ВРОЦЛАВСЬКО-ЛЬВІВСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ЗБІРНИК 10
WROCŁAWSKO-LWOWSKIE ZESZYTY PRAWNICZE 10
Львівський національний університет імені Івана Франка • Львів 2019

Robert Stefanicki
ORCID: 0000-0002-6087-4231
Uniwersytet Wrocławski
robert.stefanicki@uwr.edu.pl

Rodzaj artykułu: oryginalny artykuł naukowy

Koncepcja interesu spółki jako kluczowej konstrukcji w procesie dokonywania oceny sposobu pełnienia funkcji przez zarząd spółki

Słowa kluczowe: interes spółki, zarząd spółki, zasada lojalności, ryzyko gospodarcze

Kluczową i o znaczeniu trudnym do przecenienia konstrukcją w prawie spółek handlowych jest interes spółki. Stanowi on zasadniczy punkt odniesienia w procesie dokonywania ocen sposobu wykonywania praw i obowiązków wspólników, a także pełnienia funkcji przez członków organów zarządzających i nadzorczych. Trudności z jego odkodowaniem w judykaturze płyną stąd, że stanowi on konglomerat elementów wypływających z prawa pozytywnego i reguł słuszności owych.

Punktem wyjścia przy podejmowaniu zabiegów na rzecz dookreślenia determinantów pojęcia interesu spółki jest odpowiedź na pytanie, jakim normatywnym, instytucjonalnym, strukturalnym czy opieranym na umowie tworem

© for this edition by CNS

jest spółka handlowa. W doktrynie zróżnicowane są stanowiska w przedmiocie ustalania jej istoty. Spółka kapitałowa stanowi niewątpliwie formę organizacyjnoprawną prowadzenia określonej, z reguły gospodarczej, działalności, posiadającą strukturę majątkową i organizacyjną, ukierunkowaną na realizowanie zakładanych celów. Nie pozbawiając pewnych racji zwolenników strukturalnej koncepcji jej identyfikacji, a także możliwości opisywania omawianej struktury przez pryzmat kapitałowego charakteru, przyjąć należy, że naturę spółki najlepiej oddaje funkcjonalne jej definiowanie w kategorii stosunku opartego na umowie. Koncepcję tę zresztą można wyprowadzić z mającego zastosowanie do wszystkich spółek objętych egzemplifikacją art. 3 Kodeksu spółek handlowych. Stanowi on, że przez umowę spółki handlowej wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu przez wniesienie wkładów oraz, jeśli umowa albo statut tak stanowią, przez współdziałanie w inny określony sposób. W istocie i celowości nawiązywania omawianego stosunku korporacyjnego leży ograniczenie kosztów transakcyjnych. Jednocześnie z funkcjonowaniem omawianej formy organizacyjnoprawnej łączona jest możliwość występowania kosztów wiązanych z rozdziałem kompetencji właścicielskich i menadżerskich, określanych także jako *agencycost*[1].

Sposób rozumienia kluczowego dla funkcjonowania spółki pojęcia, jakie stanowi jej interes, ma istotne znaczenie dla określania standardów wykonywania przez zarządców powierzonych im funkcji. Ich wypełnienie przez członków zarządu jest ściśle łączone z dyrektywą ukierunkowania podejmowanych działań, mieszczących się w granicach przyznanych kompetencji i powinności, na interes spółki (lub sprawowania z poszanowaniem tego interesu). Korelowanie ocen sposobów wykonywania kompetencji przez funkcjonariuszy pod wymienionym kątem jest uzasadnione zwłaszcza tym, że korzystają oni ze stosunkowo dużej autonomii i możliwości samodzielnego działania, przy podejmowaniu wiążących decyzji w zakresie gospodarowania powierzonymi im środkami. Definiowany w sposób ogólny przez wspólny cel interes spółki, łączony jest ze współdziałaniem wspólników oraz członków organów zarządzających i nadzorczych na rzecz jego osiągania. Nie da się jednak sformatować niedookreślonego zwrotu interes spółki za pomocą uniwersalnej definicji. Byłby to zresztą zabieg mało użyteczny, zważywszy oderwanie tego rodzaju definiowania od konkretnej spółki, a więc i występowanie w praktyce

[1] Więcej na temat teorii agencji, ujmowanej w kontekście konfliktów między interesem wspólników (akcjonariuszy) a menadżerów spółki E. Baskind, G. Osborne, L. Roach, *Commercial Law*, Oxford 2016, s. 106 i n., K. Oplustil, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (corporategovernance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010, s. 161 i n. Celem nadzoru korporacyjnego w tym kontekście jest zapewnienie efektywności funkcjonowania przedsiębiorcy przez zagwarantowanie ochrony inwestorom przy eliminowaniu nadużyć ze strony zarządzających. W ramach procesu stosowania prawa przez sądy, do których odsyłają obowiązujące przepisy, wskazuje się na potrzebę odniesienia się przez nie do pewnego zbioru wartości, stanowiącego miernik dla dokonania indywidualnej oceny w danej sprawie.

© for this edition by CNS

zróżnicowanych modeli spółek handlowych, celów, preferencji i struktury akcjonariatu.

Jednocześnie pewne ogólne ramy pojęcia interesu spółki wyprowadzić można z zasadniczych celów korporacji oraz zasady współdziałania na rzecz ich realizacji[2]. Najczęściej w literaturze przedmiotu nawiązuje się do orzeczenia SN[3], w którym to orzeczeniu określono go jako wypadkową interesów wszystkich grup wspólników, będących w sensie gospodarczym jej właścicielami. Przedmiotem sporów w doktrynie i judykaturze jest odpowiedź na pytanie, czy w zakres tego pojęcia wchodzi ochrona innych grup interesariuszy bezpośrednio związanych ze spółką[4]. Koncepcja interesu bywa zasadnie postrzegana jako zabezpieczenie wartości, których ochrona jest pożądana z punktu widzenia celów obrotu gospodarczego oraz coraz częściej również realizacji zadań społecznych, wpisujących się w formułę odpowiedzialnego społecznie biznesu. Zestaw komponentów interesu spółki trudno byłoby ograniczyć do wyznaczników określonych przepisami prawa pozytywnego, ponieważ dotyczy również ochrony wartości nieskodyfikowanych normatywnie. Interes spółki odgrywadla adresatów prawa rolę «busoli» przy dokonywaniu wyborów aksjologicznych. Z powyższego punktu widzenia nietrafne wydają się zabiegi wyrażające się próbami odseparowywania interesu spółki przez jego autonomizację od interesów głównych graczy, jakimi są właściciele ekonomiczni spółki, a także w pewnym zakresie zewnętrzni interesariusze, z którymi wchodzi ona w określone relacje[5]. Zatem dokonując próby zarysowywania konturów omawianego pojęcia przez pryzmat celów spółki i powinności współdziałania w ich realizacji, uwzględnić należy kwestie dotyczące dobrze pojętej aktywności członków zarządu, zważywszy, że granice ich suwerenności mają być wyraźnie ukierunkowane na ochronę interesu spółki.

O spójnych preferencjach aksjologicznych ochrony interesu spółki jako wartości fundamentalnej można mówić dopiero w sytuacji dostatecznego uwzględniania zasady współgrania ze sobą wymienionych interesów, a przynajmniej podejmowania działań na rzecz redukowania kosztów wewnętrznych

---

[2] Prawa korporacyjne oznaczają łączność praw majątkowych i niemajątkowych akcjonariusza, wynikających z prawa posiadania akcji, do których to praw zalicza się prawo udziału w zarządzaniu spółką akcyjną, otrzymywania dywidend i aktywów spółki akcyjnej w przypadku jej likwidacji zgodnie z prawem, a także inne uprawnienia przewidziane prawem lub dokumentami statutowymi, tak Ustawa ukraińska o spółkach akcyjnych z dnia 17 września 2008 r., nr 514-VI ze zm., art. 2 ust. 1 pkt 8.

[3] Zob. P. Błaszczyk, *Pojęcie interesu spółki handlowej. Glosa do wyroku SN z dnia 5 listopada 2009 r., I CSK 158/09*, «Glosa» 2012, nr 3, s. 29 i n.

[4] Zob. na ten temat uwagi M. Romanowskiego, *Znaczenie sporu o metodę odczytywania pojęcia «interes spółki kapitałowej»*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2015, nr 7, s. 10 i n.

[5] Jak się podnosi w piśmiennictwie, stosunek spółki nie zamyka się tylko w relacjach *inter partes*, ale odnosi się również do stosunków zewnętrznych, zważywszy charakter prowadzonej działalności gospodarczej. Zob. w tymzakresie: F. H. Easterbrook, D. R. Fischel, *The Economic Structure of Corporate Law*, Cambridge, MA, 1991, s. 44.

© for this edition by CNS

konfliktów[6]. Zdaniem niektórych autorów[7], w związku z tym, że nie można ustalić w sposób abstrakcyjny zakresu pojęcia interesu spółki, jawi się on bardziej «jako swoistego rodzaju hamulec dla oportunistycznych zachowań jednych grup uprzywilejowanych sytuacją prawną i faktyczną w spółce względem grup w sytuacji mniej korzystnej». Przejawy takich zachowań dostrzega się w trzech rodzajach konfliktów, tj. między członkami zarządu (też rady nadzorczej) a wspólnikami, w obrębie samych wspólników (akcjonariuszy) oraz w relacjach z osobami powiązanymi ze spółką. Najczęściej opisywany jest konflikt *agency*, odnoszący się do kwestii sprzeczności interesów gremiów powierniczych, w ich relacji do właścicielskich. Zarządzający jako powiernik «cudzego majątku» i profesjonalny funkcjonariusz spółki działa autonomicznie w granicach przyznanych mu kompetencji. U podstaw stosunkowo szeroko zakrojonej jego autonomii leży kredyt zaufania udziałowców spółki[8]. Brak tego zaufania pozbawiłby sensu wchodzenia właścicieli ekonomicznych w relacje spółkowe. Dookreślenie standardu zachowań członków zarządu, rozumianego jako potencjalny, zobiektywizowany wzorzec prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji, podstawa legitymizacji ich działań, nie może być dokonane w oderwaniu od celów spółki i doboru optymalnych instrumentów ich realizacji. W konglomerat nawiązywanych więzi i relacji instytucjonalnych wpisuje się zasługujący na ochronę prawną jej interes.

W konstrukcję stosunku szczególnego zaufania, z jakim mamy tutaj do czynienia, wpisuje się wymóg lojalności funkcjonariusza względem wspólników i wobec spółki. Należy tu nadmienić, że zasada lojalności wobec spółki wiąże również wspólników[9]. W literaturze przedmiotu przyjmuje się istnienie uniwer-

[6] Każdy wypadek cywilnoprocesowego lub karnoprocesowego postępowania dotyczącego spółki kapitałowej może stanowić ingerencję w złożony wewnętrznie i zewnętrznie konglomerat stosunków prawno-personalnych, który powinien być rozpatrywany w kategorii nadrzędnego interesu spółki, S. Pawelec, *Spółka kapitałowa jako pokrzywdzony w procesie karnym*, Warszawa 2011, s. 212 i n.; zob. też E. Kruk, *Mediacja a* interes *wymiaru sprawiedliwości*, [w:] A. Korybski, M. Kostycki. L. Leszczyński (red.), *Pojęcie interesu* w *naukach prawnych*, *prawie stanowionym* i *orzecznictwie sądowym Polski* i *Ukrainy*, Lublin 2006, s. 199 i n.; T. Slipachuk, *Ukraine*, [w:] C. Liebscher, A. Fremuth-Wolf (red.), *Arbitration Law and Practice in Central and Eastern Europe*, New York 2006, s. 1 i n.

[7] Tak m.in. K. Szmid, *Natura spółki akcyjnej jako delimitacja zasady swobody umów w prawie polskim i amerykańskim*, Warszawa 2015, s. 21 i n.

[8] Zaufanie jest łączone zasadniczo z rozsądnymi oczekiwaniami podmiotów, które na tej bazie opierają zawierane kontrakty lub podejmują inne czynności. Więcej P. Machnikowski, *Prawne instrumenty ochrony zaufania przy zawieraniu umowy*, Wrocław 2010, s. 59 i n. Inwestor samodzielnie określa cele, kierunki, rodzaje i wielkość inwestycji, pozyskuje środki do jej realizacji na podstawie zawartych umów z dowolnymi uczestnikami działalności inwestycyjnej, tak art. 7 ust. 2 Ustawy ukraińskiej o działalności inwestycyjnej z dnia 18 września 1991 r., nr 1576-XII ze zm.

[9] Ze względu na tytuł opracowania pominięto w nim nie mniej interesujące kwestie obowiązku lojalności wspólników i udziałowców w stosunku korporacyjnym spółki, w tym ich lojalności traktowanej jako mechanizm ograniczenia władzy większości, a także mechanizm ochrony przed nadużyciami wspólników mniejszościowych, D. Opalska, *Obowiązek lojalności w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2015, s. 237 i n. Mając na uwadze interes spółki jako wspólne dobro, akcjonariusze powinni wykazywać aktywność przy wyborze członków zarządu i sposobu nadzoru, a

© for this edition by CNS

salnego obowiązku lojalnych zachowań członków organów spółki[10], definiowanego jako powinność uczciwego i zgodnego z dobrymi obyczajami postępowania[11]. Jak już wspomniano, imperatyw działania w interesie spółki nie może być ograniczony do zidentyfikowanych normatywnie powinności, określonych zresztą w sposób ogólny w art. 201§ 1 i 368§ 1 Kodeksu spółek handlowych[12]. Na powyższe ujęcie kompetencji i obowiązków nakłada się przede wszystkim problem wspomnianego już zaufania, na jakim budowane mają być relacje wewnętrzne w spółce oraz cele, które we współdziałaniu mają być osiągnięte w wyniku prowadzonej działalności gospodarczej w formie organizacyjnej spółki kapitałowej[13]. W świetle aksjologicznego założenia, bazującego na ogólnej zasadzie dochowywania lojalności przez zarząd, zachowania ich mogłyby sięwyrażać m.in. nieskładaniem przez członka organu rezygnacji z pełnienia mandatu w sytuacji, gdy w jej wyniku doszłoby do znacznych strat w spółce[14].

W kontekście systemowo-funkcjonalnego podejścia do fundamentalnej wartości, jaką stanowi lojalność w omawianych relacjach spółkowych, skon-

---

także ukierunkowania tych ostatnich na optymalny wybór strategii nadzoru, Ł. Gasiński, Granice swobody kształtowania treści statutu spółki akcyjnej, Warszawa 2014, s. 191. Służy temu prawo «uczestnika» spółki do uzyskania informacji na temat działalności spółki. Przykładowo art. 10 Ustawy ukraińskiej o spółkach gospodarczych (Ustawa z dnia 19 marca 1991 r., nr 1576-XII ze zm.) zastrzega je bez względu na liczbę posiadanych akcji, N. S. Kuznetsova, *CorporateGovernance in Ukraine*, http://www.oecd.org/daf/ca/corporategovernanceprinciples/1930958.pdf, s. 2. W doktrynie zachodniej nie jest jednoznaczne, czy interes spółki należy postrzegać jako odrębny od interesu wspólników, czy może definiować go przez pryzmat interesu udziałowców jako całości, B. Cardi, *France MinorityShareholderRights*, IBA Corporate and M&A Law Committee, Libra, Paris 2016, s. 2 i n.

[10] Wyprowadzany jest on przede wszystkim z reguł określonych przepisami Kodeksu spółek handlowych, w tym art. 480 tego aktu. Na temat zjawiska nieformalnego krzyżowania się zarządów i rad nadzorczych zob. uwagi J. Szalachy-Jarmużek, *Indywidualne korzyści, organizacyjne straty? Lojalność a zjawisko krzyżowania się zarządów i rad nadzorczych w perspektywie praktyków biznesu*, Prakseologia 2015, nr 157, t. 1, s. 103 i n.

[11] W kwestii sporów co do sposobów odkodowywania klauzuli dobre obyczaje zob. m.in. M. Modrzejewska, *Prawo do dywidendy a uchwała walnego zgromadzenia wyłączająca zysk od podziału – uwagi na tle przykładów orzeczniczych*,[w:] J. Frąckowiak (red.),*Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 600 i n.

[12] Prawo korporacyjne powinno wyznaczać ogólne standardy działania podmiotów prawa prywatnego, F. H. Easterbrook, D.R. ,op. cit., s. 33.

[13] Trafnie Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 19 lipca 2007 r. (K 11/06, OTK A-2007, nr 7, poz. 81) umiejscowił zaufanie do członków organu spółki w kategorii stosunku powiernictwa. «Istotą powierzenia określonej osobie zarządzania danym podmiotem jest zaufanie, jakie w wykształceniu, kwalifikacjach i doświadczeniu konkretnego menadżera pokłada np. właściciel przedsiкbiorstwa». Uchwała wspólników lub umowa spółki może przewidzieć przeprowadzenie przez radę nadzorczą postępowania kwalifikacyjnego, na uwagę zasługuje krok dalej idący, tj. określenie szczegółowych zasad i trybu przeprowadzania postępowania kwalifikacyjnego na stanowisko członka zarządu. Tego typu regulacje występują też przy tworzeniu przez samorządy terytorialne jednostek organizacyjnych, P. Michalski, [w:] M. Kościelak, P. Michalski, *Funkcjonowanie spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2018, rozdz. V.3.2.

[14] I. Gębusia, *Interes spółki w prawie polskim i europejskim*, Warszawa 2017, s. 207 i powołana tam literatura.

© for this edition by CNS

kretyzowane przepisami Kodeksu spółek handlowych obowiązki w tym zakresie byłyby typowymi, ale nie wyłącznymi podstawami odpowiedzialności za jej niedochowanie. Nielojalne zachowania wobec spółki ustawodawca łączy wprost z uczestnictwem członków zarządu spółki akcyjnej w innej konkurencyjnej spółce. Zgodnie z brzmieniem art. 380§ 1 Kodeksu spółek handlowych «Członek zarządu nie może bez zgody spółki zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek organu. Zakaz ten obejmuje także udział w konkurencyjnej spółce kapitałowej, w przypadku posiadania w niej przez członka zarządu co najmniej 10% udziałów albo akcji bądź prawa do powołania co najmniej jednego członka zarządu[15]. W literaturze przedmiotu przeważa stanowisko na rzecz szerokiego definiowania pojęcia interesów konkurencyjnych i objęcie zakresem zakazu art. 380 Kodeksu spółek handlowych także doradztwa i innego rodzaju działań ukierunkowanych na ułatwienia prowadzenia działalności konkurentowi, zwłaszcza z wykorzystaniem do tego celu wiedzy i doświadczenia zdobytego w spółce macierzystej[16].

Rozstrzygania sprzecznych interesów w spółce dotyczy art. 377 Kodeksu spółek handlowych[17] Stanowi on, że w przypadku wystąpienia sprzeczności interesów spółki z interesem członka zarządu lub osób z nim powiązanych powinien on wstrzymać się od udziału w ich rozstrzygnięciu[18]. Przez sprzeczność interesów w rozumieniu nadanym tym przepisem należy przyjmować sytuację, w której interesy spółki i interesy osób w tym przepisie wskazanych są przeciwstawne. Istnieje zatem możliwość rozstrzygnięcia danej kwestii w sposób, w którym jeden będzie mniej korzystny dla spółki, drugi zaś wywoływać będzie skutek

[15] § 2 powołanego przepisu «Jeżeli statut nie stanowi inaczej, zgody udziela organ uprawniony do powoływania zarz№du». Na marginesie można dodać inne sytuacje, tzw. wewnętrznych ograniczeń, np., że osoby korzystające z uprawnień wyłącznych organów wykonawczych korporacji i członkowie ich kolegialnych organów wykonawczych nie mogą stanowić więcej niż jedną czwartą organów korporacyjnych organów i nie mogą być ich przewodniczącymi, tak art. 65 ust. 3 Kodeksu cywilnego rosyjskiego z 30 listopada 1994 r., N 51-F3.

[16] Z. Niedbała, *Regulacja prawna zakazu zajmowania się interesami konkurencyjnymi*, «Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny» 1996, nr 3, s. 2 i n.

[17] Więcej na temat *ratio legis* obowiązku wstrzymania się od rozstrzygnięcia w świetle powyższego przepisu oraz jego zakresu D. Opalska, *op. cit.*, s. 144. Celem jest zapewnienie, aby w podejmowaniu decyzji uczestniczyli wyłącznie piastuni wolni od konfliktu interesów, co pozwala chronić spółkę przed niekorzystnymi rozstrzygnięciami. Zdaniem A. Opalskiego intencją ustawodawcy nie jest natomiast zapewnienie «bezstronności» zarządcy, spotykamy tu szczególną postać zakazu dokonywania czynności «z samym sobą», [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III A. Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, Warszawa 2016).

[18] Niepowstrzymanie się przez członka zarządu od udziału w rozstrzyganiu spraw określonych w art. 377 Kodeksu spółek handlowych może być podstawą jego odpowiedzialności organizacyjnej i odszkodowawczej, T. Szczurowski, komentarz do art. 377, pkt 14 i powołana przez autora literatura przedmiotu, Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018.

© for this edition by CNS

odwrotny[19]. Dyskusyjną w doktrynie kwestią jest ocena, czy mamy tu do czynienia z rozstrzyganiem sporów wewnętrznych w spółce[20], czy też z nakazem obejmującym również przestrzeń reprezentacji spółki. Za objęciem także tej ostatniej sfery przemawiają względy celowościowe i systemowe.

Ucieleśnieniem wymogów kierowania się interesem spółki przez zarządców w procesie wykonywania przez nich powierzonych im kompetencji i nałożonych powinności pozostaje dochowanie w procesie ich wdrażania standardów profesjonalnej staranności. Daleko idące wymagania wyprowadzane są z zawodowego charakteru działalności omawianych funkcjonariuszy[21]. Statuujego artykuł 293§ 2 Kodeksu spółek handlowych w odniesieniu do spółki z o.o. oraz 483§ 2 Kodeksu spółek handlowych mający zastosowanie do spółki akcyjnej. Wprawdzie niniejsza klauzula ma długie, sięgające regulacji Kodeksu handlowego tradycje, to jednak ocena znaczenia i zakresu jej stosowania jest przedmiotem rozbieżnych poglądów doktryny. Wymogi wysoko ustawionej poprzeczki profesjonalnej staranności działania, odnoszące się do adresatów wskazanych w tych przepisach, nie stanowią konstrukcji umieszczonej w próżni. Wprowadzenie jej do Kodeksu spółek handlowych nie wiązało się z założeniem pełnienia przez niąfunkcji ozdobnika, wydrążonego z treści i wartości[22]. Wręcz przeciwnie, klauzula ta została usytuowana w strukturze Kodeksu spółek handlowych, konstytuującej odpowiedzialność cywilnoprawną, odnoszącą się do sankcjonowania zawinionych czynów członków władz spółki[23].

W świetle aksjologii prawa spółkowego nie można definiować wyznaczników staranności i dokonywać niezbędnej ich konkretyzacji na potrzeby rozstrzygnięcia sporu w sposób sprzeczny z interesem spółki, celem jej powołania i warunkami osiągania zakładanych korzyści[24]. Z taką sytuacją mielibyśmy do czynienia w przypadku marginalizowania funkcji wymogów profesjonalizmu,

---

[19] M. Bieniak, [w:] J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks Spółek Handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 974.

[20] Za węższym ujęciem zakresu R. Pabis, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, Warszawa 2003, s. 232.

[21] Więcej R. Stefanicki, *Model staranności członków zarządu spółki kapitałowej w świetle współczesnych wyzwań*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 697 i n.

[22] Niezbyt spójne i jasne są wywody w tej materii P. Błaszczyka (*Odpowiedzialność menedżerów spółek za zawieranie umów opcji walutowych*, «Prawo Spółek» 2009, nr 6, s. 8), który dopuszcza konstrukcję postępowania niestarannego jako zgodnego z prawem i umową spółki.

[23] Funkcja adaptacyjna prawa wyraża się m.in. jego krytycznym odczytywaniu w związku z potrzebą wychodzenia naprzeciw nowym zjawiskom społecznym poprzez sięganie do klauzul generalnych, takich jak klauzula słuszności, działania w dobrej wierze, czy respektowanie lojalności, zob. A. Bator, P. Kaczmarek, *Kim ma być wychowanek akademii prawniczej? O perspektywach budowania edukacji prawniczej wokół konstytucji*, «Krytyka Prawa» 2018, t. 10, nr 2, s. 22. Więcej na temat stanowiska pozostającego w opozycji do formalizmu prawniczego, P. Nonet, P. Selznick, *Law and Society in Transition: TowardResponsive Law*, New York 1978, s. 77 i n.

[24] Zob. też A. Biryukov, I. Shyrokova, *Law and Legal System of Ukraine*, Juris Publishing, 2005, s. 11.

© for this edition by CNS

rzetelności, a także uczciwości określonych w sposób ogólny w art. 293§ 2 oraz art. 483§ 2 Kodeksu spółek handlowych, Wbrew dominującej linii orzeczniczej[25] i opinii niektórych przedstawicieli doktryny[26] przyjąć należy, że wskazane przepisy stwarzają samodzielną podstawę skutecznego pociągnięcia członka zarządu do odpowiedzialności za niedochowanie standardów staranności, powodujące szkodę spółce[27]. Naruszenie obiektywnie oznaczonego standardu fachowej staranności jest równoznaczne z nienależytym wykonaniem obowiązku prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji i oznacza zachowanie bezprawne, bez konieczności takiej kwalifikacji przez pryzmat konkretnego zakazu lub nakazu, wypływającego z obowiązujących przepisów[28]. Podstawa sankcjonowania nie musi się ograniczać do dyspozycji konkretnych przepisów Kodeksu spółek handlowych lub innych regulacji, zważywszy ramową metodę regulacji prawa prywatnego. Brak spójnego podejścia doktryny do interpretacji wspomnianych już regulacji zawartych w art. 201§ 1 i 368§ 1 Kodeksu spółek handlowych w związku z art. 293§ 2 oraz art. 483§ 2 Kodeksu spółek handlowych przekłada się na niedostatek przewidywalności rozstrzygnięć w podobnych sprawach.

W proces podejmowania decyzji gospodarczych przez członków zarządu spółki z reguły wpisane jest ponoszenie ryzyka ewentualnych niepowodzeń zakładanego przedsięwzięcia[29]. Zarządzanie ryzykiem nie polega na jego całkowitym wyeliminowaniu, ale optymalizacji, zastosowania złożonej metodologii, obejmującej z wykorzystaniem instrumentarium ekonomicznego oraz dopasowywania ryzykownego,ale racjonalnego zawierania kontraktów lub dokonywania innych czynności do konkretnych warunków,w jakich funkcjonuje spółka. Podejmowanie zobowiązań powinno odpowiadać ogólnej jej kondycji oraz ich

[25] Przykładowo wyroki SN z: 9.02.2006 r., V CSK 128/05, M. Praw. 2006, nr 5, s. 226, 24.09.2008 r., II CSK 118/08, OSNC 2009, nr 9, poz. 131, 24.07.2014 r., II CSK 627/13, OSP 2016, nr 10, poz. 95.

[26] J. Jastrzębski, *W sprawie odpowiedzialności członków organów spółek kapitałowych*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2013, nr 7, s. 15 i n., A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2017, uwaga 2-4 do art. 293.

[27] Za taką interpretacją opowiadają się m.in. A. Opalski, K. Oplustil, *Niedochowanie należytej staranności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2013, nr 3, s. 14 i n.; K. Oplustil, T. Włodyka, *O związkach między prawem karnym i prawem spółek: uwagi na marginesie cywilnej i karnej odpowiedzialności menedżerów spółek kapitałowych*,[w:] W. Wróbel, P. Kardas, T. Sroka (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Warszawa 2012, s. 832 i n.

[28] K. Oplustil, *op. cit.*, s. 788.

[29] T. T. Kaczmarek, *Ryzyko i zarządzanie ryzykiem. Ujęcie interdyscyplinarne*, Warszawa 2008, s. 58 i n. Odnosząc się do zarządzania nim, T. Braun (*Unormowania* compliance *w korporacjach*, Warszawa 2017, s. 199 i n.) wyróżnia ryzyka regulacyjne, finansowe, reputacyjne oraz prawne. Zauważa też (s. 232), że w odniesieniu do instytucji finansowych, np. banków, ta egzemplifikacja jest niewystarczająca. Przyczyn ryzyka reputacji może być wiele, w tym w związku z niedokładnym sprawdzaniem swoich kontrahentów przez zarządców spółek. Z badań wynika, że 22% ankietowanych dokładnie sprawdza swoich kontrahentów, co zdecydowanie nie jest wynikiem zadawalającym, tak Ernst & Young, *15. Światowe Badanie Nadużyć Gospodarczych «Uczciwość pod lupą. Przyszłość zarządzania zgodnością»*, Warszawa 2018.

© for this edition by CNS

zgodności z celami spółki. Niezbędne zwłaszcza w odniesieniu do dużych przedsięwzięć gospodarczych, obarczonych pokaźnym ryzykiem, staje się dokonywanie diagnozy sytuacji występującej na rynkach finansowych. W określonych przypadkach występuje też uzasadniona potrzeba sięgania do opinii niezależnych ekspertów[30]. Należy mieć na względzie okoliczność, że wzorzec należytej staranności stanowi kategorię dynamiczną, ustawicznie ewoluującą wraz z dokonującymi się procesami cywilizacyjnymi, zwłaszcza z rozwojem nowoczesnej technologii oraz wyzwaniami związanymi z postępującą globalizacją rynku[31], jak również ze zmieniającymi się oczekiwaniami uczestników obrotu[32]. Odznaczające się dużą fluktuacją stosunki ekonomiczne utrudniają kształtowanie przejrzystych granic między ryzykiem spowodowania szkody i zachowaniem członków zarządów a jego eskalacją, stanowiącą skutek mechanizmów gry rynkowej[33].

Prób przykładowego dookreślenia wyznaczników modelu profesjonalnej staranności członków zarządu w odniesieniu do transakcji dużego, ale racjonalnego ryzyka należy poszukiwać zwłaszcza w judykatach. Między innymi w uzasadnieniu wyroku z 30 sierpnia 2011[34] Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że członkowie zarządu spółki (powód w postępowaniu), podejmując decyzję o realizacji transakcji walutowej bez dostawy, mającej na celu zabezpieczenie spółki przed ryzykiem kursowym w postaci wielomilionowego odnawialnego kredytu obrotowego, nie poprzedzili zawieranej umowy odpowiednią konsultacją u podmiotu bezstronnego, zajmującego się profesjonalnie działalnością w zakresie zawierania umów na rynkach finansowych. Sąd ten trafnie zauważył, że zarząd spółki nie wykorzystał istotnych informacji, które posiadał lub, zgodnie z wymogami profesjonalnej staranności, posiąść powinien. Przyjęcie za podstawę zawieranego kontraktu optymistycznej i subiektywnej, a więc niebezstronnej prognozy przedstawianej przez drugą jego stronę, w sposób oczywisty naruszało wymogi staranności zawodowej. Z każdym ryzykiem gospodarczym wiązana jest konieczność doboru właściwych środków do wielkości przedsięwzięcia i pewnego marginesu niepewności stabilnej sytuacji otoczenia.

---

[30] W takim przypadku wskazana osoba przygotowuje raport na temat warunków finansowych oferty w postaci rzetelnej opinii. Opinie o uczciwości, dobrze znane sądom amerykańskim, nie zwalniają dyrektorów z wszelkiej odpowiedzialności za informacje, które oni powinni przekazać akcjonariuszom, ale może zostać wykorzystana do wykazania, że rada dyrektorów podjęła świadome decyzje, a tym samym może zmniejszyć ryzyko przyszłej odpowiedzialności, J. Buhart, *Rights and Dutiesunder French Law of Directors of a Listed Company which Is a Target of an Unsolicited Takeover Bid*, [w:] J. C. Cascante, A. Spahlinger, S. Wilske (red.), *Global Wisdom on Business Transactions, International Law and Dispute Resolution*, München 2015, s. 139.

[31] K. Pietrzykowski, komentarz do art. 355 [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, t. 1. Komentarz do art. 1–449[10]*, Warszawa 2015.

[32] Bierze się tutaj za podstawę kryteria obiektywne, a więc przeciętne oczekiwania uczestników obrotu, konkretyzowane do celów prowadzonej działalności, do których propozycje rynkowe są kierowane.

[33] M. Ligęza-Turlakiewicz, G. Turlakiewicz, *Granice kreatywnego zachowania menadżerów w kontekście art. 296 § 1a kodeksu karnego*, «Prokuratura i Prawo» 2016, nr 5, s. 61.

[34] VI ACa 1273/10, LEX nr 1120214.

© for this edition by CNS

Identyfikacja, szacowanie, a następnie monitorowanie łączonego z ryzykiem biznesplan usłużyć ma zapewnieniu prawidłowości tego procesu[35]. Ramy prawne, a także warunki określone kodeksami dobrych praktyk, umową spółki czy statutem powinny wyznaczać przejrzyste podstawy gwarantowania tzw. bezpiecznej przystani dla funkcjonariuszy korporacji działających racjonalnie i lojalnie, spełniających wymogi profesjonalnego przygotowania do zarządzania ryzykiem oraz, co nie mniej istotne, wykorzystujących posiadane doświadczenie i zasób wiedzy we właściwym kierunku poszanowania interesów spółki. Przekroczenie granic rozsądnego ryzyka jest traktowane jako naruszenie wzorca profesjonalnej staranności. Nieodosobnione jest stanowisko prezentowane w doktrynie[36], któremu trudno odmówić racji, że w złożonych współcześnie warunkach rynkowych jedynym sensowym kryterium oceny działań członków zarządu spółki jest wyznaczenie odpowiedniej, modelowej, ale dopasowanej do całokształtu okoliczności-konkretnego przypadku miary ich staranności przy wdrażaniu nałożonych obowiązków i wykonywaniu kompetencji z zastrzeżeniem respektowania wspomnianychjuż wymogów lojalności względem akcjonariuszy i spółki. Do zagwarantowania realnych warunków podejmowania ryzykownych, ale obiektywnie uzasadnionych gospodarczo decyzji przez profesjonalnych i działających w dobrej wierze i w najlepiej pojętym interesie spółki menedżerów, niezbędne jest stworzenie odpowiednich ram zabezpieczenia ich przed odpowiedzialnością. Cechą dobrego prawa jest możliwość przewidywania jego wyników. Brak pewności prawa jest zjawiskiem niekorzystnym także w obrocie profesjonalnym. Stan ten może być powodem hamowania podejmowania przez zarządców odpowiednich do potrzeb spółki i wyzwań współczesności instrumentów. Zbyt asekuracyjne, pasywne zachowania członków zarządu mogą być podyktowane perspektywą ewentualnej odpowiedzialności cywilnoprawnej, a nawet karnej za odważne przedsięwzięcia. Nie leżą one w interesie spółki, gdyż osłabiają zdolność korporacji do osiągania zysków, godzą więc w rentowność i możliwość konkurowania w warunkach globalizacji rynku i dokonywującego się przewartościowywania treści zastanych pojęć[37].

Naprzeciw potrzebie sprawnego i nowoczesnego zarządzania wychodzi koncepcja biznesowej oceny funkcjonowania członków zarządu (*business judg-*

[35] Normatywne obostrzenia w tym zakresie dotyczą instytucji finansowych. Ich respektowanie wynika m.in. z obowiązku stosowania wymogów prawa unijnego.

[36] K. Szmid, *op. cit.*, s. 21 i n. W kwestii koniecznego współgrania ze sobą wymogów starannego działania członka zarządu z obowiązkiem lojalności wobec spółki zob. M. Cejmer, G. Pokrzywka, *Zarząd spółki z o.o. wobec zaskarżenia uchwały wspólników przez udziałowca*, [w:] B. Jelonek-Jarco, R. Kos, J. Zawadzka (red.), *Usus magister Est Optimus. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi A. Kubasowi*, Warszawa 2016, s. 389.

[37] Od nadmiernego ryzyka, przekraczającego granice racjonalnego podejmowania decyzji przez członków zarządu, należy odróżnić przeciętne ryzyko, które ustawicznie towarzyszy działalności gospodarczej. Trafnie podnosi się w literaturze przedmiotu, że dopuszczenie możliwości karania za samo podjęcie ryzykownej decyzji gospodarczej w skrajnych przypadkach mogłoby prowadzić do zahamowania wszelkich inicjatyw biznesowych. M. Ligęza-Turlakiewicz, G. Turlakiewicz, *op. cit.*, s. 56.

© for this edition by CNS

mentrule)[38]. Opiera sięona na założeniu, że profesjonalnie działający menedżer, respektujący wymogi lojalności wobec wspólników oraz spółki, wykonuje powierzone mu kompetencje i ciążące na nim powinności w najlepiej pojętym interesie korporacji. Po spełnieniu tych warunków może on korzystać bez obawy o sankcjonowanie jego zachowań w kategorii naruszeń reguł korporacyjnych. W koncepcji biznesowej oceny szczególny akcent kładziony jest na duży zakres możliwości autonomicznego działania w procesie obierania strategii przedsiębiorstwa. Ta samodzielność dotyczyć może także wyznaczania jej kierunków, alternatywnego wyboru instrumentów, a także konkretyzowania treści podejmowanej aktywności gospodarczej, zwłaszcza zawierania umów powiązanych ze znacznym ryzykiem ekonomicznym[39]. Odpowiednim zabezpieczeniem przed zbytnim i nieuzasadnionym ekonomicznie ryzykiem jest respektowanie przezomawianąkategorię funkcjonariuszy wymogów zawodowej staranności, wyrażających się w doborze wiarygodnych kontrahentów, dokonywaniu eksperckiej oceny adekwatności projektowanych przedsięwzięć do kondycji spółki i obranych kierunków rozwoju. We wskazanej koncepcji szczególny akcent kładziony jest na merytoryczną rzetelność i uczciwość członka omawianego organu, powiązaną z jego zawodowstwem, mierzonym doświadczeniem i wiedzą, którą posiada lub co najmniej powinien dysponować jako profesjonalista[40]. W zakres ten wchodzą takie elementy, jak znajomość procesów organizacyjnych i finansowych, warunków prawnych prowadzenia działalności, w tym obciążeń z prawa publicznego, a także wymóg przewidywania normalnych następstw podejmowanego ryzyka gospodarczego. Rozsądne prognozy następstw projektowanych przedsięwzięć można wywodzić z ekonomicznych analiz i obserwacji rynku.

W świetle założeń koncepcji *business judgmentrule* zbędne, a w każdym razie irrelewantne jest wartościowanie skutkówpodjętej przez członka zarządu decyzji. Inaczej mówiąc, brak jest obowiązku dokonywania diagnozy *ex post*, a więc oceniania pod kątem wystąpienia ewentualnej szkody dla spółki[41]. Zgodnie z omawianą formułą wymienieni funkcjonariusze nie zostaliby pociągnięci do odpowiedzialności za negatywne skutki decyzji gospodarczych, trafnych i uzasad-

[38] W kwestii ustaleń definicyjnych odnoszących się do niniejszej koncepcji, zob. L. McMillan, *The Business Judgment Rule as an Immunity Doctrine*, «William & Mary Business Law Review» 2013, vol. 4, s. 524.

[39] Granicą swobody decyzji zarządcy jest niewystąpienie symptomów dyskwalifikujących go zachowań. Tak S. M. Bainbridge, *The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine*, «Vanderbilt Law Review» 2004, no. 1, s. 83 i n. Por. jednak sytuację, kiedy prawo może zakazać lub ograniczyć udział niektórych kategorii obywateli w spółkach gospodarczych i spółkach, tak Kodeks cywilny białoruski art. 63 ust. 4 in fine, St. 63 GKRB 218-З z 7 grudnia 1998 r.

[40] Zob. wyrok SA w Krakowie z 12 stycznia 2016 r., I ACa 1413/15, LEX nr 2016314; A. Opalski, K. Oplustil, *op. cit.*, s. 11 i n.

[41] Ochrona swobody decyzyjnej zarządcy ma na celu wzmocnienie kreatywności i innowacyjnego jego podejścia do wykonywania przyznanych mu kompetencji. Nieznajdujące dostatecznego uzasadnienia ograniczenie luzu decyzyjnego może wyhamowywać innowacje; L. McMillan, *op. cit.*, s. 527.

© for this edition by CNS

nionych merytorycznie w momencie ich przygotowywania i nadawania finalnego kształtu. Reasumując: cały mechanizm oceny działań menedżera skupiony zostaje na prawidłowości procesu decyzyjnego, opiniowanego przez pryzmat zawodowego doświadczenia i wiedzy dostępnej w momencie podejmowania określonego wyzwania, z zastrzeżeniem wymogu działania w najlepszym interesie spółki[42]. Chodzi także o zdolność (umiejętność) pozyskiwania wszechstronnych i obiektywnych informacji, a więc z wiarygodnego źródła o uwarunkowaniach ważkich zwłaszcza dla podjęcia decyzji. W poprawność konceptualną procesu jej podejmowania wpisuje się nie tylko zakaz przekraczania racjonalnych granic ryzyka, ale również zakaz kierowania się przy obieraniu stosownej strategii przez członka (członków) zarządu[43] interesami partykularnymi. Nie może powołać się na omawianą koncepcję, a więc w konsekwencji na interes spółki członek organu w sytuacji wykorzystania przezeń na własny rachunek zyskownej okazji biznesowej, co do której mógł i powinien racjonalnie przyjmować, że byłaby ona korzystna w wypadku jej wdrożenia dla zarządzanej spółki[44]. Należy zauważyć, że w systemie prawa pozytywnego, w tym w instrumentarium określonym przepisami Kodeksu spółek handlowych, jest wiele rozwiązań stojących na straży praktyki gospodarczej wybierania odpowiednich zarządców omawianych spółek. Między innymiw ramach nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 16 grudnia 2016 r.[45] wprowadzono zmiany do art. 201 oraz art. 268 Kodeksu spółek handlowych dotyczące trybu powoływania zarządu omawianych spółek. Trafnie wskazuje się w piśmiennictwie[46], że niniejsza nowelizacja charakteryzująca się tendencją do wzmocnienia nadzoru właścicielskiego w spółkach w drodze normatywnych możliwości wpływania na reguły powoływania członków organów uchwałą wspólników faktycznie w zdecydowanej większości usankcjonowała dotychczas stosowaną praktykę.

Rodzić się tu musi pytanie, jak dalece i czy w ogóle koncepcja biznesowej oceny działań członków zarządu odbiega od ram autonomii członków zarządu, wyznaczonych obowiązującymi przepisami Kodeksu spółek handlowych i jej

[42] Więcej na temat znaczenia i skutków nieudzielenia «pokwitowania» R. Stefanicki, *Absolutorium jako instrument oceny pracy członków zarządu. Spór o jego znaczenie prawne*, «Monitor Prawa Handlowego» 2017, nr 4, s. 9 i n.

[43] Zasadniczo każdy z członków zarządu spółki niezależnie od zakresu powierzonych zadań ma obowiązek sprawować ogólną pieczę nad działaniem zarządu w interesie spółki. T. Tomczak, *Podział kompetencji między członkami zarządu jako przesłanka wyłączająca odpowiedzialność członków zarządu z art. 299 Kodeksu spółek handlowych*, [w:] J. Frąckowiak(red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 898 i powołane przez autora piśmiennictwo.

[44] Trafnie przyjmuje K. Oplustil (*op. cit.*, s. 507–509), że takie działania mogą aktualizować odpowiedzialność odszkodowawczą członka zarządu, przewidzianą w art. 483 Kodeksu spółek handlowych. Przedmiotowa szkoda wyraża się tutaj w utraconych korzyściach, które mogłaby wykorzystać spółka akcyjna.

[45] Przepisy wprowadzające ustawę o zasadach zarządzania mieniem państwowym, Dz. U. 2016, poz. 2260.

[46] P. Pinior, *Powoływanie i wynagradzanie członków organów spółki kapitałowej w świetle nowych regulacji prawnych*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 693.

© for this edition by CNS

ograniczeń wynikających z regulacji szczególnych[47], głównie odnoszących się do wymogów wynikających z prawa bankowego. W związku z tym, że przepisy Kodeksu spółek handlowych nie regulują wyczerpująco zagadnienia odpowiedzialności funkcjonariuszy spółki (art. 293, 483 Kodeksu spółek handlowych), a orzecznictwo, a przede wszystkim doktryna sąw tej mierze «odległe od jednomyślności», rolą zbioru dobrych praktyk jest uzupełnienie systemu i wypełnienie służebnej funkcji dla procesu stosowania prawa. Za modelowe rozwiązanie w tym zakresie w piśmiennictwie uznaje się zarys koncepcji biznesowej oceny działań menedżerów, zawarty w kodeksie dobrych praktyk z 2005 r.[48]. Żałować należy, że późniejsze ich zbiory nie powieliły tej zasady, a zasługuje ona na wdrażanie w praktyce gospodarczej i wzbogacanie jej treści podyktowane dynamicznie zmieniającym się otoczeniem prawnym. Koncepcja *business judgmentrule* została recypowana z doświadczeń długoletniej praktyki amerykańskiej przez niektóre państwa członkowskie Unii Europejskiej w różny sposób albo w drodze ukonstytuowania jej w przepisach prawa handlowego[49] lub stosowana na podstawie wykładni orzeczniczejsądów krajowych. Interes spółki stanowi podstawowy mechanizm służący rozwiązywaniu konfliktów wewnętrznych w korporacji. Zawiera on w sobie pewne dyrektywy interpretacyjne oceny prawidłowości wykonywania kompetencji i sprawowania obowiązków zarówno przez wspólników, jak i profesjonalizmu zarządców spółki oraz relacji między nimi.

---

[47] Za wykorzystaniem w praktyce *de lege lata* koncepcji *business judgment rule* opowiada się wielu przedstawicieli doktryny, w tym m.in. W. Popiołek [w:] J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1184; I. Gębusia, *op. cit.*, s. 195; J. Okolski, J. Modrzejewski, Ł. Gasiński, *Odpowiedzialność członków zarządu w spółkach kapitałowych – miernik staranności*, [w:] A. Nowicka (red.), *Księga pamiątkowa Profesora S. Sołtysińskiego*, Poznań 2005, s. 505; P. Błaszczyk, *Koncepcja «biznesowej oceny sytuacji» na tle prawa polskiego (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, «Państwo i Prawo» 2012, nr 3, s. 87. W kwestii ograniczonych możliwości czerpania korzyści ze wskazanej zasady w obecnym stanie prawnym i faktycznym zob. A. Opalski [w:] A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III B. Spółka akcyjna. Komentarz do art. 393–490*, Warszawa 2016, ..., art. 483, pkt III B. Zob. też A. Opalski, K. Oplustil, *op. cit.*, s. 20 i n.

[48] Zgodnie z treścią zasady nr 33 w procesie podejmowania decyzji członkowie zarządu powinni działać w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, tj. po rozpatrzeniu wszystkich informacji, analiz i opinii, które w rozsądnej ocenie zarządu (E. Baskind, G. Osborne, L. Roach, *op. cit.*, s. 395 i n.) powinny być w danym przypadku wzięte pod uwagę ze względu na interes spółki. Trafnie też zastrzeżono, że przy ustalaniu interesu spółki należy brać pod uwagę uzasadnione w długookresowej perspektywie interesy akcjonariuszy, wierzycieli, pracowników spółki oraz innych podmiotów i osób współpracujących ze spółką w zakresie jej działalności gospodarczej, a także interesy społeczności lokalnych (Instytut Allerhanda, *Ocena projektu nowych «Dobrych Praktyk Spółek Notowanychna GPW»*, www.allerhand.pl/docs/Stanowisko_IA_Ocena-projektu-nowych-dobrych-praktyk-spolek-GPW.pdf, s. 17).

[49] M. in. konstrukcję tę wprowadzono w Niemczech. W świetle § 93 Aktiengesetz z 6 września 1965 r. (BGBl. I S. 1089 z późn. zm.) «Die Vorstandsmitglieder haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln».

© for this edition by CNS

Bibliografia

Bainbridge S. M., *The Business Judgment Rule as Abstention Doctrine*, «Vanderbilt Law Review» 2004, no. 1.

Baskind E., Osborne G., Roach L., *Commercial Law*, Oxford 2016.

Bator A., Kaczmarek P., *Kim ma być wychowanek akademii prawniczej? O perspektywach budowania edukacji prawniczej wokół konstytucji*, «Krytyka Prawa» 2018, t. 10, nr 2.

Bieniak J., Bieniak M., Nita-Jagielski G., Oplustil K., Pabis R., Rachwał A., Spyra M., Sulicski G., Fotel M., Zawłocki R., *Kodeks Spółek Handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015.

Biryukov A., Shyrokova I., *Law and Legal System of Ukraine*, Juris Publishing, 2005.

Błaszczyk P., *Koncepcja «biznesowej oceny sytuacji» na tle prawa polskiego (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, «Państwo i Prawo» 2012, nr 3.

Błaszczyk P., *Odpowiedzialność menedżerów spółek za zawieranie umów opcji walutowych*, «Prawo Spółek» 2009, nr 6.

Błaszczyk P., *Pojęcie interesu spółki handlowej. Glosa do wyroku SN z dnia 5 listopada 2009 r., I CSK 158/09*, «Glosa» 2012, nr 3.

Braun T., *Unormowania* compliance *w korporacjach*, Warszawa 2017.

Buhart J., *Rights and Duties under French Law of Directors of a Listed Company Which Is a Target of an Unsolicited Takeover Bid*, [w:] J. C. Cascante, A. Spahlinger, S. Wilske (red.), *Global Wisdom on Business Transactions, International Law and Dispute Resolution*, München 2015.

Cardi B., *France Minority Shareholder Rights*, IBA Corporate and M&A Law Committee, Libra, Paris 2016.

Cejmer M., Pokrzywka G., *Zarząd spółki z o.o. wobec zaskarżenia uchwały wspólników przez udziałowca*, [w:] B. Jelonek-Jarco, R. Kos, J. Zawadzka (red.), *Usus magister Est Optimus. Rozprawy prawnicze ofiarowane Profesorowi A. Kubasowi*, Warszawa 2016.

Easterbrook F. H., Fischel D. R., *The EconomicStructure of Corporate Law*, Cambridge, MA, 1991.

Ernst & Young, *15. Światowe Badanie Nadużyć Gospodarczych «Uczciwość pod lupą. Przyszłość zarządzania zgodnością»*, Warszawa 2018.

Gębusia I., *Interes spółki w prawie polskim i europejskim*, Warszawa 2017.

Instytut Allerhanda, *Ocena projektu nowych «Dobrych Praktyk Spółek Notowanych na GPW»*, www.allerhand.pl/docs/Stanowisko_IA_Ocena-projektu-nowych-dobrych-praktyk-spolek-GPW.pdf.

Jara Z. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018.

Jastrzкbski J., *W sprawie odpowiedzialności członków organów spółek kapitałowych*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2013, nr 7.

Kaczmarek T. T., *Ryzyko i zarządzanie ryzykiem. Ujęcie interdyscyplinarne*, Warszawa 2008.

Kidyba A., *Komentarz aktualizowany do art. 1–300 Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2017.

Kościelak M., Michalski P., *Funkcjonowanie spółek z udziałem jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2018.

Kuznetsova N. S., *Corporate Governancein Ukraine*, http://www.oecd.org/daf/ca/corporate-governanceprinciples/1930958.pdf.

Ligęza-Turlakiewicz M., Turlakiewicz G., *Granice kreatywnego zachowania menadżerów w kontekście art. 296 § 1a kodeksu karnego*, «Prokuratura i Prawo» 2016, nr 5.

© for this edition by CNS

Machnikowski P., *Prawne instrumenty ochrony zaufania przy zawieraniu umowy*, Wrocław 2010.
McMillan L., *The Business Judgment Rule as an Immunity Doctrine*, «William & Mary Business Law Review» 2013, vol. 4.
Modrzejewska M., *Prawo do dywidendy a uchwała walnego zgromadzenia wyłączająca zysk od podziału – uwagi na tle przykładów orzeczniczych*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018.
Niedbała Z., *Regulacja prawna zakazu zajmowania się interesami konkurencyjnymi*, «Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny» 1996, nr 3.
Nonet P., Selznick P., *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York 1978.
Okolski J., Modrzejewski J., Gasiński Ł., *Odpowiedzialność członków zarządu w spółkach kapitałowych – miernik staranności*, [w:] A. Nowicka (red.), *Księga pamiątkowa Profesora S. Sołtysińskiego*, Poznań 2005.
Opalska D., *Obowiązek lojalności w spółkach kapitałowych*, Warszawa 2015.
Opalski A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III A. Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, Warszawa 2016.
Opalski A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III B. Spółka akcyjna. Komentarz do art. 393–490*, Warszawa 2016.
Opalski A., Oplustil K., *Niedochowanie należytej staranności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2013, nr 3.
Oplustil K., *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (corporategovernance) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010.
Oplustil K., Włodyka T., *O związkach między prawem karnym i prawem spółek: uwagi na marginesie cywilnej i karnej odpowiedzialności menedżerów spółek kapitałowych*, [w:] W. Wróbel, P. Kardas, T. Sroka (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, Warszawa 2012.
Pawelec S., *Spółka kapitałowa jako pokrzywdzony w procesie karnym*, Warszawa 2011.
Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny, t. 1. Komentarz do art. 1–449[10]*, Warszawa 2015.
Pinior P., *Powoływanie i wynagradzanie członków organów spółki kapitałowej w świetle nowych regulacji prawnych*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018.
Romanowski M., *Znaczenie sporu o metodę odczytywania pojęcia «interes spółki kapitałowej»*, «Przegląd Prawa Handlowego» 2015, nr 7.
Slipachuk T., *Ukraine*, [w:] C. Liebscher, A. Fremuth-Wolf (red.), *Arbitration Law and Practicein Central and Eastern Europe*, New York 2006.
Stefanicki R., *Absolutorium jako instrument oceny pracy członków zarządu. Spór o jego znaczenie prawne*, «Monitor Prawa Handlowego» 2017, nr 4, s. 9 i n.
Stefanicki R., *Model staranności członków zarządu spółki kapitałowej w świetle współczesnych wyzwań*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018.
Strzępka J. A. (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012.
Szalacha-Jarmużek J., *Indywidualne korzyści, organizacyjne straty? Lojalność a zjawisko krzyżowania się zarządów i rad nadzorczych w perspektywie praktyków biznesu*, Prakseologia 2015, nr 157, t. 1.
Szmid K., *Natura spółki akcyjnej jako delimitacja zasady swobody umów w prawie polskim i amerykańskim*, Warszawa 2015.

© for this edition by CNS

Tomczak T., *Podział kompetencji między członkami zarządu jako przesłanka wyłączająca odpowiedzialność członków zarządu z art. 299 Kodeksu spółek handlowych*, [w:] J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018.

The concept of the company's interest as a key construction in the process of evaluating the performance of the function by the company's management

Summary

The interest of the company is a key construction of significance difficult to overestimate in the structure of commercial companies law. It is an essential point of reference in the process of assessing the manner in which the rights and obligations of partners are exercised, as well as performing functions by members of management and supervisory bodies. Difficulties with its decoding in the judicature come from the fact that it is a conglomerate of elements stemming from positive law and equity rules. The company's interest criteria cannot be considered in isolation from the objectives of the company, the principles of cooperation for its achievement, and the respect of the loyalty requirement for exercising the competences of the management board members and company partners. Compliance with the interest of the company is the basic directive for the managers entrusted with the tasks entrusted to them in accordance with the requirements of professional diligence and its judicial assessment.

Keywords: interest of the company, management, the principle of loyalty, the risk of running a business

Роберт Стефаніцькі
Вроцлавський університет

Концепція інтересів фірми як ключова конструкція у процесі оцінення виконання своїх функцій менеджменту фірми

Анотація

Критерії інтересів компанії не можна розглядати відірвано від поставленого перед компанією завдання, принципів спільних дій для його реалізації, а також витримання вимоги лояльності в процесі виконання своїх обов'язків членами управління і компаньйонів. Спільність з інтересами компанії становить основу директиви при виконанні керівних обов'язків менеджментом фірми у доручених йому завданнях згідно з вимогами професійної старанності і її судової оцінки. Юридична клаузула

© for this edition by CNS

інтересу фірми становить першочергову директиву для оцінювання відповідності функціонування конкретно взятої корпорації. Ціну, яку становить майно фірми, зараховують до основних інтерпретаційних критеріїв користування правами й обов'язками компаньйонів (акціонерів). Категорія зазначеного інтересу має незаперечне значення для процесу розподілу інтересів акціонерів, окреслення меж компромісу і нівелювання суперечностей, що можуть виникати між ними. Це саме управління стежить за правильністю функціонування компанії і відповідно в межах своєї компетенції також передбачає вимогу професійної старанності, як і прояв лояльності щодо компанії. Конструкцію бізнесового оцінення функцій членів управління доцільно розуміти як конкретизацію дій менеджменту на благо компанії та дотримання вимог щодо професійної старанності, до якої зокрема також належить прийняття розважливих рішень у конкретних умовах ризику та поваги принципу сумлінності (bonafides). Керуючий компанією, як розпорядник майном акціонерів, повинен діяти автономно з метою оптимізації засобів вжитих дій на благо фірми. В основі автономності керуючого закладено кредит довіри з боку акціонерів. Зрозуміло, втрата довіри призводить до збільшення агентних видатків, пов'язаних зі збереженням іміджу. З цього погляду особливого значення набувають вимоги об'єктивізму, що уособлюється щодо дій на благо фірми.

Ключові слова: інтереси фірми, управління фірми, принцип лояльності, економічний ризик

© for this edition by CNS