

KABINET MARSZAŁKA SENATU
wpłynęło dn. 09.06.2017 r.
nr 3110 podpis.....

Maciej Wąsik

SEKRETARIAT
Biura Prac Senackich
Wpłynęło dn. 09.06.2017
nr 3253 podpis.....

DBN.WKS.5503.1.28.2017.SZ

Warszawa, 8 czerwca 2017 r.

Pan
Stanisław Karczewski
Marszałek Senatu RP



W odpowiedzi na oświadczenie złożone przez senatorów Andrzeja Misiółka i Leszka Piechotę na 40. posiedzeniu Senatu w dniu 27 kwietnia 2017 r. w sprawie *wzajemnych relacji pomiędzy ustawą z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne zwana dalej „ustawą antykorupcyjną”, a ustawą z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi zwaną dalej „ustawą kominową”* informuję:

Ustawa antykorupcyjna w art. 4 pkt. 1 wprowadza dla osób objętych jej zakresem podmiotowym zakaz zasiadania w zarządach, radach nadzorczych lub komisjach rewizyjnych spółek prawa handlowego. Zakaz ten na podstawie art. 6 ust.1 cytowanego aktu prawnego, został częściowo złagodzony. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu osoby wymienione w art. 2 pkt. 1, 2 oraz 6-10 *ustawy antykorupcyjnej* mogą zajmować stanowiska w organach spółek prawa handlowego, jeżeli zostały zgłoszone do objęcia takich stanowisk przez: Skarb Państwa, inne państwowe osoby prawne, spółki w których udział Skarbu Państwa przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji, jednostki samorządu terytorialnego, ich związki lub inne osoby prawne jednostek

samorządu terytorialnego. Przepis ten zawiera jednak pewne ograniczenie, gdyż zgłoszenie nie może dotyczyć więcej niż dwóch spółek prawa handlowego z udziałem podmiotów zgłaszających. *Ustawa kominowa* w art. 4 stanowi z kolei, że z uwzględnieniem przepisów *ustawy antykorupcyjnej* osoby wchodzące w jej zakres podmiotowy mogą być członkiem rady nadzorczej tylko jednej ze spółek w których:

1) udział Skarbu Państwa przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby udziałów albo akcji;

2) udział jednostek samorządu terytorialnego przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby udziałów albo akcji;

3) udział spółek, o których mowa w pkt 1 i 2, przekracza 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby udziałów albo akcji.

Jak zostało wskazane powyżej dyspozycja art. 6 *ustawy antykorupcyjnej* nie odnosi się do konkretnego organu spółki i dotyczy zarówno rady nadzorczej, zarządu, jak i komisji rewizyjnej. *Ustawa kominowa* ogranicza natomiast możliwość zasiadania w radach nadzorczych pewnej kategorii spółek. Nie ulega więc wątpliwości, że osoba, która podlega przepisom tych dwóch ustaw w wielu przypadkach może zasiadać w organach (w tym radach nadzorczych) dwóch spółek nie łamiąc przy tym ani *ustawy antykorupcyjnej* ani *ustawy kominowej*. Wynika to z faktu, że *ustawa antykorupcyjna* w pewnych okolicznościach dopuszcza możliwość zasiadania we władzach dwóch spółek prawa handlowego (mogą to być dwie rady nadzorcze) natomiast *ustawa kominowa* przewiduje, że podlegająca jej przepisom osoba może zasiadać tylko w jednej radzie nadzorczej, z tym że ograniczenie to dotyczy tylko spółek z większościowym udziałem (bezpośrednim lub pośrednim) Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Jeśli więc osoba podlegająca przepisom *ustawy kominowej* zasiada w radzie nadzorczej spółki z większościowym udziałem Skarbu Państwa, a ponadto w radzie nadzorczej spółki, w której udział podmiotów publicznych nie przekracza 50% to do łamania przepisów ww. ustawy nie dochodzi. Problem powstaje wtedy gdy osoba podlegająca

przepisom *ustawy kominowej* zasiada w radach nadzorczych dwóch spółek z większościovym (bezpośrednim lub pośrednim) udziałem Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego. Dochodzi wtedy niewątpliwie do łamania przepisów *ustawy kominowej*, co jednak nie oznacza, że w takim wypadku łamane są też zakazy przewidziane przez *ustawę antykorupcyjną* jeśli prawidłowo zostały spełnione warunki z art. 6 ust. 1 tego aktu prawnego.

Warto także podkreślić, że o ile *ustawa antykorupcyjna* jasno i wyraźnie określa sankcje personalne za naruszenie jej przepisów to naruszenie przepisów *ustawy kominowej* praktycznie takich sankcji nie rodzi. Brak określenia przez ustawodawcę skutku naruszenia art. 4 powoduje konieczność sięgnięcia do ogólnych zasad prawa cywilnego [art. 58 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1963 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r. poz. 459 z późn. zm.) w zw. z art. 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1578 z późn. zm.)] i przyjęcie, że naruszenie art. 4 ust. 1 *ustawy kominowej* rodzi skutek w postaci nieważności powołania do drugiej rady nadzorczej, jako sprzecznego z przepisem ustawy.

Analiza przepisów *ustawy antykorupcyjnej* i *ustawy kominowej* prowadzi więc do wniosków, że ze względu na inny przedmiot i cel regulacji, hipotezy ich przepisów odnoszących się do możliwości zasiadania pewnych kategorii osób w organach spółek prawa handlowego nie są zbieżne. Opisując wzajemne relacje *ustawy antykorupcyjnej* i *ustawy kominowej* należy raczej stwierdzić, że są to dwa autonomiczne akty prawne regulujące zasadniczo inne kwestie, przy czym w pewnym przypadkach może dochodzić do sytuacji, w których dana osoba będzie podlegała równocześnie przepisom tych dwóch ustaw. Nie oznacza to jednak, że naruszenie przez taką osobę przepisów jednej ustawy, można automatycznie kwalifikować jako naruszenie przepisów drugiej ustawy, gdyż naruszenia te należy rozpatrywać oddzielnie dla każdego z tych aktów prawnych. Może więc dojść do sytuacji, w której zasiadanie przez jakąś osobę w radach nadzorczych dwóch spółek z większościovym udziałem samorządu terytorialnego będzie bez

wątpienia złamaniem *ustawy kominowej*, jednakże naruszenia tego nie będzie można kwalifikować jako złamania przepisów *ustawy antykorupcyjnej*. Jak stwierdza Agnieszka Rzetecka-Gill w komentarzu to art. 4 *ustawy kominowej*: „Uprawnionym jest pogląd, że obie ustawy (a ściślej wskazane wyżej przepisy tych ustaw) traktować należy jako stanowiące dwa „równoległe” porządki prawne, a podmiot objęty zakresem obu z nich winien przestrzegać przepisów obydwu tych ustaw. I tak podmiot objęty zakresem *ustawy antykorupcyjnej* będzie mógł – jeśli zostanie zgłoszony – pełnić funkcje w dwóch organach (rada nadzorcza, zarząd) spółek z kapitałem publicznym. Jeśli organami tymi byłyby dwie rady nadzorcze, nadto udział publicznego kapitału w spółkach przekraczałby 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji, a dodatkowo podmiot ten objęty będzie zakresem podmiotowym *ustawy kominowej* – nie chcąc wejść w kolizję z uregulowaniami tej ustawy, podmiot ten nie może pełnić funkcji w drugiej radzie nadzorczej. Jednakże zakaz ten dotyczył będzie wyłącznie sytuacji, gdy kumulatywnie spełnione zostaną dwa warunki: udział gminy, powiatu, województwa, Skarbu Państwa w spółce musi przekraczać 50% kapitału zakładowego lub 50% liczby akcji oraz podmiot musi być objęty zakresem *ustawy kominowej*. We wszystkich innych sytuacjach nie będzie dochodziło do wzajemnego wykluczania się pomiędzy normą zawartą w przepisie art. 6 ust. 1 *ustawy antykorupcyjnej* a normą zawartą w przepisie art. 4 ust. 1 *ustawy kominowej*.”

Bardzo istotną z punktu widzenia pytania Panów Senatorów jest też okoliczność, że zakresy podmiotowe omawianych ustaw są zasadniczo różne i tylko wyjątkowo mogą się pokrywać. Katalog osób podlegających przepisom *ustawy antykorupcyjnej* określono w art. 2 pkt 1-11 tego aktu prawnego, natomiast katalog osób podlegających ustawie *kominowej* określa jej art. 2 pkt 1-10. Jeśli więc chodzi o sektor samorządowy to przepisami antykorupcyjnymi objęci są:

1) wójtowie (burmistrzowie, prezydenci miast), zastępcy wójtów (burmistrzów, prezydentów miast), skarbnicy gmin, sekretarze gmin, kierownicy jednostek

organizacyjnych gminy, osoby zarządzające i członkowie organów zarządzających gminnymi *osobami* prawnymi oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu wójta (burmistrza, prezydenta miasta);

2) członkowie zarządów powiatów, skarbnicy powiatów, sekretarze powiatów, kierownicy jednostek organizacyjnych powiatu, osoby zarządzające i członkowie organów zarządzających powiatowymi *osobami* prawnymi oraz inne osoby wydające decyzje administracyjne w imieniu starosty;

3) członkowie zarządów województw, skarbnicy województw, sekretarze województw, kierownicy wojewódzkich samorządowych jednostek organizacyjnych, osoby zarządzające i członkowie organów zarządzających wojewódzkimi osobami prawnymi oraz inne *osoby* wydające decyzje administracyjne w imieniu marszałka województwa.

Przepisom *ustawy kominowej* podlegają natomiast:

1) kierownicy zastępcy kierowników, członkowie organów zarządzających, główni księgowi podmiotów wymienionych w art. 1 pkt 1-3, 8-10 i 12 tej ustawy;

2) członkowie rad nadzorczych podmiotów wymienionych w jej art. 1 pkt 2 ,3 i 8;

3) kierownicy samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnych;

4) likwidatorzy podmiotów wymienionych w pkt 1-3.

Biorąc pod uwagę powyższe zakres podmiotowy *ustawy antykorupcyjnej* i *ustawy kominowej* może się zająć w przypadku kierowników, zastępców kierowników, członków organów zarządzających, głównych księgowych i likwidatorów gminnych, powiatowych i wojewódzkich osób prawnych (z wyjątkiem spółek prawa handlowego). I tylko w stosunku do tych osób mogą rodzić się pytania o możliwość zasiadania w więcej niż jednej radzie nadzorczej.

Abstrahując od omówionej powyżej problematyki, należy dodatkowo zauważyć, iż kwestie związane z wynagradzaniem członków rad nadzorczych spółek prawa handlowego z udziałem Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego znajdują się obecnie w ustawie z dnia 9 czerwca 2016 r. o *zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami* (Dz. U. poz. 1202 z późn. zm.), która wraz ze swoim wejściem w życie w tych kwestiach zasadniczo zmieniała *ustawę kominową*.

z pnia
lu.

Do wiadomości:

1. Departament Spraw Parlamentarnych KPRM