

Adam Opalski

Komitet audytu (cz. I)

Dokonane pod koniec 2004 r. zmiany „Dobrych praktyk w spółkach publicznych”, adresowanych do podmiotów notowanych na warszawskiej giełdzie, koncentrują się na problematyce rady nadzorczej. Istotną nowość stanowi postulat tworzenia komitetów audytu i wynagrodzeń (zasada 28). Postulat ten odpowiada zagranicznym tendencjom w obszarze ładu korporacyjnego, zmierzającym do uniezależnienia czynnika nadzorczego od osób zarządzających spółkami akcyjnymi oraz poprawy standardów nadzoru zarówno w jego wymiarze wewnętrznym, jak

i zewnętrznym. „Dobre praktyki...” realizują w ten sposób założenia zalecenia przyjętego ostatnio przez Komisję Europejską¹.

O znaczeniu komitetu audytu świadczy okoliczność, że przedłożony przez Komisję Europejską w 2004 r. projekt zmian wspólnotowych dyrektyw o rocznych sprawozdaniach finansowych niektórych rodzajów spółek oraz o skonsolidowanych sprawozdaniach finansowych przewiduje obowiązek powołania komitetu audytu przez „podmioty interesu publicznego” – przede wszystkim emitentów papierów wartościowych notowanych na rynkach regulowanych, instytucje finansowe oraz ubezpieczycieli².

I. Ewolucja i funkcje komitetu audytu w perspektywie międzynarodowej

Postulat tworzenia komitetu audytu jako stałej grupy roboczej wewnątrz rady dyrektorów, realizującej w sposób wyspecjalizowany zadania kontrolne, pojawił się po raz pierwszy na początku lat czterdziestych XX w. w Stanach Zjednoczonych, w odpowiedzi na nadużycia na amerykańskim rynku kapitałowym. Zalecenia formułowane wówczas przez amerykańską Komisję Papierów Wartościowych oraz giełdę nowojorską nie zyskały jednak charakteru wiążącego i zastosowała się do nich stosunkowo niewielka część spółek. Sytuacja uległa zmianie w 1978 r., kiedy utworzenie komitetu audytu stało się obowiązkowe dla spółek notowanych na giełdzie nowojorskiej. Na dalszy rozwój komitetu audytu w Stanach Zjednoczonych wpłynęły opublikowane pod koniec lat dziewięćdziesiątych zalecenia tzw. Blue Ribbon Committee³. Zaostrzenie wymagań pod jego adresem wprowadziła następnie słynna ustawa Sarbanes-Oxley⁴, uchwalona w odpowiedzi na falę bankructw i kryzysów amerykańskich spółek publicznych. W Europie powoływanie komitetów audytu po raz pierwszy w 1992 r. zalecił natomiast angielskim spółkom giełdowym pionierski Cadbury Code⁵, wzorując się w tym względzie bezpośrednio na rozwiązaniach amerykańskich. Rozwój ruchu na rzecz poprawy ładu korporacyjnego w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych wpłynął na upowszechnienie się tych komitetów w krajach spoza kręgu anglosaskiej kultury prawnej.

W systemie rady dyrektorów i rady administracyjnej, tj. jednolitego organu zespalającego funkcje kierownicze i kontrolne (tzw. model monistyczny), komitet audytu ma stanowić namiastkę odrębnej

instancji kontrolnej, niezależnej od kadry zarządzającej. Zadaniem komitetu audytu, podobnie jak pozostałych komitetów (ds. nominacji dyrektorów oraz wynagrodzeń), jest zatem wzmocnienie autonomicznego czynnika decyzyjnego w tych obszarach, w których zarządcy ex definitione znajdują się w sytuacji konfliktu interesów. Postulat ten jest szczególnie uzasadniony w warunkach znacznego rozproszenia akcjonariatu (a co za tym idzie – jego pasywności), charakterystycznego dla anglosaskich rynków kapitałowych, zwłaszcza zaś rynku amerykańskiego. Komitety mają za zadanie zapobiegać patologicznej sytuacji, w której zarządcy, dominując nad słabym walnym zgromadzeniem, oddziałują na procesy kontrolne

w spółce (w szczególności na biegłego rewidenta), zapewniają sobie automatyczną reelekcję i wpływają na wysokość otrzymywanego wynagrodzenia.

Jak łatwo zauważyć, praktyka powoływania komitetu audytu prowadzi do pewnego zbliżenia modelu monistycznego do modelu dualistycznego, zakładającego organizacyjne, funkcjonalne i personalne rozdzielanie czynnika zarządzającego i kontrolnego w ramach autonomicznych organów: zarządu i rady nadzorczej. Nie zmienia to jednak faktu, że „na zewnątrz”, tj. w relacjach z innymi organami i osobami trzecimi, rada dyrektorów pozostaje monolitem: wszyscy dyrektorzy są jednakowo odpowiedzialni za sprawy spółki, zaś ostateczne decyzje podejmuje rada in gremio⁶. Komitety są zatem bardziej forum przygotowywania rozstrzygnięć rady w obszarach, w których kadra zarządzająca pozostaje w konflikcie interesów, niż ciałem decyzyjnym. Nie pozbawia to ich jednak realnego wpływu. Nieuwzględnienie stanowiska komitetu może bowiem pociągać za sobą obowiązek składania przez radę dyrektorów wyjaśnień w sprawozdaniach publikowanych przez spółkę, a co za tym idzie – ujemnie wpłynąć na jej wizerunek, a w wyjątkowych przypadkach nawet zablokować proces decyzyjny⁷.

W spółkach akcyjnych, jako najbardziej złożonych organizacjach gospodarczych, kontrola jest zadaniem różnych podmiotów, m.in. zarządców, jednostek wewnętrznej kontroli i wewnętrznego audytu, biegłego rewidenta, rady nadzorczej, w bardzo ograniczonym stopniu także walnego zgromadzenia. Najogólniej rzecz biorąc, funkcją komitetu audytu jest koordynacja działań tych podmiotów i doprowadzenie w ten sposób do poprawy ich efektywności. W stosunkach wewnętrznych komitet audytu realizuje kompleksowe zadania kontrolne. Koncentrują się one na badaniu rzetelności informacji finansowych przedstawianych przez spółkę oraz okresowym sprawdzaniu prawidłowości funkcjonowania systemów wewnętrznej kontroli, zarządzania ryzykiem i wewnętrznego audytu, które powinna posiadać każda złożona organizacja gospodarcza. Komitet audytu proponuje kandydatów na osoby kierujące jednostkami wewnętrznego audytu. Na zewnątrz centralnym zadaniem komitetu audytu jest zapewnienie niezależności biegłego rewidenta wobec kadry zarządzającej spółki, a tym samym umożliwienie inwestorom dostępu do rzetelnych

i bezstronnych informacji o spółce. Komitet audytu wskazuje kandydatury na biegłego rewidenta, wybieranego przez radę dyrektorów bądź walne zgromadzenie, określa wysokość należnego mu wynagrodzenia i pozostałe warunki umowy. Stoi na straży niezależności i obiektywizmu biegłego rewidenta, uwzględniając w szczególności obowiązek okresowych zmian osób rewidentów oraz problematykę świadczenia przez rewidenta usług pozaaudytorskich na rzecz spółki.

Autonomiczność komitetu audytu wobec kadry zarządzającej zapewnia jego skład. Komitet audytu mogą tworzyć wyłącznie dyrektorzy niewykonawczy (non-executive directors, outside directors), a więc osoby nie zaangażowane w bieżące kierowanie spółką, pochodzące spoza wewnętrznej

struktury organizacyjnej spółki. Co istotne, większość bądź nawet wszyscy członkowie komitetu audytu powinni spełniać kryteria niezależności, w najogólniejszym ujęciu rozumianej jako brak prawnych i faktycznych powiązań ze spółką i jej kadrą zarządzającą. Niezbędną przesłanką skutecznej realizacji zadań powierzonych komitetowi audytu są specjalistyczne kwalifikacje jego członków, dlatego przynajmniej jedna osoba powinna posiadać wiedzę z zakresu finansów i rachunkowości⁸.

W modelu dualistycznym umiejscowienie komitetu audytu musi być nieco inne. Istnienie odrębnego od zarządu organu nadzoru czyni zbędnym występowanie komitetu audytu w roli instrumentu organizacyjnej separacji czynników kontrolnego i kierowniczego. Konieczne jest natomiast wyeliminowanie nieformalnych wpływów kadry zarządzającej oraz akcjonariusza strategicznego, podobnie jak w modelu monistycznym. Komitet audytu składający się w większości z członków niezależnych stanowi zatem ważny instrument wzmocnienia autonomii rady nadzorczej zarówno w relacji do zarządu, jak i akcjonariusza strategicznego. To ostatnie ma kluczowe znaczenie w warunkach polskiego rynku kapitałowego, który charakteryzuje się skoncentrowanymi stosunkami właścicielskimi i występowaniem licznych nadużyć w postaci naruszania praw akcjonariuszy mniejszościowych.

Zachowując wskazane powyżej funkcje i podejmując przede wszystkim działania przygotowawcze, komitet audytu jako gremium wewnętrzne rady nadzorczej ma ponadto za zadanie zwiększyć jej efektywność i profesjonalizm. Komitet audytu pozwala implementować procedury i praktyki korporacyjne, które dotąd nie były stosowane przez rady nadzorcze bądź były zaniedbywane. Postulat zwiększenia efektywności i profesjonalizmu jest szczególnie zasadny w tych systemach, w których ze względu na uwarunkowania funkcjonowania spółek akcyjnych bądź wyraźne wymagania prawne rady nadzorcze składają się ze znacznej liczby członków (dotyczy to zwłaszcza niemieckich rad nadzorczych). W kilkunastoosobowej radzie nadzorczej poważnie utrudnione jest prowadzenie pogłębionej dyskusji problemowej, zaś posiedzenia stają się forum mechanicznego, niemalże rytualnego zatwierdzania uprzednio przygotowanych rozstrzygnięć. Rady nadzorcze polskich spółek publicznych trudno wprowadzić uznać za zbyt liczne. Praktyka zna przypadki wręcz odwrotne, zaś ustawodawca zdecydował się w ramach ostatniej nowelizacji kodeksu spółek handlowych zwiększyć minimalną liczbę członków rad nadzorczych spółek publicznych (usuwając w ten sposób niekonsekwencję w stosunku do regulacji zapewniającej mniejszości akcjonariuszy przeprowadzenie wyboru grupowego, por. art. 385 k.s.h.). Ponieważ jednak w posiedzeniach rad nadzorczych z reguły uczestniczą członkowie zarządu, zbierające się gremium nierzadko i tak tworzy kilkanaście osób.

II. Komitet audytu a zasada kolegialnego działania rady nadzorczej

1. Kolegialność i delegowanie kompetencji w świetle art. 390 k.s.h.

Zanim zostaną omówione szczegółowe uwarunkowania działania komitetu audytu w polskich spółkach publicznych, rozstrzygnięcia wymaga kwestia natury zasadniczej, tj. umiejscowienie tego gremium w strukturze rady nadzorczej. Problemy i wątpliwości, jakie pojawiają się w tym względzie, są konsekwencją przestarzałej regulacji kodeksu spółek handlowych, przeniesionej bezpośrednio z kodeksu handlowego.

Zasadą jest, że rada nadzorcza spółki akcyjnej wykonuje swoje obowiązki kolegialnie (art. 390 § 1 k.s.h.). Kompetencje są więc przypisane organowi, nie zaś jego poszczególnym członkom (z zupełnie inną sytuacją mamy do czynienia w przypadku zarządu, gdzie uprawnienia reprezentacyjne są

przypisane pojedynczym osobom, natomiast wewnętrzne czynności prowadzenia spraw spółki mogą w znacznym stopniu zostać delegowane, por. art. 371 k.s.h., zaś w spółce z o.o. ustawodawca wręcz zakłada taką delegację jako model kodeksowy, por. art. 208 k.s.h.). W obszarze „czynności nadzorczych” istnieje jednak możliwość dokonania „delegacji”, tj. upoważnienia do dokonywania działań przez poszczególnych członków. Jeżeli posługiwać się pojęciowym rozróżnieniem między kontrolą a nadzorem, za kontrolę uznając porównywanie stanu rzeczywistego ze stanem pożądanym i formułowanie na tej podstawie wniosków, za nadzór zaś kontrolę powiązaną z realizowaniem wobec kontrolowanego ściśle limitowanych przez prawo instrumentów władczej ingerencji⁹, o delegacji może być mowa wyłącznie w sferze czynności kontrolnych. Jest bowiem bezsporne, że jakkolwiek czynność nadzorcza w stosunku do zarządu wymaga uchwały, ta zaś może zostać podjęta wyłącznie przez radę nadzorczą in gremio. Delegacja w tym obszarze naruszałaby wprost zasady podejmowania uchwał (art. 388 k.s.h.). Jeżeli zatem posługiwać się zaproponowaną terminologią, obowiązuje zasada, że rada nadzorcza wykonuje uprawnienia nadzorcze kolegialnie, możliwe jest natomiast delegowanie poszczególnych członków do dokonywania czynności kontrolnych.

Artykuł 390 k.s.h. rozróżnia dwa rodzajowo odmienne sposoby delegowania członków rady nadzorczej: delegowanie do samodzielnego pełnienia określonych czynności kontrolnych przez radę nadzorczą (§ 1) oraz delegowanie do stałego indywidualnego wykonywania czynności kontrolnych przez mniejszościową grupę akcjonariuszy, która dokonała wyboru członka rady (§ 2). W tym ostatnim przypadku delegaci mają prawo uczestniczyć w posiedzeniach zarządu z głosem doradczym. Brzmienie art. 390 k.s.h. skłania do przyjęcia wniosku o niedopuszczalności upoważnienia przez radę nadzorczą poszczególnych członków do stałego realizowania ogółu czynności kontrolnych. Delegacja może obejmować wyłącznie oznaczone czynności (np. zbadanie polityki inwestowania w spółki zależne, kontrola przypadków naruszeń praw pracowniczych, ocena transakcji nabycia znacznych aktywów itd.) i powinna być ograniczona czasowo (nie chodzi o permanentne badanie polityki inwestycyjnej zarządu, ale o działania jednorazowe, np. w odpowiedzi na pojawiające się wątpliwości). Skoro mamy do czynienia z wyjątkami od generalnej zasady kolegialności działań rady nadzorczej, powinny one być rozumiane w sposób zawężający (*exceptiones non sunt extentendae*). Co więcej, brak podstaw do modyfikowania powyższych reguł przez statut, a tym bardziej przez regulamin rady nadzorczej, bowiem kodeks spółek handlowych nie zawiera w tym względzie upoważnienia.

W świetle tej wstępnej interpretacji, pomijającej szerszy kontekst przepisów kodeksu spółek handlowych, pojawia się zasadnicze pytanie o dopuszczalność powołania do życia komitetu audytu jako permanentnego gremium kontrolnego o uprawnieniach wyłącznie przygotowawczych. Ustalenia wymaga, czy zabieg ten prowadzi do naruszenia art. 390 k.s.h., ponieważ jest równoznaczny ze stałym delegowaniem kompleksowego zespołu czynności kontrolnych na rzecz niektórych członków rady nadzorczej, tworzących komitet audytu. Wprawdzie w założeniu komitet audytu ma pełnić funkcje wyłącznie przygotowawcze, nie zaś decyzyjne, w rzeczywistości trudno jednak wyróżnić stadium przygotowawcze kontroli, które mogłoby zostać wyraźnie oddzielone od pozostałych stadiów. W nauce organizacji i w prakseologii kontrolę postrzega się jako proces składający się z trzech podstawowych etapów:

- 1) badania stanu rzeczywistego,
- 2) porównania stanu rzeczywistego z wzorcem,

3) analizy ewentualnych różnic i sformułowania wniosków.

Kontrolę stanowi niewątpliwie już samo badanie stanu rzeczywistego, nie zaś dopiero formułowanie ostatecznych wniosków na podstawie dostarczonych przez inne osoby materiałów czy złożonych ustnie wyjaśnień. Co więcej, to właśnie sposób ustalania okoliczności faktycznych rozstrzyga nierzadko o sukcesie działań kontrolnych, podczas gdy sformułowanie wniosków okazuje się zadaniem oczywistym (np. ze względu na poważne nadużycia wskazane jest natychmiastowe odwołanie członków zarządu; nieprawidłowości są na tyle błahе, że nie jest potrzebne stosowanie jakichkolwiek środków nadzorczych itd.). Tym samym charakter komitetu audytu jako ciała przygotowawczego sprawia, że jego powołanie skutkuje stałą delegacją kompetencji kontrolnych przysługujących genetycznie radzie nadzorczej in gremio. Delegowanie poszczególnej czynności kontrolnej jest w istocie podjęciem przez radę nadzorczą in gremio inicjatywy kontrolnej, której tylko wykonanie powierza się węższemu kręgowi osób, by następnie ostateczną decyzję mogła podjąć rada w pełnym składzie. Stałe delegowanie oznacza natomiast przekazanie inicjatywy kontrolnej pojedynczemu członkowi bądź wewnętrznemu gremium rady, które – jeżeli delegacji dokonuje rada – zawsze wiąże się z przynajmniej potencjalnym osłabieniem inicjatywy pełnego gremium.

Powołanie do życia komitetu audytu tylko wtedy nie kolidowałoby z kodeksowymi regułami działania rady nadzorczej, gdyby postrzegać go wyłącznie jako rodzaj pozainstytucjonalnego zobowiązania do zintensyfikowania wysiłków kontrolnych, nałożonego na wybranych członków rady. W tym układzie kontrola byłaby prowadzona z inicjatywy rady in gremio i cała rada uzyskiwałaby dostęp do dokumentów i sprawozdań, natomiast członkowie komitetu audytu podejmowałiby się ich wyspecjalizowanej oceny. Jednak zarówno rozwiązania i praktyka zagraniczna, jak i praktyka krajowa wskazują, że komitet audytu zyskuje atrybuty wewnętrznego gremium decyzyjnego w ramach rady, nie jest zaś jedynie nieformalną „grupą ekspercką”, której inicjatywę ograniczają działania rady w jej pełnym składzie.

2. Granice delegowania kompetencji w poglądach orzecznictwa i doktryny

O niedopuszczalności stałego delegowania czynności kontrolnych przez radę nadzorczą orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada

2003 r.¹⁰ Przedmiotem rozstrzygnięcia była zasadność zaskarżenia uchwały walnego zgromadzenia, przyznającej na podstawie art. 390 § 3 k.s.h. delegowanemu przez radę nadzorczą członkowi miesięczne wynagrodzenie z tytułu „stałego, indywidualnego wykonywania nadzoru nad działalnością Spółki”. Zdaniem SN, osobne wynagrodzenie przewidziane w art. 390 § 3 k.s.h. może przysługiwać wyłącznie osobie delegowanej przez grupę mniejszości, czyli na podstawie art. 390 § 2 k.s.h., natomiast delegacja na mocy decyzji rady nadzorczej ogranicza się wyłącznie do określonych w uchwale czynności i do pewnego okresu. Chodzi bowiem o wyjątek od zasady kolegialnego działania rady nadzorczej. Gdyby przyjąć, że rada nadzorcza mogłaby zawsze delegować swoich członków do stałego, indywidualnego wykonywania czynności nadzorczych, mogłoby dojść do destrukcji uprawnień grup mniejszościowych, polegającej na mnożeniu członków delegowanych i pokrywaniu się zakresu czynności nadzorczych. Odmienne stanowisko zajął natomiast Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 13 lutego 1996 r.¹¹ Jego zdaniem „dopuszczalność delegowania członków rady nadzorczej do indywidualnego wykonywania poszczególnych czynności nadzorczych nie wyklucza

dopuszczalności powoływania spośród członków tej rady stałych lub doraźnych komitetów i powierzenia im wykonywania oznaczonych czynności nadzorczych”. Sąd ograniczył się do skądinąd oczywistego stwierdzenia, że skoro ustawodawca zezwala na indywidualne działanie członka rady, to tym bardziej dopuszczalne jest łączne działanie kilku członków (argumentum a maiori ad minus w relacji do zasady kolegialnego sprawowania czynności przez radę nadzorczą), nie odniósł się natomiast do problemu czasowych ani przedmiotowych granic delegacji.

Rozpatrywane zagadnienie podzieliło również doktrynę, przy czym w zasadzie wszystkie wypowiedzi charakteryzuje brak głębszego bądź nawet jakiegokolwiek uzasadnienia prezentowanego stanowiska (stwierdzenie to, niestety, dotyczy nawet poświęconego problemowi delegacji opracowania monograficznego)¹². Mimo wyraźne odrębnego ustawowego ujęcia delegacji przez radę i przez grupę mniejszości, większość autorów próbuje dokonać swoistego połączenia obu tych sposobów bądź po prostu bez zastanowienia dopuszcza dokonanie stałej delegacji przez radę. Zdaniem J. Szwai, brakuje przekonujących argumentów, by uprawnienie do stałego delegowania członka rady ograniczyć tylko do przypadku wskazanego w art. 390 § 2 k.s.h. Należyte wykonywanie nadzoru może wymagać delegowania do stałego wykonywania czynności także przez samą radę nadzorczą, która może nie tylko delegować poszczególnych członków do stałego indywidualnego wykonywania czynności nadzorczych, ale także utworzyć zespoły do stałego zajmowania się określonymi sprawami (np. działalnością handlową czy polityką personalną). Zaskakujące jest natomiast stanowisko A. Szumańskiego, który uprawnienie członka delegowanego przez radę do stałego indywidualnego wykonywania czynności nadzorczych wywodzi z art. 390 § 3 zd. 2 k.s.h. bądź – alternatywnie – z uchwały walnego zgromadzenia, posiadającej swoją podstawę w art. 390 § 3 zd. 1 i 2 k.s.h.

3. Ratio zasady kolegialności i delegowania kompetencji

Zasadnicze znaczenie ma odpowiedź na pytanie, czy istnieją dostatecznie silne argumenty natury funkcjonalnej, które wbrew brzmieniu art. 390 k.s.h. przemawiałyby za przyjęciem wniosku o dopuszczalności stałego delegowania przez radę nadzorczą swoich członków. W tym celu konieczna jest w pierwszej kolejności analiza ratio zasady kolegialności,

a następnie określenie prawnego znaczenia mechanizmu delegowania kompetencji i relacji tego mechanizmu do zasady kolegialności.

U podstaw zasady kolegialności leży potrzeba ochrony zarządu przed bezzasadnymi działaniami kontrolnymi, podejmowanymi samowolnie przez pojedynczych członków rady. Mogłyby one bowiem łatwo doprowadzić do dezorganizowania pracy zarządu, a nawet jego paraliżu. Jeżeli każdy z członków siedmio- czy dziewięcioosobowej rady podejmowałby na własną rękę czynności kontrolne, zarząd utraciłby zdolność kierowania spółką. Nie zawsze działania takie można byłoby kwalifikować jako nadużycie prawa do informacji, uzasadniające odmowę ich udzielenia. Członkowie rady nadzorczej mogliby występować nie tylko z własnej inicjatywy, ale również pod wpływem akcjonariusza, którego głosami zostali wybrani i którego interes reprezentują w radzie. Taki stan zbliżałby do sytuacji, w której akcjonariuszowi przysługiwałoby prawo indywidualnej kontroli, wykonywane przez jego powiernika. Kontrola mogłaby w takich warunkach łatwo stać się elementem nacisku na zarząd. Silną presję mogłyby również wywierać osoby powiązane z interesariuszami (przedstawiciele pracowników, kredytodawców czy kontrahentów spółki, zasiadający w radzie).

Ryzyko nadużyć natomiast znacznie spada, jeżeli członek rady prowadzi kontrolę z mandatu rady, na podstawie i w granicach udzielonego upoważnienia.

Zasada kolegialności pozwala zwiększyć poufność w procesie kontroli. Pozbawienie członków rady samodzielnej inicjatywy kontrolnej ogranicza ryzyko naruszenia obowiązku zachowania tajemnicy, spoczywające na każdym członku rady nadzorczej z racji pełnionej funkcji. Członek rady, który chciałby „wyprowadzić” poufne informacje na zewnątrz, nie może zażądać ich bezpośrednio od zarządu, ale musi najpierw uzyskać aprobatę większości członków rady dla podjęcia określonej inicjatywy kontrolnej. W ten sposób większość może zapobiec potencjalnie nieuczciwym działaniom pojedynczej osoby. Okoliczność ta jest szczególnie istotna, skoro rada nadzorcza dysponuje przedmiotowo nieograniczonym dostępem do informacji (art. 382 § 1 k.s.h.), nie istnieją również generalne ograniczenia metod ich pozyskiwania (art. 382 § 4 k.s.h.). Ustawodawca zakłada, że rada nadzorcza jest uprawniona zasadniczo do tych samych informacji o spółce, które posiada zarząd. Zarząd nie ma prawa odmowy dostępu do informacji, jak może to uczynić w stosunku do akcjonariuszy, realizujących indywidualne uprawnienia informacyjne (art. 428 k.s.h.). Granicę pozyskiwania informacji przez radę nadzorczą wyznacza jedynie nadużycie prawa.

Ustawodawca ustanawia iunctim między zasadą kolegialności a stosowaniem wobec członków rady nadzorczej zakazu konkurencji. Przyznanie jako wyjątek od zasady kolegialności prawa stałego indywidualnego sprawowania czynności kontrolnych członkom rady wybranym przez grupę mniejszości powoduje objęcie tych osób ustawowym zakazem konkurencji, tym samym, który dotyczy członków zarządu. Trzeba wspomnieć, iż rozwiązanie to nie powinno prowadzić do zbyt uproszczonego postrzegania relacji prawnych między członkiem rady a spółką. Skoro na członku rady spoczywa obowiązek lojalności, trudno mu należycie realizować powierzone zadania, jeżeli pełni jednocześnie funkcję w organach bezpośredniego konkurenta spółki. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy statut przyznaje radzie uprawnienia do współdecydowania wraz

z zarządem o strategii spółki (art. 384 k.s.h.). Jeżeli członek rady znajduje się w sytuacji immanentnego i trwałego konfliktu interesów, obowiązek lojalności może wymagać od niego rezygnacji z pełnionej funkcji. Tak więc mimo generalnego niestosowania wobec członków rady zakazu konkurencji, zakaz ten może w wyjątkowych sytuacjach dojść do głosu jako szczególny przejaw obowiązku lojalności. Niewątpliwie natomiast objęcie zakazem konkurencji członków rady uprawnionych do stałego indywidualnego sprawowania czynności kontrolnych wzmacnia normatywne znaczenie zasady kolegialności. Jeżeli nie obowiązuje kolegialność, dostęp pojedynczych członków rady do informacji o spółce jest na tyle szeroki, że ustawodawca uznaje za konieczne traktowanie ich na podobnych zasadach jak członków zarządu i stosuje wobec członków rady zakaz konkurencji.

Ryzyko występowania wskazanych zjawisk negatywnych jest znacznie mniejsze w spółkach z o.o. Działalność tych spółek jest prowadzona na mniejszą skalę i jest mniej skomplikowana, zaś rady nadzorcze, jeśli w ogóle dochodzi do ich powołania, są mniej liczebne. Odpowiednio ograniczona jest zatem intensywność działań kontrolnych. Spółki z o.o. skupiają zwykle zamknięty krąg wspólników, osobiście zaangażowanych w sprawy spółki, mniejsze jest więc również niebezpieczeństwo naruszenia obowiązku poufności przez członków rady. W tych warunkach jest zrozumiałe, że w odróżnieniu od spółki akcyjnej zasadę wyjściową stanowi indywidualne sprawowanie kontroli, o ile wspólnicy nie postanowią inaczej (art. 219 § 5 k.s.h.).

Wbrew stanowisku Sądu Najwyższego nie wydaje się natomiast, by zasada kolegialności w szczególności sposób chroniła uprawnienia akcjonariuszy mniejszościowych, wynikające z art. 390 § 2 k.s.h. Delegowanie czynności kontrolnych przez radę nadzorczą nie wpływa na uprawnienia kontrolne przedstawicieli mniejszości, te ostatnie są bowiem autonomiczne wobec uprawnień rady in gremio i nie mogą zostać przez nią ograniczone. Im więcej uprawnień podlega delegowaniu, tym większe jest ryzyko dezorganizowania prac zarządu.

Delegowanie wykonania określonych czynności kontrolnych na rzecz poszczególnych członków rady nadzorczej znacznie ułatwia przeprowadzenie działań uznanych przez radę za konieczne. Udział wszystkich członków rady byłby dla nich wysoce uciążliwy bądź nawet niemożliwy ze względu na konieczność zebrania się wszystkich osób w tym samym miejscu i w tym samym czasie, względnie mógłby doprowadzić do zakłócenia pracy zarządu. Delegowanie wykonania określonych czynności kontrolnych na pojedyncze osoby pozwala również lepiej chronić poufność informacji w stosunku do sytuacji, gdyby kilka osób działało łącznie. Dostęp do informacji, wyrażający się w prawie wglądu, żądaniu wyjaśnień czy przeprowadzeniu rewizji przysługuje jedynie osobie delegowanej, z wyłączeniem pozostałych członków rady nadzorczej, w tym nawet jej przewodniczącego.¹³ Delegowanie członka rady przez grupę akcjonariuszy pozwala lepiej chronić interes mniejszości. Ustawodawca nie tylko umożliwia wprowadzenie do rady osoby będącej powiernikiem mniejszości, ale dodatkowo wzmacnia pozycję tej osoby w radzie. Skoro ze względu na układ sił w radzie przedstawiciel mniejszości nie ma realnych szans na delegowanie na podstawie decyzji rady bądź na przeforsowanie określonego wniosku w przedmiocie delegacji, konieczne jest przyznanie mu stałego prawa indywidualnej kontroli, niezależnego od stanowiska organu. Wzmocnieniu ulega w ten sposób kontrola zarządu w obszarze działań, które potencjalnie mogą wywołać negatywne konsekwencje dla mniejszości. Ustawodawca łagodzi zasadę kolegialności w zakresie, w jakim może się to przyczynić do ochrony interesów mniejszości¹⁴.

Ogólnie rzecz biorąc, mechanizm delegowania realizacji określonych czynności kontrolnych pozwala urzeczywistnić zasadę kolegialności w realiach działania rad nadzorczych, a zatem w ostatecznym rozrachunku wspiera i w konieczny sposób uzupełnia tę zasadę.

Na zakończenie warto wspomnieć, że zasada kolegialnego działania rady nadzorczej została złagodzona w przepisach o spółce europejskiej. Korzystając z upoważnienia zawartego w art. 41 ust. 3 zd. 2 rozporządzenia w sprawie statutu spółki europejskiej, ustawodawca polski uznał za konieczne usprawnienie procedury uzyskiwania informacji potrzebnych do wykonywania nadzoru. Zgodnie z art. 26 ust. 2 ustawy o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej¹⁵, jeżeli statut nie stanowi inaczej, każdy członek rady nadzorczej może żądać od członków zarządu i pracowników spółki europejskiej przedstawienia radzie nadzorczej na jej najbliższym posiedzeniu dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień. Rozwiązanie to pozwala przynajmniej prowizorycznie usprawnić procesy kontrolne, niewątpliwie nie rozwiązuje jednak problemu funkcjonowania komitetów rady nadzorczej. Ingerencja ustawodawcy dokonana przy okazji obowiązku implementacyjnego wskazuje na potrzebę głębszej nowelizacji przepisów kodeksu spółek handlowych.

4. Komitet audytu w warunkach obowiązywania zasady kolegialności

Wprawdzie zasada kolegalności służy stabilizacji prac zarządu i rady nadzorczej oraz zmniejszeniu ryzyka ujawnienia informacji poufnych (w tym przede wszystkim na rzecz konkurentów spółki), istnieją jednak co najmniej równie poważne argumenty celowościowe, przemawiające za dopuszczeniem stałego delegowania kompetencji kontrolnych na rzecz komitetu audytu, wbrew kategorycznemu brzemieniu art. 390 § 1 k.s.h. Postulat poprawy efektywności i zwiększenia profesjonalizmu rad nadzorczych, stanowiący zasadniczy cel istnienia komitetu audytu, wydaje się szczególnie ważny w obliczu dotychczasowej praktyki funkcjonowania polskich rad nadzorczych. Nie sposób, rzecz jasna, szczegółowo omówić w tym miejscu mankamentów działania rad nadzorczych. Ogólnie rzecz biorąc, są one mało skuteczne, a znaczna część członków lekceważy swoje obowiązki. Członkowie rad nadzorczych są często nieświadomi, że za swoje zaniedbania ponoszą nie tylko odpowiedzialność organizacyjną, ale również surową odpowiedzialność odszkodowawczą, na zasadach zbliżonych do odpowiedzialności członków zarządu. Za obecną sytuację trudno zresztą obwiniać wyłącznie członków rad nadzorczych, skoro nawet tak podstawowa kwestia, jak realizowanie obowiązku stałej kontroli (art. 382 § 1 k.s.h.) nie została dotąd bliżej sprecyzowana w piśmiennictwie prawniczym ani w orzecznictwie sądowym. Znaczna część polskich rad nadzorczych to gremia słabe a częściowo nawet fasadowe, działające pod dyktando akcjonariusza strategicznego bądź pozostające pod wpływem silnego zarządu, pochodzącego bezpośrednio z nominacji akcjonariuszy. W takich warunkach postulat stworzenia komitetu audytu może przyczynić się do poprawy funkcjonowania rady nadzorczej i skłonić zarówno samych zainteresowanych, jak i naukę prawa do głębszej refleksji nad zadaniami rady nadzorczej i obowiązkami poszczególnych osób, wynikającymi z udziału w tym organie.

W świetle powyższych uwag nie może ulegać wątpliwości, że komitet audytu powinien funkcjonować w sposób najmniej kolidujący z założeniami zasady kolegalności. W tym celu niezbędne jest sformułowanie kilku dyrektyw interpretacyjnych, przedstawionych poniżej.

A. Delegowanie kompetencji na rzecz komitetu audytu może nastąpić wyłącznie decyzją samej rady nadzorczej

Takie rozwiązanie pozwala radzie dowolnie ingerować w działania komitetu audytu. Rada nadzorcza może w każdej chwili poddać określoną kwestię decyzji pełnego gremium bądź cofnąć udzieloną delegację, zawieszając albo rozwiązując komitet audytu. Podjęcie uchwały o delegowaniu określonej czynności kontrolnej na rzecz pojedynczego członka rady uchyla w tym zakresie kompetencje komitetu audytu. Utworzenie komitetu audytu nie prowadzi zatem do odebrania uprawnień radzie in gremio ani ograniczenia tych uprawnień, choć główna odpowiedzialność za podejmowanie inicjatyw spoczywa na komitecie audytu.

Komitet audytu może powstać wyłącznie na mocy uchwały rady nadzorczej bądź regulaminu, przyjmowanego przez samą radę. Interpretacja ta odpowiada art. 390 k.s.h., który nie wspomina o delegacji na mocy statutu ani uchwały walnego zgromadzenia (pomijając wyjątkowy przypadek delegacji dokonywanej przez grupę akcjonariuszy mniejszościowych). Statut ani uchwała walnego zgromadzenia nie mogą zresztą również zabronić radzie nadzorczej delegowania kompetencji, gdyż ograniczałyby to nadmiernie jej wewnętrzną autonomię, niezbędną dla prawidłowego realizowania nałożonych obowiązków. Dlatego postanowienia statutów niektórych spółek publicznych notowanych na warszawskiej giełdzie, przewidujące powołanie komitetu audytu, nie stanowią źródła

zobowiązania członków rady nadzorczej ani nie ograniczają ich w podjęciu decyzji o ewentualnym cofnięciu delegacji udzielonej komitetowi audytu. W uzupełnieniu trzeba ponadto przyjąć, że nie jest dopuszczalne wprowadzenie kwalifikowanej większości dla podjęcia uchwały rady nadzorczej w przedmiocie cofnięcia delegacji udzielonej komitetowi audytu. Utrudniałoby to bowiem nadmiernie kolegiąlną realizację kompetencji rady, o ile taka okaże się wola większości jej członków.

B. Komitet audytu jest ciałem o kompetencjach wyłącznie przygotowawczych

Podstawowe znaczenie ma w tym kontekście zapewnienie radzie nadzorczej in gremio niezbędnej swobody decyzyjnej, zaś osobom nieuczestniczącym w pracach komitetu audytu możliwości wyrobienia sobie własnego stanowiska. Swoboda nie powinna być ograniczana w ten sposób, że w procesie przygotowywania decyzji komitet będzie eliminował znaczną liczbę możliwych wariantów rozwiązań, przedstawiając do akceptacji rady tylko jedną z wielu propozycji. Typowym przykładem takiego postępowania jest przypadek, gdy po przeprowadzeniu procedury kwalifikacyjnej komitet ds. nominacji przedstawia radzie gotowy skład zarządu. Radzie pozostaje wtedy jedynie zaakceptować bądź odrzucić skład w całości, nie może natomiast samodzielnie wybrać i porównać poszczególnych kandydatur. Rzeczywistym decydującym stają się w tych warunkach nie ten, komu formalnie przysługuje prawo podjęcia decyzji, ale ten, kto uczestniczy w przygotowaniu decyzji. Z drugiej strony, nie należy pozbawiać komitetu audytu prawa podejmowania jakichkolwiek decyzji, te są bowiem nieodłącznym elementem każdego zorganizowanego działania. Krańcowa interpretacja sprowadziłaby komitet audytu wyłącznie do roli instrumentu pozyskiwania i gromadzenia informacji, przetwarzanych następnie w całości na forum rady nadzorczej. W rzeczywistości chodzi o zachowanie rozsądnej równowagi procesów decyzyjnych w ramach komitetu audytu i rady: komitet powinien udzielać radzie wszelkich informacji w zakresie niezbędnym do podejmowania samodzielnych

i świadomych decyzji. W tym wyraża się przygotowawczy charakter

i główna funkcja tego komitetu.

C. Komitet audytu działa kolegiąlnie

Członkowie komitetu nie posiadają upoważnienia do dalszego wzajemnego delegowania powierzonych im zadań. Delegacja na rzecz komitetu to delegacja łączna. Inaczej nie byłoby podstaw do traktowania komitetu audytu jako gremium kolegiąlnego, ale należałoby mówić o kilku delegacjach, dokonanych równoległe na rzecz pojedynczych osób. Rada dysponuje niezbywalną kompetencją do kształtowania zasad wewnętrznego funkcjonowania i organizacji prac, nie podlegającą przeniesieniu na rzecz poszczególnych członków. W ramach samego komitetu decyzje mogą natomiast zapadać większością głosów.

Rada nadzorcza może zdecydować o ustanowieniu funkcji przewodniczącego komitetu audytu, którego zadaniem jest organizowanie i kierowanie pracami komitetu. Przewodniczącego może także wybrać sam komitet audytu, jeżeli nie uczyniła tego rada. Przewodniczący (a w jego braku każdy członek komitetu) zwołuje posiedzenia komitetu. Ponadto – w nawiązaniu do art. 389 k.s.h. – każdy

członek komitetu może żądać od przewodniczącego zwołania posiedzenia komitetu, a jeśli przewodniczący tego nie uczyni – zwołać je samodzielnie.

D. Rada nadzorcza in gremio (a zatem faktycznie osoby nie uczestniczące w komitecie audytu) jest zobowiązana kontrolować sposób realizacji kompetencji delegowanych na rzecz komitetu audytu (tzw. kontrola „horyzontalna”, czyli kontrola osób usytuowanych na tym samym poziomie hierarchii organizacyjnej)

Podział zadań między członkami organu, przejawiający się w delegowaniu niektórych kompetencji, nie zwalnia z obowiązku współdziałania, wyrażającego się m.in. we wzajemnej kontroli. Inaczej bowiem podział zadań mógłby doprowadzić do całkowitej autonomizacji poszczególnych funkcjonariuszy. Organ wieloosobowy to więcej niż prosta suma działań jego poszczególnych członków. Tak jak w każdej zorganizowanej zbiorowości, współpraca jednostek powinna wytworzyć dodatkową wartość. Kształtując organ jako wieloosobowy, ustawodawca dąży do uzyskania minimum formalnego zabezpieczenia przed błędnymi decyzjami (nawet, jeżeli następuje to kosztem spowolnienia i utrudnienia procesu decyzyjnego)

w stosunku do działania organu jednoosobowego. Zasada kolegialności stanowi wyraz wzmocnienia tego dążenia. Orzecznictwo ani piśmiennictwo polskie nie wypowiedało się dotąd w przedmiocie kontroli horyzontalnej, choć niekiedy jej istnienie wprost zakłada ustawodawca (por. np. art. 208 § 4 k.s.h.)¹⁶.

W celu umożliwienia radzie realizacji obowiązku kontroli, komitet audytu powinien wyczerpująco i bez odrębnego wezwania informować ją o sposobie wykonywania powierzonych zadań. Informacja powinna być przekazywana zasadniczo na każdym kolejnym posiedzeniu rady nadzorczej (względnie po każdym posiedzeniu komitetu audytu), niezależnie od rocznego sprawozdania z działalności komitetu, udostępnianego akcjonariuszom, którego wymagają „Dobre praktyki...” (zasada nr 28). Obowiązki informacyjne wynikają zresztą z samej istoty funkcji komitetu audytu jako ciała przygotowawczego. Członkowie rady niewchodzący w skład komitetu audytu nie mają natomiast uprawnienia do uczestniczenia w jego posiedzeniach (stwierdza to wyraźnie pkt 1.5 Załącznika nr I do Zalecenia Komisji Europejskiej). Stawiałoby to bowiem pod znakiem zapytania sens istnienia komitetu, zwłaszcza jeżeli nie posiada on kompetencji decyzyjnych, a jedynie przygotowawcze. Wszyscy członkowie rady nadzorczej mają natomiast prawo wglądu w protokoły z posiedzeń komitetu audytu i w inne dokumenty (opinie, raporty, sprawozdania), stanowiące wynik jego prac.

III. Kompetencje i zasady funkcjonowania komitetu audytu

w świetle wzorców anglosaskich

1. Przegląd źródeł zagranicznych

„Dobre praktyki...” wypowiadają się fragmentarycznie o kompetencjach komitetu audytu. Wiadomo jedynie, że powinien on rekomendować radzie nadzorczej wybór biegłego rewidenta (zasada 43). Dotyczy to zarówno sytuacji, gdy biegłego rewidenta powołuje rada nadzorcza, jak i walne zgromadzenie, zaś rada nadzorcza przedstawia zgromadzeniu wyłącznie swoją rekomendację. W pozostałym zakresie „Dobre praktyki...” odsyłają do regulaminu rady nadzorczej. Tym niemniej nie

ulega wątpliwości, że w zamyśle autorów „Dobrych praktyk...” komitet audytu ma pełnić funkcje zbliżone do przyznanych temu gremium w rozwiązaniach zagranicznych. W tym też kierunku zmierza praktyka w polskich spółkach publicznych.

Istotne znaczenie dla zdefiniowania zadań komitetu audytu należy przypisać Zaleceniu Komisji Europejskiej (pkt 4.2 Załącznika nr I). Zalecenie jako niewiążący akt prawa wspólnotowego, adresowany do państw członkowskich, stanowi próbę unifikacji minimalnych standardów ze sfery zarządzania i nadzoru w spółkach publicznych, zmierzających do poprawy poziomu ochrony akcjonariuszy. Standardy te powinny obowiązywać niezależnie od szczegółowych różnic między rozwiązaniami przyjętymi w poszczególnych państwach członkowskich, a nawet bez względu na formalny podział na model monistyczny i dualistyczny. Zamiarem Komisji Europejskiej nie było stworzenie paneuropejskich zasad ładu korporacyjnego, ale sformułowanie ogólnych wytycznych dla rozwoju regulacji krajowych i zachęcenie do podjęcia niezbędnych reform w obszarze ładu korporacyjnego. Poważną rolę odgrywa ponadto angielski Combined Code, zawierający obok postulatów kodeksowych (pkt C.3) obszernie wyjaśnienia reguł tworzenia i funkcjonowania komitetu audytu – Guidance on Audit Committees (The Smith Guidance). Ten ostatni akt wydaje się najbardziej wyczerpującym i jednocześnie najlepiej usystematyzowanym źródłem praktyk korporacyjnych dotyczących komitetu audytu. Wreszcie nie sposób pominąć rozwiązań amerykańskich, które stanowiły pierwotne źródło inspiracji dla wszystkich regulacji postulujących tworzenie komitetu audytu. Obecnie jest to przede wszystkim ustawa Sarbanes-Oxley (sekcje 301 i 407), reguły ładu korporacyjnego giełdy nowojorskiej – Final NYSE Corporate Governance Rules (pkt 6-7) oraz zalecenia Blue Ribbon Committee.

Bogactwo źródeł zagranicznych i ich łatwa dostępność nie zmieniają faktu, że brak przynajmniej ogólnikowego określenia zadań komitetu audytu stanowi pewną lukę „Dobrych praktyk...” (to samo dotyczy zresztą komitetu wynagrodzeń). Może to doprowadzić do powstania wątpliwości, w mniejszym nawet stopniu po stronie samych spółek, korzystających z profesjonalnej obsługi prawników i biegłych rewidentów, bardziej natomiast po stronie szerokiego grona inwestorów, niekoniecznie obeznanych z praktyką zagraniczną, dla których komitet audytu jest instytucją zupełnie nową. Taki stan wpływa na systematykę dalszych rozważań. W pierwszej kolejności zostaną omówione kompetencje przypisane komitetowi audytu w prawie wspólnotowym i w regulacjach zagranicznych, następnie zaś będzie mowa o recepcji tych rozwiązań w polskich spółkach publicznych. Zasadnicza zbieżność postulatów formułowanych pod adresem komitetu audytu umożliwi ogólną prezentację, co ułatwi uzyskanie generalnego obrazu.

2. Kompetencje komitetu audytu

Komitet audytu analizuje roczne sprawozdania finansowe, sprawozdania okresowe, publikowane w wykonaniu obowiązków z zakresu publicznego obrotu papierami wartościowymi, oraz inne ujawniane przez spółkę informacje finansowe. Badaniu powinna podlegać przede wszystkim trafność głównych kierunków polityki rachunkowej przyjętej przez zarząd, metody rachunkowego ujęcia znacznych bądź nietypowych transakcji, co do których istnieje możliwość zastosowania różnych rozwiązań, a także ogólna czytelność i kompletność ujawnianych informacji (pkt 4.1 The Smith Guidance).

Komitet audytu ocenia prawidłowość struktury i funkcjonowania systemów wewnętrznej kontroli i zarządzania ryzykiem. Omawia z jednostką wewnętrznej kontroli plany kontrolne oraz wyniki przeprowadzonych kontroli, analizując przygotowane przez tę jednostkę raporty. Badaniu podlega ponadto efektywność mechanizmów wewnętrznego audytu jako systemu odrębnego od wewnętrznej kontroli. Najogólniej rzecz biorąc, zadaniem wewnętrznego audytu jest ocena sprawności i skuteczności działania systemów wewnętrznej kontroli i zarządzania ryzykiem, przeprowadzana w sposób niezależny od wpływów kadry zarządzającej. Wewnętrzny audyt jest procesem „kontrolowania kontroli”, realizowanym przez jednostkę funkcjonującą w strukturze spółki bądź osobę trzecią, jednak z wyłączeniem biegłego rewidenta¹⁷. W spółkach, w których nie istnieje wewnętrzny audyt, komitet audytu powinien rozważyć celowość jego wprowadzenia. Komitet audytu posiada wpływ na wybór osoby kierującej wewnętrznym audytem, składając w tym względzie propozycję bądź zatwierdzając decyzję rady dyrektorów (pkt 4.9 The Smith Guidance). Dokonuje ponadto przeglądu funkcjonowania procedur pozwalających pracownikom anonimowo zawiadamiać o nieprawidłowościach występujących w spółce, zwłaszcza o nadużyciach w sprawozdawczości finansowej (pkt 4.8 The Smith Guidance).

W stosunkach zewnętrznych komitet audytu występuje w roli gwaranta niezależności, obiektywizmu i profesjonalizmu biegłego rewidenta, przeprowadzającego obowiązkowe badanie rocznych sprawozdań finansowych. Szerokie kompetencje komitetu audytu wobec biegłego rewidenta w decydujący sposób wzmacniają pozycję tego ostatniego w stosunku do zarządców jako podmiotów kontrolowanych. Komitet audytu wskazuje kandydata na biegłego rewidenta (bądź wnioskuje o zmianę jego osoby). Znaczenie tej kompetencji wzmacnia odwołanie się do mechanizmu „zastosuj lub wyjaśnij” (comply or explain). Jeżeli rada dyrektorów odstąpi od propozycji komitetu audytu, w rocznym sprawozdaniu spółki powinno zostać zamieszczone uzasadnienie tej propozycji oraz wskazanie przyczyn podjęcia odmiennej decyzji przez radę (pkt C.3.6 Combined Code). Bliźniacze rozwiązanie odnajdujemy w zasadzie 43 „Dobrych praktyk...”.

Komitet audytu proponuje bądź zatwierdza wysokość wynagrodzenia biegłego rewidenta z tytułu badania rocznych sprawozdań finansowych i inne warunki umowy z nim. Wspólnie z biegłym rewidentem dokonuje przeglądu zakresu audytu i ocenia adekwatność wynagrodzenia w stosunku do powierzonych zadań (pkt 4.18 The Smith Guidance).

Komitet audytu stoi na straży przestrzegania wymagań prawnych

i etycznych służących zachowaniu niezależności i obiektywizmu przez biegłego rewidenta. W tym celu bada stosunki łączące spółkę z biegłym rewidentem i stwierdza ich wpływ na oceny formułowane przez niego. Okresowemu sprawdzeniu podlegają reguły i procedury stosowane przez biegłego rewidenta, służące utrzymaniu niezależności wobec badanych spółek. Komitet audytu ustala wytyczne zatrudniania w spółce byłych pracowników biegłego rewidenta. Badaniu podlega również realizacja obowiązku okresowych zmian na tym stanowisku. Komitet audytu przedstawia propozycję przyjęcia przez radę dyrektorów wytycznych odnośnie do świadczenia usług pozaaudytorskich przez biegłego rewidenta. Celem powinno być doprowadzenie do sytuacji, w której usługi takie nie wpływałyby ujemnie na jego niezależność i obiektywizm. Komitet audytu ustala w szczególności rodzaje usług pozaaudytorskich, których świadczenie przez biegłego rewidenta jest: zakazane, może nastąpić jedynie za zgodą komitetu audytu oraz nie wymaga takiej zgody. Komitet audytu może też udzielić generalnej zgody na usługi określonego rodzaju, ustalając maksymalne wynagrodzenie z tego

tytułu. Jeżeli biegły rewident świadczy usługi pozaaudytorskie na rzecz spółki, raport roczny powinien zawierać wyjaśnienie w przedmiocie stosowania przez spółkę instrumentów służących zapewnieniu niezależności i obiektywizmu biegłego rewidenta (pkt 4.21 The Smith Guidance).

Komitet audytu koordynuje i kontroluje badanie rocznych sprawozdań finansowych. Wstępnej ocenie podlega prawidłowość planu audytu, sporządzonego przez biegłego rewidenta. Komitet audytu analizuje możliwość jego współdziałania z jednostką wewnętrznego kontroli. Po zakończeniu badania dokonuje przeglądu wyników, omawiając z biegłym rewidentem najważniejsze wnioski i zastrzeżenia, i konfrontuje je ze stanowiskiem zarządu. Na ostatnim etapie komitet audytu ocenia skuteczność badania biegłego rewidenta, biorąc pod uwagę stopień realizacji planu audytu, reakcję biegłego rewidenta na problemy sygnalizowane przez komitet audytu oraz stanowisko dyrektora finansowego i osoby kierującej audytem wewnętrznym (pkt 4.30 The Smith Guidance). Ocena ta składa się na ogólną coroczną opinię komitetu audytu o biegłym rewidentem, obejmującą wszystkie aspekty jego działań oraz problematykę utrzymania niezależności (pkt 4.16 The Smith Guidance).

3. Zasady funkcjonowania komitetu audytu

Jeżeli komitet audytu ma pełnić funkcję koordynatora procesów kontroli, powinien systematycznie zapraszać na swoje posiedzenia biegłego rewidenta, osoby kierujące działem wewnętrznego kontroli, wewnętrznego audytu oraz dyrektora finansowego jako odpowiedzialnego za sprawozdawczość finansową. Wskazane jest odbywanie przynajmniej jednego posiedzenia z udziałem biegłego rewidenta pod nieobecność przedstawicieli kadry zarządzającej. Komitet audytu powinien omówić z biegłym rewidentem wszelkie trudności, na jakie napotkał on w toku realizowania swoich zadań (np. ograniczenie dostępu do informacji, konflikt z zarządcami). Poza posiedzeniami przewodniczący komitetu audytu ma obowiązek pozostawać w stałym kontakcie z prezesem rady dyrektorów, dyrektorem finansowym, biegłym rewidentem oraz osobą kierującą działem wewnętrznego kontroli (pkt 2.8-2.11 The Smith Guidance).

Posiedzenia komitetu audytu powinny odbywać się w terminach skoordynowanych z terminem badania rocznych sprawozdań finansowych i publikowania przez spółkę sprawozdań okresowych. Pozwala to osiągnąć regularność posiedzeń (pkt 2.7 The Smith Guidance). Komitet audytu powinien zwykle zbierać się przed rozpoczęciem rocznego badania przez biegłego rewidenta, po jego zakończeniu oraz przed zwyczajnym walnym zgromadzeniem. W ten sposób w ciągu roku odbywa się z reguły od 4 do 6 posiedzeń.

Funkcjonowanie komitetu audytu może poprawić wprowadzenie mechanizmów samokontroli oraz zapewnienie transparentności działania. Komitet audytu powinien dlatego dokonywać corocznej samooceny

i przedstawiać propozycje ewentualnych zmian organizacyjnych radzie dyrektorów (pkt 3.3 The Smith Guidance). Regulamin komitetu audytu powinien być jawny, zaś roczne sprawozdanie zawierać omówienie działań komitetu (pkt 5 The Smith Guidance).

Przyppisy

1 Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 15 lutego 2005 r., dotyczące roli niewykonawczych członków rady dyrektorów i członków rady nadzorczej spółek publicznych oraz komitetów rady dyrektorów (rady nadzorczej), 2005/162/EC, Dz. Urz. UE z 25 lutego 2005 r., L 52/51, określane niżej jako Zalecenie Komisji Europejskiej bądź Zalecenie.

2 Projekt z dnia 16 marca 2004 r., COM(2004) 177, 2004/0065 (COD).

3 Report and Recommendations of the Blue Ribbon Committee on Improving the Effectiveness of Corporate Audit Committees, 1999 r., www.nyse.com. (1 VI 2005 r.).

4 Ustawa z dnia 23 stycznia 2002 r., H. R. 3763 (Pub. L. 107-204, 116 Stat. 745 [2002]).

5 The Financial Aspects of Corporate Governance, Londyn 1992 r., www.ecgi.org.

(1 VI 2005 r.).

6 Podkreśla to bardzo stanowczo na samym wstępie (pkt A.1) angielski Combined Code on Corporate Governance w ostatniej wersji z lipca 2003 r. (www.ecgi.org (1 VI 2005 r.)), dalej w skrócie Combined Code); por. też objaśnienia do kodeksu: Guidance on Audit Committees (The Smith Guidance), pkt 1.5.

7 Por. np. pkt C.3.6 Combined Code i pkt 3.5 The Smith Guidance. Komitetowi audytu amerykańskich spółek publicznych przysługuje niezbywalna kompetencja do podjęcia uchwały o dopuszczalności przedłożenia sprawozdania finansowego pełnemu składowi rady dyrektorów. Dopiero na tej podstawie rada dyrektorów może zatwierdzić sprawozdanie finansowe i sformułować odpowiedni wniosek, poddawany pod głosowanie na walnym zgromadzeniu.

8 Por. pkt C.3 Combined Code; Sekcje 301 i 407 Sarbanes-Oxley Act; rekomendacje raportu Blue Ribbon Committee.

9 A.W.Wiśniewski, Prawo o spółkach, t. III, Warszawa 1993, s. 181-182.

10 IV CK 18/02, podają za: E.Skowrońska-Bocian, Orzecznictwo w sprawach gospodarczych, PUG 2004, nr 7, s. 31.

11 I ACr 36/96, niepublikowany.

12 Przeciwno dopuszczalności dokonania stałej delegacji przez radę J.Frąckowiak, [w:] Kodeks spółek handlowych, Komentarz, red. K. Kruczałak, Warszawa 2001, s. 633 oraz M.Litwińska, Kodeks spółek handlowych, Komentarz, Warszawa 2002, s. 839; odmiennie natomiast T.Dziurzyński, Kodeks handlowy, Komentarz, Kraków 1936, art. 386 uw. 2; M.Allerhand, Kodeks handlowy, Lwów 1935, s. 602, art. 386 uw. 2-4; J.Szwaja, [w:] S.Sołtysiński, A.Szajkowski, A.Szumański, J.Szwaja, Kodeks spółek handlowych, t. III, Warszawa 2003, s. 691 i 694; K.Strzelczyk, [w:] Komentarz do kodeksu spółek handlowych, Spółka akcyjna i przepisy karne, red. R. Potrzeszcz, T. Siemiątkowski, t. I, Warszawa 2003, s. 654; J.P.Naworski, Delegowanie członka rady nadzorczej spółki akcyjnej do indywidualnego wykonywania nadzoru, Próba wykładni art. 390 k.s.h., PPH 2001, nr 12 (wkładka), s. 8; A.Szumański, Ten obcy, Rzeczpospolita z dnia 3 marca 2001 r.

13 M.Lutter, Information und Vertraulichkeit im Aufsichtsrat, wyd. 2, Kolonia 1984, s. 87; H.-J.Mertens, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, t. II, wyd. 2, Kolonia 1988-1995, s. 584.

14 J.P.Naworski, Delegowanie członka rady nadzorczej..., s. 9.

15 Ustawa z dnia 4 marca 2005 r., Dz.U. Nr 62, poz. 551.

16 Przyznanie członkom organu prawa zaskarżania podejmowanych uchwał stanowi zresztą również rodzaj „wewnątrzorganowego” mechanizmu kontrolnego.

17 Seminarium „Prewencyjna rola rad nadzorczych i zarządów w świetle ustawy

o odpowiedzialności spółek za czyny zabronione pod groźbą kary”, 8 październik 2003 r., www.seg.org.pl, s. 4-5 (1 VI 2005 r.).