

Warszawa, dnia 24 marca 2016 r.

Zarząd
Kredyt Inkaso S.A.
ul. Domaniewska 39
02-672 Warszawa

OPINIA PRAWNA

Niniejszej opinii prawnej udziela się na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 ze zm.) na zlecenie spółki Kredyt Inkaso S.A. z siedzibą w Warszawie („Spółka”), otrzymane w dniu 21 marca 2016 r.

I. Przedmiot opinii

Przedmiotem niniejszej opinii jest udzielenie odpowiedzi na następujące pytanie:

Czy uzasadniony jest pogląd, iż dla uznania skuteczności oświadczenia o rezygnacji Pana Ireneusza Chadaja („I. Chadaj”) z członkostwa w Radzie Nadzorczej Spółki („RN”), pełniącego funkcję Przewodniczącego RN, wystarczające było udostępnienie treści tego oświadczenia albo poinformowanie o jego treści znaczącego akcjonariusza Spółki, tj. spółki pod firmą Best Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdyni („Best”) oraz kilku członków RN bez konieczności doręczenia ww. dokumentu do samej Spółki, reprezentowanej przez Zarząd.

II. Akty prawne i dokumenty

Niniejsza opinia prawna została sporządzona:

- 1) na podstawie obowiązujących w dacie jej sporządzenia przepisów prawa, a w szczególności:





- a) ustawy z dnia 15 września 2000 roku - Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1546 ze zm.) [„KSH”],
 - b) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz.U. 2014 poz. 121 ze zm.) [„KC”];
- 2) jak również w oparciu o:
- a) treść następujących dokumentów korporacyjnych Spółki:
 - tekst jednolity Statutu Spółki, o treści zamieszczonej na stronie internetowej Spółki według stanu na dzień sporządzenia niniejszej opinii („Statut”),
 - Regulamin RN, o treści zamieszczonej na stronie internetowej Spółki według stanu na dzień sporządzenia niniejszej opinii („Regulamin RN”),
 - b) informacje i materiały uzyskane od Spółki, w tym stosowną korespondencję mailową oraz kopie posiadanych przez Spółkę dokumentów, a w szczególności:
 - datowane na 22.02.2016 r., podpisane przez I. Chadaję oświadczenie o złożeniu rezygnacji z funkcji Przewodniczącego RN i z członkostwa w RN („Oświadczenie o Rezygnacji”),
 - pisemne oświadczenie o odwołaniu rezygnacji objętej Oświadczeniem o Rezygnacji („Oświadczenie o Odwołaniu Rezygnacji”),
 - mail od I. Chadaję z godz. 15.18 z dnia 21.02.2016 r. skierowany do Spółki zatytułowany „odwołanie rezygnacji”.

Opinia została sporządzona w oparciu o założenie, iż wszystkie przekazane dokumenty i ich kopie są prawdziwe, a uzyskane informacje są kompletne.

III. Wnioski

Mając na względzie przeprowadzoną w sprawie będącej przedmiotem niniejszej opinii analizę: (i) stanu faktycznego opisanego poniżej w pkt IV (a ustalonego na podstawie informacji i materiałów wskazanych powyżej w części II.2).b) oraz (ii) odnośnych uwarunkowań prawnych (wynikających z regulacji wskazanych powyżej w części II.1) i II.2)a), **w ramach konkluzji należy udzielić odpowiedzi przeczącej na pytanie sformułowane powyżej w części I niniejszej opinii.**

Udostępnienie Oświadczenia o Rezygnacji osobom związanym z Best oraz kilku członkom Rady Nadzorczej Spółki (powiązanym z Best) nie wywołało skutku w postaci ustania członkostwa I. Chadaję w RN. Według stanu na datę sporządzenia niniejszej opinii I. Chadaję wchodzi w skład RN i nieprzerwanie pełni w niej funkcję Przewodniczącego.

IV. Stan faktyczny

Niniejsza opinia prawna została sporządzona w następującym stanie faktycznym, ustalonym na podstawie informacji i materiałów, o których mowa powyżej w części II.2).

I. Chadaję, jako Przewodniczący siedmioosobowej RN, podpisał w dwóch egzemplarzach - przedłożone mu w dniu 19.02.2016 r. podczas spotkania w Warszawie z przedstawicielem Best (będącego znaczącym akcjonariuszem Spółki) oraz jego doradcą prawnym - datowane na 22.02.2016 r. Oświadczenie o Rezygnacji,

przy czym jeden podpisany egzemplarz wedle oświadczenia I. Chadaja zachował tenże doradca prawny. Opatrzanie Oświadczenia o Rezygnacji datą 22.02.2016 r. wynikało z tego, że oczekiwano dostarczenia go do Spółki przez Pana I. Chadaja dopiero w dniu 22.02.2016 r. Okoliczności nakłonienia I. Chadaja do podpisania Oświadczenia o Rezygnacji i pozostawienia jednego egzemplarza tego dokumentu w posiadaniu doradcy prawnego Best zostały tu pominięte, jako nieistotne dla oceny prawnej będącej przedmiotem w niniejszej opinii, natomiast podkreślenia wymaga fakt, że I. Chadaj nie udzielał komukolwiek pełnomocnictwa do składania w jego imieniu Oświadczenia o Rezygnacji ani nie zlecał żadnemu pośtańcowi dalszego przekazywania tego dokumentu.

Następnie, w dniu 21.02.2016 r. dotarł do Spółki - na adresy poczty elektronicznej każdego z członków Zarządu Spółki oraz Sekretariatu Spółki - mail od I. Chadaja z godz. 15.18, zatytułowany „*odwołanie rezygnacji*”, w którym I. Chadaj oświadczył, że odwołuje rezygnację z funkcji Przewodniczącego oraz członkostwa w RN, którą podpisał dnia 19.02.2016 r., stwierdzając jednocześnie, że to Oświadczenie o Odwołaniu Rezygnacji składa on Spółce zanim Oświadczenie o Rezygnacji zostanie dostarczone w jakikolwiek sposób do wiadomości Spółki; do powyższego maila I. Chadaj załączył skan własnoręcznie sporządzonego, datowanego na 21.02.2016 r., Oświadczenia o Odwołaniu Rezygnacji o treści jak w tym mailu. Żadne inne wcześniejsze maile w tym dniu nie były wysyłane do Spółki przez I. Chadaja.

W dniu 22.02.2016 r., oryginał przedmiotowego Oświadczenia o Odwołaniu Rezygnacji I. Chadaj doręczył osobiście Spółce o godz. 9.15, składając pismo bezpośrednio na ręce członków Zarządu Spółki (co zostało stwierdzone protokołem notarialnym, potwierdzającym m.in. ww. datę i godzinę doręczenia), natomiast już po tym fakcie, bo dopiero o godz. 14.21 w tym samym dniu, został doręczony Spółce przez pośtańca dokument zawierający Oświadczenie o Rezygnacji (w postaci egzemplarza oryginału, który znajdował się w posiadaniu wzmiankowanego wyżej doradcy prawnego).

W dniu 24.02.2016 r. M. Gronicki, jako Wiceprzewodniczący RN przekazał drogą mailową członkom RN, w tym I. Chadajowi, Zawiadomienie, w którego treści oświadczył – powołując się na fakt rezygnacji I. Chadaja z funkcji Przewodniczącego RN – że zwołuje z własnej inicjatywy posiedzenie RN na dzień 3.03.2016 r. na godz. 15.00 w lokalu kancelarii prawnej w Warszawie tj. poza siedzibą Spółki, z proponowanym porządkiem obrad obejmującym m.in. sprawę podjęcia przez RN uchwały o Kooptacji.

Dnia 26 lutego 2016 r. na stronach internetowych Spółki został opublikowany komunikat Zarządu Spółki, do którego została załączona opinia prawna, autorstwa niżej podpisanego w przedmiocie oceny stanu kompletności Rady Nadzorczej Spółki oraz niedopuszczalności „zwołania” posiedzenia RN przez jej ówczesnego Wiceprzewodniczącego Pana Mirosława Gronickiego. W przytoczonej opinii prawnej jednoznacznie wskazano, iż Spółka otrzymała od I. Chadaja Oświadczenie o Odwołaniu Rezygnacji zanim dotarło do niej jego (pierwotnie sporządzone) Oświadczenie o Rezygnacji. Przeważa także argumentację prawną wskazującą, iż wyrażona w Oświadczeniu o Rezygnacji rezygnacja I. Chadaja z udziału w RN jest bezskuteczna wobec Spółki i w żadnym razie nie mogła wywołać skutku prawnego w postaci rezygnacji z członkostwa w RN.

Dnia 17 marca 2016 r. na portalu internetowym tygodnika „Wprost” (www.wprost.pl/ar/534018/Raport-specjalny-Kredyt-Inkaso-SABest-SA) opublikowany został materiał pt. „*Raport specjalny: Kredyt Inkaso S.A. / Best S.A.*”. Materiał ten zawiera także wypowiedzi pełnomocnika Best – Pana Radosława Kwaśnickiego, w których zawarto nieprezentowaną dotychczas argumentację dot. rzekomo skutecznej rezygnacji I. Chadaja z członkostwa w Radzie Nadzorczej Spółki. Zgodnie z nową argumentacją zaprezentowaną przez pełnomocnika Best, dla skuteczności rezygnacji I. Chadaja wystarczające było udostępnienie treści

Oświadczenia o Rezygnacji znaczącemu akcjonariuszowi Spółki, tj. Best oraz kilku członkom Rady Nadzorczej Spółki (*nota bene* powiązanych z Best) bez konieczności doręczenia ww. dokumentu do samej Spółki w sposób, w jaki uczynił to I. Chadaj, kierując odnośną korespondencją do Spółki reprezentowanej przez członków jej Zarządu. Należy przy tym zauważyć, że powyższy pogląd pełnomocnika Best **zaczął być prezentowany w miejsce poprzedniej argumentacji**, w momencie gdy okazało się, iż ta argumentacja (wskazująca, że rzekomo doszło do przekazania do Spółki przedmiotowej rezygnacji I. Chadaja w formie mailowej jeszcze w dniu 21 lutego 2016 r.) jest całkowicie chybiona i nie znajduje uzasadnienia w świetle faktów i potwierdzających je dowodów.

V. Analiza prawna

Zgodnie z § 5 ust. 2 Regulaminu RN członek RN składający rezygnację z pełnienia funkcji powinien: **(i) skierować oświadczenie o rezygnacji z członkostwa w RN do Spółki oraz (ii) powiadomić RN o rezygnacji składając stosownego zawiadomienie do Sekretariatu Spółki**. Wskazać przy tym należy, iż stosownie do art. 390 KSH, RN wykonuje swoje obowiązki kolegalnie.

Stosownie do art. 386 § 2 KSH, do członków rady nadzorczej spółki akcyjnej stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące kadencji, wygaśnięcia mandatu i odwołania członków zarządu, uregulowane w art. 369 i art. 370 KSH.

Zgodnie z postanowieniami art. 369 § 6 KSH, dla złożenia rezygnacji przez członka zarządu stosuje się odpowiednio przepisy o wypowiedzeniu zlecenia przez przyjmującego zlecenie, zaś zgodnie z treścią art. 2 KSH w sprawach nieuregulowanych KSH stosuje się przepisy Kodeksu Cywilnego (przy czym jeśli wymaga tego właściwość stosunku prawnego,, stosuje się je odpowiednio).

W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że oświadczenie woli o rezygnacji stanowi **jednostronne oświadczenie woli**, które zgodnie z art. 61 § 1 KC wywołuje skutek z **chwilą, gdy dojdzie do jego adresata w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią - w razie braku innych ustaleń w statucie spółki, regulaminie rady nadzorczej lub w samym oświadczeniu**. (por. G. Domański, M. Jagielska, Rozdział II.6, w: G. Domański (red.), Rada nadzorcza spółki akcyjnej. Powoływanie, kompetencje, funkcjonowanie - aspekty prawne, LEX 2011, LexDelta; P. Pinior, Rezygnacja członka organu spółki kapitałowej, PPH 2015/6, s. 14; S. Sołtysiński, Adresat oświadczenia o rezygnacji z pełnienia funkcji piastuna spółki kapitałowej, PPH 2013/12, s. 5; wyroki SN: z dnia 15 października 1974 r., I CR 407/74; z dnia 7 maja 2010 r., III CSK 176/09, z dnia 21 stycznia 2010 r., II UK 157/09; z dnia 7 maja 2010 r., III CSK 176/09; oraz postanowienie SN z dnia 19 sierpnia 2004 r., V CK 600/03).

W piśmiennictwie wskazuje się również, że zastrzeżenie w oświadczeniu o rezygnacji innego terminu należy uznać za praktykę zdecydowaną wskazaną z punktu widzenia konieczności szybkiego powołania następcy członka rady nadzorczej, który składa rezygnację (por. P. Pinior, Rezygnacja..., s. 14; S. Sołtysiński, Adresat..., s. 5).

Wskazać należy, iż w Oświadczeniu o Rezygnacji termin, w którym rezygnacja ma wywoływać skutki został określony inaczej niż zgodnie z treścią art. 61 § 1 KC. Termin ten został bowiem w jego treści wyznaczony na konkretny dzień, tj. 22 lutego 2016 r. Skoro Oświadczenie o Rezygnacji jest datowane na dzień 22 lutego 2016 r., oznacza to, że **dopiero począwszy od tej daty mogło ono wywierać skutek prawny objęty treścią pisma I. Chadaja** (niezależnie od faktu zniweczenia tego skutku uprzednim złożeniem przez I. Chadaja Oświadczenia o Odwołaniu Rezygnacji).

Zważywszy, że podczas spotkania z przedstawicielami Best ustalono, iż podpisane przez I. Chadaję Oświadczenie o Rezygnacji zostanie dostarczone do Spółki dopiero w dniu 22 lutego 2016 r., to z uwagi na ww. okoliczności, dokonując wykładni oświadczenia woli objętego treścią omawianego pisma I. Chadaja na zasadzie art. 65 § 1 KC, tj. zgodnie z zasadami współżycia społecznego oraz ustalonymi zwyczajami, należy dojść do wniosku, że w treści Oświadczenia o Rezygnacji **zastrzeżono, że wywoła ono skutek z dniem 22 lutego 2016 r., a nie wcześniej.**

W doktrynie i orzecznictwie istnieją dwie rozbieżne koncepcje odnośnie tego, jakiemu organowi spółki akcyjnej powinna zostać złożona rezygnacja z funkcji członka rady nadzorczej oraz kiedy oświadczenie o rezygnacji wywołuje skutki prawne.

Zgodnie z pierwszym z poglądów, tzw. teorią ogólnych zasad reprezentacji biernej spółki, **rezygnacja powinna być złożona jednemu z członków zarządu lub prokurentowi.** Zastosowanie znajduje tu bowiem art. 373 § 2 KSH, zgodnie z którym *oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta.* Pogląd ten **zdecydowanie przeważa w doktrynie** (por. A. Opalski, Komentarz do art. 386 KSH, w: A. Opalski (red.), Kodeks spółek handlowych. Tom III A. Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301-392 KSH, C.H. Beck 2016, Legalis), jest on **również reprezentowany w orzecznictwie, w tym w orzecznictwie Sądu Najwyższego** (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29 maja 2013 r. – IACa 147/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2010 r. – II UK 157/09).

Drugi pogląd, tzw. teoria „lustra”, wyraża się w stwierdzeniu, że rezygnacja z funkcji członka rady nadzorczej może być złożona i jest skuteczna z chwilą dojścia do tego organu, który powołał członka rady, czyli do walnego zgromadzenia (art. 385 § 1 KSH) lub do określonego w statucie innego organu, uprawnionego do powoływania członków rady nadzorczej (art. 385 § 2 KSH). Zgodnie z tym poglądem, zarząd spółki akcyjnej powinien niezwłocznie zwołać walne zgromadzenie akcjonariuszy, przy czym do czasu otwarcia zgromadzenia członek rady zachowuje swój mandat.

Należy wskazać, iż rozstrzygnięcie, który z ww. poglądów powinien zostać uznany za właściwy, nie jest konieczne w sytuacji, gdy wewnętrzne regulacje spółki akcyjnej, tj. statut lub regulamin rady nadzorczej, określają sposób składania spółce oświadczeń o rezygnacji z pełnienia funkcji w radzie - w takim wypadku za rozstrzygający należy bowiem uznać sposób określony w wewnętrznych regulacjach spółki. **Pogląd ten jest akceptowany zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie.**

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 sierpnia 2004 r. (V CK 600/03) stwierdził, że *w razie uchwalenia regulaminu zawierającego odnośne regulacje należałoby przyjąć, iż jego postanowienia byłyby wiążące także dla ustalenia chwili dojścia oświadczenia woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu do rady nadzorczej, jako organu kolegialnego, w taki sposób, że organ ten mógł zapoznać się z jego treścią (art. 61 KC).* Ponadto zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2010 r. (III CSK 176/09) dla skuteczności rezygnacji jest wystarczające **(w braku odmiennych postanowień regulaminu rady nadzorczej) dojście oświadczenia woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu do jednego z członków rady nadzorczej w sposób określony w art. 61 KC Ten moment można też uznać za chwilę złożenia rezygnacji.**

W przypadku Spółki, sposób składania oświadczenia woli o rezygnacji z pełnienia funkcji w RN został w sposób wiążący określony jednoznacznie we wzmiankowanym wcześniej § 5 ust. 2 Regulaminu RN, stanowiącym, że dla skutecznego złożenia rezygnacji z pełnienia funkcji przez członka RN konieczne jest każdorazowo: (i) skierowanie oświadczenia o rezygnacji do Spółki oraz (ii) powiadomienie RN o rezygnacji, poprzez złożenie stosownego zawiadomienia do Sekretariatu Spółki. Z powyższego bezsprzecznie wynika,

że w niniejszej sprawie Oświadczenie o Rezygnacji **powinno być zostać złożone Spółce** zgodnie z teorią ogólnych zasad reprezentacji biernej spółki, tj. **(przynajmniej) jednemu z członków Zarządu**, oraz dodatkowo przekazane RN za pośrednictwem Sekretariatu Spółki. Wymogi te nie zostały w omawianym przypadku spełnione. Zanim Oświadczenie o Rezygnacji otrzymał którykolwiek z członków Zarządu Spółki (a to nastąpiło nie wcześniej niż wraz z dostarczeniem do Spółki w dniu 22.02.2016 r. o godz. 14.21, przez posłańca, dokumentu zawierającego Oświadczenie o Rezygnacji), I. Chadaj zdołał skutecznie złożyć Spółce Oświadczenie o Odwołaniu Rezygnacji, przesyłając (do każdego z członków Zarządu oraz do Sekretariatu Spółki) stosowny, wzmiankowany wcześniej mail z dnia 21.02.2016 r. z godz. 15.18.

W związku z powyższym, dotarcie Oświadczenia o Rezygnacji (w postaci tego egzemplarza dokumentu, którym dysponował doradca prawny Best po odebraniu go od I. Chadaj pod czas spotkania w dniu 19.02.2016 r.) do wiadomości Best oraz niektórych członków Rady Nadzorczej Spółki, nie spowodowało, że zostały zachowane szczególne przesłanki z Regulaminu RN, warunkujące dojście tego rodzaju oświadczenia do Spółki. Należy zatem stwierdzić, że **Oświadczenie o Rezygnacji nie zostało skutecznie złożone w ten sposób**, bez względu na to czy miało miejsce w dacie poprzedzającej złożenie przez I. Chadaj Oświadczenia o Odwołaniu Rezygnacji. Tym samym, I. Chadaj skutecznie cofnął swoją rezygnację składając Spółce Oświadczenie o Odwołaniu Rezygnacji przed otrzymaniem przez Spółkę w dniu 22.02.2016 r. Oświadczenia o Rezygnacji.

W tym stanie rzeczy należało w niniejszej opinii sformułować wnioski jak powyżej.



Tomasz Drągowski,
Radca prawny, Of Counsel