

ELIGIUSZ JERZY KRZEŚNIAK

Uniwersytet im. R. Łazarskiego w Warszawie

ODPOWIEDZIALNOŚĆ CZŁONKÓW RADY NADZORCZEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ ZA PRAWIDŁOWOŚĆ SPRAWOZDAŃ FINANSOWYCH SPÓŁKI

Abstrakt: Dyrektywa 2006/46/WE ma na celu ograniczenie praktyki manipulowania danymi zawartymi w sprawozdaniach finansowych. Regulacja ta została wprowadzona do polskiego prawa bez uwzględnienia konieczności prawa według formuły „wytnij + wklej”, bez uwzględnienia specyfiki dyrektywy oraz jej całokształtu. W efekcie wykładnia stosownych przepisów krajowych może potencjalnie prowadzić do uznania, iż członkowie rady nadzorczej spółki akcyjnej ponoszą odpowiedzialność za zapewnienie, aby treść sprawozdania finansowego prawidłowo odzwierciedlała rzeczywistość solidarnie z kierownikiem jednostki.

W ocenie autora taki wniosek byłby zbyt daleko idący. Z przeprowadzonej analizy wynika, iż istnieje argumentacja przemawiająca za mniej restrykcyjną aniżeli literalna wykładnią przepisu 4a URach dotyczącego zakresu i zasad odpowiedzialności członków rad nadzorczych, związanego ze sprawozdaniami finansowymi. W efekcie nie sposób, według autora, przypisać odpowiedzialności członkowi rady nadzorczej spółki akcyjnej za błędy czy nieprawidłowości w sprawozdaniu finansowych spółki o ile tylko dopełnił on należytej staranności przy wykonywaniu swoich obowiązków, a w szczególności zapewnił (razem z pozostałymi członkami rady), aby sam proces sporządzania i publikacji sprawozdań finansowych przebiegał bez zakłóceń i był prowadzony prawidłowo.

Słowa kluczowe: kodeks spółek handlowych, ustawa o rachunkowości, sprawozdanie finansowe, rada nadzorcza, odpowiedzialność solidarna, biegli rewidenci, wykładnia prounijna

WPROWADZENIE*

Ostatnich kilkanaście lat to okres nie tylko rozwoju gospodarczego, lecz również pojawiających się z dużą regularnością światowych kryzysów gospodarczych i finansowych. Upadek jednego z największych banków inwestycyjnych na świecie, Lehmann Brothers¹, czy wcześniej jednej z największych spółek ener-

* Autor dziękuje prof. UW dr. hab. T. Staweckiemu oraz mec. I. Hanasowi za twórczy wkład intelektualny w przemyślenia będące podstawą niniejszego artykułu.

¹ Lehman Brothers Holdings Inc.

getycznych w Stanach Zjednoczonych — Enron² — uznawanej przez kilka lat bezpośrednio poprzedzających jej upadek za wzór do naśladowania i najbardziej innowacyjną spółkę amerykańską przez prestiżowy magazyn „Fortune”³, oraz globalnej firmy audytorskiej Arthur Andersen⁴ przekonały polityków, a co za tym idzie ustawodawców, do poszukiwania rozwiązań mających na celu uniknięcie tego rodzaju kryzysów w przyszłości. Jednym z instrumentów mających pomóc w osiągnięciu tego celu jest ukształtowanie zasad odpowiedzialności członków organów za prawidłowość sprawozdań finansowych w taki sposób, aby skłonić ich do uważnego weryfikowania przedkładanych im dokumentów.

Takie też założenie przyświecało, jak się wydaje, ustawodawcy unijnemu, kiedy w 2006 r.⁵ przyjmowano dyrektywę 2006/46/WE⁶, mającą na celu ograniczenie praktyki manipulowania danymi zawartymi w sprawozdaniach finansowych. Przywołana regulacja została jednocześnie wprowadzona do polskiego prawa bez uwzględnienia konieczności dostosowania jej do już istniejących w polskim prawie uregulowań wynikających z Kodeksu spółek handlowych⁷ (dalej „KSH”). Ponadto niektóre z przepisów dyrektywy zostały transponowane do polskiego prawa w sposób niemal mechaniczny (według formuły „wytnij + wklej”), bez uwzględnienia specyfiki dyrektywy oraz jej całokształtu. W efekcie wykładnia stosownych przepisów krajowych może potencjalnie prowadzić do uznania *prima facie*, iż członkowie rady nadzorczej spółki akcyjnej ponoszą odpowiedzialność za prawidłowość sprawozdań finansowych w aspekcie merytorycznym (to jest zapewnienie, aby treść sprawozdania prawidłowo odzwierciedlała rzeczywistość) i że jest to solidarna odpowiedzialność z kierownikiem jednostki. Innymi słowy, istnieje ryzyko uznania, że członkowie rady nadzorczej są zobowiązani do merytorycznej weryfikacji sprawozdań i dokonania samodzielnie ustaleń równorzędnych wobec tych czynionych przez biegłych rewidentów, którzy są specjalistami w tej dziedzinie.

² Enron Corporation.

³ Por. m.in. G. Hamel, A. Busch III, K. Lay, *Turning Your Business Upside Down. Management Expert Gary Hamel Talks With Anheuser-Busch's August Busch III And Enron's Ken Lay About What It's Like To Launch A New Strategy In The Real World*, http://archive.fortune.com/magazines/fortune/fortune_archive/1997/06/23/228066/index.htm (dostęp: 23.12.2017).

⁴ Arthur Andresen LLP.

⁵ A więc już po aferze z Enron i Arthur Andresen, a jeszcze przed upadkiem Lehman Brothers.

⁶ Dyrektywa 2006/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. zmieniająca dyrektywy Rady 78/660/EWG w sprawie rocznych sprawozdań finansowych niektórych rodzajów spółek, 83/349/EWG w sprawie skonsolidowanych sprawozdań finansowych, 86/635/EWG w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych banków i innych instytucji finansowych oraz 91/674/EWG w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych zakładów ubezpieczeń.

⁷ W brzmieniu przyjętym ustawą z dnia 15 września 2000 r., tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.

Jednocześnie, w ocenie autora niniejszego artykułu, taki wniosek byłby nieuprawniony. Przedstawiany tekst jest próbą znalezienia prawidłowej wykładni stosownych przepisów dotyczących tej problematyki.

PRZEPISY USTAWY O RACHUNKOWOŚCI I KSH NA TLE NORM UNIJNYCH

Obowiązki spoczywające na członkach rady nadzorczej spółki akcyjnej w odniesieniu do sprawozdań finansowych przygotowywanych w spółkach kapitałowych są uregulowane w art. 4a ustawy o rachunkowości⁸ (dalej „URach”) oraz art. 382 § 3 KSH. Pierwszy z wymienionych przepisów został dodany do polskiego ustawodawstwa kilka lat temu, natomiast w drugim mowa o instytucji od wielu lat zakorzenionej w prawie krajowym.

Artykuł 4a URach stanowi:

1. Kierownik jednostki oraz członkowie rady nadzorczej lub innego organu nadzorującego jednostki są zobowiązani do zapewnienia, aby sprawozdanie finansowe, skonsolidowane sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z działalności oraz sprawozdanie z działalności grupy kapitałowej spełniały wymagania przewidziane w ustawie [wyróżn. — E.J.K.]. 2. Kierownik jednostki oraz członkowie rady nadzorczej lub innego organu nadzorującego jednostki odpowiadają solidarnie wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem stanowiącym naruszenie obowiązku wynikającego z ust. 1.

Z kolei art. 382 § 3 KSH stanowi:

Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy ocena sprawozdań, o których mowa w art. 395 § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym, oraz wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty, a także składanie walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania z wyników tej oceny.

Literalne brzmienie zacytowanych przepisów krajowych jest bardziej restrykcyjne niż ustawodawstwo unijne regulujące przedmiotowe kwestie (o czym szerzej będzie mowa w dalszej części artykułu). Ustawodawca krajowy ma wprawdzie w pewnym zakresie uprawnienie do wprowadzenia przepisów, które są bardziej ograniczające niż wzorce unijne, choćby ze względu na krajową specyfikę i praktykę w danej materii. Ma on jednak także obowiązek zrealizowania celów dyrektyw unijnych. W przypadku konfrontacji i wykładni przedmiotowych przepisów w Polsce przez sądy powszechne nie jest wykluczone, że sąd orzekający przyjmie stanowisko restrykcyjne, oparte na dosłownym brzmieniu przepisów prawa krajowego⁹. Jednakże wnikliwa analiza aktów prawa krajowego, aktów prawa unijne-

⁸ W brzmieniu przyjętym ustawą z dnia 29 września 1994 r., tekst jedn. Dz.U. 2013.330 z dnia 11 marca 2013 r. ze zm.

⁹ Na takie ryzyko wprost zwraca uwagę m.in. A. Opalski: „W kontekście celów dyrektywy 2006/46 art. 4a ust. 2 URach jest tym niemniej ewidentnie niezharmonizowany z systemem odpowiedzialności funkcjonariuszy przewidzianym KSH. Powstaje ryzyko błędnego, eks-

go, a także doktryny prawniczej oraz zastosowanie powszechnie przyjętych zasad wykładni prawa prowadzi do wniosku, iż istnieją poważne argumenty przemawiające za przyjęciem mniej restrykcyjnego stanowiska w stosunku do odpowiedzialności członków rad nadzorczych.

ZAKRES PRZEDMIOTOWY ART. 4A USTAWY O RACHUNKOWOŚCI (WYKŁADNIA PROUNIJNA)

Artykuł 4a URach został wprowadzony przy okazji implementacji poniżej wymienionych dyrektyw mających na celu ograniczenie praktyki manipulowania danymi zawartymi w sprawozdaniach finansowych — odpowiednio dyrektywy 2006/46/WE, a następnie dyrektywy 2013/34/UE¹⁰ („Dyrektywy”).

Treść uzasadnienia do przedmiotowej nowelizacji wskazuje na to, że idea wprowadzenia odpowiedzialności członków rady nadzorczej wprost do URach i jej zakres ma oparcie w inicjatywie ustawodawcy unijnego. W tym też kontekście przy interpretacji wspomnianego art. 4a URach należy, zdaniem autora, brać pod uwagę zarówno cel, jaki przyświecał wprowadzanym Dyrektywom, jak i sposób, w jaki miał być on osiągnięty. Przyjęte stanowisko nie jest przyjmowane jako efekt myślenia pragnieniowego (*wishful thinking*), ale stanowi wynik zastosowania mocno ugruntowanych w polskiej nauce prawa oraz w orzecznictwie sądowym dyrektyw wykładni prawa. W tym przypadku będzie to zasada wykładni prounijnej (proeuropejskiej, prowspólnotowej, wykładni zgodnej z prawem europejskim). Polega ona na tym, że jeśli przepisy polskiego prawa budzą wątpliwości interpretacyjne, to spośród wszystkich możliwych i nieabsurdalnych znaczeń językowych należy wybrać to, które jest najbliższe znaczeniu wynikającemu z prawa unijnego¹¹.

Źródło w ustawodawstwie unijnym może tłumaczyć fakt, iż krajowy ustawodawca w uzasadnieniu projektu nowelizacji URach przy wprowadzaniu art. 4a ograniczył się jedynie do wskazania obowiązku implementacji Dyrektyw. To również może tłumaczyć użycie specyficznego sformułowania, którego nie spotyka się w innych częściach URach. Stosowanie przepisu 4a URach nie było dotychczas, jak się wydaje, przedmiotem orzecznictwa sądów polskich; przynajmniej

tensywnego interpretowania reguł odpowiedzialności przez polskie sądy [wyróżn. — E.J.K.]” — *idem*, *Nowe obowiązki spółek publicznych i członków organów — implementacja do prawa polskiego dyrektyw 2006/43/WE*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 5, s. 247.

¹⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/34/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie rocznych sprawozdań finansowych, skonsolidowanych sprawozdań finansowych i powiązanych sprawozdań niektórych rodzajów jednostek, zmieniająca dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/43/WE oraz uchylająca dyrektywy Rady 78/660/EWG i 83/349/EWG.

¹¹ Por. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2010 r., III SZP 2/10, LEX nr 577307, Biul.SN 2010/5/29.

publicznie w obrocie prawnym nie zostały, jak dotąd, opublikowane orzeczenia podejmujące się trudu wykładni przepisu art. 4a URach i jego precyzyjnego umiejscowienia w systemie prawnym.

Zgodnie z art. 33 dyrektywy 2013/34/UE państwa członkowskie mają zapewnić, aby między innymi członkowie organów nadzorczych

have collective responsibility for ensuring that: the annual financial statements, the management report, [...] the consolidated financial statements [...] are drawn up and published in accordance with the requirements of this Directive and, where applicable, with the international accounting standards adopted in accordance with Regulation (EC) No 1606/2002¹². [w polskim brzmieniu: wspólnie odpowiadali za zapewnienie, by: roczne sprawozdania finansowe, sprawozdanie z działalności [...], skonsolidowane sprawozdania finansowe [...] były sporządzane i ogłaszane zgodnie z wymogami niniejszej dyrektywy oraz, w stosownych przypadkach, z międzynarodowymi standardami rachunkowości przyjętymi zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 1606/2002].

Dokonując wykładni przepisu art. 4a URach, należy być, w ocenie autora, otwartym na stanowisko, iż adresaci tego przepisu (w tym członkowie rady nadzorczej) są odpowiedzialni przede wszystkim za proces, procedurę prawidłowego przygotowania i ogłaszania sprawozdań finansowych, a nie są odpowiedzialni za merytoryczną weryfikację sprawozdań i dokonanie ustaleń równorzędnych dla tych czynionych przez profesjonalistów w tej dziedzinie, tj. biegłych rewidentów (czyli *de facto* jego wykonanie, sporządzenie). Przepis art. 4a URach używa podobnego języka, jak art. 33 dyrektywy, a mianowicie, iż adresaci są „zobowiązani do zapewniania”¹³. Polski ustawodawca ogólnie odnosi się do „wymagań przewidzianych w ustawie”, nie wskazując, czy do wszystkich wymagań określonych w tej ustawie (co byłoby zasadniczym rozszerzeniem celu wskazanego w art. 33 dyrektywy), czy też jedynie do wymagań analogicznych do tych oczekiwanych na gruncie art. 33 dyrektywy.

Na marginesie należy zauważyć, że dodatkowe wątpliwości budzi zwrot „w ustawie”, użyty przez polskiego ustawodawcę. W polskiej tradycji i praktyce legislacyjnej zwrot „w ustawie” użyty w art. 4a ust. 1 może mieć dwojakie znaczenie:

- 1) może oznaczać wymaganie przewidziane w URach w takim brzmieniu, w jakim ta ustawa obowiązuje w chwili rozstrzygania sporu przez sąd lub strony;
- 2) może oznaczać wymaganie przewidziane w każdej ustawie znajdującej zastosowanie do rozpatrywanego problemu interpretacyjnego.

Na gruncie Konstytucji RP z 1997 r., a także np. Kodeksu cywilnego, zwrot „w ustawie” rozumiany jest szeroko, tak jak w punkcie 1)¹⁴. Jednak w przypadku

¹² Z przyczyn, o których mowa dalej, świadomie skorzystano z angielskiej wersji dyrektywy.

¹³ Art. 33 Dyrektywy w wersji polskiej posługuje się sformułowaniem: „odpowiadali za zapewnienie” (ang: „responsible for ensuring”).

¹⁴ Por. P. Machnikowski, który stwierdza: „»Ustawa« w art. 3 KC rozumiana jest szeroko, nie oznacza tylko Kodeksu cywilnego. W pojęciu tym mieszczą się wszelkie akty normatywne z zakresu prawa cywilnego o randze ustawowej oraz rozporządzenia wykonawcze (por. uchw. SN(7) z 25 mar-

art. 4a URach nie ma w ocenie autora podstaw, aby przyjmować szerokie znaczenie omawianego zwrotu i dlatego należy stwierdzić, że ustawodawca ogranicza zakres zastosowania art. 4a ust. 1 do URach.

TREŚĆ ART. 4A W KONTEKŚCIE ART. 4 UST. 5 URACH (WYKŁADNIA SYSTEMOWA)

Dodatkowo, przy ustaleniu zakresu obowiązku członków rady nadzorczej w kontekście art. 4a URach, w zakresie przygotowania sprawozdań finansowych, nie można — jak się wydaje — pominąć stosowania przez ustawodawcę różnych określeń związanych z wytworzeniem sprawozdania finansowego. W art. 4 URach, który w swej istocie dotyczy praw i obowiązków jednostek (w tym spółek kapitałowych) w zakresie rachunkowości i zasad rachunkowości, w ust. 5 ustawodawca wskazuje: „Kierownik jednostki, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej, ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą [wyróżn. — E.J.K.], w tym z tytułu nadzoru”.

Tym samym ustawodawca w art. 4 i będącym jego merytorycznym rozszerzeniem art. 4a URach posługuje się dwoma różnymi pojęciami: „wykonaniem obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą”, co interpretuje się jako odpowiedzialność za prawidłowe stworzenie (rzetelne odpowiadające stanowi rzeczywiście) sprawozdania finansowego oraz pojęciem „zobowiązania do zapewniania”, aby sprawozdania finansowe „spełniały wymagania przewidziane w ustawie”. Rozróżnienie takie należy przyjąć i uznać za poprawnie przeprowadzoną wykładnię, gdyż w praktyce orzecznictwa sądów polskich powszechnie przyjmuje się zasadę zakazu wykładni synonimicznej. Wedle tej zasady nie powinno się nadawać tego samego znaczenia dwóm (lub więcej) odmiennym słowom bądź wyrażeniom użytym w tekście interpretowanego aktu normatywnego. Wystarczy wskazać na wyrok Sądu Najwyższego SN z dnia 22 listopada 2013 r. (sygn. akt II CSK 98/13)¹⁵ i wyrok Naczelnego Sadu Administracyjnego z dnia 6 marca 2014 r. (sygn. akt II OSK 2406/12)¹⁶.

ca 1997 r., III CZP 126/96, OSN 1997”. *idem*, *Komentarz do art. 3, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2016, Legalis.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt II CSK 98/13: „zakazu wykładni synonimicznej, która zabrania przyjmowania, że ustawodawca nadaje w tym samym akcie prawnym różnym zwrotom to samo znaczenie”.

¹⁶ Wyrok NSA z dnia 6 marca 2014 r. sygn. akt II OSK 2406/12: „Skoro ustawodawca w treści normy prawnej umieszcza obok siebie dwa pojęcia broni palnej (bojowej i myśliwskiej), to z zakazu wykładni synonimicznej wynikać tylko może, że tym różnym zwrotom nie można nadawać tego samego znaczenia”.

Mając na uwadze zaprezentowaną dyrektywę wykładni oraz zasadę racjonalnego ustawodawcy, można argumentować, że gdyby celem było wprowadzenie tak szerokiego obowiązku (odpowiedzialność za merytoryczną stronę sprawozdania finansowego, adekwatność, prawdziwość sprawozdań finansowych), należałoby się spodziewać zabiegu legislacyjnego identycznego jak w art. 4 ust. 5 URach, ponieważ dotyczącego tej samej materii. Jednakże zważywszy na to, że treść owych przepisów jest zasadniczo różna, trudno znaleźć logiczne uzasadnienie, iż merytorycznie mają one to samo znaczenie. W odniesieniu do przywołanego art. 4 URach można dodatkowo podkreślić, że ustawodawca w ust. 4a nakazuje jednostkom stosującym URach stosowanie zasady istotności, co, *a contrario*, potencjalnie dopuszcza pominięcie informacji nieistotnych, to jest takich, których pominięcie lub zniekształcenie nie może wpływać na decyzje podejmowane na ich podstawie przez użytkowników sprawozdań.

ART. 382 UST. 3 KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH W KONTEKŚCIE ART. 4A URACH

Wprowadzenie do URach art. 4a w ramach implementacji Dyrektyw doprowadziło do sytuacji, w której w polskim porządku prawnym funkcjonują co najmniej dwie normy prawne regulujące to samo zachowanie — każda z nich w nieco inny sposób. Na zbieg tych regulacji wskazała część komentatorów¹⁷. Zasady stosowania przepisu art. 382 § 3 KSH wobec obowiązywania regulującego tę samą w zasadzie kwestię przepisu 4a do URach mogą więc budzić wątpliwości.

Jedna z możliwych dróg interpretacji to uznanie, że wprowadzenie art. 4a URach oznacza wdrożenie do porządku prawnego w Polsce *lex specialis* do art. 382 § 3 KSH. Jeśli zatem art. 4a URach ma charakter normy szczególnej (*lex specialis*), to oznaczałoby to, że w przypadku kolizji z art. 382 § 3 KSH zawierającym normę ogólną (*lex generalis*) należy stosować normę szczególną jako regułę wyjątku, a nie normę ogólną. Stosowanie dotychczas wymaganego ogólnego obowiązku zawartego w KSH byłoby więc — w odniesieniu do członków rad nadzorczych i ich obowiązków w zakresie rachunkowości — wyłączone¹⁸. Jednocześnie w razie zastosowania literalnej interpretacji przepisu art. 4a URach można by dojść do wniosku, że członkowie rady mają obowiązek dokonywania czynności porów-

¹⁷ Między innymi S. Sołtysiński, który słusznie zauważył: „Przepis art. 382 § 3 KSH wymaga oceny zgodności tych sprawozdań, w tym także sprawozdania finansowego, »w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym«. Ponadto przepisy art. 4a URach wymagają obecnie, aby sprawozdanie finansowe oraz sprawozdanie z działalności spółki spełniały wymagania przewidziane w ustawie”. S. Sołtysiński, P. Moskwa, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2016, s. 597–598.

¹⁸ Por. na ten temat, pośrednio A. Opalski, *Nowe obowiązki spółek publicznych...*, s. 247.

nawczych, weryfikujących stan faktyczny z jego odzwierciedleniem w sprawozdaniach finansowych, przygotowanych przez biegłego rewidenta.

W doktrynie słusznie zostało podniesione, że rada nadzorcza nie jest ani przygotowana, ani zobowiązana do kompleksowego badania sprawozdania finansowego; wymagałoby to zaangażowania zespołu specjalistów dublujących zadania służb księgowych spółki, a zwłaszcza biegłego rewidenta¹⁹. A. Opalski wskazał ponadto iż:

Rada [nadzorcza — dopisek E.J.K.] *in gremio* nie jest przygotowana do kompleksowej analizy sposobu prowadzenia rachunkowości. Wymagałaby ona intensywnego i długotrwałego zaangażowania wieloosobowego zespołu specjalistów. Rada może tylko w sposób bardzo ogólny zbadać, czy zasadnicze decyzje zarządu z zakresu rachunkowości zostały podjęte zgodnie z interesem spółki, przy dołożeniu należytej staranności i są ekonomicznie rozsądne²⁰.

Ci sami autorzy zauważyli ponadto, że ustawowe obowiązki rady nadzorczej należy interpretować z uwzględnieniem okoliczności, że funkcje jej członków są traktowane przez ustawodawcę jako zajęcia uboczne²¹.

Nieco mniej zdecydowane stanowisko zajął w tej kwestii W. Popiołek. Autor uznał, że do kompetencji rady nadzorczej należy dokonanie „oceny” wyników pracy biegłych rewidentów. Rada nadzorcza powinna zatem skoncentrować się na wnioskach, jakie wynikają z badania wymienionych dokumentów przez biegłych, dokonanie takiej oceny zaś wymaga uprzedniego badania przedłożonych radzie dokumentów w zakresie „ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym”. Jednocześnie autor przyznaje, że „zakres tego badania w znacznej mierze zależy od jakości raportu przygotowanego przez audytorów zewnętrznych”²².

Celem oceny jest stwierdzenie, czy sprawozdania rzetelnie ukazują sytuację majątkową spółki. Od członków rady nadzorczej nie wymaga się jednak specjalistycznej wiedzy z zakresu rachunkowości, tylko znajomości podstawowych funkcji oraz zasad rządzących bilansem, rachunkiem zysków i strat, pozostałymi dokumentami finansowymi, a także orientacji w regułach wyceny bilansowej, co umożliwi im w rezultacie dokonanie ogólnej oceny, czy zasadnicze decyzje zarządu z zakresu rachunkowości zostały podjęte zgodnie z interesem spółki, przy dołożeniu należytej staranności i są ekonomicznie rozsądne²³. Zdaniem części komentatorów art. 382 § 3 KSH wymaga od rady nadzorczej oceny sprawoz-

¹⁹ Tak S. Sołtysiński, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2010, s. 497 oraz A. Opalski, *Komentarz do art. 382*, [w:] *Kodeks spółek handlowych*, t. III A, *Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, red. A. Opalski, Warszawa 2016, Legalis.

²⁰ A. Opalski, *Komentarz do art. 382...*

²¹ S. Sołtysiński, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2010, s. 497 oraz A. Opalski, *Komentarz do art. 382...*

²² W. Popiołek, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J.A. Strzępka, Warszawa 2015, s. 945–946.

²³ A. Opalski, *Komentarz do art. 382...*

dań, ale nie ich badania²⁴ — to zadanie jest wyznaczone biegłemu rewidentowi i interpretuje wspomniany przepis jako nakaz kontroli ogólnej prawidłowości sprawozdań, czyli przestrzegania prawa oraz reguł staranności zawodowej przy sporządzaniu sprawozdań.

Z tego wynika, że biegły rewident ułatwia radzie nadzorczej dochowanie spoczywającego na niej obowiązku. Artykuł 4a URach nie nakłada natomiast na radę nadzorczą obowiązku uczestniczenia wraz z zarządem w sporządzaniu sprawozdań finansowych²⁵. W ocenie autora „zapewnienie prawidłowości” sprawozdania, o którym mowa w omawianym przepisie, nie oznacza jednocześnie, że w każdej sytuacji, w której treść sprawozdania nie odpowiada rzeczywistości, możliwe byłoby przypisanie odpowiedzialności członkom rady nadzorczej. Przyjęcie innej interpretacji ignorowałoby bowiem przedstawione słuszne uwagi wskazujące na iluzoryczność możliwości faktycznej weryfikacji każdej pozycji w sprawozdaniu finansowym przez członków rad nadzorczych spółek akcyjnych. Członkowie rady często nie mają wykształcenia w zakresie księgowości, a swoje zadania wykonują w ramach dodatkowego — a nie podstawowego — zajęcia. Powielanie pracy wykonanej przez odpowiednie zespoły merytoryczne w spółce oraz zespoły biegłych rewidentów przez specjalistów — zatrudnianych ewentualnie przez radę nadzorczą spółki — lub samych członków rady jest w praktyce niemożliwe. W dużych spółkach giełdowych zespoły biegłych rewidentów, badające sprawozdanie finansowe spółki, liczą po kilkadziesiąt osób, a praca nad sprawozdaniem finansowym za dany rok rozpoczyna się niemal równocześnie z zakończeniem pracy nad oceną sprawozdania za rok poprzedni. Oczekiwanie, że członek rady nadzorczej będzie w stanie „wychwycić” błąd matematyczny w obszernym, składającym się z kilkuset stron sprawozdaniu finansowym spółki, będącym efektem wielomiesięcznej pracy kilkudziesięciosobowego zespołu specjalistów, byłoby przejawem naiwności i dowodem braku wiedzy na temat praktyki funkcjonowania przynajmniej niektórych spółek akcyjnych.

CZY PRZEPIS ART. 4A URACH STOSUJE SIĘ RÓWNIEŻ DO „SPRAWOZDAŃ KWARTALNYCH”?

Przepisy URach nie zawierają ani definicji legalnej sprawozdania finansowego, ani definicji sprawozdania kwartalnego. Pojęciem raportu kwartalnego posługuje się ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, niemniej nie zawiera jego definicji. Jedynym łącznikiem pomiędzy raportem

²⁴ W. Popiołek, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J.A. Strzępka, Warszawa 2012, s. 976; S. Sołtysiński, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, *Prawo spółek kapitałowych*, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2010, s. 501; A. Opalski, *Komentarz do art. 382...*

²⁵ Tak również A. Opalski, *Nowe obowiązki spółek publicznych...*

kwartalnym, a URach jest kwartalne skrócone sprawozdanie finansowe, stanowiące jeden z elementów raportu kwartalnego.

Mając przy tym na uwadze fakt, że ustawodawca w pierwotnej wersji art. 4a wskazał jedynie sprawozdania finansowe, a dopiero w toku nowelizacji rozszerzył zakres art. 4a URach o skonsolidowane sprawozdania finansowe oraz sprawozdania z działalności, nie jest pozbawione racji przyjęcie stanowiska, iż zakres art. 4a URach zawiera swojego rodzaju *numerus clausus* — nie obejmuje kwartalnych skróconych sprawozdań finansowych. Gdyby taka była intencja ustawodawcy, w ramach nowelizacji zapewne zostałby analogicznie rozszerzony art. 4a URach o kwartalne skrócone sprawozdania finansowe.

To rozumowanie znajduje potwierdzenie nie tylko w założeniu racjonalności ustawodawcy jako dyrektywie interpretacyjnej, ale także uzasadnianej zasadniczo dyrektywie zakazującej dokonywania rozszerzającej wykładni tych przepisów prawa publicznego, które przewidują kary lub inne sankcje prawne. Dyrektywa ta zakorzeniona jest już w osiemnastowiecznej refleksji nad prawem karnym, łącznie z zasadą niedopuszczalności karania w przypadku braku oczywistej regulacji ustawowej (*nullum crimen sine lege*). W drodze analogii zasadę tę rozciągnięto na inne dziedziny prawa publicznego i stosuje się ją jako zakaz wykładni rozszerzającej w odniesieniu do kar o charakterze administracyjnym lub przepisów mających charakter sankcji prawnych²⁶. Ten sposób rozumowania prawniczego potwierdzony jest też nakazem dokonywania wykładni na rzecz obywatela, jeśli ciąży na nim obowiązek publicznoprawny, np. podatkowy, a jednocześnie stosowane przepisy budzą wątpliwości interpretacyjne (*in dubio pro tributario*).

LEGITYMACJA CZYNNNA NA PODSTAWIE ART. 4A URACH

Na gruncie art. 4a URach członkowie rady nadzorczej odpowiadają wyłącznie wobec spółki za szkodę powstałą po stronie spółki w związku z niewykonaniem bądź błędnym wykonaniem przez nich zobowiązania do zapewnienia, że sprawozdanie finansowe jednostki oraz sprawozdanie z jej działalności sporządzone zostało „zgodnie z wymogami URach”. Należy podkreślić, iż ciężar dowodu naruszenia obowiązku wynikającego z art. 4a spoczywa na spółce.

Zgodnie z językową interpretacją art. 4a URach odpowiedzialność kierownika jednostki, członków rady nadzorczej lub innego organu nadzorującego jednostki ma charakter odpowiedzialności solidarnej. Niemniej mając na uwadze treść Dyrektyw w języku angielskim i polskim, nie sposób przejść do porządku dziennego nad faktem, iż Dyrektywy używają sformułowania *collective responsibility*, a nie *joint and several liability*. Tym samym otwartą kwestią, a z pewnością budzącą

²⁶ Por. m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 lutego 2011 r., sygn. akt II GSK 1209/10.

poważne wątpliwości interpretacyjne, jest prawidłowość przyjęcia zasady „odpowiedzialności solidarnej” („Jeden za wszystkich, wszyscy za jednego”) wpisanej przez polskiego ustawodawcę w art. 4a URach. Odpowiedzialność solidarna może wynikać z ustawy, a nie tylko z umowy (art. 369 KC). Dyrektywy jednak nie sugerują tak surowego reżimu odpowiedzialności członków rad nadzorczych.

Należy także zwrócić uwagę na różnicę między koncepcjami odpowiedzialności: *responsibility* (według dyrektywy) a *liability* (według normy przyjętej w URach). W systemie *common law*, z którego wywodzą się oba terminy, podkreśla się ich wieloznaczność. Ich zestawienie i przeciwstawienie prowadzi jednak do wniosku, że *responsibility* ma szerszy zakres i bardziej ogólne zastosowanie, oznacza „the state for being answerable for an obligation and includes judgment, skill, ability and capacity”²⁷ [jest to stan oznaczający odpowiedzialność za swoje zobowiązania (w sensie moralnym i społecznym)]; obejmuje on osądy, umiejętności i możliwości danej osoby].

Odpowiedzialność, o której mowa w Dyrektywach to inaczej zdolność członka rady nadzorczej do udzielenia odpowiedzi na pytania, jaki jest stan rzeczy, dlaczego jest taki, jaki jest, kto się tym zajmuje, jakie ma kwalifikacje itp. Natomiast terminu *liability* używa się częściej w odniesieniu do określonych roszczeń, ponoszenia skutków istotnego ryzyka (hazard) itp. Można więc uznać, że o ile Dyrektywy wymagają, aby członkowie rady nadzorczej wspólnie (jako kolektyw) czuli się odpowiedzialni za przygotowanie sprawozdań finansowych, o tyle polska ustawa przyjęła bardziej restrykcyjną koncepcję odpowiedzialności z tytułu powstania szkody, a więc za negatywne skutki błędnego lub nierzetelnego opisu ekonomicznej działalności spółki w sprawozdaniach finansowych²⁸. Można zatem twierdzić, że jeśli art. 4a URach miałby być stosowany literalnie, mielibyśmy do czynienia z nieprawidłową implementacją (transpozycją) Dyrektyw do polskiego porządku prawnego.

²⁷ „Responsibility. The state of being answerable for an obligation, and includes judgment, skill, ability and capacity. *McFarland v. George*, Mo.App., 316 S.W.2d 662, 671. The obligation to answer for an act done, and to repair or otherwise make restitution for any injury it may have caused”. *Black’s Law Dictionary*, Sixth Edition, West Publ., St. Paul, Minn., 1990, s. 1312.

²⁸ Mechanizm tłumaczenia wyrażen z języka angielskiego na polski język prawny (język aktów normatywnych) poprzez szukanie zapożyczeń w instytucjach prawa polskiego był już rozpoznany w polskiej doktrynie kilkanaście lat temu. Por. T. Stawecki, *Między common law a prawem kontynentalnym. Kodeks cywilny jako słownik angielsko-polski w praktyce banków*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 11–12, s. 143–165, a także w literaturze zagranicznej T. Stawecki, *Entre le common law et le droit continental. Code civil en tant que dictionnaire anglais-polonais dans la pratique bancaire*, [w:] *Langue, Droit et société (Language, Law and Society)*, red. D. Bartol, A. Duszak, H. Izdebski, J.-M. Pierrel, Presses Universitaires de Nancy P.U.N., Nancy 2006, s. 169–191. Ten sposób tłumaczenia tekstów prawnych jest jednak powszechnie uznawany za wątpliwy i prowadzący do naruszenia zasady ekwiwalencji tekstów.

PODSUMOWANIE

Główne rozbieżności, jakie wynikają z porównania przepisów krajowych (art. 4a URach) oraz art. 382 § 3 KSH i unijnych (Dyrektywa 2006/46) to:

I) przywołane w artykule przepisy unijne wskazują na zobowiązanie kontroli procesu sporządzania i publikacji sprawozdań finansowych, z kolei URach zobowiązuje do zapewnienia zgodności z ustawą;

II) przepisy unijne przewidują *collective responsibility* rady nadzorczej, z kolei w URach jest mowa o *joint and several liability*;

III) przepis unijny w języku angielskim posługuje się sformułowaniem *responsibility*, natomiast w żadnym miejscu nie posługuje się pojęciem *liability* wynikającym z art. 4a URach;

IV) przepis unijny w języku angielskim odwołuje się do *requirements of this Directive* [„wymogów niniejszej dyrektywy”], podczas gdy polski przepis mówi o „ustawie”, co w prawie polskim może mieć szersze znaczenie aniżeli jeden konkretny akt prawny.

Z przeprowadzonej analizy wynika ponadto, że istnieje argumentacja przemawiająca za mniej restrykcyjną aniżeli literalna wykładnią przepisu 4a URach, dotyczącego zakresu i zasad odpowiedzialności członków rad nadzorczych, związanego ze sprawozdaniami finansowymi. W efekcie nie sposób, w mojej ocenie, przypisać odpowiedzialności członkowi rady nadzorczej spółki akcyjnej za błędy czy nieprawidłowości w sprawozdaniach finansowych spółki, o ile tylko dopełnił on należytej staranności przy wykonywaniu swoich obowiązków, a w szczególności zapewnił (wraz z pozostałymi członkami rady), aby sam proces sporządzania i publikacji sprawozdań finansowych przebiegał bez zakłóceń i był prowadzony prawidłowo.

Jednocześnie nie jest wykluczone, że interpretacja przedmiotowych regulacji przez judykaturę pójdzie w innym kierunku, a sądy orzekające w sprawach dotyczących tych kwestii będą zajmowały stanowisko bardziej restrykcyjne, oparte na dosłownym brzmieniu przepisów polskiego prawa.

RESPONSIBILITY OF MEMBERS OF THE SUPERVISORY BOARD
OF A JOINT-STOCK COMPANY FOR THE CORRECTNESS
OF THE COMPANY'S FINANCIAL STATEMENTS

Summary

Directive 2006/46/EC aims to clamp down on the manipulation of data contained in the annual accounts. While this regulation was implemented in Polish law, no account was taken of the need to adapt it to the Polish regulations already in force that arise under the Polish Code of Commercial Partnerships and Companies. Some of the provisions of the Directive were transposed into Polish law according to the “cut + paste” formula, failing to take into consideration the specificity of the Directive and the Directive as a whole. Consequently, the interpretation of relevant national provi-

sions may potentially lead to the conclusion that members of the supervisory board of a joint-stock company are to be held jointly and severally liable together with the manager of the company for ensuring that the content of the annual accounts accurately reflect the reality.

In the author's opinion, such a conclusion would be too far-reaching. The analysis shows that as it concerns the scope and principles of liability of members of supervisory boards related to the annual accounts, there are arguments for adopting a less restrictive than solely literal interpretation of Article 4a of the Accounting Act. As a result, in the author's view, it is impossible to attribute responsibility to a member of the supervisory board of a joint-stock company for errors or misstatements in the annual accounts as long as he exercised due care and diligence in performing his duties and in particular assured (together with other members of the board) that the process of drafting and publication of the annual accounts proceeded smoothly and was carried out properly.

Keywords: Polish Code of Commercial Partnerships and Companies, Accounting Act, annual accounts, supervisory board, joint and several liability, auditors, pro-EU interpretation

BIBLIOGRAFIA

LITERATURA

- Black's Law Dictionary*, 6th ed., West Publishing, St. Paul, Minn. 1990.
- Hamel G., Busch III A., Lay K., *Turning Your Business Upside Down. Management Expert Gary Hamel Talks With Anheuser-Busch's August Busch III And Enron's Ken Lay About What It's Like To Launch A New Strategy In The Real World*, http://archive.fortune.com/magazines/fortune/fortune_archive/1997/06/23/228066/index.htm.
- Machnikowski P., *Komentarz do art. 3, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2016, Legalis.
- Opalski A., *Komentarz do art. 382, [w:] Kodeks spółek handlowych*, t. III A, *Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, red. A. Opalski, Warszawa 2016, Legalis.
- Opalski A., *Nowe obowiązki spółek publicznych i członków organów — implementacja do prawa polskiego dyrektyw 2006/43/WE*, „Monitor Prawniczy” 2010, nr 5, s. 247–256.
- Popiołek W., [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J.A. Strzępka, Warszawa 2012.
- Popiołek W., [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. J.A. Strzępka, Warszawa 2015.
- Sołtysiński S., Moskwa P., *Prawo spółek kapitałowych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2016, rozdz. XV, s. 541–737.
- Sołtysiński S., *Prawo spółek kapitałowych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 17 B, red. S. Sołtysiński, Warszawa 2010, rozdz. XV, s. 455–621.
- Stawecki T., *Między common law a prawem kontynentalnym. Kodeks cywilny jako słownik angielsko-polski w praktyce banków*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 11–12, s. 143–165.
- Stawecki T., *Entre le common law et le droit continental. Code civil en tant que dictionnaire anglais-polonais dans la pratique bancaire*, [w:] *Langue, Droit et société (Language, Law and Society)*, red. D. Bartol, A. Duszak, H. Izdebski, J.-M. Pierrel, Presses Universitaires de Nancy P.U.N., Nancy 2006, s. 169–191.

ORZECZNICTWO

Dyrektywa 2006/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. zmieniająca dyrektywy Rady 78/660/EWG w sprawie rocznych sprawozdań finansowych niektórych rodzajów spółek.

- Dyrektywa Rady 83/349/EWG z dnia 13 czerwca 1983 r. w sprawie skonsolidowanych sprawozdań finansowych.
- Dyrektywa Rady 86/635/EWG z dnia 8 grudnia 1986 r. w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych banków i innych instytucji finansowych.
- Dyrektywa Rady 91/674/EWG z dnia 19 grudnia 1991 r. w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych zakładów ubezpieczeń.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/34/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie rocznych sprawozdań finansowych, skonsolidowanych sprawozdań finansowych i powiązanych sprawozdań niektórych rodzajów jednostek, zmieniająca dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/43/WE oraz uchylająca dyrektywy Rady 78/660/EWG i 83/349/EWG.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2010 r., III SZP 2/10, LEX nr 577307, Biul.SN 2010/5/29.
- Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 395 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.).
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 lutego 2011 r., sygn. akt II GSK 1209/10.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 marca 2014 r. sygn. akt II OSK 2406.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt II CSK 98/13.