

HR COMPLIANCE

Skuteczne wykrywanie nadużyć i zachowań niepożądanych

redakcja

Karolina Barszczewska, Michał Kibil, Piotr Żyłka

Karolina Barszczewska, Monika Domańska, Paulina Duma
Jagoda Gospodarek, Michał Kibil, Ilona Kuźniecowa
Piotr Matuszewski, Joanna Namojlik, Ireneusz Piecuch
Bartosz Ulczycki, Piotr Żyłka

BIBLIOTEKA COMPLIANCE



Wolters Kluwer

DGTL
KIBIL PIECUCH I WSPÓLNICY

HR COMPLIANCE

Skuteczne wykrywanie nadużyć i zachowań niepożądanych

redakcja

Karolina Barszczewska, Michał Kibil, Piotr Żyłka

Karolina Barszczewska, Monika Domańska, Paulina Duma
Jagoda Gospodarek, Michał Kibil, Ilona Kuźniecowa
Piotr Matuszewski, Joanna Namojlik, Ireneusz Piecuch
Bartosz Ulczycki, Piotr Żyłka



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2022

Recenzent
Jarosław Marciniak

Wydawca
Joanna Dzwonnik

Redaktor prowadzący
Livia Śpiewak

Opracowanie redakcyjne
Kartka w Kratkę Anna Kunz

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przystługających im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-773-2

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz najważniejszych skrótów	11
Wstęp	13
1. Czym jest <i>compliance</i> ?	14
2. Filary <i>HR compliance</i>	15
3. Znaczenie <i>HR compliance</i>	16
 Rozdział I	
Odpowiedzialność członków zarządu	19
1. Zarząd – <i>spiritus movens</i> firmy	19
2. Kodeks karny – lektura obowiązkowa	21
3. Kodeks spółek handlowych – zagadka należytej staranności	24
4. Kodeks pracy	25
5. Projekt ustawy – nowe podstawy odpowiedzialności	26
6. Odpowiedzialność cywilnoprawna członków zarządu	27
7. Trzy małpki a odpowiedzialność członków zarządu	28
 Rozdział II	
Pierwszy filar – eliminacja zachowań naruszających	
prawa pracowników	30
1. Niedopuszczanie do mobbingu i dyskryminacji przez eliminację zachowań niepożądanych	30
1.1. Prawidłowe identyfikowanie zachowań niepożądanych	30
1.1.1. Zasada równego traktowania w zatrudnieniu. Dyskryminacja. Charakterystyka pojęcia „dyskryminacja”	31
1.1.2. Rodzaje dyskryminacji. Kryteria dyskryminacyjne	33

1.1.3. Molestowanie jako szczególny przejaw dyskryminacji	35
1.1.4. Przykłady nierównego traktowania w zatrudnieniu	37
1.1.5. Mobbing	40
1.1.5.1. Definicja mobbingu	40
1.1.5.2. Przesłanki mobbingu	41
1.1.5.2.1. Działanie dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko niemu	41
1.1.5.2.2. Nękanie lub zastraszanie	42
1.1.5.2.3. Uporczywość i długotrwałość	43
1.1.5.2.4. Cel: poniżanie, ośmieszanie, odizolowanie lub wyeliminowanie z zespołu	45
1.1.5.2.5. Skutek: zaniżona ocena przydatności zawodowej	48
1.1.6. Zachowania niepożądane niebędące mobbingiem i dyskryminacją	49
2. Obowiązki pracodawcy w zakresie przeciwdziałania mobbingowi, dyskryminacji i innym zachowaniom niepożądanym w zakładzie pracy	55
2.1. Podstawowe obowiązki wynikające z Kodeksu pracy	55
2.2. Wdrożenie procedur	57
2.2.1. Tryb wprowadzenia	57
2.2.2. Zakres regulacji	60
2.3. Szkolenia	62
3. Działania następcze przy zgłoszeniu mobbingu, dyskryminacji i innych zachowań niepożądanych	63
3.1. Postępowanie wyjaśniające jako element systemu zapobiegania	63
3.2. Tryb wnoszenia zgłoszenia	65
3.3. Osoba uprawniona do wniesienia zgłoszenia	67
3.4. Wszczęcie postępowania wyjaśniającego	67
3.5. Powołanie komisji wyjaśniającej	68
3.6. Przeprowadzenie postępowania dowodowego w ramach postępowania wyjaśniającego	69
3.7. Procedury organizacji prac komisji wyjaśniającej	70
3.8. Rozstrzygnięcie zgłoszenia	71

3.9. Prawa osoby zgłaszającej nadużycia i osoby, której zgłoszenie dotyczy	72
3.9.1. Zakaz niekorzystnego traktowania dyskryminowanych.....	72
3.9.1.1. Zakaz niekorzystnego traktowania mobbingowanych.....	74
3.9.1.2. Anonimowość i poufność	75
3.9.2. Domniemanie niewinności	76

Rozdział III

Drugi filar – zapewnienie przestrzegania prawa

przez pracowników	78
1. Sygnalista – geneza i status	78
1.1. Geneza pojęcia sygnalisty	78
1.1.1. Powstanie pojęcia sygnalisty w systemie światowym.....	78
1.1.2. Polska geneza pojęcia sygnalisty.....	80
1.2. Status sygnalisty na gruncie dyrektywy o ochronie sygnalistów	83
1.3. Status sygnalisty na gruncie projektu polskiej ustawy o ochronie osób zgłaszających naruszenia prawa	84
1.4. Czy tylko sygnalista jest objęty ochroną?	89
1.5. Czy sygnalistą może być tylko pracownik?	91
2. Zakres nadużyć podlegających zgłoszeniu	92
2.1. Zakres wynikający z dyrektywy o ochronie sygnalistów	92
2.2. Rozszerzenie zakresu przez podmioty obowiązane	93
2.3. Wyłączenia zastosowania ochrony sygnalistów	95
3. Prawa sygnalisty	97
3.1. Prawa sygnalisty w świetle przepisów	97
3.2. Zakaz działań odwetowych	97
3.2.1. Czym są działania odwetowe?.....	98
3.2.2. Zakres zakazu działań odwetowych.....	99
3.2.3. Osoby pomagające.....	100
3.2.4. Osoby powiązane	100
3.2.5. Formy działań odwetowych.....	101
3.2.6. Środki ochrony prawnej przed działaniami odwetowymi.....	104
3.2.7. Odpowiedzialność dyscyplinarna	106
3.2.8. Odszkodowanie	107
3.2.9. Ciężar odpowiedzialności.....	107

3.3. Kiedy sygnalista nie podlega ochronie prawnej?	108
3.4. Prawo do bycia anonimowym	109
4. Wdrożenie regulaminu zgłoszeń wewnętrznych	111
4.1. Brak wdrożenia i nieprawidłowe objęcie ochroną sygnalistów	111
4.2. Odpowiedzialność finansowa	113
4.3. Ujawnienie publiczne	115
4.4. Wizerunek przedsiębiorstwa	117
5. Kanały zgłoszeń nieprawidłowości	118
5.1. Ustanowienie skutecznych kanałów zgłoszeń naruszeń prawa jako wartość dla przedsiębiorstwa	118
5.2. Podział kanałów zgłoszeń	119
5.3. Rodzaje kanałów zgłoszeń wewnętrznych	121
5.4. Cechy wewnętrznych kanałów zgłoszeń naruszeń prawa	124
5.5. Procedura wdrożenia wewnętrznych kanałów zgłoszeń nieprawidłowości	125
5.6. Wniesienie zgłoszenia naruszenia prawa. Podjęcie decyzji o wdrożeniu działań naprawczych	127
5.7. Podmioty uprawnione do przyjmowania i koordynowania rozpoznawania zgłoszeń	128
5.8. Obowiązek informacyjny	129
5.9. Działania następce wynikające ze zgłoszenia naruszeń	132
6. Postępowanie z wpływającymi zgłoszeniami oraz podejmowanie działań następnych	134
6.1. Ustalenie wewnętrznych procedur rozpoznawania zgłoszeń naruszeń	134
6.2. Skład komisji wyjaśniającej	136
6.2.1. Powołanie komisji wyjaśniającej.....	136
6.2.2. Członkowie komisji wyjaśniającej.....	136
6.2.3. Liczba członków komisji wyjaśniającej.....	139
6.3. Tryb procedowania komisji	140
6.4. Przeprowadzanie postępowania dowodowego	141
6.5. Rozstrzygnięcie postępowania. Przekazanie informacji zwrotnej	142
7. Wpływ przepisów o sygnalistach na RODO	144
7.1. Wstęp	144
7.2. Ochrona danych osobowych jako kategoria naruszeń zgłaszanych przez sygnalistów	144

7.3. RODO a obowiązki spoczywające na pracodawcach	146
7.3.1. Poufność danych	146
7.3.2. Obowiązki pracodawcy	147
7.3.3. Podstawy przetwarzania danych	150
7.3.4. Powierzenie przetwarzania danych podmiotom zewnętrznym.....	151
7.3.5. Procedura zgłaszania naruszeń.....	151
7.3.6. Zakres zbieranych danych	152

Rozdział IV

Trzeci filar – zgodność regulacyjna – przestrzeganie

przez pracodawcę prawa pracy	153
1. Zarządzanie zgodnością (<i>compliance</i>), w tym w obszarze HR	153
1.1. Wstęp do zarządzania zgodnością	153
1.2. Rola oficera <i>compliance</i> a zarządzanie zgodnością	154
1.2.1. Określenie mapy ryzyka.....	155
1.2.2. Dostosowanie procesów	155
1.2.3. Przeprowadzanie postępowań wyjaśniających.....	156
1.2.4. Działania zaradcze	157
1.2.5. Prowadzenie polityki szkoleniowej	158
1.3. Rola sygnalisty w procesie zarządzania zgodnością	159
1.4. Zarządzanie zgodnością a ryzyko regulacyjne	160
1.5. System zgodności	161
1.5.1. Ład korporacyjny jako fundament systemu zgodności.....	161
1.5.2. Należyta organizacja jako element systemu zgodności.....	163
1.5.3. Hierarchiczny system regulacji wewnętrznych	165
1.5.4. System zgodności dopasowany do wymogów organizacji	166
1.6. Budowanie odpowiedzialności za zgodność	168
2. Dobre praktyki w zakresie zarządzania zgodnością	169
3. Zarządzanie zgodnością a HR	171

Rozdział V

Odpowiedzialność za dopuszczanie się naruszeń w zakresie

działan niepożądanych na podstawie przepisów Kodeksu pracy,

Kodeksu cywilnego, Kodeksu wykroczeń i Kodeksu karnego

1. Słowem wstępu	176
2. Odpowiedzialność pracodawcy	176

3. Mobbing	177
3.1. Dochodzenie odszkodowania od pracodawcy	177
3.2. Obrona pracodawcy przed zarzutem mobbingu	178
3.3. Wysokość odszkodowania	180
3.4. Odpowiedzialność pracodawcy za krzywdę doznaną przez pracownika	181
3.5. Wysokość zadośćuczynienia	182
3.6. Naruszenie dóbr osobistych	184
3.7. Zbieg odszkodowania i zadośćuczynienia	185
3.8. Odpowiedzialność regresowa sprawy mobbingu	186
4. Dyskryminacja	186
4.1. Wysokość odszkodowania	188
4.2. Naruszenie dóbr osobistych	189
4.3. Odpowiedzialność regresowa osoby odpowiedzialnej za dyskryminację	190
4.4. Molestowanie	191
5. Odpowiedzialność za dopuszczanie się innych zachowań niepożądanych	193
5.1. Odpowiedzialność karna i wykroczeniowa pracodawcy	195
5.2. Szczególne podstawy odpowiedzialności karnej i wykroczeniowej	196
5.3. Odpowiedzialność sprawcy działań niepożądanych	199
5.3.1. Odpowiedzialność cywilna	199
5.3.2. Odpowiedzialność karna i wykroczeniowa	201
5.4. Odpowiedzialność sprawcy fałszywego zgłoszenia	202
6. Podsumowanie	204
Literatura	207
Autorzy	209

WYKAZ NAJWAŻNIEJSZYCH SKRÓTÓW

dyrektywa o ochronie sygnalistów k.c.	– dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1937 z 23.10.2019 r. w sprawie ochrony osób zgłaszających naruszenia prawa Unii (Dz.Urz. UE L 305, s. 17) – ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
k.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138)
k.p.	– ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2022 r. poz. 1510 ze zm.)
k.p.k.	– ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375)
k.s.h.	– ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1467)
OSNP	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Pracy
RODO	– rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27.04.2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.Urz. UE L 119, s. 1)
SN	– Sąd Najwyższy
SA	– sądy apelacyjne

WSTĘP

Mimo że historia regulacji dotyczących zatrudnienia jest długa, ich dynamiczny rozwój przypada dopiero na czasy pierwszej rewolucji przemysłowej. To właśnie dziewiętnasty wiek podążający za szybkim tempem industrializacji przyniósł nam największy przyrost prawnopracowniczych wyzwań, takich jak masowe zatrudnianie dzieci do ciężkiej i niebezpiecznej pracy czy też wyzysk pracowników w fabrykach, prowadzący do ich przeciążenia, a nawet śmierci. Skutkiem tego było zapoczątkowanie znanych nam do dzisiaj ograniczeń zatrudniania młodocianych, limitów czasu pracy, zakazów pracy nocnej czy też norm bezpieczeństwa i higieny pracy.

Wraz z biegiem lat rzeczywistość przynosiła kolejne wyzwania, na które starano się odpowiadać adekwatnymi regulacjami. Dobrze nam dzisiaj znane i powszechnie stosowane przepisy dotyczące przeciwdziałania dyskryminacji, mobbingowi czy też molestowaniu seksualnemu nie były oderwanymi od rzeczywistości pomysłami legislatorów, a odpowiedzią na niepożądane praktyki, które zaczynano odpowiednio identyfikować i piętnować.

W dwudziestym wieku regulacje zyskały wymiar międzynarodowy, zarówno za pośrednictwem afiliowanej przy ONZ Międzynarodowej Organizacji Pracy, jak i w związku z tworzeniem się Wspólnoty, a później Unii Europejskiej, ujednolicając tym samym minimalne standardy prawa zatrudnienia we wszystkich krajach członkowskich.

To wszystko doprowadziło do ukształtowania znanego nam obecnie niezwykle skomplikowanego systemu prawa HR, który nie tylko nie

zatrzymał się w rozwoju, ale wręcz nieustannie przyspiesza, odpowiadając na potrzeby ciągle zmieniającego się świata.

Tam gdzie tworzone są nowe normy ograniczające nadużycia, będą się także pojawiały przypadki ich omijania i naruszania. Im więcej tego typu prawnych i pozaprawnych norm, tym większe ryzyko braku zgodności (tj. ich naruszania lub nieprzestrzegania). Odpowiedzią na potrzebę minimalizacji takiego ryzyka jest rozwój obszaru *compliance*.

1. Czym jest *compliance*?

W wolnym tłumaczeniu *compliance* definiuje się jako zgodność. Precyzyjniej, w ujęciu działalności przedsiębiorstwa, jest to stan zgodności działania podmiotu z mającymi do niego zastosowanie przepisami, regulacjami nadzorczymi i innymi odnoszącymi się do niego normami.

Mimo że *compliance* jako wyodrębniona praktyka nadzoru nad przestrzeganiem prawa znalazła swój początek w sektorze finansowym jako odpowiedź na oszustwa takich koncernów, jak WorldCom¹ czy Enron², w dzisiejszych czasach obejmuje wszystkie obszary działalności przedsiębiorstw.

Compliance w ujęciu zewnętrznym opisuje praktyki organów nadzoru dbających o przestrzeganie prawa w poszczególnych zakresach. Utożsamiamy go z działalnością regulatorów, takich jak Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumenta czy też Komisja Nadzoru Finansowego, których rolą jest dbanie o przestrzeganie ustanowionych zasad przez podmioty funkcjonujące na rynku gospodarczym, aby nieuczciwymi praktykami nie tworzyły dla siebie przewagi rynkowej.

Compliance w ujęciu wewnętrznym dąży z kolei do indywidualnego dbania przez każde przedsiębiorstwo, aby jego organy zarządzające

¹ <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/723527/000119312504039709/d10k.html> (dostęp: 29.11.2021 r.).

² <https://www.sec.gov/spotlight/enron.html> (dostęp: 29.11.2021 r.).

oraz członkowie personelu przestrzegali prawa i nie narażali swoich organizacji na odpowiedzialność karną i finansową.

W nauce *compliance* od kilku lat, obok *compliance* finansowego oraz regulacyjnego, wyróżnia się obszar *HR compliance* skupiony na wszystkich obszarach dotyczących zatrudniania pracowników. Jego zakres nie ogranicza się jedynie do kwestii przestrzegania przez pracodawcę praw pracowników wynikających z powszechnie obowiązujących przepisów, układów zbiorowych pracy, regulaminów pracy, wewnętrznych procedur czy też porozumień związkowych. Dla *HR compliance* pracownicy są punktem wyjścia oraz punktem odniesienia, a obszar ukierunkowany jest na zaadresowanie wszystkich przypadków nieprawidłowości – zarówno takich, gdzie pracownik może być ofiarą czy też sprawcą naruszeń, jak i źródłem informacji o nieprawidłowościach.

2. Filary *HR compliance*

Przyjmując założenie, że obszar *HR compliance* powinien obejmować kontrolę przestrzegania prawa wszędzie tam, gdzie określone normy mogą dotyczyć pracowników, czyli zarówno tam, gdzie mogą być oni sprawcami, jak i ofiarami naruszeń, możemy funkcjonalnie wydzielić trzy filary wskazanego systemu.

Pierwszy skupia się na zapewnianiu przez pracodawcę mechanizmów identyfikujących oraz zapobiegających zachowaniom niepożądanym, takim jak mobbing, dyskryminacja czy molestowanie seksualne, których ofiarami mogą być poszczególni pracownicy, a sprawcami zarówno poszczególni członkowie zespołów, jak i osoby trzecie.

Drugi kształtuje wprowadzane przez pracodawcę mechanizmy przyjmowania i rozpatrywania zgłoszeń naruszeń prawa przez pracowników (procedury sygnalizacji nieprawidłowości).

I wreszcie trzeci dotyczy zapewniania przestrzegania przez pracodawcę praw pracowników uregulowanych zarówno przepisami prawa pra-

cy, jak i wewnętrznymi politykami, kodeksami etyki oraz odrębnymi zasadami, a jednocześnie nieobjęty pozostałymi dwoma filarami.

Mimo że każdy ze wskazanych filarów oparty jest na odrębnych regulacjach oraz że wynikają z nich odrębne obowiązki dla pracodawców, wszystkie trzy tworzą spójną całość, umożliwiającą pracodawcom efektywne zarządzanie ryzykiem oraz eliminowanie nieprawidłowości w zarodku.

Jak w przypadku każdego systemu, o jego sile świadczy najsłabsze ogniwo. Tym samym, aby obszar *HR compliance* był efektywny, należy dążyć do ciągłego doskonalenia jego poszczególnych elementów.

3. Znaczenie *HR compliance*

Rozważając wprowadzenie do przedsiębiorstwa systemu zarządzania zgodnością HR, warto odpowiedzieć sobie na podstawowe pytanie: czy jesteście gotowi ponieść ryzyko jego braku?

Zaniedbania w obszarze HR mogą mieć dalekosiężne skutki. Nieprzestrzeganie prawa zatrudnienia może się wiązać z powstaniem po stronie osób zarządzających organizacją odpowiedzialności finansowej, a nawet karnej.

Jak pokazują afery Dieselgate, LuxLeaks, Panama Papers, Cambridge Analytica, a także Danske Bank, niewystarczająca dbałość o przestrzeganie prawa przez pracowników oraz ignorowanie sygnałów o nieprawidłowościach może skutkować doprowadzeniem do upublicznienia nadużyć. To z kolei może się wiązać z utratą wartości marki oraz ze szkodami liczonymi w milionach dolarów – często niemożliwymi do naprawy.

Z kolei w zakresie braku przeciwdziałania zachowaniom niepożądanym mierzalnym skutkiem zaniedbań będzie wyraźne obniżenie efektywności przedsiębiorstwa, zwiększenie liczby absencji czy też poziomu rotacji pracowniczej. Jak pokazują badania, u ofiar mobbin-

gu spadek efektywności szacuje się nawet na nieco ponad 50%, „ze względu na czas, w którym skupiają się one na obronie i szukaniu wsparcia, zamartwianiu się, czy też myśleniu o wpływie mobbingu na ich karierę”³.

Mimo że truizmem jest stwierdzenie, że organizacja wolna od nadużyć i nieprawidłowości funkcjonuje lepiej, fakty pokazują, że tak w rzeczywistości jest. Ich wczesne wykrywanie umożliwia rozwiązywanie konfliktów zanim eskalują. Tym samym pozwala reagować z wyprzedzeniem na zbliżające się kryzysy i unikać zwolnień pracowników czy też długotrwałych i kosztownych procesów sądowych.

Jeżeli więc *HR compliance* przynosi tak wiele korzyści, dlaczego jest tak mało popularny wśród przedsiębiorców?

Prawdopodobnie z tego samego względu, dla którego kilkadziesiąt lat temu kwestionowano zasadność aktywnego przeciwdziałania molestowaniu seksualnemu, a kilkanaście lat temu każde odwołanie się do mobbingu wywoływało jedynie pusty śmiech. Czyli ze względu na brak zrozumienia, z jak negatywnymi skutkami może się wiązać zignorowanie danego tematu oraz jak wiele korzyści przyniesie nam zadbanie o tę sferę funkcjonowania organizacji.

Aby przybliżyć zasady, jakimi powinniśmy się kierować, tworząc system *HR compliance*, jak przygotować regulacje, aby były dla wsparciem, a nie zbędnym pakietem dokumentów, a także jak rozpoznawać zgłoszenia o nadużyciach i nieprawidłowościach, aby z jednej strony nie zbagatelizować problemu, a z drugiej nie skazywać niewinnego człowieka, którego dotyczy zgłoszenie, przygotowaliśmy niniejsze opracowanie.

Jako że siłą napędową zmian są osoby zarządzające organizacją, zacznijmy od rozważenia, dlaczego w ich szczególnym interesie jest spojrzenie na *HR compliance* przychylnym okiem.

³ https://www.researchgate.net/publication/338808797_Impact_of_Workplace_Bullying_Amongst_First_Responders_Systematic_Review (dostęp 29.11.2021 r.).

Rozdział I

ODPOWIEDZIALNOŚĆ CZŁONKÓW ZARZĄDU

1. Zarząd – *spiritus movens* firmy

Zarząd (lub rada dyrektorów w prostej spółce akcyjnej) w spółce kapitałowej jest organem powołanym do administrowania spółką¹, prowadzenia jej spraw i reprezentowania jej na zewnątrz. Jego kompetencje zostały w Kodeksie spółek handlowych uregulowane w sposób ogólny, choć umowa spółki może je doprecyzować. Jeżeli zarząd jest jednoosobowy, sprawa jest prosta. Jedyńy członek zarządu reprezentuje spółkę na zewnątrz i podejmuje najważniejsze decyzje w firmie. Przy zarządzie wieloosobowym spółka może być reprezentowana w różny sposób (przykładowo dwóch członków zarządu działających wspólnie), ale niezależnie od sposobu reprezentacji zarząd taki jest ciałem kolegialnym, co ma istotne znaczenie w kwestii odpowiedzialności jego członków.

Nawet gdy regulamin zarządu lub regulamin organizacyjny stanowi o poddaniu określonych obszarów działania spółki nadzorowi poszczególnych członków zarządów, jest to regulacja o charakterze wewnętrznym. Co do zasady, nie wpływa to na zakres odpowiedzialności, który spoczywa na wszystkich członkach zarządu. Tym samym

¹ Termin „administrować” oznacza *de facto* prowadzenie spraw spółki w granicach określonych przez prawo, umowę spółki i uchwały wspólników. Tak J. Duży, *Odpowiedzialność karna członków organów spółek kapitałowych. Działania na szkodę Spółki*, Bydgoszcz 2004.

wszelkie próby uwolnienia się od odpowiedzialności za określone obszary działania spółki, z powołaniem się na wewnętrzne regulacje, mogą okazać się nieskuteczne². Ma to także istotne znaczenie z punktu widzenia odpowiedzialności za realizowanie przez spółkę działalności zgodnie z obowiązującym ją otoczeniem prawno-regulacyjnym.

Czy to oznacza, że precyzowanie obowiązków poszczególnych członków zarządu nie ma sensu? Oczywiście nie! Trudno wyobrazić sobie proces zarządzania większą organizacją, jeżeli wszystkie decyzje miałyby być podejmowane wspólnie. Co więcej, daleko postępująca specjalizacja sprawia, że w zarządach spółek pojawiają się coraz częściej nowe funkcje – przykładowo CDO (*Chief Data Officer*), czyli człowiek odpowiedzialny za architekturę przetwarzania i sposobu wykorzystywania danych gromadzonych przez przedsiębiorstwo, czy CIO (*Chief Innovation Officer*), czyli członek zarządu odpowiedzialny za wszystkie procesy mające na celu zwiększenie innowacyjności przedsiębiorstwa. Warto jednak pamiętać, że od strony regulacyjnej pozostali członkowie zarządu nie są automatycznie zwolnieni z odpowiedzialności (niezależnie od jej podstawy) za to, co dzieje się w spółce, tylko dlatego, że konkretny obszar ryzyka nie znalazł się w ich obszarze zarządzania. Uwaga ta ma szczególne znaczenie dla obszarów związanych z zapewnieniem zgodności, które na ogół nie trzymają się sztywnych podziałów ustalonych w regulaminach organizacyjnych.

Kolejnym istotnym elementem, o którym każdy członek zarządu powinien pamiętać, sprawując swoją funkcję, jest to, że działania (i co bardzo ważne – zaniechania) członków zarządu mogą być oceniane na wielu płaszczyznach: na płaszczyźnie prawa cywilnego,

² Przykładowo Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 19.01.2018 r., II FSK 38/16, LEX nr 2441282, wskazał, że wewnętrzny podział zadań i obowiązków między poszczególnymi członkami zarządu spółki z o.o., zwalniający jednego z nich z zajmowania się sprawami finansowymi, nie stanowi podstawy do wyłączenia go od odpowiedzialności za zaległości podatkowe. Zdarzają się jednak opinie odmienne, podkreślające, że jeżeli dany członek zarządu nie został poinformowany o grożącej odpowiedzialności przez członka zarządu pełniącego funkcję dyrektora finansowego, to nie można przypisać mu odpowiedzialności za niezgłoszenie upadłości spółki (zob. m.in. M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LEX 2018; podobnie wyrok SN z 15.09.2009 r., II UK 406/08, LEX nr 553693).

prawa karnego czy też prawa administracyjnego. Cięży na nich również odpowiedzialność organizacyjna, czyli odpowiedzialność wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki.

WARTO ZAPAMIĘTAĆ!

Wdrożenie w spółce sprawnie działającego systemu zapewnienia zgodności działań spółki z odnoszącymi się doń przepisami prawno-regulacyjnymi może i na ogół stanowi jeden z najskuteczniejszych sposobów ograniczania ryzyka związanego z potencjalną odpowiedzialnością członków zarządów. Ten element bywa jednakże często nie do końca doceniany przez zarządy firm, które zwykły postrzegać procedury i struktury tworzące system zgodności głównie poprzez pryzmat ponoszonych kosztów.

2. Kodeks karny – lektura obowiązkowa

Najczęstszym rodzajem czynu zabronionego popełnianym przez członków zarządu na gruncie prawa karnego jest udaremnianie lub uszczuplanie zaspokojenia wierzyciela. Zgodnie z art. 300 k.k. członek zarządu, który doprowadza do takiego skutku poprzez usuwanie, ukrywanie, zbywanie, niszczenie, rzeczywiste lub pozorne obciążanie albo uszkodzanie składników swojego majątku, podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech. Ponadto członek zarządu podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch za lekkomyślne doprowadzanie do swojej upadłości lub niewypłacalności. Takiej samej karze podlegać będą członkowie zarządu, którzy w razie grożącej niewypłacalności lub upadłości spółki, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, spłacają lub zabezpieczają tylko niektórych z nich, działając na szkodę pozostałych (art. 302 k.k.).

To jeszcze nic. Już samo niezgłoszenie wniosku o upadłość może mieć swoje konsekwencje prawne dla członków zarządu. W takiej sytuacji mogą oni – zgodnie z art. 586 k.s.h. – podlegać grzywnie, karze

ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Zgodnie zaś z art. 373 ust. 1 ustawy – Prawo upadłościowe³ sąd może orzec w stosunku do nich „pozbawienie na okres od jednego do dziesięciu lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub w ramach spółki cywilnej oraz pełnienia funkcji zarządcy sukcesyjnego, członka rady nadzorczej, członka komisji rewizyjnej, reprezentanta lub pełnomocnika osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą w zakresie tej działalności, spółki handlowej, przedsiębiorstwa państwowego, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszenia (...)”.

Dodatkowo członkowie zarządu mogą być pociągnięci do odpowiedzialności karnej m.in. za niedopełnienie obowiązków bądź nadużycie uprawnień. A ta kategoria jest wyjątkowo pojemna. Zgodnie z treścią art. 296 § 1–2 k.k., kto, będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Jeżeli sprawca przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku spowoduje bezpośrednie niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody majątkowej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Gdy zaś działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

Główną przesłanką odpowiedzialności na podstawie art. 296 k.k. jest wyrządzenie zarządzanej przez siebie spółce znacznej szkody. Odpowiedzialność karna członków zarządu jest zatem ograniczona do przypadków, w których szkoda jest znaczna, tj. opiewa na kwotę powyżej 200 000 zł. Wydaje się, że ta bariera nie jest wysoka z punktu widzenia roszczeń, które mają swoje źródło w czynach uznanych za dyskryminację czy mobbing. Jeżeli zatem członek zarządu, przykładowo odpowiedzialny za sprawy zarządzania zasobami ludzkimi,

³ Ustawa z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 2022 r. poz. 1520).