

DOMINIK MIZERSKI

Student V roku prawa, członek Koła Naukowego Prawa Gospodarczego i Handlowego
Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski
<https://orcid.org/0000-0002-8253-5038>

Zakaz łączenia funkcji z członkostwem w zarządzie spółki kapitałowej – zagadnienia wybrane

Wprowadzenie

Do ustawowych obowiązków członków zarządu spółki kapitałowej należy prowadzenie jej spraw oraz jej reprezentacja (art. 201 i 368 Kodeksu spółek handlowych¹). Jednocześnie obowiązujące przepisy przewidują wiele instytucji, które mają zagwarantować, że piastuni organów zarządzających zapewnią jak najlepsze funkcjonowanie zarządzanych przez nich spółek. Do instrumentów tych należy zaliczyć przede wszystkim: odpowiedzialność odszkodowawczą członków zarządu, nakaz dołożenia przez nich przy wykonywaniu swoich obowiązków staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej

¹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1526 ze zm.), dalej: k.s.h.

działalności czy możliwość odwołania członków zarządu z pełnionych przez nich funkcji w każdym czasie, o ile umowa lub statut nie stanowią inaczej. Istnieją również liczne zakazy lub ograniczenia w zakresie możliwości pełnienia przez piastunów organów zarządzających dodatkowych funkcji. Przeważająca część tych zakazów wynika wprost z przepisów powszechnie obowiązujących, niektóre natomiast stanowią dorobek doktryny i orzecznictwa. Celem niniejszego artykułu jest omówienie poszczególnych ograniczeń oraz sankcji w przypadku powierzenia członkom zarządu pełnienia określonych funkcji wbrew zakazom lub innym ograniczeniom.

1. Członkostwo w radzie nadzorczej lub komisji rewizyjnej spółki

Polskie prawo spółek handlowych w pełni respektuje zasadę dualistycznego systemu organów, której przejaw stanowi zakaz jednoczesnego pełnienia funkcji w organie zarządzającym oraz organie nadzorczym tej samej spółki. Przyjęcie odmiennego rozwiązania prowadziłoby do stanu, w którym członek organu zarządzającego byłby nadzorowany i oceniany przez samego siebie. Zakaz ten wynika *expressis verbis* z przepisów art. 214 § 1 i art. 387 § 1 k.s.h., zgodnie z którymi 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 ten stosuje się też do innych osób, które podlegają bezpośrednio członkowi zarządu albo likwidatorowi (art. 214 § 2 i art. 387 § 2 k.s.h.), a także do członków zarządu i likwidatorów spółki lub spółdzielni zależnej (art. 214 § 3 i art. 387 § 3 k.s.h.).

Zakaz kierowany do członków zarządu obowiązuje bez względu na rodzaj stosunku prawnego łączącego ich ze spółką². Nie ma znaczenia pełniona funkcja w zarządzie ani to, czy członek zarządu zatrudniony jest w spółce na podstawie stosunku pracy, zlecenia, czy pełni swoją

² A. Opalski, *Komentarz do art. 214*, [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 151–226*, Legalis/el. 2018.

funkcję nieodpłatnie³. Zakaz ten, zgodnie ze stanowiskiem zaprezentowanym w doktrynie, dotyczy również członków zarządu, którzy zostali zawieszani w pełnieniu funkcji⁴. Zakaz ustanowiony w powyższych przepisach ma charakter bezwzględny, co uniemożliwia odmienne uregulowanie przedmiotowej kwestii w umowie czy statucie spółki⁵.

W literaturze wskazuje się, że osoby objęte dyspozycją zakazu uregulowanego w przepisach art. 214 § 1 i art. 387 § 1 k.s.h., a zatem także członkowie zarządu, mogą kandydować do organu nadzoru pod warunkiem, że zrzekną się pełnionej przez siebie funkcji z chwilą wyboru do organu nadzoru. Rezygnacja, której rezultatem będzie zerwanie więzi korporacyjnej, może okazać się niewystarczająca i w pewnych przypadkach konieczne też będzie rozwiązanie np. umowy o pracę łączącej danego członka zarządu ze spółką⁶.

Powołanie członka zarządu w skład organu nadzoru przez wspólników, zgodnie z dominującym w doktrynie stanowiskiem, będzie nieważne jako sprzeczne z art. 214 i 387 k.s.h.⁷ Uchwała wspólników o powołaniu członka zarządu do organu nadzoru może być zaskarżona w drodze wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały (art. 252 § 1 i art. 425 § 1 k.s.h.)⁸. Jeżeli wyboru dokonały inne osoby niż wspólnicy, wówczas na podstawie art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego⁹ osobom mającym interes prawny będzie

³ J. Frąckowiak, A. Kidyba, S. Kidyba, W. Popiołek, M. Spyra, *Spółka akcyjna*, [w:] A. Szumański (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 2B: *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2019, s. 362.

⁴ A. Nowacki, *Zakaz łączenia funkcji członka rady nadzorczej z niektórymi innymi funkcjami w spółce*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 8, s. 4.

⁵ Dopuszczalne jest jednak rozszerzenie w umowie lub statucie zakazu łączenia funkcji z członkostwem w radzie nadzorczej na inne jeszcze funkcje lub stanowiska.

⁶ P. Piniór, *Zakaz łączenia stanowisk z członkostwem w radzie nadzorczej*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2016, nr 2, s. 334.

⁷ Por. A. Opalski, *Komentarz do art. 214*; A. Szumański, *Komentarz do art. 214*, [w:] S. Sołtyśński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, Z. Herbet, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, wyd. 3, Legalis/el. 2014.

⁸ A. Kidyba, *Komentarz do art. 214*, [w:] idem, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2021.

⁹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1575 ze zm.).

przysługiwało prawo do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieistnienia określonego stosunku prawnego lub prawa.

Jeżeli wbrew zakazowi członka zarządu został powołany w skład rady nadzorczej, to wówczas udział członka zarządu w podejmowaniu uchwał rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej należy uznać za niebyły. Jeżeli bez głosu członka zarządu nieważnie powołanego w skład organu nadzoru uchwała nie mogłaby być podjęta ze względu na brak odpowiedniej większości głosów lub wymogu kworum, to wówczas należy przyjąć, że uchwała taka objęta jest sankcją nieważności¹⁰.

Jeżeli natomiast członek rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej został powołany w trakcie jego kadencji do pełnienia funkcji członka zarządu, to wówczas powołanie to będzie skutkowało wygaśnięciem mandatu tej osoby w organie nadzoru¹¹. W literaturze prezentowane jest jednak odmienne stanowisko, zgodnie z którym wadliwością jest dotknięta czynność późniejsza, ponieważ to ona prowadzi do naruszenia ustawowego zakazu¹². W takim przypadku powołanie członka rady nadzorczej do pełnienia funkcji członka zarządu nie będzie skutkowało wygaśnięciem mandatu tej osoby w organie nadzoru, będzie natomiast powodować wadliwość aktu powołania tej osoby do organu zarządzającego.

2. Pełnienie funkcji pełnomocnika lub prokurenta spółki

Dopuszczalność udzielenia pełnomocnictwa członkowi zarządu jest sporna w doktrynie i orzecznictwie. W literaturze prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym udzielenie pełnomocnictwa członkowi zarządu, w sytuacji gdy przepisy ustawy lub umowy

¹⁰ A. Szumański, *Komentarz do art. 214*, [w:] S. Soltysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, A. Herbet (red.), op. cit.

¹¹ Ibidem.

¹² A. Opalski, *Komentarz do art. 387*, [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 3A: *Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, Legalis/el. 2016; W. Popiołek, *Komentarz do art. 387*, [w:] J.A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Legalis/el. 2015.

wymagają reprezentacji łącznej, jest czynnością mającą na celu obejście tej reprezentacji¹³. W konsekwencji czynność prawna udzielenia pełnomocnictwa mogłaby zostać uznana za nieważną na podstawie art. 58 Kodeksu cywilnego¹⁴. Zgodnie natomiast z odmiennym poglądem – argumentem przesądzającym o niedopuszczalności udzielenia członkom zarządu pełnomocnictwa jest teoria organów osoby prawnej, która rozróżnia działanie osoby prawnej od działalności pełnomocnika tej spółki¹⁵. Zakres działania członka zarządu jest określany przez umowę (status) spółki lub ustawę, a zakres umocowania pełnomocnika definiowany jest przez zakres udzielonego pełnomocnictwa. Ze względu na to, że teoria przedstawicielstwa jest różna od teorii organów, zgodnie z tym stanowiskiem niecelowe jest sztuczne mieszanie tych instytucji między sobą. Ponadto wskazuje się, że w przypadku przyjęcia stanowiska akceptującego dopuszczalność łączenia funkcji członka zarządu z pełnieniem funkcji pełnomocnika tej spółki ustawowe lub umowne zasady reprezentacji przyjęte przez założycieli spółki stałyby się iluzoryczne¹⁶. Ponadto prowadziłyby to do niedopuszczalnej sytuacji, zgodnie z którą wola współników zostałaby zmieniona wolą zarządu¹⁷. W literaturze wskazuje się też, że brakuje funkcjonalnego uzasadnienia dla udzielania pełnomocnictwa członkom zarządu, zważywszy na szeroki zakres ich kompetencji, obejmujący m.in. zakres pełnomocnictw, które mogą zostać przez zarząd udzielone¹⁸.

Zgodnie natomiast z innym dominującym w doktrynie stanowiskiem jednoczesne pełnienie funkcji pełnomocnika spółki oraz członka

¹³ A. Kidyba, *Komentarz do art. 205*, [w:] idem, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300...*

¹⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.), dalej: k.c.

¹⁵ J.A. Strzępka, P. Piniór, *Pełnomocnictwo a status członka zarządu*, „Prawo Spółek” 2006, nr 10, s. 5–6.

¹⁶ J.A. Strzępka, E. Zielińska, *Komentarz do art. 205*, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit.

¹⁷ A. Kidyba, *Członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jako pełnomocnik*, „Glosa” 2007, nr 2, s. 21.

¹⁸ M. Jasiakiewicz, *Kilka uwag o reprezentacji cywilnoprawnej przedsiębiorców*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2019, nr 10, s. 51.

jej organu zarządzającego jest dopuszczalne¹⁹. Wskazuje się wszakże, że przynajmniej w niektórych okolicznościach ustanowienie pełnomocnikiem członka zarządu może naruszać interesy współników i ustalone w konstytucji spółki zasady reprezentacji spółki²⁰.

Problematyka dopuszczalności udzielenia członkowi zarządu pełnomocnictwa była również przedmiotem rozstrzygnięć orzecznictwa. Sąd Apelacyjny (SA) w Katowicach w wyroku z dnia 16 marca 2005 r. opowiedział się przeciwko łączeniu funkcji członka zarządu oraz pełnomocnika, argumentując, że mogłoby to skutkować naruszeniem art. 205 i 372 k.s.h., ponieważ utrudniałoby ustalenie, czy dana osoba działa w charakterze organu osoby prawnej czy jako jej pełnomocnik²¹.

W uchwale Sądu Najwyższego (SN) z dnia 23 sierpnia 2006 r.²² dopuszczono możliwość udzielenia członkowi zarządu uprawnionego do reprezentacji spółki łącznie z innym członkiem zarządu pełnomocnictwa do poszczególnych czynności. Sąd Najwyższy w przedmiotowym orzeczeniu wskazał, że udzielenie pełnomocnictwa członkowi zarządu nie prowadzi do obejścia prawa, a w konsekwencji czynność prawna udzielenia mu pełnomocnictwa nie może być uznana za nieważną ze względu na brak sprzeczności z art. 58 k.c. Ponadto Sąd w omawianym orzeczeniu wskazał, że praktyka udzielenia członkom zarządu pełnomocnictwa nie zagraża bezpieczeństwu obrotu oraz pewności prawa. To na osobie dokonującej czynności prawnej z drugą osobą ciąży obowiązek ustalenia, w jakim charakterze ta osoba działa, tzn. czy działa jako członek zarządu danej spółki czy jako jej pełnomocnik.

W uchwale z dnia 24 kwietnia 2014 r.²³ SN dopuścił możliwość udzielenia członkowi zarządu pełnomocnictwa do czynności

¹⁹ Por. K. Bilewska, J. Jastrzębski, *Członek zarządu jako pełnomocnik spółki z o.o. Glosa do uchwały SN z dnia 23 sierpnia 2006 r.*, III CZP 68/06, „Glosa” 2007, nr 5, s. 60–77; K. Bilewska, *Udzielenie pełnomocnictwa członkowi zarządu spółki z o.o.*, „Palestra” 2007, nr 1–2, s. 279.

²⁰ S. Sołtysiński, P. Moskwa, *Organy spółki akcyjnej*, [w:] S. Sołtysiński (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 17b: *Prawo spółek kapitałowych*, Warszawa 2016, s. 565.

²¹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 16 marca 2005 r., I ACa 1628/04, LEX nr 1213878.

²² Uchwała SN z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 68/06, Legalis nr 76223.

²³ Uchwała SN z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CZP 17/14, Legalis nr 830490.

określonego rodzaju. W uzasadnieniu wskazano, że udzielenie pełnomocnictwa członkowi zarządu pozostaje bez wpływu na zasady reprezentacji. Ponadto ustanowienie piastuna tego organu pełnomocnikiem nie powoduje ustania lub ograniczenia jego funkcji jako piastuna organu osoby prawnej. Sąd wykluczył natomiast możliwość udzielenia członkowi zarządu pełnomocnictwa ogólnego.

Podobnie jak w przypadku rozbieżności w zakresie dopuszczalności udzielenia członkom zarządu pełnomocnictwa, przedmiotem sporów w doktrynie i orzecznictwie pozostaje dopuszczalność ustanowienia członka zarządu danej spółki jej prokurentem. W tym przedmiocie prezentowane są analogiczne argumenty przemawiające za taką możliwością lub jej brakiem jak w przypadku problematyki dopuszczalności udzielenia członkom zarządu pełnomocnictwa. W szczególności podkreśla się, że przedsiębiorca nie może udzielić prokury osobie, której przysługuje z innego tytułu kompetencja do reprezentowania przedsiębiorcy w podobnym lub szerszym jak przy prokurze zakresie²⁴. Wskazuje się ponadto, że kumulacja funkcji prokurenta i członka zarządu może prowadzić do obejścia zasad reprezentacji łącznej²⁵.

Za dopuszczalnością łączenia funkcji członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z funkcją prokurenta w tej spółce pod rządami Kodeksu handlowego²⁶ wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 28 kwietnia 1992 r.²⁷ O niedopuszczalności ustanowienia członka zarządu prokurentem spółki orzekł natomiast Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 stycznia 2015 r.²⁸ Sąd wskazał w tym orzeczeniu, że pozbawione sensu byłoby udzielenie prokury członkowi zarządu, gdyż to, co uzyskiwałby na mocy prokury, i tak wchodzi w zakres jego uprawnień do reprezentacji spółki.

²⁴ M. Pazdan, *Przedstawicielstwo*, [w:] Z. Radwański, A. Olejniczak (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2019, s. 670.

²⁵ S. Soltysiński, P. Moskwa, op. cit., s. 567.

²⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks handlowy (Dz.U. z 1934 r., Nr 57, poz. 502).

²⁷ Wyrok SA w Poznaniu z dnia 28 kwietnia 1992 r., I ACr 111/92, Legalis nr 877828.

²⁸ Uchwała SN z dnia 30 stycznia 2015 r., III CZP 34/14, Legalis nr 1172139.

3. Pełnienie funkcji pełnomocnika wspólnika lub akcjonariusza na zgromadzeniu wspólników albo walnym zgromadzeniu

Poza sporem pozostaje natomiast niedopuszczalność ustanowienia członka zarządu pełnomocnikiem wspólnika lub akcjonariusza na zgromadzeniu wspólników lub walnym zgromadzeniu. Zakaz ten wynika wprost z art. 243 § 3 i art. 412² § 1 k.s.h. Są nim objęci aktualni członkowie zarządu niezależnie od tego, czy dany skład został już ujawniony w rejestrze²⁹. Ma to istotne znaczenie w przypadku, gdy osoba posiadająca pełnomocnictwo do udziału w zgromadzeniu wspólników lub walnym zgromadzeniu zostaje powołana podczas obrad do pełnienia funkcji członka zarządu, gdyż nie może brać po swoim powołaniu udziału w głosowaniu nad kolejnymi uchwałami, chyba że uchwała o powołaniu wskazuje późniejszy termin, z którym powołanie staje się skuteczne.

W literaturze wskazuje się, że omawiany zakaz ma na celu zapobieganie konfliktom interesów³⁰. W przypadku jego braku członek zarządu umocowany do głosowania w imieniu wspólnika lub akcjonariusza mógłby decydować o powołaniu członków organu nadzoru, którzy sprawują nad nimi kontrolę, bądź miałyby możliwość decydowania o własnym odwołaniu lub w przedmiocie udzielenia sobie absolutorium.

Przedmiotowy zakaz nie dotyczy natomiast możliwości udzielania pełnomocnictwa członkowi zarządu spółki publicznej (art. 412² § 2 k.s.h.). Zniesienie tego zakazu jest skutkiem implementacji do polskiego porządku prawnego dyrektywy 2007/36/WE³¹. Pełnomocnictwo udzielone członkowi zarządu spółki publicznej podlega jednak szczególnemu reżimowi na podstawie art. 412² § 3 i 4 k.s.h. Udzielone

²⁹ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Komentarz do art. 243*, [w:] A. Kidyba, J. Frąckowiak, K. Kopaczyńska-Pieczniak, M. Michalski, A.J. Witosz, *Kodeks spółek handlowych*, t. 2: *Komentarz do art. 151–300*, LEX/el. 2018.

³⁰ A. Opalski, *Komentarz do art. 243*, [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 2B: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227–399*, Legalis/el. 2018.

³¹ Dyrektywa 2007/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. w sprawie wykonywania niektórych praw akcjonariuszy spółek notowanych na rynku regulowanym (Dz.Urz. UE L 184 z dnia 14 lipca 2007 r., s. 17).

mu pełnomocnictwo może przewidywać tylko upoważnienie do reprezentacji akcjonariusza na jednym walnym zgromadzeniu, zakaz udzielenia substytucji, a także obowiązek wykonywania prawa głosu zgodnie z instrukcjami udzielonymi przez mocodawcę.

Uczestnictwo członka zarządu jako pełnomocnika wspólnika lub akcjonariusza nie będzie prowadzić natomiast *ex lege* do nieważności podjętych z jego udziałem uchwał. Należy bowiem stwierdzić, że co prawda głos oddany przez członka zarządu będzie nieważny, natomiast okoliczność ta będzie uzasadniać stwierdzenie nieważności uchwały, co do zasady, gdyby bez oddanych nieważnie głosów uchwała nie została podjęta. Zgodnie natomiast z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 15 listopada 2012 r. naruszenie art. 240 k.s.h. w zw. z art. 243 § 3 k.s.h. należy zaliczyć do tego rodzaju naruszeń przepisów normujących sposób podejmowania uchwał, które zawsze w okolicznościach każdego konkretnego przypadku są doniosłe z punktu widzenia podjętej uchwały, tzn. mogą mieć istotny wpływ na jej treść³², a w konsekwencji mogą stanowić podstawę do jej zaskarżenia na podstawie powództwa o stwierdzenie nieważności.

4. Pełnienie funkcji wspólnika konkurencyjnej spółki cywilnej, spółki osobowej, członka zarządu konkurencyjnej spółki kapitałowej lub członka organu konkurencyjnej osoby prawnej

Zgodnie z przepisami art. 211 § 1 i art. 380 § 1 k.s.h. członek zarządu nie może bez zgody spółki zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek organu. Zakaz ten obejmuje także udział w konkurencyjnej

³² Wyrok SA w Białymstoku z dnia 15 listopada 2012 r., I ACa 568/12, LEX nr 1235987.

spółce kapitałowej w przypadku posiadania przez członka zarządu co najmniej 10% udziałów lub akcji tej spółki albo prawa do powołania co najmniej jednego członka zarządu. W literaturze wskazuje się, że omawiany zakaz nie ma zastosowania, co do zasady, do jednoosobowej spółki, w której jedyny wspólnik jest jednocześnie jedynym członkiem zarządu³³. W takim bowiem przypadku wspólnik ten, pełniąc funkcję zgromadzenia wspólników lub walnego zgromadzenia, każdorazowo wyrażałby zgodę na podjęcie przez siebie działalności konkurencyjnej.

Adresatem zakazu konkurencji, analogicznie jak w omówionych powyżej zakazach, jest każdy członek zarządu. Zakaz ten obowiązuje od chwili powołania do zarządu aż do wygaśnięcia mandatu³⁴. W literaturze wskazuje się, że zakaz konkurencji jest ograniczeniem, którego celem jest zagwarantowanie należytego wypełniania powierzonych członkom zarządu kompetencji, a jego przestrzeganie stanowi zarazem przejaw dochowania wymaganej od nich należytej staranności³⁵.

Działalność konkurencyjna członka zarządu może mieć dwa aspekty. Pierwszy z nich to zakaz zajmowania się interesami konkurencyjnymi, który obejmuje wszelkie formy działalności mogące przynieść członkowi zarządu korzyść materialną z konkurencyjnej działalności³⁶. Drugi aspekt obejmuje uczestniczenie w konkurencyjnej spółce lub osobie prawnej.

Spółka konkurencyjna to taki podmiot bądź umowa wspólników, która konkuruje w zakresie produkcji, handlu czy usług ze spółką, w której dana osoba jest członkiem zarządu³⁷. Zakaz uczestniczenia w spółkach konkurencyjnych jako wspólnik spółki cywilnej, a także jako wspólnik spółek osobowych obejmuje wszelkie formy

³³ R. Szczęsny, *Kodeksowy zakaz konkurencji dotyczący członków zarządu w spółkach kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 11, s. 25, i powołana tam literatura.

³⁴ Dłuższy okres obowiązywania zakazu konkurencji może wynikać np. z umowy o pracę, na podstawie której dana osoba wykonuje funkcję członka zarządu.

³⁵ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Komentarz do art. 380*, [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 3: *Komentarz do art. 301–490*, LEX/el. 2020.

³⁶ R. Szczęsny, *op. cit.*, s. 25.

³⁷ A. Kidyba, *Komentarz do art. 211*, [w:] idem, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300...*

uczestniczenia w tych spółkach w tym charakterze. Bez znaczenia dla tego zakazu pozostaje okoliczność, że w spółkach tych członek zarządu jest lub byłby wyłączony od prowadzenia spraw spółki czy ich reprezentacji. Zakaz uczestniczenia w spółce konkurencyjnej obejmuje również zakaz uczestniczenia w konkurencyjnej spółce komandytowo-akcyjnej jako akcjonariusz tej spółki, bez względu na rozmiary posiadanego pakietu akcji³⁸. W literaturze prezentowane jest jednak odmienne stanowisko, zgodnie z którym w spółkach komandytowo-akcyjnych omawiany zakaz obejmuje uczestniczenie w tej spółce wyłącznie jako jej komplementariusz, ale nie jako jej akcjonariusz³⁹.

Literalna wykładnia przepisów art. 211 i 380 k.s.h. prowadzi do stwierdzenia, że zakaz konkurencji nie obejmuje członkostwa w organach konkurencyjnych spółek osobowych (np. pełnienia funkcji członka zarządu w spółce partnerskiej lub rady nadzorczej w spółce komandytowo-akcyjnej). W literaturze prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym przedmiotowy zakaz nie może być interpretowany rozszerzająco, a zatem nie jest dopuszczalne przyjęcie, na podstawie wykładni systemowej oraz funkcjonalnej, zakazu uczestniczenia członka zarządu spółki kapitałowej w organie spółki osobowej⁴⁰. Zgodnie natomiast z odmiennym stanowiskiem pełnienie mandatu członka zarządu spółki partnerskiej lub członka rady nadzorczej spółki komandytowo-akcyjnej jest zakazane jako przejaw zajmowania się interesami konkurencyjnymi⁴¹.

Zakaz pełnienia funkcji członka organu konkurencyjnej spółki kapitałowej obejmuje zakaz pełnienia funkcji członka zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej tej spółki. Wydaje się ponadto, że dyspozycją omawianego zakazu objęte jest też uczestnictwo w organach zagranicznych konkurencyjnych spółek kapitałowych, które

³⁸ M. Rodzyńkiewicz, *Komentarz do art. 211*, [w:] idem, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, wyd. 7, LEX/el. 2018.

³⁹ A. Szumański, *Komentarz do art. 211*, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, Z. Herbet (red.), op. cit.

⁴⁰ M. Rodzyńkiewicz, *Komentarz do art. 211*, [w:] idem, op. cit.

⁴¹ A. Opalski, *Komentarz do art. 211*, [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A...

prowadzą działalność konkurencyjną w stosunku do spółki, w której dana osoba pełni funkcję członka zarządu. Dyspozycją tego zakazu jest również objęte pełnienie funkcji członka organu w konkurencyjnej spółce europejskiej. Dotyczy to zarówno zakazu pełnienia funkcji w zarządzie i radzie nadzorczej tej spółki w przypadku oparcia jej struktury na systemie dualistycznym, jak i zakazu pełnienia funkcji członka rady administrującej, jeżeli statut tej spółki przyjmuje system monistyczny⁴².

Zakaz pełnienia przez członka zarządu spółki kapitałowej funkcji w organach innych spółek kapitałowych nie obejmuje natomiast uczestniczenia w organach właścicielskich tych korporacji, takich jak walne zgromadzenie lub zgromadzenie wspólników, gdyż wspólnicy czy akcjonariusze nie mają statusu członków zgromadzenia, lecz partycypują w spółce, wykonując uprawnienia z udziałów albo akcji⁴³. Podkreślenia wymaga jednak fakt, że wyłączenie to znajdzie zastosowanie tylko wówczas, gdy członek zarządu posiada mniej niż 10% udziałów lub akcji tej spółki albo gdy posiada prawo do powołania co najmniej jednego członka zarządu.

Pod pojęciem konkurencyjnej osoby prawnej należy rozumieć każdą osobę prawną prowadzącą działalność, która wiąże się z konkurencyjnym współdziałaniem na rynku⁴⁴. Może być nią w szczególności stowarzyszenie, spółdzielnia czy fundacja. Zakaz pełnienia funkcji członka organu w korporacyjnych osobach prawnych dotyczy natomiast jedynie pełnienia funkcji członków organów tej osoby, m.in. członka zarządu lub rady nadzorczej spółdzielni. W literaturze wskazuje się jednak, że członkostwo w organie konkurencyjnej osoby prawnej powinno dotyczyć nie tylko organów ustawowych tej osoby, ale również organów ustanowionych w aktach erekcyjnych tych osób⁴⁵.

⁴² J.P. Naworski, *Komentarz do art. 280*, [w:] R. Potrzeuszcz, T. Siemiątkowski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział II, Spółka akcyjna*, LEX/el. 2012.

⁴³ A. Opalski, *Komentarz do art. 211*, [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A...

⁴⁴ A. Kidyba, *Komentarz do art. 380*, [w:] idem, *Komentarz aktualizowany do art. 301–633 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2020.

⁴⁵ Ibidem.

Omawiany zakaz nie obejmuje zaś pełnienia funkcji pełnomocnika, zastępcy dyrektora, pracownika czy kierownika działu tego podmiotu⁴⁶.

Jeżeli osoba kandydująca do pełnienia funkcji członka zarządu uczestniczy w konkurencyjnej spółce lub osobie prawnej, powinna zawiadomić spółkę, w której zamierza pełnić stanowisko w organie zarządzającym, o tym fakcie i wystąpić z wnioskiem o wyrażenie zgody na dalsze pełnienie funkcji w tych podmiotach. W razie niewyrażenia zgody osoba ta powinna zaprzestać konkurencyjnej działalności lub zrezygnować z dotychczas pełnionych funkcji. Jeżeli członek zarządu zamierza uczestniczyć w konkurencyjnej spółce lub osobie prawnej, to wówczas powinien wystąpić z wnioskiem o wyrażenie zgody przed objęciem przez niego funkcji, o których mowa.

Omawiany zakaz ma jednak charakter względnie obowiązujący. Jeżeli umowa lub statut spółki nie stanowią inaczej, organem właściwym do udzielenia zgody będzie organ uprawniony do powołania zarządu (art. 211 § 2 i art. 380 § 2 k.s.h.). W spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością do wyrażenia zgody uprawnieni są wspólnicy, jeżeli umowa spółki nie przewiduje odrębnego sposobu powołania członków zarządu (art. 201 § 4 k.s.h.). W przypadku spółek akcyjnych, jeżeli ich statut nie stanowi inaczej, organem właściwym do wyrażenia zgody będzie rada nadzorcza (art. 368 § 4 k.s.h.). Uchylenie zakazu ze względów dowodowych powinno być wyraźne⁴⁷.

Naruszenie omawianego zakazu może prowadzić do odpowiedzialności organizacyjnej członka zarządu. Odpowiedzialność ta może w szczególności skutkować zawieszeniem członka zarządu w czynnościach, jego odwołaniem czy umorzeniem przysługujących mu udziałów (akcji)⁴⁸. Naruszenie to może prowadzić ponadto do odpowiedzialności odszkodowawczej członka zarządu wobec spółki za wyrządzoną jej szkodę na podstawie odpowiednio art. 293 i 483 k.s.h.

⁴⁶ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Komentarz do art. 380*, [w:] A. Kidyba (red.), *Komentarz aktualizowany do art. 301–633...*

⁴⁷ W. Popiołek, *Komentarz do art. 380*, [w:] J.A. Strzępka (red.), op. cit.

⁴⁸ M. Sieradzka, *Odpowiedzialność członków zarządu za naruszenie zakazu konkurencji w spółkach kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2008, nr 12, s. 55.

Podsumowanie

Instytucje wyłączające lub ograniczające możliwość pełnienia przez daną osobę innych funkcji niż pełnienie funkcji członka zarządu należą do ważnych gwarancji mających zapewnić należyte wykonywanie przez te osoby ich ustawowych oraz umownych obowiązków związanych z zasiadaniem w organach zarządzających spółek kapitałowych. Omówione przykłady nie mają jednak charakteru wyczerpującego. Odmienne zakazy lub ograniczenia mogą wynikać także z innych aktów prawnych regulujących przedmiotową problematykę, np. z Ustawy z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami⁴⁹.

Większość omówionych zakazów łączenia przez członków zarządu spółek kapitałowych dodatkowych funkcji, a w szczególności skutków naruszenia tych zakazów, nie budzi wątpliwości. Wydaje się natomiast, że *de lege ferenda* konieczne będzie uregulowanie kwestii związanej z dopuszczalnością lub jej brakiem ustanowienia członka zarządu pełnomocnikiem lub prokurentem spółki, w której dana osoba pełni funkcję członka organu zarządzającego. Uregulowanie tej kwestii z jednej strony zakończy panujący w literaturze i orzecznictwie dyskurs w tym przedmiocie, a z drugiej strony z pewnością może się przyczynić do zapewnienia bezpieczeństwa obrotu.

Prohibition on combining functions with the membership of the management board of a company – selected issues

Summary

The article presents main legal institutions restricting or excluding the performance of certain functions by the members of management boards. The article describes, among others, the prohibition of combining the position of a management board member with the membership in the supervi-

⁴⁹ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1907 ze zm.

sory board of the same company and elaborates on the issue of admissibility of appointing members of the company's management board as its proxies or commercial proxies. The paper also focuses on the issue of sanctions for a breach of prohibitions and restrictions imposed on the members of a management board in performance of other functions, indicating the differences of the doctrine and jurisprudence views on the consequences of the breach of the abovementioned limitations.