⁶ dodano do KRSU art. 21a pkt 1, zgodnie z którym sąd rejestrowy otrzymuje z Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, w odniesieniu do osób, do których ma zastosowanie art. 18 § 2 KSH, informacje o skazaniu za przestępstwa w nim określone. Dość oczywistą konsekwencją otrzymania przez sąd rejestrowy informacji o skazaniu powinna być odmowa wpisu osoby jako członka zarządu. Powołanie nastąpiło bowiem niezgodnie z prawem.

Sprawę skomplikowała jednak znacznie uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 18 września 2013 r. (sprawa III CZP 13/13)¹⁷. W orzeczeniu tym SN zajmował się dwiema kwestiami. Po pierwsze, udzielił odpowiedzi na pytanie, czy sprzeczne z ustawą uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 252 § 1 KSH) oraz, odpowiednio, sprzeczne z ustawą uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy spółki akcyjnej (art. 425 § 1 KSH), są bezwzględnie nieważne, czy też należy przyjąć ich wzruszalność, orzekaną konstytutywnie przez sąd. Po drugie zaś, rozstrzygał, czy uchwały zarządu oraz rady nadzorczej spółki akcyjnej, zaś w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością – zarządu oraz rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, jeżeli taka została ustanowiona zgodnie z art. 213 KSH, można zaskarżyć

strze Sądowym (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1203 ze zm., dalej: KRSU) domniemywa się, że dane wpisane do Rejestru są prawdziwe. Jeżeli dane wpisano do Rejestru niezgodnie ze zgłoszeniem podmiotu lub bez tego zgłoszenia, podmiot ten nie może zastrzegać się wobec osoby trzeciej działającej w dobrej wierze zarzutem, że dane te nie są prawdziwe, jeżeli zaniedbał wystąpić niezwłocznie z wnioskiem o sprostowanie, uzupełnienie lub wykreślenie wpisu.

¹⁶ Dz. U. 2012 r., poz. 1514.

¹⁷ OSNC 2014, nr 3, poz. 23.

w drodze powództwa do sądu, a jeżeli tak, to czy podstawę prawną roszczenia stanowią odpowiednio art. 249-252 lub art. 422-425 KSH *per analogiam*, czy też uchwały takie można zaskarżać wyłącznie na podstawie art. 189 KPC w związku z art. 58 § 1 lub 2 KC.

W odpowiedzi na pierwsze pytanie SN stwierdził, że mimo istotnych argumentów prawnych uzasadniających bezwzględną nieważność uchwał zgromadzeń sprzecznych z ustawą, więcej argumentów przemawia za uznaniem, że sprzeczne z ustawą uchwały wspólników obu rodzajów spółek kapitałowych nie są bezwzględnie nieważne, a wyrok stwierdzający ich nieważność ma charakter konstytutywny, gdyż jest niezbędny do wykluczenia uchwały z obrotu prawnego ze skutkiem *ex tunc*. Zdaniem SN, przyjęcie, że wyrok stwierdzający nieważność uchwały wspólników w wyniku uwzględnienia wskazanego powództwa wywiera skutek *ex tunc* nie oznacza, że zaskarżona uchwała była od początku nieważna. Wyrok taki niweczyłby prawny zaskarżonej uchwały od chwili jej powzięcia, prowadząc do stworzenia sytuacji, jakby uchwała w ogóle nie została podjęta. Możliwość powołania się na ten skutek aktualizuje się jednak dopiero z chwilą wydania prawomocnego wyroku stwierdzającego sprzeczność uchwały z ustawą; jego brak oznacza, że uchwała musi być respektowana zarówno w stosunkach między wspólnikami, jak i przez osoby trzecie, a także wykonywana przez zarząd. Zdaniem SN, pogląd przeciwny mógłby doprowadzić do niejednoznacznej i wręcz niebezpiecznej sytuacji, w której sąd w postępowaniu rejestrowym odmówiłby dokonania wpisu w rejestrze na podstawie wskazanej we wniosku uchwały wspólników, dopatrując się jej bezwzględnej nieważności *ab initio*, natomiast sąd w postępowaniu procesowym oddaliłby prawomocnie powództwo o stwierdzenie nieważności tej samej uchwały wspólników, uznając ją tym samym za zgodną z ustawą. Konsekwencją uchwały SN może być niestety to, że sądy rejestrowe (nawet mając jasną i niebudzącą żadnych wątpliwości informację z KRK o skazaniu osoby powołanej do zarządu), nie będą skore do odmowy wpisu uchwały zgromadzenia wspólników (akcjonariuszy) sprzecznej z prawem.

Istnieje jednak nadzieja, że tak się nie stanie. W innym bowiem orzeczeniu – postanowieniu z dnia 24 lipca 2013 r. wydanym w sprawie

III CNP 1/13¹⁸ – SN uznał, że w ramach kognicji określonej w art. 23 ust. 1 KRSU sąd rejestrowy może samodzielnie oceniać zgodność z prawem uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością stanowiącej podstawę wpisu w rejestrze. Co ważne, swe stanowisko zaprezentowane w tym postanowieniu SN dość gruntownie uzasadnił. Wskazano m.in., że badanie ważności uchwał w postępowaniu rejestrowym, w którym stanowiły one podstawę wnioskowanego wpisu, odpowiada utrwalonej i ustabilizowanej wykładni art. 23 KRSU i nie narusza przepisów o właściwości sądu. Zdaniem SN, rozbieżność ocen prawnych wyrażonych w postępowaniu rejestrowym oraz w postępowaniu procesowym, jakkolwiek niepożądana, nie dowodzi naruszenia prawa przez poddanie kwestii ważności uchwał ocenie w postępowaniu o wpis do rejestru. Artykuł 249 § 2 KSH stanowi, że zaskarżenie uchwały wspólników nie wstrzymuje postępowania rejestrowego i jedynie fakultatywnie dopuszcza zawieszenie postępowania z tej przyczyny. Wreszcie, zdaniem SN, ustawowo przewidziana dwutorowość kontroli tej samej uchwały niesie w sobie ryzyko rozbieżnych orzeczeń, które jednak ustawodawca uznał za mniej istotne w zestawieniu z potrzebą szybkiej aktualizacji wpisów rejestrowych. Zatem, w świetle tego orzeczenia, sąd rejestrowy jest jak najbardziej uprawniony do odmowy wpisu osoby skazanej prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwa określone w art. 18 § 2 KSH jako członka zarządu.

Sprzeczności w orzecznictwie SN w kwestii tak ważnej dla obrotu gospodarczego dziwią tym bardziej, że uchwała siedmiu sędziów SN z dnia 18 września 2013 r. została wydana prawie dwa miesiące po postanowieniu z dnia 24 lipca 2013 r. i mimo że dotyczy tego samego zagadnienia, nie odnosi się do wcześniejszego orzeczenia (nie zostało ono nawet wspomniane w uzasadnieniu). Nietrudno sobie zatem wyobrazić, że praktyka sądów rejestrowych może być obecnie różnorodna, co będzie ze szkodą dla pewności prawa. Nie wydaje się przy tym, by względ na konieczność zapewnienia bezpieczeństwa i poczucia stabilności obrotu oraz pewności kontrahentów jako jego uczestników (do czego przecież odwołuje się SN w uchwale III CZP 13/13) przemawiać

¹⁸ OSNC 2014, nr 4, poz. 43.

niał za tym, by sądy rejestrowe nie mogły odmówić dokonania wpisu w rejestrze na podstawie wskazanej we wniosku uchwały wspólników, dopatrując się jej bezwzględnej nieważności *ab initio* z tego względu, że osoba wybrana na członka zarządu nie może nim być, gdyż wykluczają to przepisy KSH.

W uchwale siedmiu sędziów SN z dnia 18 września 2013 r. – poza dość kontrowersyjną tezę pierwszą – jest również teza druga. SN uznał w niej, że uchwały rady nadzorczej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością czy rady nadzorczej spółki akcyjnej podlegają zaskarżeniu w drodze powództwa o ustalenie (art. 189 KPC w związku z art. 58 KC). Nie ma przy tym żadnych wątpliwości, że wyrok uwzględniający powództwo o ustalenie ma charakter deklaratoryjny¹⁹. Zestawienie konsekwencji tej tezy z konsekwencjami tezy pierwszej ujawnia paradoks. Jeżeli bowiem osoba skazana za przestępstwa wymienione w art. 18 KSH powołana zostałaby do zarządu nie przez zgromadzenie wspólników (akcjonariuszy), a przez radę nadzorczą, sąd rejestrowy nie powinien mieć żadnych obiekcji w odmowie wpisu, gdyż w tym przypadku, zdaniem SN, inna jest podstawa zaskarżenia uchwały, a co za tym idzie, wydany wyrok ma charakter tylko deklaratoryjny. Dobitnie pokazuje to, jak niespójne jest stanowisko zaprezentowane w uchwale z dnia 18 września 2013 r.

IV. PARADOKS KAZUISTYCZNYCH REGULACJI SZCZEGÓLNYCH NA PRZYKŁADZIE DOMÓW MAKLERSKICH

Bez wątpienia *ratio legis* przepisów szczególnych dotyczących składu zarządu w spółkach kapitałowych (już *prima facie* bardziej rygorystycznych niż te w KSH) jest zapewnienie, by w spółkach, które powinny cieszyć się szczególnym zaufaniem rynku, prowadzenie spraw i reprezentacja spółek kapitałowych powierzona została osobom, które zagwarantują należyte wykonywanie przekazanych im funkcji, co z kolei zapewni bezpieczeństwo kontrahentów tych spółek.

¹⁹ Por. T. ŻYZNOWSKI [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366*, red. H. DOLECKI, T. WIŚNIEWSKI, Warszawa 2013, s. 709.

Słuszne skądinąd intencje ustawodawcy nie zawsze udało się dobrze zrealizować. Poniżej zilustrowane zostanie to na przykładzie domów maklerskich²⁰.

Artykuł 103 ust. 1 ObrIFinU²¹ stanowi, że w skład zarządu domu maklerskiego powinny wchodzić co najmniej dwie osoby posiadające wykształcenie wyższe, co najmniej trzyletni staż pracy w instytucjach rynku finansowego oraz dobrą opinię w związku ze sprawowanymi funkcjami.

Po pierwsze, przedmiotowy przepis zupełnie abstrahuje od takiego „szczegółu”, jak procent ogólnej liczby członków zarządu, który osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje stanowią. Wymaganie jest zatem spełnione, jeśli odpowiednie kwalifikacje posiada jedynie dwóch członków z zarządu pięciosobowego (czyli mniej niż połowa ogólnej liczby członków zarządu). Ponadto, odpowiednie kwalifikacje członków zarządu nie zostały w żaden sposób powiązane ze sposobem reprezentacji spółki. Umowa (statut) spółki może stanowić, że osoby posiadające te kwalifikacje są upoważnione do samodzielnej reprezentacji lub też (w braku takich postanowień) znajdzie zastosowanie ogólna zasada reprezentacji łącznej. Co więcej, z umowy (statutu) może wynikać, że każdy członek zarządu (a więc bez względu na to, czy posiada odpowiednie kwalifikacje) może samodzielnie reprezentować dom maklerski.

Po drugie, wątpliwości pojawić się mogą co do sformułowania wymagania wyższego wykształcenia. Z art. 103 ust. 1 ObrIFinU nie wynika, aby ukończone studia obejmowały swym zakresem przedmioty traktujące o obrocie instrumentami finansowymi (ani pozostające z nim w związku), ani też aby były to studia magisterskie.

Po trzecie, art. 103 ust. 1 ObrIFinU *in fine* stanowi, że co najmniej dwóch członków zarządu powinno posiadać dobrą opinię w związku ze sprawowanymi funkcjami. Problematyczne jest, dlaczego ustawodawca stawia w tym przypadku wymaganie posiadania „jedynie”

²⁰ Co do szczegółowego komentarza do tej regulacji por. A. GAWRYSIAK-ZABŁOCKA, [w:] *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. WIERZBOWSKI, L. SOBOLEWSKI, P. WAJDA, wyd. 2, Warszawa 2014, s. 1052-1256.

²¹ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 211, poz. 1384).

dobrej opinii, podczas gdy w wielu innych ustawach, a nawet w samej ObrIFinU (art. 25a ust. 1 dotyczący członków zarządu giełdy) mowa jest o posiadaniu „nieposzlakowanej opinii”.

Po czwarte, z art. 82 ust. 1 pkt 10 ObrIFinU wynika, że wniosek o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej powinien zawierać oświadczenia m.in. członków zarządu, iż nie byli uznani prawomocnym orzeczeniem za winnych popełnienia pewnych przestępstw²². Co ciekawe, lista przestępstw wymienionych w tym przepisie nie pokrywa się z tą zawartą w art. 18 KSH. Choć art. 82 ust. 1 pkt 10 ObrIFinU ma bardziej charakter proceduralny (informuje o tym, co powinno być dołączone do wniosku o udzielenie zezwolenia) niż materialny (nie stanowi wyrażnie, kto nie może być członkiem zarządu domu maklerskiego), to postrzegać go należy w związku z art. 85 pkt 7 ObrIFinU, zgodnie z którym Komisja Nadzoru Finansowego odmawia udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności maklerskiej, jeśli z analizy wniosku i załączonych do niego dokumentów wynika, że wnioskodawca nie zapewni prowadzenia działalności w sposób niezagrażający bezpieczeństwu obrotu instrumentami finansowymi lub należycie zabezpieczający interesy klientów. Fakt uznania winnym za wskazane w art. 82 ust. 1 pkt 10 ObrIFinU przestępstwa może zatem stanowić przesłankę odmowy udzielenia zezwolenia nawet wówczas, gdy są to inne przestępstwa niż w art. 18 KSH. W tym sensie regulacje ObrIFinU stanowią uzupełnienie przepisów KSH. Co jednak ciekawe, w art. 18 KSH zostały wskazane przestępstwa przeciwko ochronie informacji (Rozdział XXXIII KK) oraz wymienione w art. 587, 590 i 591 KSH, o których nie traktuje ObrIFinU i nie ma dla tego stanu rzeczy racjonalnego uzasadnienia.

²² Przestępstwa skarbowe, przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów, mieniu, obrotowi gospodarczemu, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, za przestępstwa określone w art. 305, 307 lub 308 ustawy z 30.6.2000 r. – Prawo własności przemysłowej (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 1410), za przestępstwa określone w ustawie z 26.10.2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 197), przestępstwa określone w ustawie o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych lub przestępstwa określone w ustawie o obrocie instrumentami finansowymi.

V. WNIOSKI

Na przykładzie powoływania członków zarządu w spółkach kapitałowych starano się ukazać, jak ważne jest, by przepisy prawa były spójne. Konieczna jest także nieprowadząca do sprzeczności wykładnia dokonywana przez sądy (w tym szczególnie przez SN).

W pierwszej kolejności przedstawiona została kwestia praktycznego zastosowania art. 18 KSH, który stanowi, że członkami zarządu spółki kapitałowej mogą być jedynie osoby fizyczne, które posiadają pełną zdolność do czynności prawnych, o ile nie zostały skazane prawomocnym wyrokiem za wymienione w tym przepisie przestępstwa. W świetle niespójnego orzecznictwa SN nie jest jasne, czy sąd rejestrowy, mając informację z KRK o skazaniu osoby powołanej do zarządu, może odmówić wpisu uchwały zgromadzenia wspólników (akcjonariuszy) sprzecznej z prawem. Pierwsza teza uchwały siedmiu sędziów SN z dnia 18 września 2013 r. (III CZP 13/13) stoi nie tylko w sprzeczności z postanowieniem SN z dnia 24 lipca 2013 r. (III CNP 1/13), ale także jej konsekwencje są trudne do pogodzenia z konsekwencjami tezy drugiej. Rozbieżne orzecznictwo SN może spowodować, że praktyka sądów rejestrowych będzie różnaita, co nie przyczyni się do pewności prawa. Wydaje się przy tym, że argumenty wskazane w uzasadnieniu uchwały III CZP 13/13 na rzecz tezy o konstytutywnym charakterze wyroku stwierdzającego nieważność uchwały nie są wystarczające. Dla praktyki obrotu pożądane jest, aby sąd rejestrowy miał możliwość odmowy wpisu do rejestru osoby, która, choć została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwa wymienione w art. 18 § 2 KSH, to jednak uchwałą zgromadzenia wspólników (akcjonariuszy) została powołana na członka zarządu.

W drugiej części opracowania, na przykładzie przepisu dotyczącego składu zarządu w domu maklerskim, pokazano, że regulacje szczególne mogą być mało skuteczne, gdy pewne zagadnienie regulują jedynie wycinkowo, w oderwaniu od tego, co wynika z KSH.

SOME REMARKS ON THE APPOINTMENT OF COMPANY DIRECTORS

Summary

The article discusses selected issues concerning the appointment of company directors. In the first part the focus is on the practical application of Art. 18 of the Polish Code of Commercial Companies (*Kodeks spółek handlowych*, KSH), which provides that only natural persons having full legal capacity and not convicted for crimes or offences mentioned in that provision can be members of a company's board of managers. In the light of the inconsistent rulings handed down by the Polish Supreme Court (*Sąd Najwyższy*) it is not clear whether the registering court, which has information available from the National Criminal Register (*Krajowy Rejestr Skazanych*), may refuse to enter a resolution which has been passed at a shareholders' meeting but is in breach of the law. In my opinion, the first premise in the ruling handed down by seven Supreme Court judges on 18 September 2013 (case III CZP 13/13) is flawed. Not only does it contradict the Supreme Court decision of 24 July 2013 (case III CNP 1/13), but also its consequences can hardly be reconciled with the consequences of the second premise. In the second part of the study I use the provision on the composition of a brokerage board to show that specific regulations may prove ineffective if they only give cursory attention to an issue, with no reference to what is stipulated by the KSH.

Słowa kluczowe: spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, spółka akcyjna, zarząd, powoływanie członków zarządu.

Key words: limited liability company, joint-stock company, management board, appointment of company directors.