

JANUSZ CABAJ



SZCZEGÓLNA REPREZENTACJA
SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ
– ART. 379 § 1 (210 § 1) K.S.H.

Niniejszy artykuł stanowi próbę, nie pierwszą i zapewne nie ostatnią, uprządkowania kwestii szeroko dyskutowanych już od okresu przedwojennego, a dotyczących zasad reprezentacji członka zarządu spółki kapitałowej w umowie między spółką a nim samym. Pomimo bogatego piśmiennictwa wiele zagadnień interpretacyjnych nadal pozostaje nierozstrzygniętych. Dyskusje pozostają ciągle żywe, choć jak się wydaje, wszystkie, albo prawie wszystkie argumenty są już dobrze znane. Idzie zatem o to, aby na te dobrze znane argumenty, tam gdzie to możliwe, rzucić nieco nowego światła – światła, którego źródłem mogą być zasady wykładni funkcjonalnej.

Aby uniknąć wprowadzenia niepotrzebnego pomieszania występujących problemów interpretacyjnych, które i tak w pewnych obszarach będą się wzajemnie przenikały, proponuję wyodrębnić następujące zagadnienia i, tam gdzie to możliwe, rozważyć je osobno:

1. Co właściwie oznacza zwrot „w umowie” i czy należy go interpretować: „w każdej umowie”?
2. Jeżeli dochodzi do ustanowienia pełnomocnika, to czy między nim a radą nadzorczą (w spółce z o.o., o ile została powołana) dojdzie do ograniczenia czyichś kompetencji do reprezentowania spółki, ewentualnie czy powołany pełnomocnik będzie miał pierwszeństwo w reprezentowaniu spółki?
3. Jeżeli dochodzi do ustanowienia pełnomocnika, to kto może nim być albo lepiej – kto nim być nie może: inny członek zarządu, ten sam członek zarządu?
4. Jak winna działać rada nadzorcza: kolegialnie, czy powinna podjąć uprzednio jakąś uchwałę?

Analiza tych zagadnień na celu klaryfikację wspomnianych przepisów, niezbędną dla ustalenia skutków naruszenia normy prawej wyinterpretowanej zarówno z tych, jaki i z innych przepisów.

Przyjmuje się, że przepisy, które zostaną poddane analizie, mają charakter *ius cogens*. A zatem ich naruszenie winno skutkować nieważnością czynności praw-

nej. Ale rozróżnienie *ius cogens* i *ius dispositivum* dotyczy norm a nie przepisów¹. Dlatego też należy najpierw sklaryfikować przepis, albo pojęcia w nim zawarte, a następnie przy ustalonym znaczeniu pojęć orzec o naruszeniu/nie naruszeniu normy. Nieważność czynności prawnej dokonanej przez członka zarządu jest konsekwencją naruszenia normy przy uprzednio ustalonym znaczeniu pojęć, które się na nią składają. Warto to wyraźnie powiedzieć, zanim przejdziemy do pierwszego punktu analizy. Można się bowiem spotkać z rozważaniami typu: czy każda umowa z naruszeniem art. 379 § 1 k.s.h. jest ważna, nieważna albo może istnieć możliwość jej konwalidacji². Powołuje się przy tej okazji pogląd Allerhanda, że umowa taka „nie jest nieważna”³, co otwiera pole do spekulacji, że może jest to czynność prawna kulejąca, a wówczas należy stosować *per analogia* art. 103 k.c. Ale problem nie polega na tym, czy jest to umowa ważna czy nie, ale na tym, czy jej zawarcie narusza pewną normę prawną. Tezy o nieważności takich czynności prawnych należy uznać za poprawne, ale pod warunkiem, że czynności te dokonane są z naruszeniem normy prawnej, a to w świetle wykładni funkcjonalnej może się okazać wątpliwe.

„W umowie między spółką i członkiem zarządu...”

Pytanie podstawowe brzmi: czy w każdej umowie? Dominuje pogląd, że w każdej⁴. Odmienne stanowisko SN spotkało się z szeroka krytyką. SN uznał, że art. 379 § 1 k.s.h. nie ma zastosowania do umów zawieranych przez spółkę z członkami zarządu, kiedy działają one jako osoby fizyczne⁵. Innymi słowy, chodzi tu o takie umowy, które nie są związane ze sprawowaną funkcją członka zarządu.

Za szerokim zakresem zastosowania przepisu, to znaczy – do wszelkich umów, przemawia zasada *lege non distinguenta nec nostrum est distinguere*. Natomiast krytyka wspomnianego orzeczenia zasadza się na niezrozumieniu przez SN *ratio*

¹ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2009, s. 87.

² A. Koniewicz, *Konsekwencje prawne naruszenia art. 210 KSH (art. 379 KSH)*, PPH 2006/7, s. 16.

³ A. Koniewicz, *Konsekwencje prawne...*, *op. cit.*, s. 17 powołuje: M. Allerhanda, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Bielsko-Biała 1998, s. 304. Ale teza Allerhanda brzmi w całości: „Umowa zdziałana przez zarząd, nie jest nieważna, choć zarząd nie powinien jej być dokonać, a wynika to z art. 198 § 2 i 3 [obecnie: art. 204 k.s.h.]; T. Sojka (red.), *Kodeks handlowy. Komentarz według Maurycego Allerhanda i orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Zielona Góra 1993, s. 141. Teza dotyczy zatem innej sytuacji, niż dalej rozważanych.

⁴ M. Litwińska-Werner, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 577, M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 472. P. Rachwał [w:] S. Włodyka (red.), *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2007, s. 984; A. Szumański [w:] S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych*, t. III, *Komentarz do artykułów 301–458*, Warszawa 2003, s. 589.

⁵ II CKN 24/98 (OSN 1999, z. 11 poz. 187) na niefortunność tego zwrotu zwraca uwagę Kuniewicz podnosząc że członkiem zarządu i tak nie może być osoba prawna. Przyjmuje się jednak, że SN miał na myśli po prostu konsumenta; Z. Kuniewicz, *Glosa do wyroku II CKN 24/98*, „Przegląd Sądowy” 2000/9, s. 130.

legis przepisu i założeń aksjologicznych, a zatem zarzut dotyczy, jak się wydaje, błędnego dokonania wykładni funkcjonalnej. Litwińska, w swej glosie krytycznej, opowiada się za kontynuacją przedwojennej tradycji zakazu zawierania umów „z samym sobą”, co ostatecznie ma zapobiegać działaniu przez zarząd na szkodę spółki. Zatem analizowany przepis spełnia również funkcję prewencyjno-represyjną⁶.

Można by jedynie spekulować, na ile niefortunność sformułowań użytych przez SN zainspirowała glosatorów. O ile bowiem pewna krytyka jest, co do zasady, słuszna⁷, o tyle dalsze wnioski z niej wywodzone – nie koniecznie. Z faktu, że hipoteza normy nie rozróżnia umów związanych i niezwiązanych z piastowaniem funkcji nie wynika jeszcze, że w świetle wykładni funkcjonalnej dotyczy wszystkich umów, choć dla interpretatora punktem wyjścia rzeczywiście może być dyrektywa wykładni językowej *lege non distinguente nec nostrum est distinguere*. Nie jest to jednak dyrektywa konkluzywna, zresztą jak większość dyrektyw interpretacyjnych⁸.

Rudnicki zwraca uwagę, że SN wprost odwołał się do stanowiska Kidyby. Uważa on, że w przypadku umów, z których dla członka zarządu (występującego jako „osoba fizyczna”) nie wynikną takie skutki, jakie mógłby wywołać członek zarządu (jako organ spółki), nie zachodzi niebezpieczeństwo naruszenia interesów spółki⁹ i umowy takie nie powinny być objęte hipotezą art. 379 § 1 k.s.h. (210 § 1 k.s.h.). Krytyka takiego stanowiska SN uzasadniana była przede wszystkim potencjalnym konfliktem interesów pomiędzy spółką i członkiem zarządu¹⁰.

W orzecznictwie odwoływano się także do dyrektywy wykładni językowej, wskazując, że ustawa nie posługuje się alternatywnym zwrotem „członek zarządu działający jako osoba trzecia” ani podobnym.¹¹ Moim zdaniem, fakt że ustawa nie posługuje się takim zwrotem to jedynie dowód na to, że w analizowanym obszarze ustawa jest spójna systemowo. Na czym ta spójność systemowa ma w tym wypadku polegać?

Wiadomo, że osoba fizyczna (członek zarządu) może być jednocześnie pomiotem prawa rodzinnego (mężem i ojcem), podmiotem prawa podatkowego

⁶ M. Litwińska, *Glosa do wyroku SN z 23.3.1999 r. II CKN 24/98*, PPH 2003/6, s. 44.

⁷ Zwrot „krytyka słuszna co do zasady” ma również zwrócić uwagę na fakt, że wspomniane orzeczenie SN formułowało trzy tezy, z których tylko jedna odnosi się do analizowanej kwestii. Gdyby zanalizować pozostałe tezy, to dla niektórych mogą się one okazać jeszcze bardziej kontrowersyjne. Ostatecznie, często przywołuje się w piśmiennictwie różne głosy krytyczne pod adresem orzeczenia SN, po czym okazuje się, że najostrzejsza krytyka dotyczy innych tez orzeczenia SN, por. J. Strzępka, E. Zielińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 485.

⁸ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 108.

⁹ K. Rudnicki, *Zawieranie umów pomiędzy spółką z o.o. a członkami jej zarządu*, „Prawo Spółek” 2001/1, s. 57, powołuje Kidybę, ale źródło wskazuje nieprecyzyjnie.

¹⁰ Przykładowo: Z. Kuniewicz, *Glosa...*, *op. cit.*, s. 128–135; K. Rudnicki, *Zawieranie umów...*, *op. cit.*, s. 54–60, A. Ambroziewicz, *Glosa do wyroku z 23 III 1999, II CKN 24/98*, PiP 2000/7, s. 103–107 i inni.

¹¹ Przykładowo: I PKN 498/97 (OSNP 1999 nr 1, poz. 8); I Acr 595/95 („Prawo Gospodarcze” 1996, nr 4, poz. 3); I Acr 308/95 (OSA 1995, nr 7, poz. 52).

(podatnikiem), prawa dewizowego (rezydentem) itd. Czy z tego ma wynikać, że wobec spółki ma być postrzegany jako osoba trzecia albo podmiot działający jak osoba trzecia? A może status organizacyjny „bycia członkiem zarządu” jest takiego rodzaju, że ma pierwszeństwo przed innymi w przypadku jakiejś kolizji? Czy członek zarządu może być przykładowo konsumentem? W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że „omawiane artykuły [210 i 379 k.s.h.] nie wprowadzają dystynkcji między pojęciem ‘członek zarządu’ a ‘członek zarządu działający jako osoba trzecia’”.¹² Gdyby uznać, że członek zarządu w „szacie” konsumenta staje się osobą trzecią, to zapewne stałby się też osobą trzecią wobec spółki w innej szacie prawnej. Ponieważ członek zarządu zawsze jest jeszcze kimś innym niż tylko członkiem zarządu, to w świetle art. 372 § 2 k.s.h., należy zgodzić się ze stanowiskiem, że przepis art. 210 k.s.h. [także art. 379 k.s.h.] miałyby ograniczone znaczenie normatywne (o ile w ogóle jakieś).¹³ Członek zarządu mógłby dokonywać czynności prawnych z samym sobą utrzymując, że dokonuje tych czynności z osobą trzecią. Wskazuje się, że próby oddzielenia członka zarządu od jego funkcji i ujmowanie go w kategoriach osoby trzeciej to zabieg sztuczny. Inna jest jego wiedza w przedmiocie transakcji, inny wpływ (choćby pośredni) na samą transakcję. Zatem nigdy nie występuje w stosunkach ze spółką jako podmiot zewnętrzny, ale zawsze jakoś uwikłany.¹⁴ Ponadto zwraca się uwagę, choć może to przesada, i choć może nie bardzo wiadomo, dlaczego przy tej właśnie okazji, że zarząd jest instytucją zaufania publicznego.¹⁵

Kontynuacja tego wątku doprowadzi nas nieuchronnie do innego kontrowersyjnego obszaru, który zostanie zanalizowany później, mianowicie, czy członek zarządu może być pełnomocnikiem spółki, czyli wystąpić w szacie prawnej „pełnomocnik”. Trzymajmy się zatem wątku zasadniczego tzn., czy w analizowanych przepisach chodzi o wszystkie umowy czy też tylko o niektóre.

Zwolennicy koncepcji, że chodzi o wszystkie umowy, odwołując się do, z pewnością słusznych, dyrektyw wykładni językowej, poszukiwali także wsparcia w dyrektywach wykładni celowościowej, wskazując, że *ratio legis* regulacji jest przede wszystkim umocnieniu zakazu dokonywania czynności prawnych z samym sobą.¹⁶ Odnotujmy także, że koncepcja ta ma swą genezę w opiniach przedwojennych.¹⁷ Ostatecznie SN zmienia swoje stanowisko w roku 2002 i stwierdza, że

¹² A. Koniewicz, *Konsekwencje prawne...*, op. cit., s. 18.

¹³ Uchwałę NSA z 10.07.2000 r. (FPS 3/20000, ONSA 2001/1 poz. 8).

¹⁴ M. Tajer, *Reprezentacja spółki kapitałowej – art. 210 § 1 KSH oraz 379 § 1 KSH oraz skutki prawne ich naruszenia*, Rejent 2009/1, s. 88 powołuje wyrok Sądu Apelacyjnego z 6 września 1995, I Acr 595/95 9 Orzecznictwo Sądów w Sprawach Gospodarczych 1996, nr 4 poz. 34. Pogląd zdaje się nazbyt radykalny. Można, jak sądzę, wyobrazić sobie taką umowę, w której członek zarządu będzie wobec spółki podmiotem całkowicie zewnętrznym, chyba że pojęciu temu nadamy jakieś szczególne znaczenie.

¹⁵ T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Kraków 1936, t. I, s. 341.

¹⁶ Z. Kuniewicz, *Glosa...*, op. cit., s. 131.

¹⁷ J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1934, s. 100.

art. 210 k.s.h. (dawny 203 k.h.) dotyczy „wszelkich umów zawieranych między spółką i członkami zarządu”¹⁸.

Warto jednak zadać inne pytanie: czy ten niemalże powszechnie przyjmowany pogląd, iż przepis odnosi się do wszystkich umów nie jest podyktowany trudnością w zdefiniowaniu, jakie ewentualnie umowy mógłby członek zarządu zawierać, a jakich nie. Co prawda zwraca się uwagę na brak jasnego kryterium, w oparciu o który można by rozróżnić takie umowy, ale formalnie przedstawia się ten argument jako pomocniczy¹⁹.

Choć jasnych kryteriów nie ma, to pojawiają się jednak próby uzasadnienia ważności umów zawartych pomiędzy członkiem zarządu a spółką, która nie jest reprezentowana ani przez radę nadzorczą, ani przez pełnomocnika powołanego uchwałą walnego zgromadzenia. Zwraca się uwagę, że nie dochodzi do naruszenia zakazu, jeżeli członek zarządu zawiera umowę „z osobą działającą w imieniu spółki, która została upoważniona do reprezentacji spółki w codziennych kontaktach z klientami spółki”²⁰.

Opinię tę można czytać na co najmniej dwa sposoby – jako wyjątek od zasady ustanowienia pełnomocnika przez walne zgromadzenie albo, że hipoteza art. 379 k.s.h. nie obejmuje wszystkich umów, co zasadniczo jest zgodne ze zdrowym rozsądkiem, a co z takim uporem kwestionuje znaczna część doktryny. Jednakże, aby bronić tezy, że w wyrażeniu „w umowie” chodzi o wszystkie umowy, niektórzy próbują uzasadnić dopuszczalność zawierania umów o charakterze konsumenckim odwołując się do koncepcji domniemanego pełnomocnictwa osoby czynnej w lokalu przedsiębiorstwa, art. 97 k.c.²¹, regulacji zawartej uprzednio w uchylonym art. 68 k.h. Pogląd ten jest jednak odosobniony. Art. 97 k.c. nie ma na celu ochrony przedsiębiorcy, a działających w dobrej wierze konsumentów²² – inaczej jest w przypadku art. 379 k.s.h. – chroni on zasadniczo spółkę. Inni zwracają uwagę, że art. 97 k.c. chroni raczej bezpieczeństwo obrotu²³. Nie wspomina się natomiast iżby chronił on przedsiębiorcę (czyli w naszym przypadku – spółkę). W naszym przypadku kompetencja do ustanowienia pełnomocnika oddana została w ręce walnego zgromadzenia. Jest to zasada, od której można poszukiwać wyjątków, o czym dalej w odniesieniu do zarządu w spółce partnerskiej. Wątpliwe jest jednak czy możliwe jest przyjęcie konstrukcji pełnomocnictwa domniemanego. Dlatego też bardziej przekonująca jest wykładnia zawężająca wyrażenia „w umowie” aniżeli wykładnia rozszerzająca wyrażenia „powołany uchwałą walnego zgromadzenia”. Prawdą jest bowiem, że członko-

¹⁸ Wyrok SN III RN 108/01 (OSNP 2003, nr 10 poz. 2360).

¹⁹ A. Ambroziewicz, *Glosa...*, *op. cit.*, s. 105.

²⁰ J. Frąckowiak [w:] J. Frąckowiak, K. Kruczałak, A. Kidyba, W. Opalski, W. Popiołek, W. Pyziół, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz pod redakcją K. Kruczałaka*, Warszawa 2001, s. 616–617.

²¹ Por. A. Koniewicz, *Konsekwencje prawne...*, *op. cit.*, s. 20, przypis 47.

²² S. Rudnicki [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga I*, Warszawa 2002, s. 343.

²³ M. Pazdan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, tom I*, Warszawa 1999, s. 296.

wie zarządu umowy „konsumenckie” ze spółką zawierają i albo je uznamy za nieważne albo znajdziemy ich uzasadnienie w prawidłowej wykładni.

Na tle regulacji dotyczących spółki z o.o., Naworski dopuszcza wyłączenie reprezentacji szczególnej, o której mowa w art. 210 § 1 k.s.h. Chodzi o takie czynności, w których wyłączona jest kolizja interesów stron umowy²⁴. I jest to, jak się wydaje, koncepcja oparta na wykładni zawężającej wyrażenia „w umowie” (to znaczy nie w każdej). Za wyłączeniem niektórych umów spod dyspozycji wskazanej w art. 379 § 1 k.s.h. opowiada się także Szczęsny, wskazując, że nie dotyczy to „umów powszechnie zawieranych w życiu codziennym, jak i umów o charakterze konsumpcyjnym, jeżeli warunki ich zawarcia nie odbiegają od ogólnych warunków i ich zawierania stosowanych wobec potencjalnych kontrahentów”²⁵.

Dodajmy, że wyrażenie w „umowie” nie oznacza „przy zawarciu umowy” i do takich wniosków prowadzi wykładnia językowa. Ostatecznie obejmuje ono również jednostronne oświadczenia woli, dotyczące choćby odstąpienia od umowy czy jej wypowiedzenie²⁶. Za taką interpretacją przemawia również prewencyjna funkcja przepisu. W tej kwestii nie występują poważniejsze kontrowersje.

Zasady reprezentacji: pełnomocnik lub/albo rada nadzorcza

W okresie przedwojennym wyrażono pogląd, że w sytuacji kiedy w spółce działa rada nadzorcza a walne zgromadzenie powoła pełnomocnika, to wówczas kompetencje rady nadzorczej do reprezentowania spółki zostają wyłączone²⁷. W okresie powojennym, stanowisko to nie było już jednolite. Przykładowo, w odniesieniu do spółki z o.o. Rudnicki uważał, że jeżeli został wyznaczony pełnomocnik, to on a nie rada nadzorcza, powinien zawrzeć umowę z członkiem zarządu²⁸. Zwolenników tej koncepcji jest zresztą więcej²⁹, co nie oznacza że wielu³⁰. Podstawowym argumentem przywoływanym dla uzasadnienia tego stanowiska w przypadku spółki akcyjnej jest użycie przez ustawodawcę spójnika/funktoru alternatywy „albo”, inaczej niż w przypadku spółki z o.o., gdzie w analogicznym przepisie użyty jest spójnik „lub”³¹. W opinii Szczurowskiego, o tym, kto posiada kompetencje do reprezentowania spółki decydują spójniki „lub” (art. 210 k.s.h.)

²⁴ J. Naworski [w:] T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. III, Warszawa 2011, s. 340–341.

²⁵ R. Szczęsny, *Umowy i spory pomiędzy spółką i członkami jej zarządu*, „Prawo Spółek” 2004/12, s. 18.

²⁶ Za taką wykładnią opowiada się również R. Szczęsny, *Umowy...*, *op. cit.*, s. 18.

²⁷ Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółka z o.o. Komentarz*, Warszawa 1934, s. 100–101.

²⁸ A. Szajkowski, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 2, Warszawa 1998, s. 543.

²⁹ J. Frąckowiak [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, K. Kruczałak, W. Opalski, W. Popiołek, W. Pyziół, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 588–589.

³⁰ R. Szczęsny, *Umowy...*, *op. cit.*, s. 19.

³¹ A. Szumański [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 588–589.

i „albo” (art. 379 k.s.h.). O ile w przypadku spółki z o.o. powołanie pełnomocnika nie wyłącza reprezentacji rady nadzorczej (inna rzecz, że w spółkach z o.o. rada nadzorcza nie jest zbyt często powoływana), o tyle w przypadku S.A. użycie spójnika „albo” winno być interpretowane jako wyłączenie reprezentacji spółki przez radę nadzorczą, w sytuacji, gdy walne zgromadzenie powoła pełnomocnika³². Fakt, że w spółce akcyjnej rada nadzorcza działa zasadniczo kolegialnie, zaś w spółce z o.o., zasada kolegierności nie znajduje zastosowania, nie ma znaczenia w tym przypadku³³.

Słabość tego argumentu polega na tym, że w przypadku spółki akcyjnej, kiedy spójnik ten był inny, to znaczy „lub” a tak było pod rządami Kodeksu handlowego (art. 374 k.h.) to też broniono poglądu, że w takiej sytuacji reprezentacja rady nadzorczej jest wyłączona³⁴. Wykładnia językowa nie daje podstaw do uznania pierwszeństwa reprezentacji ustanowionego pełnomocnika przed radą nadzorczą. Organy kolegialne mogą mieć przejściowy problem w podjęciu działań *in gremio*. Jeżeli w tym czasie powołano pełnomocnika a następnie rada nadzorcza problem zlikwidowała i mogłaby już działać kolegialnie, to czy nie powinna mieć możliwości wykonywania w pełni swych kompetencji? Alternatywne pełnomocnictwo, to znaczy – założyciele spółki akcyjnej albo pełnomocnik, powołany ich uchwałą występuje również w art. 323 § 2 k.s.h. Podobieństwo może polegać na tym, że i w tym przypadku mamy grupę osób, które mogą działać tylko łącznie (wszyscy założyciele) i ewentualnie jednoosobowego pełnomocnika. Co więcej, w przepisie tym występują dwie alternatywy rozłączne: zarząd albo założyciele albo pełnomocnik a stylizacja przepisu przesądza jednoznacznie, że tylko w pierwszym przypadku – co do zarządu – obowiązuje zasada pierwszeństwa. A zatem ustawodawca, gdyby zechciał wyraźnie ustanowić pierwszeństwo w reprezentacji spółki przez pełnomocnika zapewne stanowiąłby, że „w umowie między spółką a członkiem zarządu... spółkę, do czasu ustanowienia pełnomocnika powołanego uchwałą walnego zgromadzenia, reprezentuje rada nadzorcza”³⁵. Taką właśnie stylizację przepisu ustawodawca przyjął w art. 323 k.s.h. Za pierwszeństwem działania pełnomocnika może co najwyżej przemawiać jego specjalny status. Walne zgromadzenie może bowiem powołać pełnomocnika jedynie w tej sprawie i na zasadzie art. 426 k.s.h. (253 k.s.h.). Stąd też zapewne pomyśl, że skoro już taki pełnomocnik został powołany, to powinien mieć pierwszeństwo w reprezentowaniu spółki.

³² T. Szczurowski, *Rada nadzorcza jako organ reprezentujący spółkę kapitałową*, „Monitor Prawniczy” 2006/7, s. 353; por także M. Bielecki, *Zasada kolegierności reprezentacji spółki akcyjnej przez radę nadzorczą w umowach z członkami zarządu*, PPH 2005/3, s. 43.

³³ M. Bielecki, *Zasada...*, *op. cit.*, s. 44.

³⁴ J. Frąckowiak [w:] J. Frąckowiak, A. Kidyba, K. Kruczałak, W. Pyziół, I. Weiss, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 533.

³⁵ Por. stanowisko A. Kidyby, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 162 (w odniesieniu do art. 323 k.s.h.).

Różnie też uzasadniano potrzebę powoływania pełnomocnika przy działającej radzie nadzorczej. Wskazywano na odciążenie tego organu³⁶. Co prawda, w przypadku czynności prawnych dotyczących umowy, pracy nie musi być wiele ale w przypadku sporu – może być on długi i absorbujący.

Nadal jednak nie można znaleźć jednoznacznej odpowiedzi na pytanie: dlaczego w przepisie dotyczącym spółki z o.o. ustawodawca posłużył się funktorem alternatywy nierozłącznej, a w przypadku spółki akcyjnej – rozłącznej. Próby argumentowania, że może chodzi tu o uwzględnienie faktu, że w spółce z o.o. rada nadzorcza nie jest organem obligatoryjnym nie pokazują, jaki dokładnie związek ma jedno z drugim. Kuniewicz uznaje art. 379 k.s.h., w porównaniu z art. 210 k.s.h., za przykład świadczący o braku konsekwencji ustawodawcy w posługiwaniu się zwrotami alternatywnymi³⁷. Co więcej, to alternatywa „lub” w art. 210 k.s.h. wydaje się niepoprawna i powinna być zastąpiona funktorem „albo”. Za błędem ustawodawcy w art. 210 k.s.h. opowiada się również Szczęsny³⁸. Nie wydaje się bowiem sensowne, aby spółka w rozważanym aspekcie miała być reprezentowana równocześnie przez radę nadzorczą i pełnomocnika. Frustrację interpretatora może pogłębiać brak reakcji ustawodawcy, pomimo wielu nowelizacji Kodeksu spółek handlowych i pomimo wątpliwości zgłaszanych przez doktrynę.

Można też zadać pytanie: czy ma jakiś sens powoływanie pełnomocnika, kiedy w spółce działa rada nadzorcza? Odpowiedź na to pytanie powinna uwzględnić, że Kodeks spółek handlowych wyróżnia szczególną kategorię umów, do zawarcia których rada nadzorcza nie posiada umocowania, i które mogą być zawarte jedynie przez pełnomocnika. Chodzi tu o umowy wskazane w art. 15 § 1 k.s.h.³⁹ Kwestia wydaje się przesądzona, jako że i sami członkowie rady nadzorczej mogą takie umowy zawierać ze spółką jedynie przez pełnomocnika. Nie jest natomiast przesądzona kwestia, zawarcie jakich umów jest wyłączone spod kompetencji rady nadzorczej. Wątpliwość ta wiąże się z użyciem przez ustawodawcę zwrotu „inne podobne umowy” (podobne do umowy kredytu, pożyczki i poręczenia). Doktryna przyjmując, że mogą to być również umowy nienazwane i zasadniczo bierze pod uwagę okoliczność, czy świadczenia stron są ekwiwalentne. A zatem umową podobną będzie także – zdaniem Sądu Najwyższego – umowa sprzedaży, w której znacznie zaniżono cenę prawa użytkowania wieczystego gruntu wraz z wzniesionym na nim budynkiem, na korzyść (w tym wypadku) prokurenta⁴⁰.

³⁶ R. Szczęsny, *Zarząd w spółkach kapitałowych*, Kraków 2004, s. 161.

³⁷ Z. Kuniewicz, *Wybrane zagadnienia dotyczące pełnomocnictwa do reprezentowania spółki kapitałowej w umowach z członkami zarządu*, „Rejent” 2006/7–8, s. 87.

³⁸ R. Szczęsny, *Umowy...*, *op. cit.*, s. 20.

³⁹ Zwraca na to uwagę: M. Bielecki, *Zagadnienia związane z reprezentacją spółki z o.o. w umowach z członkami zarządu*, *Radca Prawny* 2002/2, s. 40.

⁴⁰ Uchwała SN z 22.10.2010 r. (III CZP 69/10), OSNC 2011/5, poz. 54.

Wreszcie kwestia organu, który występuje stosunkowo rzadko i tylko w spółce z o.o. – komisja rewizyjna. W tym przypadku można zadać inne pytanie: czy w sytuacji kiedy w spółce brak jest rady nadzorczej i nie powołuje się pełnomocnika, komisja rewizyjna posiada kompetencje im przysługujące w związku z tą szczególną reprezentacją spółki? Uwzględnienie funkcji przepisu skłania niektórych przedstawicieli doktryny do zaaprobowania tej możliwości⁴¹. Innych – nie⁴². Trudo jednak mówić, że doktryna poświęciła temu zagadnieniu większą uwagę. Ciekawe jest natomiast, że zarówno zwolennicy jak i przeciwnicy dopuszczalności reprezentacji spółki przez komisję rewizyjną powołują się na dyrektywy wykładni funkcjonalnej.

Reprezentacja spółki przez pełnomocnika

Pełnomocnik winien być powołany uchwałą walnego zgromadzenia. Wydaje się, że sprawa jest przesądzona – kompetencja ta przysługuje walnemu zgromadzeniu i nikomu więcej. Czy możliwa jest jednak wykładnia rozszerzająca wyrażenia „powołanych uchwałą walnego zgromadzenia”?

Stanowisko, zgodnie z którym pełnomocnika może powołać tylko walne, jest zasadniczo słuszne. Niemniej jednak w tej zasadzie można dostrzec już pewien wyłom, (choć na tle spółki z o.o.) który może uzasadnić poszukiwanie innych wyjątków. Przykładowo, w spółce partnerskiej posiadającej zarząd, walne zgromadzenie w ogóle nie występuje. Zatem pełnomocnika będą musieli ustanowić partnerzy, choć mogą pojawić się i takie opinie, że odpowiednie stosowanie daje jeszcze inne możliwości interpretacyjne, w szczególności takie, że przepisu art. 210 § 1 k.s.h. nie stosuje się (art. 97 § 2 k.s.h.). Dalsze problemy można jedynie zasygnalizować. Przykładowo: czy decyzja w sprawie ustanowienia pełnomocnika do zawarcia z członkiem zarządu umowy przekraczającej zwykle czynności spółki partnerskiej wymaga jednomyślności, analogicznie do art. 43 k.s.h. w zw. z art. 89 k.s.h., czy może w drodze analogii należy przyjąć, że partnerzy powinni być traktowani jak *quasi*-organ a decyzja zostanie podjęta większością głosów. W pierwszym przypadku, brak jednomyślności spowoduje, że członek zarządu nie będzie mógł ze spółką zawrzeć żadnej umowy – rada nadzorcza bowiem tu nie występuje. Co więcej, jeżeli taką umowę zawarł, nie będąc jeszcze członkiem zarządu, nie będzie możliwe jej renegotjowanie a i prawidłowość jej wypowiedzenia może okazać problematyczna.

Nikt też już nie broni przedwojennego stanowiska Allerhanda, że pełnomocnika może ustanowić nawet inny członek zarządu, o ile taką uchwałą podejmą

⁴¹ R. Szcześniey, *Umowy...*, *op. cit.*, s. 19.

⁴² Przykładowo: L. Moskwa, *Reprezentacja spółek kapitałowych w obrocie cywilnoprawnym*, RPEiS 1982/1 s. 119. Por. także wyrok SN z 2.II.2000 dotyczący zawierania umów o pracę z członkiem zarządu spółki z o.o. przez komisję rewizyjną, UKN 360/99 OSNAP 2001/13/448.

wspólnicy.⁴³ W spółkach kapitałowych obowiązuje generalna zasada zakazująca delegowania kompetencji walnego zgromadzenia na inne podmioty. Delegowanie kompetencji mogłoby mieć na celu unikanie kontroli sądowej pewnych czynności prawnych na zasadach przewidzianych w art. 422 i 425 k.s.h. (249 i 252 k.s.h.).

Czy na pełnomocnika może być powołany inny członek zarządu? Możliwość powołania innego członka zarządu na pełnomocnika wyklucza Szczęsny⁴⁴, Szajkowski⁴⁵, także Strzępka⁴⁶. Należy jednak odnotować stanowisko Sądu Najwyższego, który nie zgodził się z argumentem, że tego rodzaju pełnomocnik winien posiadać jakieś szczególne przymioty, nawet wówczas, kiedy został powołany uchwałą walnego zgromadzenia na podstawie analizowanych przepisów, w szczególności ten przymiot, że nie jest on członkiem zarządu. Mówiąc krótko, zdaniem Sądu Najwyższego żaden przepis nie zabrania aby na pełnomocnika powołać innego członka zarządu⁴⁷. Z pewną ostrożnością, stanowisko Sądu Najwyższego aprobuje Kwaśnicki i Rataj⁴⁸.

Stanowisko o niedopuszczalności powołania innego członka zarządu na pełnomocnika nie znajduje wsparcia ani w wykładni językowej ani w wykładni systemowej. W tym drugim przypadku można wskazać regulacje, które wprost taki zakaz formułują. Należy do nich przykładowo art. 412¹ § 1 k.s.h. i analogicznie art. 243 § 3 k.s.h. odnośnie spółki z o.o.

Nie ma natomiast sporu w kwestii reprezentacji spółki przez innego członka zarządu samodzielnie, pozostałych członków zarządu, prokurenta lub pełnomocnika ustanowionego przez zarząd. W odniesieniu do analizowanych przepisów, taka reprezentacja narusza prawo⁴⁹.

Jeżeli na pełnomocnika walne zgromadzenie mogłoby powołać innego członka zarządu, to czy mogłoby powołać tego samego członka zarządu, który ze spółką ma zawrzeć umowę? Możliwość taką wykluczają Kwaśnicki i Rataj z uwagi na zarzut dokonania czynności prawnej z samym sobą. Wykluczają także możliwość stosowania art. 108 k.c.⁵⁰ Dodajmy dla porządku, że art. 103 k.c. dotyczy rzekomego pełnomocnika i ważności zawieranych przez niego umów, a art. 108 k.c. możliwości dokonywania, pod pewnymi warunkami, czynności prawnych

⁴³ M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, t. II, Bilsko-Biała 1991, s. 55.

⁴⁴ R. Szczęsny, *Ograniczenia kompetencji członków zarządu we spółkach kapitałowych*, PUG 2002/11, s. 10.

⁴⁵ A. Szajkowski [w:] S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 588.

⁴⁶ J. Strzępka, W. Popiołek, A. Witosz, E. Zielińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz z orzecnictwem*, Warszawa 2001, s. 479.

⁴⁷ Por. III ARN 47/96, OSN 1997/7, poz. 10. Natomiast Bielecki, 49 wskazuje, że aprobuje stanowisko zajął także później NSA – wyrok z 8.IV.1999, S.A./Bk 94/98; M. Bielecki, *Zagadnienia...*, *op. cit.*, s. 49.

⁴⁸ R. Kwaśnicki, A. Rataj, *Członek zarządu spółki jako jej pełnomocnik albo prokurent*, „Prawo Spółek” 2004/9, s. 19.

⁴⁹ K. Rudnicki, *Zawieranie...*, *op. cit.*, s. 58.

⁵⁰ R. Kwaśnicki, A. Rataj, *Członek...*, *op. cit.*, s. 18.

z samym sobą, z wykorzystaniem instytucji pełnomocnictwa. Stosowanie obu tych przepisów w drodze analogii do organu osoby prawnej jest w doktrynie i orzecznictwie zasadniczo kwestionowane⁵¹. Oznaczałoby to, w kwestii nas interesującej, że umowa zawarta pomiędzy członkiem zarządu i nim samym, jako pełnomocnikiem spółki, byłaby nieważna i nie jest możliwe uznanie jej za *negotium claudicans*, stosując w drodze analogii art. 103 k.c. Nie wszyscy zgadzają się z tym stanowiskiem – istnieją bowiem orzeczenia, który uznają dopuszczalność ustanowienia takiego pełnomocnika⁵².

I w tym przypadku należy uwzględnić cel przepisu. Jeżeli jest nim ochrona interesów spółki, a stosowny organ spółki podejmie uchwałę, że pełnomocnikiem może być ten sam członek zarządu – to dlaczego nie?

Identyfikując *ratio* zasady jako zakaz dokonywania czynności prawnych z samym sobą, Opalski uznaje, że „art. 210 i 379 k.s.h. wyłączają umocowanie nie tylko tego samego członka zarządu, który dokonuje czynności ‘z samym sobą’, ale wszystkich członków zarządu”⁵³. Z kolei Szumański, zgadzając się, że pozostali członkowie zarządu są również wyłączeni od reprezentacji, dostrzega inne *ratio* regulacji. Nie może ono polegać na zakazie dokonywania czynności z samym sobą, ponieważ czynności tych mogliby dokonywać inni członkowi zarządu, na co zdaniem Szumańskiego nie ma przyzwolenia. Celem przepisu jest zatem wyeliminowanie istniejącego konfliktu interesów. Nie bardzo jednak wiadomo, czy Szumański ma na myśli również i taki przypadek, kiedy inny członek zarządu został przez walne/zgromadzenie wspólników ustanowiony pełnomocnikiem⁵⁴. Stanowisko o dopuszczalności albo niedopuszczalności takiej reprezentacji winno także uwzględniać ochronę wierzycieli spółki⁵⁵. Ale jeżeli walne/zgromadzenie wspólników określi bardzo precyzyjnie ramy umocowania, to ani interesy spółki, ani interesy wierzycieli nie powinny być narażone. Można się zatem zgodzić z Bieleckim, że „bezpieczeństwo obrotu sugeruje, żeby nie upoważniać członka zarządu”⁵⁶ do dokonywania takich czynności, co nie oznacza, że samo upoważnienie będzie w każdym przypadku nieważne.

Reprezentacja spółki w umowie o pracę z członkiem zarządu jest zagadnieniem, które można poddać odrębnej analizie, na której nie ma tu miejsca. Można jednak wskazać pewien wątek, który bywa w tych rozważaniach niedostrzegany. O tym, kto w umowach może reprezentować spółkę, zarówno akcyjną jak i z o.o. powinna rozstrzygać analiza relacji art. 379 (210) k.s.h. i art. 3¹ § 1 k.p., w szczególności po uwzględnieniu, że zgodnie z Kodeksem pracy, za pracodawcę, będącego jednostką

⁵¹ A. Opalski, *Ważność umowy zawartej przez członka zarządu spółki z o.o.*, PPH 2003/6, s. 37.

⁵² Por. wyrok NSA z 8 kwietnia 1999 r., S.A./Bk 94/98, „Monitor Podatkowy Przedmiotowy” 2000/1, s. 40.

⁵³ A. Opalski, *Ważność...*, *op. cit.*, s. 39.

⁵⁴ A. Szumański [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. II, Warszawa 2014, s. 505.

⁵⁵ M. Bielecki, *Zagadnienia...*, *op. cit.*, s. 46.

⁵⁶ *Ibid.*

organizacyjną, czynności w sprawach z zakresu prawa pracy dokonuje osoba lub organ zarządzający tą jednostką albo inna wyznaczona do tego osoba. Kwestia relacji powyższych przepisów, jest w judykaturze zasadniczo rozstrzygnięta⁵⁷ – przepisy prawa pracy mają charakter szczególny wobec przepisów prawa cywilnego w tym handlowego⁵⁸. Spółki akcyjne (ale także z spółki z o.o.), szczególnie te, które prowadzą działalność gospodarczą na szerszą skalę, mogą wyodrębnić w swej strukturze różne jednostki organizacyjne, które w świetle prawa pracy będą uznane za zakład pracy, a które po prostu byłyby jakąś częścią składową zakładu pracy w rozumieniu – spółka, jako osoba prawna⁵⁹. Kierownicy tych jednostek są uprawnieni, na mocy art. 3¹ k.p. do składania oświadczeń woli z zakresu prawa pracy, jakkolwiek przyjmuje się, że w stosunkach cywilnoprawnych powinni posiadać stosowne pełnomocnictwo. A zatem w tym szczególnym przypadku kompetencja kierownika jednostki organizacyjnej nie musi być „umacniana” pełnomocnictwem ustanowionym przez walne zgromadzenie.

Natomiast rozważenie zagadnień dotyczących nawiązania stosunku pracy przez spółkę z członkiem zarządu będącym jej jedynym współnikiem⁶⁰, czy też pomiędzy wyłącznym udziałowcem spółki a jednoosobowym członkiem zarządu⁶¹, choć z pewnością ciekawe, zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszego artykułu.

Reprezentacja spółki przez radę nadzorczą

Zdaniem Kidyby, w spółce z o.o., wystarczające jest, aby radę nadzorczą reprezentowało dwóch członków⁶². Stanowisko Kidyby jest nieco zbliżone do stanowiska Ambroziewicza, który dopuszcza możliwość, aby w rozważanym przypadku do zasad reprezentacji rady nadzorczej stosować w drodze analogii zasady reprezentacji obowiązujące zarząd⁶³. Namitkiewicz opowiada się za działaniem rady nadzorczej *in corpore*. Wniosek taki wyprowadza, odwołując się do wykładni językowej wyrażenia „spółkę reprezentuje rada nadzorcza”⁶⁴. Alternatywą dla reprezentacji rady nadzorczej, działającej *in corpore* jest uprzed-

⁵⁷ S. Koczur, *Skutki zawarcia umowy o pracę z członkiem zarządu spółki kapitałowej z naruszeniem zasad reprezentacji spółki*, PPH 2005/7, s. 15 i powołane tam orzeczenie SN z 26.II.2003 r., I PK 159/02, OSNP 2004/14, poz. 242.

⁵⁸ Problematykę te analizuje S. Koczur, *Skutki...*, *op. cit.*, s. 14–16.

⁵⁹ Por. wyrok SN z 6.11.1991 r. (I PRN 47/91), OSP 1992/7–8, poz. 152.

⁶⁰ Taka umowa o pracę jest zasadniczo nieważna, por. uchwała SN z 8.III.1995 r., I PZP 7/95 OSNAP 1995/18/227.

⁶¹ Taka umowa o pracę niekoniecznie będzie nieważna, por. wyrok SN z 23.IX.1997 r., IKPN 276/97 OSNAP 1998/13/397.

⁶² A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 337.

⁶³ A. Ambroziewicz, *Glosa...*, *op. cit.*, s. 106.

⁶⁴ J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1937, t. III, s. 140; podobnie R. Szczęsny, *Zarząd w spółkach kapitałowych*, Kraków 2004, s. 163; a także: J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółka...*, *op. cit.*, s. 101–102.

nie podjęcie przez nią uchwały⁶⁵, co z kolei otwiera dalsze spekulacje czy sama uchwała jest czynnością prawną, którą należy traktować jako oświadczenie woli rady nadzorczej czy też jeden z członków rady nadzorczej (a może kilku z nich) powinien jeszcze takie oświadczenie woli złożyć członkowi zarządu.

Zasady reprezentacji spółki przez radę nadzorczą analizuje także Szlęzak. Zwraca uwagę, że w doktrynie występują w tej kwestii różne poglądy. Zgodnie z pierwszym, rada powinna wystąpić w pełnym składzie (*in gremio*)⁶⁶. Wystąpić – to znaczy, że wszyscy jej członkowie podpiszą umowę z członkiem zarządu, a żadna uprzednia uchwała RN nie jest potrzebna⁶⁷. Zasada kolegialności, która jest fundamentem funkcjonowania rady nadzorczej „wyraża się w konieczności podpisania umowy z członkiem zarządu przez wszystkich członków rady, nie zaś w obowiązku podjęcia w tej mierze uchwały”⁶⁸. Zgodnie z drugim poglądem, jeżeli jednak rada nadzorcza podejmie w tej kwestii uchwałę, to nie ma już potrzeby wyodrębnić jej jako aktu „decyzyjnego” i w ślad za nim dokonywać aktu „reprezentacji”. Sama uchwała winna być w tej sytuacji traktowana jako oświadczenie woli spółki, wystarczające do zawarcia umowy⁶⁹. Zgodnie z trzecim poglądem, rada nadzorcza winna podjąć w tej kwestii uchwałę akceptującą treść umowy z członkiem zarządu, a następnie jeden z jej członków, delegowany do zawarcia umowy, złoży to oświadczenie woli, czyli w praktyce podpisze tę umowę, ale czynność ta zostanie zredukowana do tzw. czynności technicznoprawnej⁷⁰. Ta ostatnia koncepcja została przez Szlęzaka uznana za nietrafną, głównie z uwagi na brak ustawowej kompetencji poszczególnych członków rady nadzorczej do reprezentowania spółki⁷¹. Wątpliwe jest też, czy postanowienia statutu, w świetle zasady rozdziału nadzoru od bieżącego zarządzania mogłyby takie kompetencje przyznać członkom rady nadzorczej.

Podsumowanie

Opinie doktryny i orzecznictwa, prezentowane w kwestiach analizowanych w niniejszym artykule, nie są jednolite i z pewnością nieprędko będą jednolite. Ten brak jednolitości, w przeważającej mierze, związany jest z różnymi

⁶⁵ Por. przykładowo T. Gregorczyk, T. Mróz, *Glosa do wyroku SN z 23 III 1999 r. (II CKN 24/98)*, „Monitor Prawniczy” 2000/4, s. 233.

⁶⁶ Generalnie takie właśnie stanowisko zajął SN w wyroku z 23.9.2004 r. I PK 501/03, „Monitor Prawniczy” 2004/20, s. 918.

⁶⁷ A. Szlęzak, *Reprezentacja spółek kapitałowych w umowach z członkami zarządu*, PPH 2012/10, s. 5; powołuje także: J. Chaciński, *Uchwały rady nadzorczej niektórych osób prawnych prowadzące do zatrudnienia członków zarządu*, „Praca i Zabezpieczenia Społeczne” 2008/4, s. 25.

⁶⁸ M. Bielecki, *Zasada...*, *op. cit.*, s. 39.

⁶⁹ A. Szlęzak, *Reprezentacja...*, *op. cit.*, s. 6.

⁷⁰ A. Szlęzak, *Reprezentacja...*, *op. cit.*, s. 6; powołuje także: M. Borkowski, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009, s. 168–169.

⁷¹ A. Szlęzak, *Reprezentacja...*, *op. cit.*, s. 7.

rezultatami wykładni funkcjonalnej. Zasadniczo można wyodrębnić dwie grupy problemów o charakterze wykładniczym.

Grupa pierwsza – a widać to najlepiej na przykładzie wykładni wyrażenia „w umowie” przeszacowuje znaczenie dyrektywy wykładni językowej *lege non distinguente*. Od dyrektywy tej, tak jak od każdej innej dyrektywy wykładni językowej można odstąpić, między innymi wtedy, kiedy rezultat wykładni prowadzi do absurdu. Tak właśnie jest w przypadku, gdy wyrażeniu „w umowie” próbuje się nadać znaczenie „w każdej (bez wyjątku) umowie”. Nie potrzeba tu wielkiej wyobraźni, aby uświadomić sobie, że w takim przypadku członek zarządu spółki posiadającej sieć stacji paliw nie mógłby zatankować samochodu na stacji należącej do sieci. A członek zarządu spółki prowadzącej sieć kantorów wymiany walut nie mógłby w kantorze należącym do spółki kupić 10 euro.

A zatem, formalnie rzecz biorąc, nic nie stoi na przeszkodzie, aby odstąpić od ustalonego znaczenia językowego wyrażenia i nadać temu wyrażeniu znaczenie szersze lub węższe. Jednakże w przypadku, kiedy znaczenia takiego wyrażenia broni dyrektywa *lege non distinguente*, to zasadniczo odstępstwo jest możliwe w kierunku wykładni zwięźszej. W wielu przypadkach, znaczenia takiego pojęcia nie da się po prostu rozszerzyć. Zatem twierdzimy, że choć ustawodawca stanowi „w (każdej) umowie” to wykładnia funkcjonalna prowadzi do wniosku, że nie w każdej. Jak wskazuje Morawski odstępstwa na rzecz wykładni zwięźszej, przynajmniej w orzecznictwie, są dużo rzadsze niż na rzecz wykładni rozszerzającej. Ograniczanie jest bowiem postrzegane jako wyraz dalej idącej ingerencji w wolę ustawodawcy, niż rozszerzanie hipotezy normy prawnej⁷². Stąd być może wynika przeświadczenie o doniosłości zasady *lege non distinguente*.

Druga uwaga wiąże się z prawidłowym rozpoznaniem funkcji regulacji. Przede wszystkim wyróżnienie zakazu dokonywania czynności z samym sobą trudno postrzegać jako cel ostateczny regulacji. Jest to raczej cel pośredni, który w gruncie rzeczy ma chronić interesy spółki. Inni dodają, że także interesy wierzycieli czy szeroko rozumianego obrotu. Warto w tym miejscu zauważyć, że interesy wierzycieli ma chronić przede wszystkim instytucja kapitału zakładowego a pośrednio, również te regulacje, które z kolei chronią sam kapitał zakładowy. To, że kapitał zakładowy ma chronić interes wierzycieli nie oznacza jeszcze, że rzeczywiście go chroni. Ale analiza tego problemu pozostaje poza tematem niniejszego artykułu. Wydaje się zatem, że w naszym przypadku, priorytetem objęta jest ochrona interesów samej spółki.

Interesy spółki można chronić różnie, a zależy to w znacznej mierze od tego czy spółka (głównie akcyjna) jest ukształtowana zgodnie z modelem monistycznym czy dualistycznym. Przyjęcie takiego, a nie innego modelu organizacyjnego implikuje model ładu korporacyjnego (chodzi głównie o spółki publiczne),

⁷² L. Morawski, *Zasady...*, op. cit., s. 182–183.

czyli zasadniczo – relacji między organami⁷³. Polskie regulacje odzwierciedlają model dualistyczny, który jest bodaj najbardziej rozwinięty w prawie niemieckim. Z kolei spółki anglosaskie funkcjonują zgodnie z modelem monistycznym. Ani jeden ani drugi system nie jest doskonały, dlatego też siłą rzeczy ewoluują, z różną szybkością. W Europie, dobrym przykładem zbliżania się tych różnych rozwiązań prawnych są regulacje francuskie czy włoskie, gdzie istnieje znaczna swoboda w kształtowaniu modelu organizacyjnego spółki. Nie sposób w podsumowaniu rozwijać dalej tego wątku, który sam w sobie może być przedmiotem nie jednej publikacji. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że system monistyczny, który zakłada jednolitość organu zarządzającego i nadzorującego, jest systemem bardziej elastycznym. W systemie tym ochrona interesów spółki związana jest z jawnością i transparentnością działania organu zarządzająco-kontrolnego. Działania tego organu i jego członków podlegają prawie nieustannej ocenie dokonywanej przez akcjonariuszy. Innymi słowy, w tym modelu, wykładnia art. 379 k.s.h. byłaby zapewne liberalna, to znaczy, przykładowo akcjonariusze mogliby powołać na pełnomocnika spółki tego samego członka zarządu, z którym spółka miałaby zawrzeć umowę. Znaczenie w tym wypadku ma to, że „kapitał” będzie miał wiedzę o planach zarządcy. W modelu rodzimym można odnieść wrażenie, że znaczna część interpretatorów uważa, że wie lepiej jak chronić interesy spółki, niż sama spółka i jej wspólnicy. Rozbieżności w ocenach przedstawicieli doktryny należy zatem powiązać ze stadium ewolucji, w jakim znajdują się ich poglądy. A ci którzy w opiniach, przykładowo, Allerhanda, formułowanych blisko 100 lat temu, poszukują odpowiedzi na swoje wątpliwości interpretacyjne, zdają się pozostawać we wczesnej fazie tej ewolucji.

SZCZEGÓLNA REPREZENTACJA SPÓŁKI KAPITAŁOWEJ – ART. 379 § 1 (210 § 1) K.S.H.

Streszczenie

Niniejszy artykuł podejmuje problematykę wykładni prawa, w szczególności art. 379 § 1 oraz art. 210 § 1 k.s.h. Próby zinterpretowania powyższych przepisów podejmowane są od dziesięcioleci. Wiele ze spornych kwestii zostało już przez przedstawicieli doktryny i judykaturę uzgodnionych. Inne wciąż pozostają otwarte. Kontrowersje interpretacyjne, które pojawiają się przy próbach klaryfikacji wspomnianych przepisów zdają się mieć swe źródło w założeniach przyjętych przez interpretatora co do stosowania *ius interpretandi*. Autor niniejszego artykułu też przyjmuje pewne założenia, przy czym duży nacisk zostaje położony na prawidłowe (zdaniem autora) zasto-

⁷³ Szerzej na ten temat: A. Opalski, *Europejskie prawo spółek*, Warszawa 2010, s. 294–387.

sowanie reguł wykładni funkcjonalnej. To ona staje się kluczem do praktycznego, a zarazem zgodnego z prawem stosowania zasad szczególnej reprezentacji spółki kapitałowej. Daje także możliwość uniknięcia niebezpieczeństwa ściśle literalnego rozumienia analizowanych przepisów, które ostatecznie może doprowadzić interpretatora do absurdu.

SPECIAL REPRESENTATION OF A LIMITED COMPANY – ARTICLE 379 § 1 (210 § 1) OF THE COMMERCIAL COMPANIES CODE

Summary

The article discusses the issues regarding the interpretation of law, especially Article 379 § 1 and Article 210 § 1 of the Commercial Companies Code. The attempts to interpret them have been made for dozens of years. The representatives of the doctrine and the judicature have already agreed on many moot points. However, many issues have not been decided and remain open questions. Interpretative controversies that appear in attempts to clarify the above-mentioned provisions seem to originate from an interpreter's assumptions with regard to the use of *ius interpretandi*. The author also makes some assumptions and puts a lot of emphasis on the proper (in his opinion) use of functional interpretation rules. It is a key to a practical, as well as compliant with law, use of rules of special representation of a limited company. It also creates conditions for avoiding the risk of literal understanding of the analysed provisions, which can eventually lead an interpreter to the absurd.

LA REPRÉSENTATION PARTICULIÈRE DE LA SOCIÉTÉ DU CAPITAL

Résumé

L'article actuel parle de la problématique concernant l'explication du droit, en particulier de l'art.379 § 1 et aussi de l'art.210 § 1 du Code des sociétés commerciales. Des essais de l'interprétation des règlements décrits sont faits depuis des décennies. Plusieurs questions en litige ont été déjà réglées par des représentants de la doctrines et jurisprudence. Les autres restent toujours ouvertes. Les controverses de l'interprétation qui apparaissent pendant la clarification des règlements mentionnés peuvent avoir leur source dans les principes acceptés par l'interpréteur dans le cadre de l'application de *ius interpretandi*. L'auteur de l'article applique aussi certains principes, parmi lesquels il met un fort accent sur l'application correcte des règles de l'explication fonctionnelle (d'après l'auteur). C'est cette explication qui devient une clé à l'application pratique ainsi que correcte avec le droit appliqué aux principes de la représentation particulière de la société du capital. Elle donne aussi

la possibilité d'omettre le danger de l'interprétation rigoureuse de la compréhension des règlements analysés ce qui peut finalement aboutir à un absurde interprétatif.

ОСОБОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО ТОВАРИЩЕСТВА – СТ. 379 § 1 (210 § 1) КТТО

Резюме

Настоящая статья поднимает вопрос о толковании закона, в частности, ст. 379 § 1, а также ст. 210 § 1 КТТО. Попытки интерпретирования вышеуказанных положений предпринимаются уже десятилетиями. Многие спорные вопросы согласованы между представителями доктрины и судебной практики. Другие же по-прежнему остаются открытыми. Интерпретационные противоречия, возникающие в результате попыток объяснения упомянутых положений, кажется, имеют свои источники в предположениях, принятых интерпретатором в случае применения *ius interpretandi*. Автор настоящей статьи выдвигает также определённые предположения, причём большое внимание уделяется верному (по мнению автора) применению правил толкования функционала. Именно он служит ключом к практическому и одновременно законному применению принципов особого представительства товарищества. Позволяет также избежать опасности строго либерального понимания анализируемых правил, которые в конечном счёте могут привести интерпретатора к абсурду.