

Śrem, 13 marca 2018 r.

Pan  
Adam Lewandowski  
Burmistrz Śremu  
W miejscu

Dot. PRKGO.0232.4.4.2018.GKA

### OPINIA PRAWNA

Celem niniejszej opinii jest udzielenie odpowiedzi na pytanie „Jakie skutki prawne wywołuje wykorzystanie aportu niezgodnie z przeznaczeniem?”

Zlecający opinię prawną przedstawił następujący stan faktyczny:

- 1) W dniu 8 listopada 2010 r. Zarząd PGK w Śremie sp. z o.o. zwrócił się do Burmistrza Śremu o wniesienie aportem nieruchomości położonej w Śremskim Parku Inwestycyjnym z przeznaczeniem na stację tankowania gazu CNG, orz zbiorczego punktu gromadzenia odpadów wyposażonego w boksy do zbiórki surowców wtórnych.
- 2) W dniu 28 kwietnia 2011 r. Burmistrz Śremu podjął decyzję o przekazaniu nieruchomości przy ul. Staszica o nr ewid. 2462/2 z przeznaczeniem pod budowę stacji tankowania gazu CNG.
- 3) W dniu 26 maja 2011 r. Komisja Komunalna i Rozwoju Rady Miejskiej w Śremie zaopiniowała pozytywnie wniesienie nieruchomości położonej przy ul. Staszica jako aportu do PGK w Śremie sp. z o.o. z przeznaczeniem tej nieruchomości pod budowę tankowania gazu CNG
- 4) W dniu 31 maja 2011 r. Komisja Budżetowa Rady Miejskiej w Śremie zaopiniowała pozytywnie wniesienie nieruchomości położonej przy ul. Staszica jako aportu do PGK w Śremie sp. z o.o. z przeznaczeniem tej nieruchomości pod budowę tankowania gazu CNG

- 5) W dniu 21 lipca 2011 r. Burmistrz Śremu zarządzeniem nr 178/2011 r. z dnia 21 lipca 2011 r. wniósł aportem nieruchomość położoną przy ul. Staszica o nr ewid. jako aport do PKGK w Śremie sp. z o.o.
- 6) Uchwała Zgromadzenia Wspólników dot. m. in. wniesienia nieruchomości położonej przy ul. Staszica została podjęta w formie aktu notarialnego z dnia 9 września 2011 r.

Z ww. dokumentów wynika przeznaczenie nieruchomości wniesionej aportem do spółki. Wskazać należy zwłaszcza początkową korespondencję pomiędzy spółką, a Burmistrzem Śremu, gdzie ograniczono wyraźnie sposób przeznaczenia nieruchomości poprzez wykluczenie możliwości przeznaczenia aportu na budowę zbiorczego punktu gromadzenia odpadów. Również Komisje Rady Miejskiej wyrażając swoje opinie, wskazywały jednoznacznie przeznaczenie nieruchomości wnoszonej aportem, jako stacja tankowania gazu CNG.

Zarządzenie Burmistrza Nr 178/2011, oraz akt notarialny z dnia 9 września 2011 r., a więc akty rozporządzające nieruchomością nie wskazują już przeznaczenia nieruchomości, jednak wydaje się to zbędne wobec całej wcześniejszej korespondencji w sprawie, bowiem intencja przeznaczenia nieruchomości została określona zarówno przez Zarząd spółki we wniosku o przekazanie nieruchomości jako aport jak i osobę wykonującą uprawnienia Zgromadzenia Wspólników w odpowiedzi wyrażającej akceptację wniosku o przekazanie nieruchomości.

Szczegółowa analiza przepisów prawa nie pozwala na uznanie czynności Zarządu spółki kapitałowej za niezgodną z prawem, lub podlegającą sankcji bezwzględnej nieważności.

Zarząd spółki kapitałowej jest organem zarządczo-wykonawczym. Jego podstawową kompetencją jest prowadzenie spraw spółki rozumiane jako zawiadywanie przedsiębiorstwem spółki, polegające na podejmowaniu wszelkich decyzji gospodarczych w spółce.

Zarząd jest również organem wykonawczym, a głównym przejawem jego działalności w tym zakresie, jest obowiązek wykonywania uchwał Zgromadzenia Wspólników. Zarząd realizując funkcję wykonawczą pozbawiony jest swobody decyzyjnej, jaką ustawodawca obdarzył go przy

pełnieniu funkcji zarządczych. W takiej sytuacji inicjatywa podjęcia decyzji spoczywa bowiem na innym organie, a Zarząd odpowiedzialny jest jedynie za jej wdrożenie.

Powyższe wynika z analizy art. 375 Kodeksu spółek handlowych, w myśl którego członkowie zarządu podlegają ograniczeniom ustanowionym m. in. w uchwałach rady nadzorczej i walnego zgromadzenia. Naruszenie przez zarząd uchwały Zgromadzenia Wspólników nie skutkuje jednak nieważnością czynności dokonanej przez Zarząd.

Podległość aktom wymienionym w ww. przepisie należy rozumieć przede wszystkim jako obowiązek zarządu realizacji wynikającej z nich polityki spółki. Trzeba bowiem pamiętać, iż Zarząd nie jest najwyższym organem spółki. Z założenia jest on jedynie organem wykonawczym. Już z tego względu zarząd powinien stosować się do ograniczeń obowiązujących w spółce (por. Komentarz do KSH red. Jara 2018, wyd. 18/T. Szczurowski).

Niemniej naruszenie uchwały Zgromadzenia Wspólników lub Rady Nadzorczej, co do zasady nie będzie miało wpływu na dokonywane przez zarząd czynności w zakresie reprezentacji i nie będzie skutkowało ich wadliwością (zob. wyr. SN z 7.10.2005 r., IV CK 122/05, Legalis; wyr. SN z 7.10.1999 r., I CKN 531/99, Wok. 2000, Nr 1, s. 4)

Zgromadzenie Wspólników może jednak skutecznie dyscyplinować nie wykonanie przez Zarząd spółki uchwały Zgromadzenia. Pierwszą z możliwości jest odwołanie Zarządu, wobec niewykonania uchwały Zgromadzenia Wspólników.

Kolejną z możliwości jest nie udzielenie Zarządowi absolutorium z wykonania obowiązków. Skoro Zarząd jest zobowiązany do wykonywania uchwał Zgromadzenia Wspólników, a zostały one wykonane w sposób sprzeczny z wolą Zgromadzenia Wspólników, to udzielenie absolutorium przez Zgromadzenie Wspólników jest wysoce niepożądane.

Nieudzielenie absolutorium Zarządowi, z powodu niewykonania uchwały Zgromadzenia Wspólników, jest w tym przypadku rekomendowane. Umożliwi to bowiem dochodzenie przez Spółkę ewentualnego naprawienia szkody, jeśli okazałoby się, że w czasie pełnienia funkcji przez prezesa zarządu, szkoda taka została spółce wyrządzona.

Powyższe rozwiązania można zastosować w sposób łączny, Zgromadzenie Wspólników nie ma w tym zakresie żadnych ograniczeń.

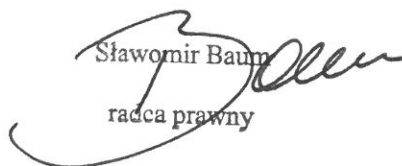
Reasumując wykonanie uchwały Zgromadzenia Wspólników przez Zarząd spółki w sposób sprzeczny z wolą Zgromadzenia Wspólników nie pociąga za sobą żadnych sankcji, skutkujących nieważnością podjętych przez Zarząd czynności. Zarząd w takiej sytuacji ponosi jedynie odpowiedzialność osobistą, która może zostać zrealizowana poprzez odwołanie Zarządu z pełnionej funkcji oraz poprzez nieudzielenie absolutorium.

Zgodnie z art. 375<sup>1</sup> Kodeksu Spółek Handlowych Walne zgromadzenie i rada nadzorcza nie mogą wydawać zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki. Brak jest więc możliwości by zmusić Zarząd do zaprzestania realizacji inwestycji, niezgodnej z wolą Zgromadzenia Wspólników, poprzez podjęcie w tym przedmiocie uchwały Zgromadzenia Wspólników. .

Niedopuszczalność wydawania członkom zarządu wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki jest także konsekwencją zobowiązania ich do zachowania podwyższonej miary staranności, wynikającej z zawodowego charakteru działalności, jak również ponoszenia przez członków zarządu odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę wyrządzoną spółce.

Pozbawienie rady nadzorczej oraz walnego zgromadzenia możliwości wydawania zarządowi wiążących poleceń w zakresie prowadzenia spraw spółki nie oznacza jednak pozbawienia tych organów jakiegokolwiek wpływu na działalność spółki w tym zakresie. Przede wszystkim organy te mają w zakresie swoich kompetencji dużo lepsze mechanizmy wpływu na postępowanie członków zarządu z odwołaniem i zawieszeniem włącznie. Ponadto, mogą one przedstawiać zarządowi swoje opinie w poszczególnych kwestiach dotyczących prowadzenia spraw spółki, przy czym będą one miały charakter niewiązący (por. Komentarz do KSH red. Jara 2018, wyd. 18/T. Szczurowski)

Sprawę prowadzi:  
Sławomir Baum  
Radca prawny  
Tel. 61 28 47 133

  
Sławomir Baum  
radca prawny