

Doc. dr Jerzy Modrzejewski

Uniwersytet Warszawski
ORCID: 0000-0003-1620-5353
e-mail: modrzejewski@modiw.pl

Dr hab. Michał Raczkowski

Uniwersytet Warszawski
ORCID: 0000-0001-5585-9101
e-mail: m.raczkowski@wpia.uw.edu.pl

Zatrudnienie członków zarządu a procesy łączenia spółek kapitałowych

Employment of members of the management board and merging of commercial law companies

Streszczenie

Pracownicze zatrudnienie członków zarządu spółek kapitałowych stanowi element utrwalonej praktyki obrotu prawnego i gospodarczego. Wiąże się z tym jednak szereg praktycznych wątpliwości, które podważają celowość stosowania takiej formuły zatrudnienia. Należą do nich także — prezentowane w niniejszym artykule — konsekwencje łączenia się spółek prawa handlowego.

Słowa kluczowe

spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, spółka akcyjna, spółka kapitałowa, łączenie spółek, członek zarządu, stosunek pracy

JEL: K31

Abstract

Employment of members of the management board of commercial law companies is part of the established practice of legal and economic turnover. It is, however, associated with a number of practical doubts which undermine the advisability of using such a formula of employment. They also include — presented in this paper — consequences of mergers of commercial law companies.

Keywords

limited liability company, joint stock company, capital company, merger of companies, management board member, employment relationship

Wprowadzenie

Pracownicze zatrudnienie członków zarządu spółek kapitałowych stanowi element utrwalonej praktyki obrotu prawnego i gospodarczego. Akceptuje je wyraźnie polski ustawodawca (art. 203 § 1 zd. 2 k.s.h. i art. 203¹ k.s.h. dla spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, art. 370 § 1 zd. 2 k.s.h., art. 378 § 1 k.s.h. w przypadku spółek akcyjnych). Mając na uwadze rozwój prawa handlowego z jednej strony i prawa pracy z drugiej — recypowanie rozwiązań przyjętych na początku lat 30. ubiegłego wieku w kodeksie handlowym (art. 197 § 1 k.h., art. 368 k.h.) straciło dziś rację bytu.

W literaturze prawa pracy uznaje się co prawda, że decyzja prawodawcy przesądza sprawę i mimo wszystkich wątpliwości ich zniesienie wymagałoby wyraźnej interwencji prawodawcy (np. Gładoch, 2010, s. 14). Przejście do porządku dziennego nad stanowiskami krytycznymi (np. Gersdorf, 2003) okazuje się jednak nieodmiennie trudne z uwagi na kolejne, pojawiające się konstrukcyjne i praktyczne trudności, jakie rodzi zatrudnienie pracownice omawianej kategorii menedżerów.

Do wątpliwości podnoszonych dotychczas pragniemy dodać kolejną. Wiąże się ona z przemianami, jakim podlegają spółki, w tym spółki kapitałowe. Ich łączenie i podziały stanowią codzienność w praktyce funkcjonowania tych podmiotów. Skutki tych procesów rodzą daleko idą-

ce i skomplikowane konsekwencje także w obszarze zatrudnienia piastunów organów zarządzających tych spółek. Konsekwencje te pragniemy omówić w poniższej analizie w odniesieniu do połączeń spółek, a wspierać mają one tezę, że stosunek pracy, przynajmniej w swojej podstawowej, bezterminowej postaci, stanowi formułę nieadekwatną dla zatrudnienia członka zarządu.

Pozycja członka zarządu w spółce kapitałowej

Zarząd stanowi obligatoryjny organ spółki kapitałowej. Powołanie zarządu w określonym składzie personalnym, jedno- lub wieloosobowym (art. 201 § 2 k.s.h.), jest jednym z warunków powstania spółki kapitałowej (art. 163 pkt 3 k.s.h., art. 306 pkt 3 k.s.h.). Członkowie zarządu są powoływani i odwoływani uchwałami właściwego organu (zgromadzenia wspólników, art. 201 § 4 k.s.h. w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i rady nadzorczej, art. 368 § 4 k.s.h. w spółce akcyjnej). Powołane przepisy mają charakter dyspozytywny, co oznacza, że umowa spółki z o.o. lub statut spółki akcyjnej mogą regulować zasady powoływania i odwoływania członków zarządu odmiennie, np. przenosząc uprawnienia w powyższym zakresie na radę nadzorczą (jeżeli zostanie powołana w spółce z o.o.), czy wprowadzając system nominacyjny, oparty na osobistych uprawnieniach poszczególnych, indywidualnie oznaczonych wspólników lub akcjonariuszy do powoływania lub odwoływania określonej liczby członków zarządu (art. 159 k.s.h., art. 354 k.s.h.). Do zarządu mogą być powołane jedynie osoby spełniające warunki określone w art. 18 k.s.h. Zgodnie z powołanym przepisem członkiem zarządu może być tylko osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych (art. 18 § 1 k.s.h.). Osoba taka nie może być jednak powołana na członka zarządu, jeżeli została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwa określone w przepisach rozdz. XXXIII–XXXVII kodeksu karnego oraz w art. 587, art. 590 i art. 591 k.s.h. (art. 18 § 2 k.s.h.). Powyższy zakaz ustaje z upływem piątego roku od dnia uprawomocnienia się wyroku skazującego, chyba że wcześniej nastąpiło zatarcie skazania (art. 18 § 3 k.s.h.). Ponadto skazany, w myśl art. 18 § 4 k.s.h., w terminie trzech miesięcy od uprawomocnienia się wyroku skazującego może ubiegać się o zwolnienie z zakazu pełnienia funkcji członka zarządu lub o skrócenie czasu obowiązywania zakazu, chyba że przestępstwo popełnił umyślnie. Zakaz pełnienia funkcji członka zarządu może wynikać także z innych niż k.s.h. ustaw, jak np. z art. 373 ust. 1 prawa upadłościowego.

Powołanie do zarządu spółki powoduje powstanie między członkiem zarządu a spółką cywilnoprawnego stosunku członkostwa o charakterze obligacyjnym, zwanego w doktrynie stosunkiem organizacyjnym (Kupryjańczyk, 2020, s. 771; Rachwał, 2012, s. 783). Stanowi on podstawę prawną praw i obowiązków, przypisanych ustawowo lub umownie członkom zarządu, wśród których na szczególne wyróżnienie zasługuje prawo, a zarazem obowiązek prowadzenia spraw spółki (art. 208 § 2 k.s.h., art. 371 k.s.h.) oraz prawo do jej reprezentowania we wszystkich czynno-

ściach sądowych i pozasądowych (art. 204 § 1 k.s.h., art. 372 § 1 k.s.h.). Prawa członka zarządu do reprezentowania spółki nie można, jak wynika z art. 204 § 2 k.s.h. i art. 372 § 2 k.s.h., ograniczyć ze skutkiem wobec osób trzecich.

Członek zarządu z racji funkcji pełnionej na podstawie stosunku organizacyjnego ponosi odpowiedzialność, opartą w szczególności na przepisie art. 293 § 1 k.s.h. (art. 483 § 1 k.s.h.) oraz art. 299 § 1 k.s.h. (ten ostatni jedynie w odniesieniu do spółki z o.o.). Pierwszy z powołanych przepisów statuuje odpowiedzialność odszkodowawczą członka zarządu za szkodę wyrządzoną spółce działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponosi winy. Drugi nakłada na członków zarządu solidarną odpowiedzialność za zobowiązania spółki, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna.

Członek zarządu może z tytułu powołania pobierać wynagrodzenie, jeśli zostanie mu przyznane uchwałą wspólników (uchwałą rady nadzorczej) ustalającą zasady wynagradzania, w tym zwłaszcza maksymalną wysokość wynagrodzenia oraz zasady przyznawania prawa do świadczeń dodatkowych lub maksymalną wartość takich świadczeń (art. 203¹ k.s.h., z podziałem tych kompetencji między radę nadzorczą i zgromadzenie wspólników w spółce akcyjnej, art. 378 k.s.h.). Odpłatność stanowi zatem element fakultatywny, a nie obligatoryjny stosunku organizacyjnego.

Członkostwo w zarządzie (stosunek organizacyjny) wygasa w wyniku zajścia jednego z czterech zdarzeń, przewidzianych w art. 202 k.s.h. i art. 369 k.s.h. Wygaśnięcie członkostwa w zarządzie (wygaśnięcie mandatu) powoduje: upływ kadencji (art. 202 § 1 i 2 k.s.h., art. 369 § 4 k.s.h.), śmierć członka zarządu, rezygnacja oraz odwołanie ze składu zarządu (art. 202 § 4 k.s.h., art. 369 § 5 k.s.h.). Wymienione zdarzenia powodują utratę przymiotu „członka zarządu” w okresie istnienia spółki z o.o. jako wyemancypowanego prawnie podmiotu, w szczególności po wpisie do rejestru przedsiębiorców, w konsekwencji którego spółka z o.o. uzyskuje osobowość prawną (art. 12 k.s.h.). Z tego względu nie obejmują odrębnej podstawy utraty członkostwa w zarządzie, którą stanowi unicestwienie spółki z o.o. jako osoby prawnej, następujące z chwilą wykreślenia spółki z rejestru, powodującego, zgodnie z art. 272 k.s.h. (art. 478 k.s.h.), jej rozwiązanie. Spółka kapitałowa z chwilą wykreślenia z rejestru przestaje prawnie istnieć, a wraz z nią przestają istnieć jej organy, w tym zarząd. Wykreślenie spółki z rejestru przekreśla zatem *per se* członkostwo w zarządzie, ze skutkiem wobec wszystkich osób wchodzących w skład tego organu na chwilę wykreślenia.

Osobę fizyczną będącą członkiem zarządu spółki z tytułu powołania może powiązać ze spółką jeszcze jedna istotna więź prawna, natury korporacyjnej. Wiążąca ta powstaje wskutek objęcia lub nabycia udziałów w spółce, w wyniku czego członek zarządu może stać się wspólnikiem spółki. Przymiot wspólnika nie przekreśla członkostwa w zarządzie spółki, gdyż art. 201 § 3 k.s.h. i art. 368 § 3 k.s.h. stanowią *expressis verbis*, że do zarządu spółki mogą być powołane osoby spośród wspólników (akciona-

riuszy) lub spoza ich grona. Członkowi zarządu jako współnikowi lub akcjonariuszowi przysługuje ogół praw i obowiązków przyznanych współnikom na mocy ustawy lub umowy spółki, z prawem do dywidendy, do udziału w zgromadzeniu współników (akcjonariuszy) i wykonywania na nim prawa głosu na czele. Jednakże współnik będący członkiem zarządu podlega specyficznym ograniczeniom. Ich przykład stanowi wynikający z art. 244 k.s.h. (art. 413 § 1 k.s.h.) zakaz wykonywania przez współnika (akcjonariusza) prawa głosu osobiście lub przez pełnomocnika przy powzięciu uchwał dotyczących jego odpowiedzialności wobec spółki z jakiegokolwiek tytułu, w tym udzielenia absolutorium.

Nas jednak w zasadniczym stopniu będzie interesować trzecia więź łącząca potencjalnie spółkę i jej członka zarządu. Odrębnym od stosunku organizacyjnego stosunkiem prawnym, jaki może powiązać członka zarządu ze spółką kapitałową, jest stosunek pracy lub inny stosunek prawny dotyczący pełnienia funkcji członka zarządu, o których mowa w art. 203 § 1 k.s.h. i art. 370 § 1 k.s.h. Stosunek pracy jest regulowany przepisami kodeksu pracy. Inne stosunki prawne dotyczące pełnienia funkcji członka zarządu (np. kontrakt menedżerski) zasadniczo podlegają przepisom cywilnoprawnym. Z reżimu prawnego właściwego dla wymienionych stosunków prawnych wynikają charakterystyczne dla nich prawa i obowiązki przypisane członkowi zarządu niezależnie od praw i obowiązków wynikających ze stosunku organizacyjnego oraz szczególne zasady i przesłanki odpowiedzialności prawnej.

Reżim ten będzie także determinował wpływ połączenia spółek na byt stosunku zatrudnienia. Dlatego konieczna jest choćby w kilku słowach rekapitulacja możliwości do zastosowania w tym zakresie konstrukcji.

Podstawy zatrudnienia pracowniczego członków zarządu spółek kapitałowych

Podstawową czynnością zmierzającą do nawiązania stosunku pracy pozostaje umowa o pracę. Spośród umów o pracę najbardziej pożądana przez zatrudnionych jest **umowa na czas nieokreślony**. Jej zastosowanie w stosunku do członków zarządu spółek kapitałowych stanowi jednak najgorsze możliwe rozwiązanie. Funkcja w zarządzie spółki pozostaje ze swej istoty terminowa (kadencyjna), a mimo tego niepewna co do czasu, przez jaki ma być realizowana (możliwość odwołania członka zarządu w każdym czasie, art. 203 § 1 zd. 1 k.s.h., art. 370 § 1 zd. 1 k.s.h.). Stosunek pracy wynikający z umowy na czas nieokreślony, do którego przypisana jest zarówno ogólna ochrona przed rozwiązaniem jak i potencjalnie szereg przypadków ochrony szczególnej, w sposób oczywisty nie pasuje do funkcji w zarządzie.

Ma tego świadomość Sąd Najwyższy, który w sztańdrowej uchwale z 16 maja 2012 r., III PZP 3/12, uznaje, że w przypadku rozwiązania z członkiem zarządu umowy o pracę z naruszeniem prawa nie jest wykluczone roszczenie o przywrócenie do pracy. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy słusznie wskazuje, iż w razie odwołania

członka zarządu co do zasady przywrócenie go do pracy pozostaje niecelowe w rozumieniu art. 45 § 2 k.p. Niemniej jednak — w bardzo racjonalnym dalszym wywodzie — uznaje, że przywrócenia do pracy wykluczyć nie można. Argumentuje to swobodnym wyborem spółki co do podstawy zatrudnienia. Wyraźnie sugeruje, że jeśli decyduje się ona na tak nierozsądny krok, jaki stanowi zawarcie umowy na czas nieoznaczony, to musi się liczyć ze wszelkimi tego konsekwencjami — także na skutek wadliwego rozwiązania umowy.

Z tego względu korzystniejszym rozwiązaniem pozostaje zastosowanie terminowej umowy o pracę. Nowelizacja kodeksu pracy dokonana ze skutkiem od 22 lutego 2016 r. istotnie zmodyfikowała katalog umów o pracę, usuwając umowę na czas wykonania określonej pracy. W stanie prawnym poprzedzającym tę datę Sąd Najwyższy przyjmował, że umowa o pracę zawarta z członkiem zarządu spółki na czas kadencji stanowi umowę na czas wykonania określonej pracy (wyrok z 25 stycznia 2007 r., I PK 213/06, zaakceptowany w szeregu późniejszych orzeczeń). Umowa taka rozwiązywała się z upływem kadencji jako daty wykonania określonej pracy.

W pewnej mierze w jej miejsce weszła — po dniu 22 lutego 2016 r. — umowa o pracę na czas określony. Jak wynika z art. 25¹ § 4 pkt 3 k.p., umowy o pracę na czas określony zawierane w celu wykonywania pracy przez czas kadencji nie przekształcają się — na warunkach wynikających z art. 25¹ § 3 k.p. — w umowę na czas nieokreślony. Pozornie rozwiązanie to zapewnia potencjalną możliwość ponawiania umowy na czas określony z członkiem zarządu w razie jego wyboru na kolejne kadencje. Nie można jednak tracić z pola widzenia kilku jego mankamentów.

Po pierwsze, jak wynika z brzmienia art. 25¹ § 4 *in fine* k.p., zawieranie kolejnych umów na czas określony ma służyć rzeczywistemu, okresowemu zapotrzebowaniu na pracę określonej osoby i jest niezbędne w świetle wszystkich okoliczności zawarcia umowy. Warunek ten znajduje zastosowanie także w odniesieniu do osób zatrudnianych na czas kadencji (tak słusznie Płażek, 2017, pkt 4). Można oczywiście i należy tłumaczyć ponawianie umów terminowych przez pryzmat niecelowości (proponuje to Płażek, 2017, pkt 5) zatrudnienia członków zarządu na czas nieokreślony (o czym była mowa wyżej). Mimo wszystko mogą jednak powstać wątpliwości odnośnie do legalności ponawiania umów na czas określony. Stąd już prosta droga do żądania przez członka zarządu ustalenia, że pozostaje w zatrudnieniu na czas nieokreślony.

Po drugie, mankamentem zatrudnienia omawianej tu kategorii osób na czas określony jest powiązanie okresu obowiązywania umowy z kadencją a nie mandatem (zauważył to Sobczyk, 2017, zob. także Grześków i Grygutis, 2019). Tymczasem, z uwagi na określony prawem termin wygaśnięcia mandatu (art. 202 k.s.h., art. 369 k.s.h.), możliwy pozostaje stan, w którym mimo zakończenia kadencji mandat członka zarządu trwa jeszcze przez pewien czas. Oznaczałoby to, że stosunek pracy rozwiązuje się z upływem kadencji, a przez pozostały czas członek zarządu pełni jedynie funkcję w ramach stosunku korporacyjnego.

nego. Interpretacja ta — mimo literalnej zgodności z treścią przepisu — razi dysfunkcjonalnością. Podzielamy zatem pogląd, że „wykonywanie pracy przez czas kadencji” należy raczej traktować jako wykonywanie pracy w związku ze sprawowaniem mandatu i to wygaśnięcie mandatu skutkuje rozwiązaniem stosunku pracy (zob. Grześków i Grygutis, 2019).

Za takim stanowiskiem pośrednio powinna przemawiać argumentacja uwzględniająca regulację stosunku pracy z wyboru, a więc także ostatniej podstawy pracowniczego zatrudnienia członka zarządu, którą należy tu przypomnieć. Wybór zastępuje inną czynność prowadzącą do nawiązania stosunku pracy, gdy wynika z niego obowiązek wykonywania pracy w charakterze pracownika. Unormowanie art. 73 § 1 k.p. nie wymaga, by nawiązanie stosunku pracy musiało wynikać z przepisów odrębnych (jak przy mianowaniu, art. 76 k.p.). Innymi słowy, może wynikać z regulacji wewnętrznych pracodawcy.

Ważniejsze pozostaje jednak, że stosunek pracy z wyboru rozwiązuje się z wygaśnięciem mandatu (art. 73 § 2 k.p.). Powiązanie stosunku pracy z wyboru z okresem sprawowania mandatu stanowi zatem rozwiązanie, które w sposób oczywisty wydaje się odpowiadać zatrudnieniu członków zarządu spółek kapitałowych. W literaturze z zakresu prawa pracy za przeważający można uznać pogląd o dopuszczalności takiego rozwiązania (Iwulski, 1995; Pisarczyk, 1998; Reda, 2007). Głosy przeciwne sformułowane przez specjalistów z zakresu prawa handlowego, uwzględniające literalne brzmienie art. 378 § 1 k.s.h. (gdzie mowa o umowie o pracę, w przeciwieństwie do art. 370 k.s.h., w którym mowa o stosunku pracy), trudno zaakceptować (Tajer, 2008). Stanowisko ustawodawcy prawa handlowego — jak była o tym mowa we wstępie artykułu — nie do końca uwzględnia rozwój i specyfikę prawa pracy w jego obecnym kształcie. Rezygnacja z najlepszej — w naszej ocenie — podstawy zatrudnienia pracowniczego członków zarządu, jaką może stanowić wybór, nie znajduje uzasadnienia.

Na marginesie, za kontrowersyjną uznajemy tezę, iż wybór nie jest możliwy do zastosowania jako podstawa zatrudnienia członka zarządu w spółce jednoosobowej (Reda, 2007, s. 29). Autorka wydaje się negować kolegialny charakter organu jaki stanowi zgromadzenie wspólników w spółce jednoosobowej. Ze stanowiskiem tym trudno się zgodzić. Organ, jakim jest zgromadzenie wspólników, ze swej istoty jest kolegialny, wieloosobowy (o czym świadczy użycie liczby mnogiej w jego nazwie). Ustawodawca dopuszcza w kodeksie spółek handlowych istnienie elementu jednoosobowości w składzie tego organu (por. wyrażenie art. 151 § 1 k.s.h. z wyłączeniem wynikającym z § 2 dla możliwości zawiązania jednoosobowej spółki z o.o. przez inną tego rodzaju spółkę). Skład wspólników może przy tym ulegać zmianie w czasie — na skutek zbywania udziałów — z jednoosobowego na wieloosobowy i na odwrót. Przyjęcie stanowiska o dopuszczalności funkcjonowania zatrudnienia z wyboru tylko w „spółce wieloosobowej” wymagałoby stwierdzenia jego niedopuszczalności jedynie na skutek zmiany w składzie wspólników. O ile w związku z tym w pełni popieramy stanowisko o dopusz-

czalności zatrudnienia członków zarządu spółki kapitałowej na podstawie wyboru, o tyle nie do przyjęcia byłaby teza, że wolno to rozwiązanie dopuszczać jedynie w spółkach o wieloosobowym składzie wspólników lub akcjonariuszy.

Procesy łączenia i podziału spółek i ich wpływ na mandat członków zarządu

Kodeks spółek handlowych dopuszcza łączenie spółek w szerokim zakresie. Poprzednio obowiązujący kodeks handlowy z 1934 r. przewidywał jedynie homogeniczne łączenie spółek z o.o. albo spółek akcyjnych. Przepisy prawa obowiązującego regulują łączenie się między sobą spółek handlowych działających w różnych formach. Norma art. 491 § 1 k.s.h. stanowi, że spółki kapitałowe, tj. spółka z o.o., prosta spółka akcyjna i spółka akcyjna (art. 4 § 1 pkt 2 k.s.h.), mogą łączyć się między sobą oraz ze spółkami osobowymi, do których należą: spółka jawna, spółka partnerska, spółka komandytowa i spółka komandytowo-akcyjna (art. 4 § 1 pkt 1 k.s.h.). K.s.h. wyłącza spod łączenia spółkę w likwidacji, która rozpoczęła podział majątku, oraz spółkę w upadłości (art. 491 § 3 k.s.h.). Ponadto spółki osobowe mogą łączyć się między sobą jedynie przez zawiązanie spółki kapitałowej (art. 491 § 2 k.s.h.), a spółka osobowa nie może być spółką przejmującą albo spółką nowo zawiązaną (art. 491 § 1 *in fine* k.s.h.). W myśl art. 492 § 1 k.s.h. łączenie może być przeprowadzone na dwa sposoby:

a) *per incorporationem* — przez przeniesienie całego majątku spółki (przejmowanej) na inną spółkę (przejmującą) za udziały lub akcje, które spółka przejmująca przyznaje wspólnikom spółki przejmowanej (art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h.), albo

b) *per fusionem* — przez zawiązanie spółki kapitałowej, na którą przechodzi majątek wszystkich łączących się spółek za udziały lub akcje nowej spółki (art. 492 § 1 pkt 2 k.s.h.).

Połączenie spółek, bez względu na konfigurację podmiotową i sposób, charakteryzuje się m.in. dwiema podstawowymi cechami:

□ po pierwsze: połączenie dokonuje się w trybie sukcesji uniwersalnej (Witosz i Witosz, 2016, s. 1124), co wynika z art. 494 § 1 k.s.h., który stanowi, że spółka przejmująca (inkorporacja) albo spółka nowo zawiązana (fuzja) wstępuje z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej albo spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki,

□ po drugie: przynajmniej jedna spółka uczestnicząca w łączeniu zostaje prawnie unicestwiona (traci podmiotowość prawną) wskutek wykreślenia z rejestru przedsiębiorców, które następuje z urzędu (art. 493 § 1 w zw. z § 3 k.s.h.); w przypadku łączenia przez inkorporację wykreśleniu podlega spółka przejmowana, zaś w przypadku łączenia przez fuzję — spółki łączące się przez zawiązanie nowej spółki (art. 493 § 1 *ab initio* k.s.h.).

W świetle powyższych zasad w przypadku łączenia się spółek przez inkorporację, członkowie zarządu spółki przejmującej zachowują swoje funkcje. Łączenie przez in-

korporację nie powoduje samo przez się zmian w składzie zarządu spółki przejmującej, aczkolwiek na członków spółki przejmującej, jako skutek inkorporacji, spada obowiązek oddzielnego zarządu majątkiem każdej z połączonych spółek (spółki przejmującej i spółki przejmowanej), przewidziany przepisem art. 495 § 1 k.s.h. Za prowadzenie oddzielnego zarządu członkowie zarządu spółki przejmującej odpowiadają solidarnie (art. 495 § 2 k.s.h.). Natomiast członkowie zarządu spółki przejmowanej tracą członkostwo w zarządzie, stając się byłymi członkami zarządu, gdyż, jak była o tym mowa wyżej, zarząd jako organ spółki przestaje prawnie istnieć, dzieląc w tym względzie los samej spółki, podlegającej rozwiązaniu, bez przeprowadzania postępowania likwidacyjnego, w dniu wykreślenia z rejestru przedsiębiorców (art. 493 § 1 k.s.h.). W przypadku łączenia się spółek przez fuzję tracą członkostwo w zarządzie osoby wchodzące w skład zarządów spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki, gdyż spółki te, podobnie jak spółka przejmowana, podlegają wykreśleniu z rejestru, kładącemu kres ich prawnemu istnieniu (art. 493 § 1 k.s.h.). Przymiot „członka zarządu” nabywają zaś osoby powołane do zarządu spółki nowo zawiązanej. Spoczywa na nich, przewidziany art. 495 § 1 k.s.h., obowiązek oddzielnego zarządu majątkiem każdej z połączonych w ramach fuzji spółek.

Skutki łączenia spółek w obszarze indywidualnego prawa pracy

Z punktu widzenia tematu niniejszego artykułu istotne znaczenie mają rozwiązania zakładające istnienie sukcesji generalnej. Biorąc pod uwagę, że kodeks pracy w art. 23¹ w specyficzny sposób reguluje skutki przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę, można się zastanawiać nad relacją tego przepisu do art. 494 k.s.h.

Na podstawie wypowiedzi prezentowanych w literaturze dają się wyodrębnić dwa zasadnicze, alternatywne względem siebie stanowiska. W świetle pierwszego z nich, reprezentowanego, jak oceniamy, przez większą liczbę autorów zarówno specjalizujących się w prawie pracy jak i prawie handlowym, w przypadku istnienia norm statuujących zasadę sukcesji uniwersalnej, to te właśnie normy (a nie art. 23¹ k.p.) stanowią podstawę sukcesji stosunków pracy (Hajn i Tomanek, 2003, s. 69; Tomanek, 2012, s. 18–19, Lewandowicz-Machnikowska, 2016; Szumański, 2012, s. 98). W świetle drugiego, także — acz w mniejszym gronie — reprezentowanego przez doktrynę prawa pracy i doktrynę prawa handlowego, podstawę sukcesji stosunków pracy stanowi art. 23¹ k.p. (Pisarczyk, 2013, s. 222–223; Rodzyńkiewicz, 2016, s. 125, uwaga 11).

Rozbieżność ta nie ma czysto akademickiego charakteru. Trzeba bowiem zwrócić uwagę, że w świetle art. 23¹ k.p. sukcesją — literalnie rzecz biorąc — objęty jest wyłącznie stosunek pracy. Nie można tego problemu upraszczać (jak to się zdarza w literaturze prawa handlowego) sprowadzając materię prawa pracy jedynie do stosunku pracy. Towarzyszą mu bowiem często w praktyce tzw. klauzule autonomiczne, które nie tworzą stosunku pracy.

Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy, uznając, że umowy te nie są objęte transferem na zasadzie art. 23¹ k.p. (wyrok z 11 lutego 2015 r., I PK 123/14 i uchwała z 6 maja 2015 r., III PZP 2/15, w których SN odstąpił od poglądu wyrażonego w wyroku z 11 stycznia 2005 r., I PK 96/04). Stanowisko to, przyjmowane przez przeważającą część doktryny (Hajn, 1996, s. 21–22; Stencel, 2001, s. 139; A. Tomanek, 2002, s. 127; Lewandowicz-Machnikowska, 2004, s. 131–132; 2016; Lechman-Filipiak i Hajduczenia, 2014, odmiennie np. Raczkowski, 2015), ułatwia sytuację nabywcy zakładu pracy, lecz dzieli prawa i obowiązki podlegające transferowi. Przechodzić na nowego pracodawcę miałby w jego świetle sam stosunek pracy bez zawieranych w istotnym z nim związku umów o zakazie konkurencji, umów szkoleniowych (art. 103⁴ k.p.) czy umów o wspólnej odpowiedzialności materialnej.

Uniknąć tego sporu (szerzej o nim np. Raczkowski, 2015) pozwala przyjęcie, że sukcesja uniwersalna wynikająca z art. 494 k.s.h. obejmuje całokształt relacji indywidualnego prawa pracy łączących pracownika i pracodawcę.

Skutki łączenia spółek a stosunki zatrudnienia członków zarządu

Jak wynika z naszych dotychczasowych rozważań, wykreślenie spółki kapitałowej z rejestru stanowi szczególnie przypadkiem wygaśnięcia mandatu w zarządzie. Do wykreślenia z rejestru dochodzi zaś nie tylko w przypadku likwidacji spółki, ale także w przypadkach łączenia się spółek. Byt prawny traci bowiem co najmniej jedna (połączenie *per incorporationem*) lub obie spółki (połączenie *per fusionem*).

Stosunek organizacyjny członków zarządu wygaśnie zatem wobec wykreślenia spółki przejmowanej albo spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki z rejestru, powodującego, że spółka przejmowana albo spółki łączące się przez zawiązanie nowej spółki i ich organy, w tym zarząd, w dniu wykreślenia przestaną prawnie istnieć.

Konsekwencje połączenia spółek dla stosunków pracy członków zarządu nie będą już tak jednolite. Wynikająca z art. 494 k.s.h. zasada sukcesji generalnej prowadzi do przeniesienia na spółkę przejmującą lub nowo zawiązaną ogółu stosunków prawnych poprzedniczki (poprzedniczek). Może to prowadzić do utraty członkostwa w zarządzie, natomiast stosunek pracy będzie kontynuowany po jego przejściu na spółkę przejmującą albo nowo zawiązaną. Wszystko zależy jednak od podstawy zatrudnienia członka zarządu.

Jeśli pozostaje ona ściśle związana z mandatem, należy przyjąć, że wygaśnięcie mandatu na skutek likwidacji spółki przejmowanej lub spółek łączących się powoduje ustanie stosunku pracy. Nie ma wątpliwości, że skutek taki występuje w przypadku stosunku pracy z wyboru.

Wątpliwości mogą powstać w odniesieniu do stosunku pracy wynikającego z umowy na czas określony. Jest on bowiem nawiązywany na czas kadencji. Przyjęliśmy, że termin „kadencja”, o którym mowa w art. 25¹ § 4 pkt 3 k.p., należałoby jednak rozumieć przez pryzmat mandatu. Nawet jednak w innym przypadku trudno byłoby twierdzić,

że może trwać kadencja członka zarządu spółki, która została wykreślona z rejestru. Tak czy inaczej należy przyjąć, że stosunek pracy członka zarządu wynikający z umowy na czas określony ustaje z chwilą połączenia spółek.

Inne natomiast skutki wywołuje zatrudnienie członka zarządu na podstawie umowy na czas nieokreślony. Efektem połączenia będzie swoista autonomizacja stosunku pracy, który przedłączeniem pozostawał w ścisłym funkcjonalnym związku ze stosunkiem członkostwa w zarządzie stanowiącym uzasadnienie prawne dla powstania stosunku pracy. Skoro jednak w jego treści nie zostało zaplanowane żadne zdarzenie, które skutkuje ustaniem bytu stosunku pracy (jak w przypadku wyboru i stosunku pracy wynikającego z umowy na czas nieokreślony), będzie on podlegał sukcesji na zasadzie art. 494 k.s.h.

Pomijając przypadki, w których członek zarządu spółki przejmowanej (członkowie zarządu łączących się spółek) zostanie nominowany do zarządu spółki przejmującej (nowo zawiązanej), będziemy mieli do czynienia z oczywistą niemożnością dalszego wykonywania pracy w charakterze członka zarządu. Wymaga to jednak rozwiązania stosunku pracy, dla którego utrata mandatu pozostaje dostatecznym uzasadnieniem.

Dostrzegamy tu po raz kolejny dysfunkcję, jakie wiąże się z bezterminowym zatrudnieniem członków zarządu spółek kapitałowych. Nawiązując ponownie do stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w uchwale w sprawie III PZP 3/12 i zasady „uważaj o co prosisz, bo możesz to dostać”, oceniamy, że stanowi to wyraz nieracjonalnej, lecz dopuszczalnej przecież decyzji spółki jako pracodawcy.

Bibliografia/References

- Gersdorf, M. (2003). Podstawowe dylematy związane z rozwojem prawa pracy w okresie transformacji ustrojowej. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (5).
- Gładoch, M. (2010). Zatrudnienie członków zarządu spółek kapitałowych a funkcja ochronna prawa pracy. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (5).
- Grześków, M. i Grygutis, J. (2019). Umowa o pracę zawarta na czas kadencji a mandat członka zarządu spółki akcyjnej. *Przegląd Prawa Handlowego*, (7).
- Hajn, Z. (1996). Nowa regulacja przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (10).
- Hajn, Z. (2000). Charakter prawny i skutki komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego w świetle prawa pracy. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (12).
- Kupryjańczyk, D. (2020). W: Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa.
- Lechman-Filipiak, A. i Hajduczenia, H. (2014). Przejście zakładu pracy a umowa o zakazie konkurencji. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (11).
- Lewandowicz-Machnikowska, M. (2004). *Klauzula konkurencyjna w Kodeksie pracy*. Kraków.
- Lewandowicz-Machnikowska, M. (2016). Glosa do uchwały SN III PZP 2/15. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, (6), poz. 61.
- Oplustil, K. (2015). W: J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Sulifski, M. Tofel i R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa.
- Pisarczyk, Ł. (2013). *Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę*. Warszawa.
- Plażek, S. (2017). Terminowość a kadencyjność umów o pracę. W: M. Mędrala (red.), *Terminowe umowy o pracę. Aktualne zagadnienia*. Warszawa.
- Rachwał, A. (2012). W: S. Włodyka (red.), *Prawo spółek handlowych. Tom 2*. Warszawa.
- Raczkowski, M. (2015). Przejście zakładu pracy a klauzule autonomiczne. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (11).
- Rodzinkiewicz, M. (2016). W: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa.
- Sobczyk, A. (2017). *Uwagi w trakcie Otwartej konferencji prawa pracy*. Warszawa, 20 stycznia 2017 r.
- Stencel, J. (2001). *Zakaz konkurencji w prawie pracy*. Warszawa.
- Szumański, A. (2012). Uwaga nb 17 do art. 494. W: S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański i J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom IV*. Warszawa.
- Tomanek, A. (2002). *Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę*. Wrocław.
- Tomanek, A. (2012). Konsekwencje połączenia spółek handlowych w zbiorowych stosunkach pracy. *Praca i Zabezpieczenie Społeczne*, (10).
- Witosz, A. i Witosz, A. J. (2016). W: S. Sołtyński (red.), *Prawo spółek kapitałowych. Tom 17B*. Warszawa.

Doc. dr Jerzy Modrzejewski, doktor nauk prawnych, docent w Katedrze Prawa Handlowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, radca prawny wpisany na listę Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, współnik w kancelarii Modrzejewski i Wspólnicy sp. j. Arbiter w licznych postępowaniach arbitrażowych krajowych i zagranicznych (ICC, Sąd Arbitrażowy przy Krajowej Izbie Gospodarczej w Warszawie), autor kilkudziesięciu publikacji naukowych.

Dr hab. Michał Raczkowski, adiunkt w Katedrze Prawa Pracy i Polityki Społecznej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, adwokat. Autor ponad 100 publikacji naukowych z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w powiązaniach z prawem prywatnym i publicznym.

Doc. dr Jerzy Modrzejewski, Doctor of Laws, Associate Professor at the Faculty of Law and Administration, University of Warsaw; Attorney-at-law, member of Warsaw Bar Association; partner Modrzejewski i Wspólnicy sp.j. Arbitrator in numerous domestic and international arbitration proceedings (ICC, Court of Arbitration at the Polish Chamber of Commerce in Warsaw), author of several dozen of professional publications.

Dr hab. Michał Raczkowski, Assistant Professor at the Chair of Labour Law and Social Policy at the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw, advocate. Author of over 100 scientific publications on labour law and social insurance in connection with private and public law.