

Kumulowanie stanowisk w organach spółek z udziałem Skarbu Państwa

dr Waldemar Walczak

Wprowadzenie

Zagadnienia dotyczące standardów nadzoru korporacyjnego w spółkach prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa stanowią złożony temat badawczy. Nadzór korporacyjny w ogólnym rozumieniu – według definicji przyjętej przez OECD – dotyczy relacji między kadrą zarządzającą spółek, ich organami nadzorczymi, wspólnikami/akcjonariuszami i innymi interesariuszami (podmiotami zainteresowanymi działaniem spółki). Dodatkowo określa strukturę, za pośrednictwem której ustalane są cele spółki, środki realizacji tych celów oraz rozwiązania umożliwiające monitorowanie wyników spółki¹. W dokumencie opracowanym przez Ministerstwo Skarbu Państwa zawarte jest wyjaśnienie, że nadzór nad podległymi spółkami należy postrzegać jako sumę działań odnoszących się do:

- nadzoru korporacyjnego – w zakresie spraw wynikających z przepisów prawa oraz zasad nadzoru właścicielskiego,
- nadzoru ekonomiczno-finansowego, który polega na monitorowaniu sytuacji ekonomiczno-finansowej nadzorowanych podmiotów, analizie efektywności ich funkcjonowania,

stanowiących podstawę do rekomendacji stosownych działań.

Zdaniem MSP do głównych celów nadzoru właścicielskiego należy zaliczyć:

- wzrost efektywności działania, skuteczności zarządzania i wartości spółek z udziałem Skarbu Państwa oraz optymalizacja wartości nadzorowanych aktywów,
- przygotowanie podmiotów do procesu przekształceń i prywatyzacji, usuwanie barier prywatyzacyjnych – określenie przybliżonego harmonogramu działań, w dążeniu do osiągnięcia docelowego modelu sektora państwowego w gospodarce,
- zapewnienie transparentności działalności spółek z udziałem Skarbu Państwa.

W ocenie MSP dla skutecznej realizacji wyżej nakreślonych celów istotne znaczenie ma „właściwe funkcjonowanie kodeksowych organów spółek prawa handlowego: walnego zgromadzenia/zgromadzenia wspólników, rady nadzorczej oraz zarządu”. Równie ważne elementy to „dobór właściwie przygotowanych członków rad nadzorczych, z uwzględnieniem zrównoważonego udziału kobiet i mężczyzn, a także doskonalenie kryteriów doboru kadry zarządzającej spółkami z udziałem Skarbu

¹ I. Postuła, *Nadzór korporacyjny w spółkach Skarbu Państwa*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 17.

Państwa”². W szczególności podkreśla się kluczową rolę, jaką pełnią rady nadzorcze, których usytuowanie w systemie nadzoru właścicielskiego jest instrumentem Ministra Skarbu Państwa stwarzającym możliwość monitorowania i kontrolowania procesów zachodzących w spółkach. Mając na względzie fakt, że rady nadzorcze sprawują bezpośrednią kontrolę nad działalnością spółek, w literaturze przedmiotu podejmowane są próby udzielenia odpowiedzi na pytanie „o skuteczność istniejących systemów ładu korporacyjnego, a w szczególności o przydatność stosowanych w ich ramach rozwiązań prawnych i organizacyjnych”³. Ważny problem, który niesłusznie pozostaje niezauważany dotyczy kwestii **łączenia stanowisk** w organach spółek, dzięki czemu tworzone są **wielowymiarowe sieci powiązań i zależności umożliwiające rozbudowywanie wpływów**.

W niniejszym opracowaniu skoncentrowano się na omówieniu i wyjaśnieniu szerokiego spektrum uwarunkowań organizacyjno-prawnych związanych z problematyką kumulowania stanowisk w organach spółek z udziałem Skarbu Państwa, a także tworzonych przez nie podmiotach zależnych. Celem naukowym niniejszego artykułu jest poszerzenie wiedzy z zakresu nadzo-

ru korporacyjnego obejmującej możliwości łączenia określonych stanowisk w omawianych spółkach. Przedstawiono rozważania i analizy **identyfikujące prawne aspekty procesów decyzyjnych dotyczących powoływania tych samych osób do władz kilku spółek**, uzupełnione wnioskami z prowadzonych własnych badań analitycznych w okresie styczeń-czerwiec 2014 r. Diagnoza najważniejszych problemów występujących w rzeczywistości organizacyjnej może posłużyć wypracowaniu rozwiązań zapewniających nie tylko większą transparentność, ale przede wszystkim skuteczność mechanizmów nadzoru korporacyjnego nad spółkami, co pozostaje w ścisłym związku z celem utylitarnym pracy. Realizacja tak wyznaczonych celów wymaga udzielenia odpowiedzi na kilka kluczowych pytań:

- jakie przesłanki legły u podstaw zakazów określonych w ustawie antykorupcyjnej?
- w organach ilu spółek z udziałem Skarbu Państwa mogą łączyć stanowiska osoby podlegające regulacjom ustawy antykorupcyjnej?
- jakiej zmianie ulegają zakazy ograniczeń odnośnie możliwości kumulowania stanowisk w organach spółek w zależności od struktury właścicielskiej spółek?
- jakie są ograniczenia dotyczące łączenia funkcji w organach nadzoru spółek w zależności od struktury własnościowej podmiotów?

² Zob. *Zasady nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa*, Ministerstwo Skarbu Państwa, Warszawa 28 stycznia 2013 r., s. 2–3.

³ J. Jeżak, *Rada nadzorcza w procesie kreowania wartości spółki*, „Zarządzanie i Finanse” 2012 nr 4, Wydział Zarządzania Uniwersytetu Gdańskiego, s. 238.

- jakie są rzeczywiste motywy i cele związane ze zjawiskiem łączenia stanowisk w organach analizowanych spółek?
- czy model funkcjonowania rady nadzorczej, której członkowie jednocześnie zasiadają w organach kilku innych spółek umożliwia skuteczne, rzetelne i bezstronne wywiązywanie się z powierzonych zadań?
- jaki wpływ na jakość procesów kontrolnych realizowanych przez członków rady nadzorczej mają takie czynniki jak: niezależność, poświęcany czas, bezstronność, konflikt interesów?

Zasada *incompatibilitas* na tle przepisów ustawy antykorupcyjnej

A. Rzetecka-Gil stwierdza, że zakazy łączenia określonych funkcji publicznych z innymi stanowiskami lub prowadzeniem działalności gospodarczej mieszczą się w pojęciu zasady *incompatibilitas* (z łaciny: "niepołączalności"). Autorka ponadto wyjaśnia, że „instytucja *incompatibilitas* stanowi wyraz powszechnie akceptowanych wymagań stawianych funkcjonariuszom władzy publicznej i ma zastosowanie w systemach demokratycznych wobec osób sprawujących władzę zarówno na szczeblu ogólnopaństwowym, jak i lokalnym”. Jest ona traktowana jako „gwarancja należytego wywiązywania się z obowiązków madatariusza”. Ma zadanie „chronić przed uwikłaniem

w powiązania i sprzeczności interesów wynikające z jednoczesnego łączenia różnych ról społecznych, które mogłyby rzutować na niezależność wykonywania mandatu, podważać autorytet sprawowanej władzy lub budzić zastrzeżenia co do bezstronności i uczciwości jej piastuna”⁴.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego „zakazy dotyczące łączenia stanowisk i funkcji są dziś oczywiste, stanowią pewien standard przyjęty w państwach demokratycznych”. W przypadku ustawy antykorupcyjnej „nie chodzi o ograniczenie praw indywidualnie oznaczonych osób fizycznych czy prawnych, lecz o rozwiązanie dotyczące pewnej klasy, odpowiadającej ogólnemu kryterium sprawowania funkcji publicznej”. Przedstawiając inne argumenty uzasadniające wprowadzenie określonych ograniczeń Trybunał Konstytucyjny akcentuje również „szczególne wyczulenie opinii publicznej na sposób postępowania osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe”⁵. Można zatem powiedzieć, że celem zakazów i ograniczeń o charakterze *incompatibilitas* przewidzianych w ustawie antykorupcyjnej jest zapobieżenie konfliktowi interesów, a także angażowaniu się w sytuacje mogące poddawać w wątpliwość osobistą bezstronność i uczciwość osób pełniących określone funkcje publiczne oraz zajmujących wysokie

⁴ A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 33.

⁵ Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 1999 r. (K 30/98).

stanowiska menedżerskie w spółkach z udziałem Skarbu Państwa.

Zdaniem A. Rzeteckiej-Gil ustawa antykorupcyjna⁶ „w swoim założeniu – najogólniej rzecz ujmując – **ma przeciwdziałać korupcji na najwyższych szczeblach władzy, zapobiegając wzajemnemu „przenikaniu się” sfery władztwa publicznego i gospodarki**”. Główną intencją jej stworzenia było „ograniczenie wykorzystywania pełnionej funkcji publicznej do osiągnięcia prywatnych korzyści”⁷. Regulacje zawarte w tej ustawie mają pełnić rolę prewencyjną zapobiegając tworzeniu się układów korupcyjnych (por. uchwała SN z dnia 18 października 2001 r., I KZP 9/2001). Chodzi przede wszystkim „o przeciwdziałanie patologiom, polegającym na wykorzystywaniu stanowisk przez osoby pełniące funkcje publiczne dla czerpania korzyści materialnych w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, powszechnie uznawanymi standardami przyzwoitości, ogólnie akceptowanymi normami moralnymi”. Do takich zachowań zalicza się m.in. stronnicze lub interesowne decyzje bądź umowy, eksploatację mienia państwowego i komunalnego, a także wpływ na decyzje podmiotów gospodarczych lub nieobiektywną ocenę ich działalności (udział w zarządach, radach nadzorczych

⁶ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584 z późn. zm.).

⁷ A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej...*, op. cit. s. 13.

i komisjach rewizyjnych określonych spółek)⁸.

Interesujący pogląd nawiązujący do tych stwierdzeń prezentują M. Gurtowski i R. Sojak uznając, że „korupcja to takie zło publiczne, od wpływu którego członkowie danego społeczeństwa nie są w stanie się samodzielnie odizolować”. Inna przemyślna refleksja zawiera się w zdaniu, że uczciwi obywatele mogą nie popierać i nie uczestniczyć w działaniach o charakterze korupcyjnym, niemniej jednak nie mogą nie uczestniczyć w rozmaitych społecznych i ekonomicznych skutkach zachowań korupcyjnych obecnych na różnych poziomach życia publicznego⁹. M. Jasińska i K. Kurpisz słusznie stwierdzają, że głównych źródeł korupcji – jako zjawiska, którego podstawy można rozpatrywać także poprzez pryzmat konkretnych rozwiązań prawnych – należy szukać w arbitralnej władzy polityków, urzędników i innych osób, które posiadają uprawnienia do wydawania pieniędzy podatników¹⁰. Zgadza się z opinią, że korupcja jest rzeczywistą przyczyną wielu dysfunkcji i patologii w sferze zarządzania oraz występuje wszędzie tam, gdzie ma miejsce zorganizowane współdziałanie ludzi, dlatego też wprowadzenie ograniczeń dotyczących

⁸ Tamże, s. 14.

⁹ M. Gurtowski, R. Sojak, *Opracowanie koncepcji szacowania społecznych i ekonomicznych kosztów zachowań korupcyjnych*, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Toruń 2011, s. 4.

¹⁰ M. Jasińska, K. Kurpisz, *Analiza wybranych przepisów prawnych sprzyjających funkcjonowaniu korupcji*, Fundacja Batorego, Warszawa 2001, s. 8.

łączenia określonych funkcji wydaje się w pełni uzasadnione.

Korupcja jest określana mianem „podstępnego i groźnego zjawiska społecznego”¹¹, niemniej jednak zagadnienia objęte przepisami ustawy antykorupcyjnej nie odnoszą się do zachowań noszących znamiona przestępstw. T. Grosse uważa, że nadużywanie władzy dla różnego rodzaju korzyści prywatnych zazwyczaj występuje w obszarze granicznym między sferą gospodarki a sektorem publicznym, tj. środowiskiem politycznym lub urzędniczym, które dysponuje odpowiednim wpływem na decyzje w zakresie dóbr publicznych¹². P. Solarz postrzega procesy związane z nadużywaniem stanowiska państwowego w kontekście pojęcia „**klientelizm**”, które oznacza nieformalną relację między patronem a jego klientem (klientami), w której każda ze stron świadczy określone usługi. Patron z racji posiadanej władzy i uprawnień decyzyjnych kreuje rozwiązania umożliwiające osiąganie wymiernych korzyści osobistych przez swoich klientów w zamian za ich usługi oraz lojalność. Co więcej, „silny patron tworzy całą siatkę klientelistyczną, a także wieloszczeblowe i hierarchiczne powiązania klientelistyczne”¹³. Takie pato-

logiczne układy powstają na styku administracji publicznej i władzy politycznej – „najczęściej wiążą się z wykorzystywaniem funkcji i publicznych środków finansowych, a także stanowisk w aparacie urzędniczym do gratyfikacji klienteli politycznej”¹⁴.

W praktyce zarządzania oznacza to, że liderzy partyjni stają się właśnie takimi patronami, wokół których powstaje niezwykle silna i rozbudowana sieć powiązań klientelistycznych, oparta na wykorzystaniu możliwości jakie wynikają z faktu posiadanej władzy, a tym samym kontroli aparatu państwowego. W rezultacie mamy do czynienia ze zjawiskiem „kolonizacji maszyny państwowej”¹⁵, które polega na obsadzaniu wszystkich ważniejszych stanowisk publicznych przez osoby blisko związane z partią, tj. „swoimi zaufanymi ludźmi”. Takie elementy jak: widoczna dewaluacja podstawowych wartości moralnych (uczciwość, przyzwoitość, praworządność i sprawiedliwość), a także łatwość zdobycia dużych pieniędzy ze środków publicznych oraz brak właściwego nadzoru służbowego i kontroli, stanowią przesłanki sprzyjające rozwijaniu się zachowań korupcyjnych¹⁶.

Przepisy ustawy antykorupcyjnej powstały przede wszystkim z myślą wprowadzenia zakazów odnośnie łączenia określonych stanowisk (funkcji), co w rezultacie ma zapobiegać nadużywaniu władzy. Zgod-

¹¹ Por. J. Wójcik, *Przeciwdziałanie przestępczości zorganizowanej, Zagadnienia prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011, s. 63.

¹² T. Grosse, *Działania antykorupcyjne w państwach członkowskich OECD*, Florencja 2000, s. 7.

¹³ P. Solarz, *Korupcja, klientelizm i kapitalizm polityczny – jako podstawowe pojęcia w dyskursie o jawności życia publicznego w Polsce*, „Kontrola Państwowa” 2007 nr 3, s. 116.

¹⁴ Tamże, s. 116–117.

¹⁵ Tamże, s. 117.

¹⁶ Por. A. Melezini, *Prawne instrumenty zapobiegania i zwalczania korupcji przez kontrolę skarbową*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2012, s. 17.

nie z treścią art. 1: *Ustawa określa ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez osoby zajmujące kierownicze stanowiska państwowe, w rozumieniu przepisów o wynagrodzeniu osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, oraz przez sędziów Trybunału Konstytucyjnego.* Z punktu widzenia tematu opracowania należy podkreślić, że przepisy ustawy antykorupcyjnej mają m.in. zastosowanie do osób wchodzących w skład zarządu spółek prawa handlowego z większościowym udziałem Skarbu Państwa. Przesądza o tym art. 2 pkt 9: *Ustawa określa także ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez pracowników jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz spółek, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50 % kapitału zakładowego lub 50 % liczby akcji, zajmujących stanowiska: prezesa, wiceprezesa i członka zarządu.* Oznacza to, że **ograniczenia wynikające z ustawy antykorupcyjnej mają zastosowanie wyłącznie do osób zarządzających spółkami z większościowym udziałem Skarbu Państwa**, co ma istotne znaczenie dla dalszych rozważań. Zakazy przewidziane przepisami omawianej ustawy zostały enumeratywnie wymienione w art. 4. – *Osoby wymienione w art. 1 i 2, w okresie zajmowania stanowisk lub pełnienia funkcji, o których mowa w tych przepisach, nie mogą:*

1. ***być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego,***

2. *być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w spółkach prawa handlowego, które mogłyby wywołać podejrzenie o ich stronniczość lub interesowność,*
3. *być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółdzielni, z wyjątkiem rad nadzorczych spółdzielni mieszkaniowych,*
4. *być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą,*
5. *posiadać w spółkach prawa handlowego więcej niż 10 % akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10 % kapitału zakładowego – w każdej z tych spółek,*
6. *prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności; nie dotyczy to działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, w formie i zakresie gospodarstwa rodzinnego.*

Warto w tym miejscu zauważyć pewną **niespójność analizowanych przepisów prawa**, gdyż w myśl art. 4 ustawy antykorupcyjnej osoby wymienione art. 2 (a zatem również wskazane w art. 2 pkt 9), czyli członkowie zarządu spółek z większościowym udziałem Skarbu Państwa) nie mogą być członkami zarządów spółek prawa handlowego. Mając na względzie fakt,

że spółki z większościovym udziałem Skarbu Państwa bez wątpienia zaliczają się do szerszego „zbioru spółek prawa handlowego”, omawiane ograniczenia dotyczące zajmowania stanowisk wynikające z art. 4. mogą być dwuznacznie interpretowane.

Od zakazów określonych w art. 4 ustawodawca przewidział **tylko jeden wyjątek**, zawarty w art. 6 ust. 1 ustawy antykorupcyjnej, umożliwiający osobom wymienionym w art. 2 pkt 1, 2 i 6-10 (a więc m.in. członkom zarządu jednoosobowych spółek Skarbu Państwa oraz spółek, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50 % kapitału zakładowego lub 50 % liczby akcji) zajmowanie stanowisk w organach spółek prawa handlowego jednakże **pod warunkiem**, iż zostały one zgłoszone do objęcia takich stanowisk przez uprawnione do tego podmioty, a także określono maksymalną liczbę dwóch spółek, do których mogą zostać wyznaczeni (zgłoszeni). Dla uzasadnienia wyrażonych opinii trzeba odwołać się do treści zawartej w art. 6 ust. 1: *Zakaz zajmowania stanowisk w organach spółek, o którym mowa w art. 4 pkt 1, nie dotyczy osób wymienionych w art. 2 pkt 1, 2 i 6-10, o ile zostały zgłoszone do objęcia takich stanowisk w spółce prawa handlowego przez: Skarb Państwa, inne państwowe osoby prawne, spółki, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50 % kapitału zakładowego lub 50 % liczby akcji, jednostki samorządu terytorialnego, ich związki lub inne osoby prawne jednostek samorządu terytorialnego; osoby te nie mogą zostać*

zgłoszone do więcej niż dwóch spółek prawa handlowego z udziałem podmiotów zgłaszających te osoby.

Analiza cytowanych przepisów prawa skłania do zauważenia, że osoby, do których mają zastosowanie ograniczenia antykorupcyjne mogą zostać zgłoszone do objęcia stanowisk tylko w organach określonej kategorii spółek **wyłącznie** przez:

- Skarb Państwa,
- inne państwowe osoby prawne,
- spółki z większościovym udziałem Skarbu Państwa.

Jednocześnie osoby te mogą być zgłoszone **nie więcej niż do dwóch organów spółek** (a więc dotyczy to zarówno rady nadzorczej i zarządu), w których mają swoje udziały podmioty dokonujące wskazania kandydata w charakterze reprezentanta danego podmiotu. Zgodnie z taką wykładnią należy uznać w świetle zakazu określonego w art. 4 ustawy antykorupcyjnej, że skoro wszystkie osoby objęte regulacjami tej ustawy **co do zasady nie mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego**, to pełnienie funkcji w zarządzie spółki z większościovym udziałem Skarbu Państwa jest wyjątkiem przewidzianym w art. 6 ust. 1, jako zgłoszenie do objęcia tego stanowiska właśnie przez Skarb Państwa. Wówczas osoby wymienione w art. 2 pkt. 9) w okresie pełnienia swojej funkcji na mocy wyjątku z art. 6 ust 1. mogłyby zostać zgłoszone do objęcia jednego dodatkowego sta-

nowiska w organie drugiej spółki, aby nie naruszać ograniczenia, że „osoby te nie mogą zostać zgłoszone do więcej niż dwóch spółek prawa handlowego”. Przyjmując inne założenie, że wyjątek zawarty w art. 6 ust. 1 przewiduje, aby osoby objęte zakazem określonym w art. 4 mogły „**dodatkowo**” (tj. nie wliczając zajmowanego stanowiska) zostać zgłoszone do nie więcej niż dwóch spółek, wtedy istniałaby możliwość objęcia kolejnych dwóch stanowisk w organach innych spółek. W tej sytuacji osoby, do których ma zastosowanie omawiany wyjątek z art. 6 ustawy antykorupcyjnej mogą pełnić maksymalnie 3 funkcje, a określona kategoria osób będzie mogła jednocześnie zasiadać w organach trzech spółek. Taka interpretacja stosowana w praktyce przez MSP prowadzi do występowania sytuacji, w których osoby pełniące funkcje prezesów zarządu spółek z większościowym udziałem Skarbu Państwa, dodatkowo zasiadają w dwóch radach nadzorczych, a więc de facto **zajmują stanowiska we władzach trzech spółek**. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że **w ocenie Najwyższej Izby Kontroli takie praktyki „są niezgodne z art. 6 ww. ustawy**, który stanowi, że członkowie zarządu spółki mogą być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego w przypadku ich zgłoszenia do powyższych organów przez SP lub spółkę z większościowym udziałem SP, **lecz nie więcej niż w dwóch spółkach prawa handlowego z udziałem**

ww. zgłaszających podmiotów”¹⁷. Oznacza to, że organy państwowe stosują odmienną wykładnię tych samych powszechnie obowiązujących przepisów prawa, co musi budzić dwuznaczność i uzasadnione wątpliwości. W konsekwencji można powiedzieć, że stosowane są zróżnicowane standardy sprawowania nadzoru właścicielskiego nad spółkami z większościowym udziałem Skarbu Państwa.

W trakcie prowadzonych badań identyfikujących zjawiska kumulowania stanowisk w organach spółek z udziałem SP, opartych na wiarygodnych i łatwych do potwierdzenia źródłach informacji zawartych w KRS, natrafiono na szczególną sytuację, kiedy jedna osoba w tym samym czasie łączyła stanowiska w organach czterech spółek prawa handlowego:

1. Agencja Rozwoju Przemysłu S.A. – prezes zarządu,
2. Polska Grupa Zbrojeniowa S.A. – prezes zarządu,
3. MS Towarzystwo Funduszy Inwestycyjnych S.A – członek rady nadzorczej,
4. Bilfinger Crist Offshore Sp. z o.o. – członek rady nadzorczej (do 22 maja 2014 r.).

W świetle wcześniej analizowanych bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, w zaistniałej sytuacji bezspornie

¹⁷ Zob. *Informacja o wynikach kontroli sprawowania nadzoru właścicielskiego w spółkach z większościowym udziałem Skarbu Państwa* (Nr ewid. 144/2009/P08051/KGP), NIK, Warszawa 2009, s. 51.

doszło do ewidentnego naruszenia przepisów ustawy antykorupcyjnej z racji jednoczesnego zajmowania stanowisk w organach 4 spółek prawa handlowego. Nie daje się tego wytłumaczyć, że było to zjawisko przejściowe, a w biznesie stosowane są praktyki łączenia przez członków zarządu funkcji w organach nadzorczych innych spółek. Można w tym miejscu zadać pytania: kto dokonał zgłoszenia prezesa zarządu do pełnienia dodatkowych funkcji w organach kolejnych spółek i dlaczego statutowe organy spółek ARP S.A. i PGZ S.A. taki stan rzeczy akceptowały? Sankcja za naruszenie przepisów ustawy antykorupcyjnej jest precyzyjnie zdefiniowana przez ustawodawcę. Art. 5. ust. 1 – *Naruszenie zakazów, o których mowa w art. 4, przez osoby:*

1. *wymienione w art. 2 pkt 1–4 stanowi przewinienie służbowe, które podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej lub stanowi podstawę do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika,*
2. *wymienione w art. 2 pkt 5 i 7–10 stanowi podstawę do odwołania ze stanowiska.*

W dniu 13 czerwca 2014 r. pojawił się komunikat medialny, że prezes złożył rezygnację z funkcji w zarządzie ARP S.A., aby skoncentrować się na działalności operacyjnej spółki PGZ S.A. Z formalnego punktu widzenia taka decyzja w istocie przesądza o tym, że wniosek o wyciągnięcie konsekwencji z tytułu złamania zakazów antykorupcyjnych staje się bezprzedmiotowy.

Warto wyjaśnić, że w opisywanym przypadku jedna osoba łączyła funkcje prezesa zarządu w dwóch JSSP, a więc z racji zajmowania tych dwóch stanowisk podlegała ograniczeniom antykorupcyjnym. Istotne znaczenie ma zatem fakt, które stanowisko zostało objęte wcześniej i jakie dodatkowe funkcje były wykonywane w czasie zajmowania tegoż stanowiska.

Kumulowanie funkcji w spółkach z udziałem Skarbu Państwa i podmiotach zależnych może być również rozpatrywane w kontekście procesów zawłaszczania państwa i tworzenia swoistych sieci powiązań towarzysko-biznesowych przez wąską grupę beneficjentów wykreowanego systemu¹⁸. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że określona grupa osób sprawująca władzę, korzystając z przysługujących im kompetencji może wywierać istotny wpływ na obsadę kadrową nie tylko władz spółek SP, lecz również podmiotów zależnych. To właśnie umieszczenie „zaufanych ludzi” w radzie nadzorczej w istocie staje się pierwszym etapem na drodze przejmowania władzy i kontroli nad spółką, a przede wszystkim służy zdobyciu przez wybranych członków zarządu uprawnień decyzyjnych w zakresie dysponowania finansami kierowanego podmiotu. Właśnie w takim ujęciu należy postrzegać i właściwie interpretować (tzn. prawidłowo rozumieć) zagadnienie łączenia

¹⁸ Por. Ł. Afeltowicz, *Zawłaszczane państwa, sieci społeczne i wyobrażenia socjologiczne: krytyczna analiza koncepcji state capture*, „Studia Socjologiczne” 2010 nr 1, s. 69–105.

stanowisk w radach nadzorczych przez prezesów zarządu państwowych spółek.

I. Postuła zwraca uwagę na fakt, że do ważnej grupy osób trafiających do rad nadzorczych spółek Skarbu Państwa zalicza się urzędników zatrudnionych w MSP. Autor dodatkowo wyraża pogląd, że pracownicy MSP wywierają istotny wpływ na funkcjonowanie rad nadzorczych z kilku powodów. Osoby te zazwyczaj wchodzi w skład komisji konkursowych wyłaniających kandydatów na członków rad nadzorczych, a także pełnią istotne funkcje wobec Ministra lub Wiceministra Skarbu Państwa przekazując informacje o sytuacji w spółkach, a także obsługują organizacyjnie WZA, które co do zasady odbywają się w siedzibie MSP. Urzędnicy MSP mogą również zobowiązać członków rad nadzorczych do przeprowadzenia kontroli działalności spółki we wskazanym zakresie, a w sprawach budzących pewne niejasności wykonywanie określonych zadań i funkcji przez rady nadzorcze jest warunkowane przez zastosowanie się do pisemnych wskazówek (podpowiedzi bądź zaleceń), otrzymywanych z komórek organizacyjnych MSP na zgłoszone przez radę wątpliwości. Ponadto w odróżnieniu od pozostałych kandydatów na członków RN spółek SP, urzędnicy MSP nie muszą przechodzić postępowania kwalifikacyjnego – minister powołuje ich poza procedurą konkursową. Zdaniem I. Postuły pracownicy MPS zasiadający w radach nadzorczych występują w podwójnej roli: jako członkowie RN działającej in gremio jako organ

spółki, a także indywidualnie w relacjach z innymi komórkami organizacyjnymi MSP. W ocenie Autora taka dwoistość funkcji może powodować osłabienie mechanizmów nadzorczo-kontrolnych przez statutowy organ spółki i prowadzić do wzmocnienia roli tzw. „nadzoru urzędniczego”¹⁹.

Zjawisko dość częstego wyznaczania urzędników MSP do rad nadzorczych spółek z udziałem Skarbu Państwa można rozpatrywać z punktu widzenia „niezależności” osób trafiających do organów nadzoru. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że osoby zawodowo związane z MSP będą bardziej skłonne i podatne na wszelkiego rodzaju nieformalne sugestie oraz podpowiedzi, w szczególności dotyczące instrukcji nominacyjnych na członków zarządu spółek. Prawidłowo rozumiane wykonywanie funkcji nadzorczo-kontrolnych przez radę winno gwarantować zapewnienie pełnego bezpieczeństwa ekonomicznego i skutecznej ochrony interesów Skarbu Państwa, a niekoniecznie uleganie pewnym naciskom bądź sugestywnym presjom, mającym na względzie np. legitymizację realizacji partykularnych interesów wąskiej grupy beneficjentów. Ten problem, podobnie jak zjawisko łączenia stanowisk w organach spółek nieestety są zagadnieniami wyjątkowo rzadko poruszonymi w literaturze przedmiotu. Można sądzić, że niesłuszne pomijanie tych niezwykle ważnych okoliczności w rezulta-

¹⁹ I. Postuła, *Nadzór urzędniczy jako szczególny instrument nadzoru korporacyjnego (corporate governance spółek Skarbu Państwa, „Organizacja i Kierowanie” 2013 nr 4, s. 60.*

cie utrudnia dogłębne poznanie złożoności funkcjonowania analizowanych podmiotów gospodarczych. Nie powinno podlegać dyskusji, że holistyczne (systemowe) podejście, uwzględniające wszystkie wzajemne powiązania oraz istotne współzależności występujące pomiędzy cząstkowymi elementami, ma kluczowe znaczenie dla prawidłowego odbioru, zrozumienia i właściwej oceny całokształtu badanej rzeczywistości organizacyjnej.

Tworzenie spółek zależnych w aspekcie możliwości łączenia stanowisk

Zjawisko przejmowania kolejnych stanowisk w organach spółek zależnych przez wybraną grupę osób staje się obecnie powszechnie stosowaną praktyką, która jest tłumaczona – na potrzeby medialne – jako poszerzanie zakresu obowiązków i ponoszenia dodatkowej odpowiedzialności z tytułu pełnionych funkcji menedżerskich w spółkach z większościowym udziałem Skarbu Państwa. **Rzeczywistym celem podejmowanych działań jest tworzenie oraz umacnianie rozbudowywanej sieci powiązań personalno-biznesowych,** umożliwiającej koncentrację władzy oraz zdobycie uprawnień decyzyjnych w zakresie dysponowania majątkiem oraz finansami spółek przez wąskie grono współpracujących ze sobą osób. Trzeba w tym miejscu koniecznie zwrócić uwagę na fakt, że tworzenie przez spółki SP spółek zależnych stanowi rozwiązanie prawne, dzięki które-

mu **w stosunku do członków zarządu takiego podmiotu nie mają zastosowania ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej wynikające z ustawy antykorupcyjnej, a ponadto nie jest wymagane składanie oświadczeń majątkowych**²⁰. Należy dostrzec, iż zgodnie z art. 10 ust. 6 pkt. 4) ustawy stosowne oświadczenie prezes spółki, o której mowa w art. 2 pkt. 9) składa Ministrowi Skarbu Państwa, tak więc jeśli władze spółki nie podlegają przepisom ustawy antykorupcyjnej wówczas taki obowiązek nie występuje. W związku z powyższym, sformułowana wcześniej teza, że tworzenie spółek zależnych przez spółki Skarbu Państwa jest idealnym rozwiązaniem umożliwiającym rozbudowywanie i umacnianie sieci powiązań kapitałowych nakładających się na siatkę powiązań i zależności o charakterze personalnym jest w pełni zasadna, gdyż **spółki te wyjęte są spod rygorów przepisów antykorupcyjnych.** Co więcej, w odniesieniu do tych podmiotów nie mają zastosowania zasady doboru kandydatów

²⁰ Art. 10 ust. 1. *Osoby określone w art. 1 oraz w art. 2 pkt 1–5 i 7–11 są obowiązane do złożenia oświadczenia o swoim stanie majątkowym. Oświadczenie o stanie majątkowym dotyczy majątku odrębnego oraz objętego małżeńską wspólnością majątkową. Oświadczenie to powinno zawierać w szczególności informacje o posiadanych zasobach pieniężnych, nieruchomościach, udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego, a ponadto o nabytym przez tę osobę albo jej małżonka od Skarbu Państwa, innej państwowej osoby prawnej, jednostek samorządu terytorialnego lub ich związków mieniu, które podlegało zbyciu w drodze przetargu. Oświadczenie to powinno również zawierać dane dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej oraz pełnienia funkcji w spółkach lub spółdzielniach, o których mowa w art. 4.*

do rad nadzorczych określone zarządzaniem MSP²¹. Dzięki temu wąska grupa osób może przejąć praktycznie nieograniczoną władzę i kontrolę nad majątkiem i finansami licznych tzw. „spółek córek”, dla których **załącznikiem powstania jest oczywiście majątek Skarbu Państwa**. Prowadzone badania jednoznacznie potwierdzają, że w takich podmiotach (kontrolowanych przez spółki z udziałem Skarbu Państwa) mamy do czynienia z powszechnie występującym zjawiskiem łączenia przez członków zarządu – zgodnie z prawem – kolejnych stanowisk, nawet w 4-6 radach nadzorczych spółek powiązanych ze sobą kapitałowo.

Kumulowanie przez jedną osobę stanowisk w organach nadzoru tak wielu spółek zależnych musi budzić uzasadnione zastrzeżenia i wątpliwości od strony etyczno-moralnej, czy nie jest to aby wykorzystywanie zajmowanego stanowiska w celu zapewnienia sobie korzyści finansowych. Z punktu widzenia przepisów prawa jest to jednak dopuszczalne, gdyż podmioty utworzone przez spółki z udziałem SP w praktyce funkcjonują jak pozostałe spółki prywatne. Inną dyskusyjną kwestią jest m.in. łączenie funkcji członka rady nadzorczej ze stanowiskiem prezesa zarządu w spółkach, które prowadzą względem siebie konkurencyjną działalność.

²¹ Zob. szerzej: W. Walczak, *Zróznicowane standardy nadzoru korporacyjnego w spółkach z udziałem Skarbu Państwa*, „Przegląd Corporate Governance” 2013 nr 3, Polski Instytut Dyrektorów, Warszawa 2013, s. 76-93.

Można zauważyć, że ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji określa ograniczenia dotyczące łączenia stanowisk przez członków rady nadzorczej w sytuacji, gdy zasiadają w organie nadzoru JSSP²². Zgodnie z art. 13 ust. 1: *W czasie gdy Skarb Państwa pozostaje jedynym akcjonariuszem spółki, członkowie rady nadzorczej tej spółki nie mogą:*

- 1. pozostawać w stosunku pracy ze spółką ani świadczyć pracy lub usług na jej rzecz na podstawie innego tytułu prawnego,*
- 2. posiadać akcji lub udziałów u przedsiębiorców tworzonych przez spółkę, z wyjątkiem akcji dopuszczonych do obrotu na rynku regulowanym,*
- 3. pozostawać u przedsiębiorców, o których mowa w pkt 2, w stosunku pracy ani świadczyć pracy lub usług na ich rzecz na podstawie innego tytułu prawnego,*
- 4. wykonywać zajęć, które pozostawałyby w sprzeczności z ich obowiązkami albo mogłyby wywołać podejrzenie o stronniczość lub interesowość.*

2. Ograniczenia, o których mowa w ust. 1 pkt 3, nie dotyczą członkostwa w radach nadzorczych, z wyjątkiem rad nadzorczych konkurencyjnych przedsiębiorców.

W sytuacji gdy spółka nie zalicza się do tej kategorii podmiotów powyższe zakazy nie mają zastosowania. Z kolei mając

²² Ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (Dz. U. z 1996 r. Nr 118, poz. 561, z późn. zm.).

na uwadze, że w ramach przysługujących kompetencji rada nadzorcza sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności (art. 219 § 1, art. 382 § 1 ksh)²³, można nie wyrazić zgody na to, aby członkowie zarządu spółki dodatkowo angażowani się w inne przedsięwzięcia biznesowe, które mogłyby wywołać podejrzenie o stronniczość lub interesowność, np. zarządzanie innym konkurencyjnym podmiotem. Jest ponadto możliwe, aby określone rygory obowiązujące członków zarządu zostały zawarte w postanowieniach statutu spółki²⁴, co może zasadniczo wpłynąć na ograniczenie możliwości kumulowania stanowisk w organach innych spółek. Jest to szczególnie ważne, jeśli takie łączenie funkcji może budzić uzasadnione podejrzenia o konflikt interesów i stwarzać niejasne sytuacje w zakresie bezstronności, zważywszy na transakcje handlowe zawierane pomiędzy tymi podmiotami.

Zagadnienia związane z kumulowaniem stanowisk w organach nadzoru spółek podlegają dodatkowo **innym bezwzględnie obowiązującym** regulacjom prawnym. Trzeba wyraźnie zaznaczyć, że w myśl art. 4. ust 1. ustawy z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (tzw. ustawy kominowej): *Jedna osoba może być członkiem rady nadzorczej tylko w jednej spośród*

*spółek, o których mowa w art. 1 pkt 4-7*²⁵. Należy stwierdzić, że tak sformułowane precyzyjne i jednoznacznie brzmiące zdanie, nie powinno skłaniać do poszukiwania innego rozumienia jego sensu²⁶. Oznacza to, że **ustawowy zakaz dotyczy wszystkich osób**, niezależnie od tego czy wyznaczona/zgłoszona do rady nadzorczej osoba dodatkowo akurat zajmuje stanowisko (pełni funkcję) np. prezesa innej JSSP, członka zarządu spółki z większościovym udziałem Skarbu Państwa, bądź też członka zarządu spółki utworzonej przez inną spółkę z większościovym udziałem Skarbu Państwa, itd. Rozstrzygające znaczenie ma tutaj wyłącznie określona kategoria spółek prawa handlowego (określony zbiór podmiotów wskazanych w art. 1 pkt 4-7)²⁷, do któ-

²⁵ Ustawa z dnia 3 marca 2000 roku o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (Dz. U. z 2013 r. poz. 254 – t.j.)

²⁶ Co więcej, nie powinno się dokonywać nieuprawnionych nadinterpretacji, że ograniczenie kumulacji stanowisk jest uzależnione od faktu pobierania wynagrodzenia, gdyż ustawodawca wyraźnie tym przepisem ustanowił zakaz jednoczesnego pełnienia funkcji przez jedną osobę w 2-óch organach nadzoru określonych – literalnie wskazanych – kategorii spółek prawa handlowego. Kwestia uzyskiwania dochodów przez jedną osobę za pracę w 2-óch radach nadzorczych spółek objętych ustawą kominową, będzie miała natomiast związek z zagadnieniem dotyczącym nienależnie pobieranych wynagrodzeń.

²⁷ Art. 1. Ustawa **ma zastosowanie do:**

4) jednoosobowych spółek prawa handlowego utworzonych przez Skarb Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego,

5) **spółek prawa handlowego, w których udział Skarbu Państwa przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji,**

6) **spółek prawa handlowego, w których udział jednostek samorządu terytorialnego przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji,**

²³ M. Michalski, *Spółka Akcyjna*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 671–672.

²⁴ Ł. Gasiński, *Granice swobody kształtowania treści statutu spółki akcyjnej*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2014, s. 78–90.

rych rad nadzorczych mają zastosowanie cytowane przepisy.

Niepodważalnym argumentem potwierdzającym w stosunku do jakich osób stosuje się przepisy ustawy kominowej jest zapis art. 2 pkt 7, stanowiący, że **ustawa ma zastosowanie do członków organów nadzorczych jednostek organizacyjnych wymienionych w art. 1 pkt 2–8, a w szczególności rad nadzorczych i komisji rewizyjnych**. W orzecznictwie sądowym powszechną akceptację zyskuje pogląd, że przepisy ustawy kominowej mają charakter ściśle bezwzględnie obowiązujący²⁸, a zatem nieuprawnione są twierdzenia, że np. zakazy łączenia funkcji w dwóch radach nadzorczych określonych kategorii spółek wynikające z art. 4 ust. 1 ustawy kominowej nie mają zastosowania w stosunku do osób, które zawarły ze spółką umowę o świadczeniu usług w zakresie zarządzania (tzw. kontrakt menedżerski) oraz na własny koszt ubezpieczyły się od odpowiedzialności cywilnej w związku z zarządzaniem²⁹. Ponadto warto zauważyć, że do rad nadzorczych spółek prawa handlowego zgłaszane/wyznaczane są osoby fizyczne, a nie „podmioty zarządzające”, tak więc zakaz łączenia stanowisk przewidziany w art. 4

7) **spółek prawa handlowego, w których udział spółek, o których mowa w pkt 4-6, przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji.**

²⁸ Por. wyrok SN z dnia 27 lutego 2014 r. (sygn. akt. II PK 134/13).

²⁹ Zob. szerzej: W. Walczak, *Kontrola zakazu łączenia stanowisk w radach nadzorczych spółek a budowanie zaufania do państwa*, „Kontrola Państwowa” 2014 nr 1, s. 66–83.

ust. 1 ustawy kominowej ma charakter bezwzględnie obowiązujący i musi być przestrzegany.

Wykorzystując lukę prawną przewidzianą przez ustawodawcę w art. 3 ustawy kominowej³⁰, można natomiast obejść rygory prawne w zakresie ograniczeń dotyczących maksymalnej wysokości świadczeń pieniężnych dla kadry zarządzającej, które zostały określone w art. 8 pkt. 3), tj. **maksymalna wysokość wynagrodzenia miesięcznego nie może przekroczyć dla osób zatrudnionych w podmiotach, o których mowa w art. 1 pkt 4–6 – sześciokrotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego**. Drugą ważną konsekwencją wynikającą z wykorzystywania tego przepisu (tj. art. 3) jest kwestia **braku jawności** wynagrodzeń kadry zarządzającej zatrudnionej na tzw. kontraktach menedżerskich, o której jest mowa w art. 15 ustawy: *Informacje o wynagrodzeniu osób podlegających przepisom ustawy oraz*

³⁰ Art. 3 ust. 1. *Ustawa ma również zastosowanie do osoby fizycznej i spółki cywilnej prowadzącej działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej oraz osoby prawnej, z którą podmiot prawny, o którym mowa w art. 1 pkt. 1 i 4–10, zawarł umowę o świadczeniu usług w zakresie zarządzania, zwanej dalej „podmiotem zarządzającym”.*

2. *Przepisu ust. 1 nie stosuje się, jeżeli podmiot zarządzający ustanowi zabezpieczenie osobowe lub rzeczowe ewentualnych roszczeń powstałych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy albo na własny koszt ubezpieczy się lub ubezpieczy osobę wskazaną do pełnienia funkcji członka zarządu od odpowiedzialności cywilnej powstałej w związku z zarządzaniem.*

o nagrodach rocznych, świadczeniach dodatkowych i odprawach są jawne i nie podlegają ochronie danych osobowych ani tajemnicy handlowej.

Analizując kwestie związane z wynagrodzeniami członków zarządu dodatkowo zasiadających w organach nadzoru innych spółek, trzeba także uwzględnić fakt, że tzw. „ustawa kominowa” zgodnie z art. 2 pkt 7) ma zastosowanie do członków organów nadzorczych jednostek organizacyjnych wymienionych w art. 1 pkt 2–8, a w szczególności rad nadzorczych i komisji rewizyjnych. Maksymalna wysokość wynagrodzenia miesięcznego członków rad nadzorczych nie może przekroczyć **jednego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego** (art. 8 pkt 8). Natomiast w przypadku spółek, które nie są objęte regulacjami tej ustawy (tj. spółek prawa handlowego, w których udział Skarbu Państwa **nie przekracza 50%** kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji, a także podmiotów, w których udział spółek, o których mowa w pkt 4–6, **nie przekracza 50%** kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji), powyższe ograniczenia płacowe nie występują.

Zgadza się z opinią, że ratio legis ustawy antykorupcyjnej jest wyeliminowanie sytuacji związanych z wykorzystaniem funkcji do uzyskania nieuprawnionych

korzyści dla siebie lub bliskich³¹, podmioty gospodarcze utworzone przez spółki Skarbu Państwa stwarzają członkom zarządu wykorzystywanie posiadanej władzy do zapewnienia sobie dodatkowych intratnych zajęć w radach nadzorczych kolejnych spółek, w których podmiot jest zaangażowany kapitałowo. Z punktu widzenia standardów nadzoru korporacyjnego łączenie funkcji w organach wielu spółek z pewnością ma negatywny wpływ na możliwość poświęcenia odpowiedniej ilości czasu na wywiązywanie się z ustawowych obowiązków. Takie „wielofunkcyjne osoby”, które łączą zajmowanie stanowiska w zarządzie spółki z jednoczesnym nadzorowaniem kilku innych podmiotów, siłą rzeczy z racji ograniczeń czasowych zawsze będą miały trudności z pogodzeniem sumiennego wykonywania zadań. Mając na względzie przepisy prawne można dostrzec, że przy wykonywaniu swoich obowiązków członek rady nadzorczej powinien dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności (art. 293 § 2/ 483 § 2 ksh).

Właściwie rozumiane oczekiwania stawiane przed członkami rady nadzorczej polegają na sprawowaniu bieżącej kontroli nad całokształtem działalności spółki we wszystkich obszarach funkcjonalnych, z uwzględnieniem takich przesłanek jak: legalność, rzetelność, gospodarność i celowość podejmowanych przez zarząd czynno-

³¹ Por. wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2007 r. (II OSK 132/07).

ści. Skuteczna realizacja takich zadań wymaga bezwzględnie bardzo dużo czasu i osobistego zaangażowania, odpowiednich kwalifikacji formalnych, poznania specyfiki funkcjonowania nadzorowanego podmiotu, a przede wszystkim posiadania określonych predyspozycji oraz zdolności w zakresie analitycznego myślenia i przeprowadzania merytorycznych kontroli. Ocena działalności spółki i pracy zarządu winna opierać się na szczegółowej analizie wiązki istotnych informacji popartych dokumentacją źródłową na temat funkcjonowania spółki, a także wynikać z rozeznania w zakresie najważniejszych problemów ściśle związanych z uwarunkowaniami bieżącej działalności, jak również potencjalnych zagrożeń (bądź szans) odnoszących się do przyszłych zdarzeń. Zdobycie rozległej i ugruntowanej wiedzy o bieżącej sytuacji spółki nie jest możliwe dzięki incydentalnym spotkaniom rady w trakcie posiedzeń zwoływanych raz na kwartał. Jeśli ktoś chce pełnić funkcję członka rady nadzorczej w sposób rzetelny i odpowiedzialny powinien mieć świadomość tych wyzwań.

W sytuacji gdy „praca” w radzie dla niektórych osób sprowadza się głównie do legitymizacji poczynań zarządu, pozbawionej należytej (wszechstronnej i szczegółowej) kontroli ważnych procesów organizacyjnych, bez dokonywania wnikliwej analizy podejmowanych decyzji, wówczas można jednocześnie figurować nawet w 10 radach nadzorczych, lecz powstaje pytanie: czy na tym ma polegać prawidłowe wyko-

nywanie funkcji nadzorczo-kontrolnych oraz dbanie o interes spółki? Zdaniem A. Wierzbickiej interes spółki handlowej „może być rozumiany jako dążenie do realizacji celu, w jakim dana spółka została powołana”³². W nieco innym ujęciu interes spółki będzie postrzegany w kategorii wypadkowej interesów wszystkich grup jej akcjonariuszy, z uwzględnieniem zapisanego w statucie spółki wspólnego celu, do osiągnięcia którego udziałowcy zobowiązali się dążyć. Warto zauważyć, że z jednej strony spółka kapitałowa posiada własną sferę interesów ze względu na przyznaną jej osobowość prawną i własny majątek oddzielony od akcjonariatu, niemniej jednak w praktyce mogą występować sytuacje, kiedy interes spółki niekoniecznie będzie się pokrywać z celami, dążeniami i oczekiwaniami jej akcjonariuszy³³. Podobnie jest w przypadku statutowych organów spółki, których przedstawiciele mogą mieć różne priorytety, cele i zamierzenia, które nie w każdym przypadku będą wynikały z troski o dobro samej spółki, lecz mogą mieć zupełnie inne podłoże. W. Szydło podkreśla, że członek zarządu powinien zajmować się przede wszystkim sprawami spółki i „ma zarządzać spółką w interesie akcjonariuszy, a nie dla osiągnięcia własnych korzy-

³² A. Wierzbicka, *Konflikt między interesem spółki akcyjnej a interesem akcjonariuszy i próby ich niwelowania za pomocą zasad corporate governance*, „*Ekonomia i Prawo*” 2012 nr 4. s. 78.

³³ Tamże, s. 78–79.

ści³⁴. W sytuacji, gdy osoba pełniąca funkcję w zarządzie spółki zasiada dodatkowo w organach innych podmiotów, wśród których jest firma zajmująca się interesami konkurencyjnymi, to takie zachowanie może być odczytywane jako przejaw naruszenia zasady lojalności wobec spółki. Wydaje się, że analogicznie można postrzegać zjawisko, kiedy osoba wyznaczona do rady nadzorczej danego podmiotu podejmuje dodatkowe zajęcia w organach innych spółek (nie tylko nadzorczych), chociaż zawsze można powiedzieć, że czyni to za wiedzą i zgodą osób, które jej powierzają takie stanowiska.

Rozpatrując zjawisko kumulowania stanowisk w organach nadzoru podmiotów powiązanych kapitałowo ze spółkami Skarbu Państwa wydaje się słuszne zwrócenie uwagi także na kwestie związane z powoływaniem do zarządów spółek z udziałem SP osób, które wcześniej pełniły eksponowane stanowiska w administracji rządowej. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego „postawa wysokich urzędników publicznych polegająca na zagwarantowaniu sobie pozycji na przyszłość, w praktyce może być bardziej naganna niż "bieżące" nadużywanie funkcji. Osoba, która liczy się z zakończeniem służby publicznej nie obawia się już bowiem odpowiedzialności politycznej (zwłaszcza wobec wyborców) w razie sprzeniewierzenia się swym obowiąz-

kom³⁵. Uzasadnienie podstaw zakazu sformułowanego w art. 7 ust. 1 ustawy antykorupcyjnej stanowią zatem przesłanki dotyczące uniemożliwienie nadużywania zajmowanego stanowiska do załatwiania swoich prywatnych interesów, które ujawnia się dopiero po zakończeniu pełnionej funkcji.

Art. 7 ust. 1: *Osoby wymienione w art. 1 oraz w art. 2 pkt 1–3 i 6–6b nie mogą, przed upływem roku od zaprzestania zajmowania stanowiska lub pełnienia funkcji, być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć u przedsiębiorcy, jeżeli brały udział w wydaniu rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych dotyczących tego przedsiębiorcy; nie dotyczy to decyzji administracyjnych w sprawie ustalenia wymiaru podatków i opłat lokalnych na podstawie odrębnych przepisów, z wyjątkiem decyzji dotyczących ulg i zwolnień w tych podatkach lub opłatach.* Oczywiście również w tym przypadku ustawodawca przewiduje odstępstwo od zakazu zatrudnienia u określonych pracodawców. Art. 7 ust. 2: *W uzasadnionych przypadkach zgodę na zatrudnienie przed upływem roku może wyrazić komisja powołana przez Prezesa Rady Ministrów, zwana dalej „komisją”.* Praktyka dowodzi, że wielu osobom zajmującym, wcześniej wysokie stanowiska państwowe (m.in. w ministerstwach lub urzędach centralnych) udaje się natychmiast po zakończeniu kariery urzędniczej zdobyć następne intratne stanowiska menedżerskie właśnie w spółkach z udziałem Skarbu Pań-

³⁴ W. Szydło, *Powołanie członka rady nadzorczej spółki do rady innego podmiotu*, „Kontrola Państwowa” 2011 nr 5, s. 111.

³⁵ Zob. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 1999 r. (K 30/98).

stwa, oczywiście uzyskując na to stosowną zgodę. Przejście ze struktur administracji rządowej do biznesu w spółkach SP zazwyczaj wiąże się z łączeniem przez członka zarządu kolejnych stanowisk: w radzie nadzorczej innej spółki z udziałem SP lub innych podmiotach, w których udziały posiada spółka z większościowym udziałem SP lub w organie nadzoru powiązanej kapitałowo tzw. „spółki wnuczki”. Takie są najczęściej stosowane rozwiązania w praktyce zarządzania.

Zasadniczy problem polega na tym, że właśnie pod pozorem szczytnych haseł m.in. uzasadnianiu takich decyzji dbaniem o interes i dobro spółki, w rzeczywistości kumulacja tak wielu stanowisk w organach licznych spółek przez jedną osobę jest podyktowana możliwością wykorzystywania posiadanej władzy dla zapewnienia sobie wymiernych korzyści finansowych. Takie rozmyślnie i celowo podejmowane działania ponadto służą koncentracji władzy i kontroli przez wąską grupę osób, co w efekcie ma znaczący wpływ na umacnianie rozbudowywanej sieci powiązań i zależności. Umożliwiają one przejęcie uprawnień w zakresie powoływania z góry wybranych osób w skład zarządów kontrolowanych spółek, a także oddziaływanie na decyzje o charakterze finansowym, co stwarza „określonej grupie uprzywilejowanych wybrańców” możliwość załatwiania swoich prywatnych interesów.

W nawiązaniu do wcześniejszych rozważań poświęconych wykonywaniu kon-

trolnej funkcji przez radę nadzorczą w aspekcie powoływania w jej skład ludzi, którzy z racji jednoczesnego zajmowania innych stanowisk nie mogą być określani mianem osób niezależnych, warto odwołać się do opinii wyrażonej przez A. Nartowskiego. Autor przytacza swoją parafrazę słynnego powiedzenia lorda Actona, iż władza korumpuje, a władza absolutna korumpuje absolutnie. Brzmi ona: „Władza korumpuje, **władza pozbawiona skutecznego nadzoru korumpuje nadzór**”. Druga cenna myśl zawiera się w zdaniu, że „rada nadzorcza skomponowana spośród przyjaciół zarządu, albo dobrana przez zarząd, często nie spełnia zadań, jakie powierza jej prawo”³⁶. Można sądzić, że te wyraziste refleksje trafnie odzwierciedlają istotę wzajemnych relacji zachodzących między organami spółki. Rady nadzorcze są ważnym ogniwem w systemie corporate governance, gdyż ich kontrolna działalność winna również obejmować swoim zakresem zapobieganie potencjalnym konfliktom interesów, jakie mogą występować w spółce pomiędzy osobami zarządzającymi spółką i jej akcjonariuszami.

A. Adamska słusznie zauważa, że „zestaw elementów kontroli występujących w konkretnej spółce jest wypadkową oddziaływania czynników specyficznych dla otoczenia danej spółki oraz dla niej samej,

³⁶ A. S. Nartowski o corporate governance, <http://www.andrzejnartowski.pl/przyjaciele-zarządu/> [29.06.2014 r.].

między innymi struktury jej własności”³⁷. Dlatego też, w pełni zasadne było przybliżenie tych wszystkich opisywanych uwarunkowań prawnego-organizacyjnych, mających znaczenie z punktu widzenia celu niniejszego opracowania.

Podsumowanie

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania spółek kapitałowych, stosownie do przepisów zawartych w Kodeksie spółek handlowych przewiduje się rozwiązanie zakładające rozdzielanie funkcji nadzorczej od zarządzania bieżącą działalnością spółki w myśl zasady, że kontrolowany nie może być jednocześnie kontrolującym. W konsekwencji mamy do czynienia z zakazem łączenia funkcji w zarządzie spółki i stanowisk bezpośrednio podległych zarządowi z mandatem członka rady nadzorczej, wynikającym z art. 214 i 387 ksh³⁸. Zakazy kumulowania stanowisk określone tymi przepisami stanowią, że członek zarządu, prokurent, likwidator, kierownik oddziału lub zakładu, główny księgowy, radca prawny lub adwokat, a także inne zatrudnione osoby, podlegające bezpośrednio członkowi zarządu nie mogą być jednocześnie człon-

kami rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej. Uważa się, że są one niejako fundamentem autonomii organów spółek kapitałowych. Te regulacje dotyczą jednakże tylko przypadków odnoszących się do jednej i tej samej spółki. Z tej racji problematyka łączenia stanowisk w organach spółek nie może być rozpatrywana wyłącznie w kontekście przywołanych przepisów ksh i ograniczać się do wąskiego zakresu rozważań.

Przyjęte w artykule podejście w szczególności koncentruje się na przybliżeniu i omówieniu najważniejszych przepisów prawnych, mających zastosowanie do kategorii spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa, bowiem funkcjonowanie statutowych organów tych spółek (zarządu i rady nadzorczej) wymaga uwzględnienia również innych ważnych ustaw. Istotnym elementem prowadzonych analiz jest zwrócenie uwagi na występujące powiązania i relacje międzyorganizacyjne, jakie są wynikiem kumulowania stanowisk w organach spółek. Kolejny problem, który wiąże się z rozpatrywanym zagadnieniem dotyczy identyfikacji wiązki celów przyświecających tym procesom. M. Srebro wyraża pogląd, że „wypracowanie wspólnego celu między interesariuszami lub kompromisu decyzyjnego w praktyce zarządzania, nie może naruszać podstawowej wartości i jednocześnie głównego założenia, jakim jest byt samej spółki”. Zdaniem Autora racjonalne argumenty winny stanowić „*bazę modus vivendi* rozbieżnych celów interesariuszy w spółce z udziałem Skarbu Pań-

³⁷ A. Adamska, *Mechanizmy sprawowania kontroli w spółkach publicznych z udziałem Skarbu Państwa*, „Zarządzanie i Finanse” 2013 nr 2/6 (część 6), s. 187.

³⁸ A. Lubicz-Posochowska, *Zakaz łączenia funkcji w spółkach kapitałowych*, [w:] *Restrukturyzacja spółek handlowych. Zagadnienia ekonomiczne i prawne*, „Studia Ekonomiczne” nr 49, Akademia Ekonomiczna w Katowicach, Katowice 2008, s. 109–123.

stwa³⁹. Rzeczywistość organizacyjna niestety jest o wiele bardziej złożona i skomplikowana, gdyż w praktyce mamy do czynienia z wzajemnym przenikaniem się często odmiennych i sprzecznych ze sobą celów oraz interesów poszczególnych grup: tj. instytucjonalnych celów Skarbu Państwa jako akcjonariusza, autonomicznych celów samej spółki (związanych z profilem prowadzonej działalności) oraz partykularnych celów (interesów) osób zasiadających w jej władzach, a także osób reprezentujących ugrupowania polityczne, które aktualnie sprawują władzę. W tej wielowymiarowej płaszczyźnie należy postrzegać, jak również właściwie interpretować problematykę jednoczesnego zajmowania stanowisk we władzach wielu spółek przez wąską (wybraną) grupę ludzi. Prawdziwym motywem tych działań jest przejęcie władzy i kontroli nad majątkiem państwa, a także wykorzystywanie rozwiązań prawnych umożliwiających tworzenie kolejnych podmiotów zależnych (powiązanych kapitałowo), działających według porównywalnych reguł jak inne spółki prywatne, które nie podlegają przepisom ustawy antykorupcyjnej i kominowej. W rezultacie można wykreować rozbudowaną, niezwykle silną i rozległą sieć wpływów bazujących na powiązaniach personalnych, właśnie dzięki powoływaniu wybranej grupy osób w skład organów kolejnych spółek zależnych.

³⁹ M. Srebro, *Cele głównych interesariuszy w spółce z udziałem Skarbu Państwa*, „Kwartalnik nauk o przedsiębiorstwie” 2012 nr 2, s. 35.

Jak wcześniej wspomniano, w literaturze przedmiotu omawiane zagadnienia dotyczące kumulowania stanowisk w organach spółek z udziałem Skarbu Państwa są bardzo rzadko podejmowaną tematyką badawczą. Pojawiają się wprawdzie opracowania poświęcone problematyce zasad i trybu doboru kandydatów do rad nadzorczych spółek SP na kanwie regulacji wynikających z zarządzenia MSP nr 45 z dnia 6.12.2007 r.⁴⁰, zapominając jednocześnie, iż mają one zastosowanie wyłącznie do określonej kategorii spółek pozostających w nadzorze właścicielskim MSP, a nie dotyczą one pozostałych podmiotów, w stosunku do których uprawnienia właścicielskie przysługują innym ministrom, jak również tworzonych spółek zależnych, „córek i wnuczek”. Wydaje się zatem, że poruszony w opracowaniu temat wypełnia lukę poznawczą, a także może stanowić inspirację dla kolejnych badaczy, będąc jednocześnie interesującym przyczynkiem do dalszych dyskusji i dociekań.

Dr Waldemar Walczak, adiunkt, Uniwersytet Łódzki

⁴⁰ Zob. F. Grzegorzczak, *Zasady i tryb doboru kandydatów do rad nadzorczych spółek akcyjnych Skarbu Państwa*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie nr 816, Kraków 2010, s. 73–89;

I. Postuła, *Cechy charakterystyczne i problemy funkcjonowania rad nadzorczych spółek Skarbu Państwa*, „Zarządzanie i Finanse” 2013 nr 2/6 (część 6), s. 230–243.

**Accumulating positions in bodies
of companies with State Treasury partic-
ipation**

Key words: corporate governance, compa-
nies with State Treasury participation,
anticorruption act, chimney act, supervisory
board, management board

Summary

The aim of the article is to indicate problems associated with issues of combining membership in management board with some other functions in bodies of another companies. Presented deliberation concentrated on interdisciplinary analytical examinations devoted in depth analysis of the wide spectrum of organizational-legal conditions and provisions of law enabling one

person accumulate positions in bodies of companies with State Treasury participation, as well as created by them subsidiaries. Author paid special attention to issues concerning bans resulting from provisions of the anticorruption and chimney act.

The article is an attempt to answer the important question about real objectives and motives for appointing the same persons to authorities of many companies with the capital contribution of state treasury. Additionally, were discussed key factors determining effective realization of control functions by the supervisory board: personal competences, devoted time, independence, impartiality.