



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
IV kadencja
Prezes Rady Ministrów
RM 10-51-03

Druk nr 1666
Warszawa, 5 czerwca 2003 r.

Pan
Marek Borowski
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. przedstawiam Sejmowi Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy

- o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw.

W załączeniu przedstawiam także opinię dotyczącą zgodności proponowanych regulacji z prawem Unii Europejskiej.

Jednocześnie uprzejmie informuję, że do prezentowania stanowiska Rządu w tej sprawie w toku prac parlamentarnych został upoważniony Minister Sprawiedliwości.

Z wyrazami szacunku

(-) Leszek Miller

USTAWA

z dnia

o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw¹⁾

Art. 1. W ustawie z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. Nr 94, poz. 1037, z 2001 r. Nr 102, poz. 1117 oraz z 2003 r. Nr 49, poz. 408) wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 4 w § 1 w pkt 4 lit. d otrzymuje brzmienie:

„d) członkowie jej zarządu lub rady nadzorczej stanowią więcej niż połowę członków zarządu innej spółki kapitałowej (spółki zależnej) albo spółdzielni (spółdzielni zależnej), lub”;

2) w art. 6 § 5 otrzymuje brzmienie:

„§ 5. Odpowiedzi na pytania określone w § 4 należy udzielić uprawnionemu oraz właściwej spółce kapitałowej w terminie dziesięciu dni od dnia otrzymania żądania. Jeżeli żądanie udzielenia odpowiedzi doszło do adresata później niż na dwa tygodnie przed dniem, na który zwołano walne zgromadzenie albo zgromadzenie wspólników, bieg terminu do jej udzielenia rozpoczyna się w dniu następującym po dniu, w którym zakończyło się walne zgromadzenie albo zgromadzenie wspólników. Od dnia rozpoczęcia biegu terminu udzielenia odpowiedzi do dnia jej udzielenia zobowiązana spółka handlowa nie może wykonywać praw z akcji albo udziałów w spółce kapitałowej, o której mowa w § 4 zdanie pierwsze, chyba że udzieliła odpowiedzi w terminie.”;

3) art. 13 otrzymuje brzmienie:

„Art. 13. § 1. Za zobowiązania spółki kapitałowej w organizacji odpowiadają solidarnie spółka i osoby, które działały w jej imieniu.

§ 2. Wspólnik albo akcjonariusz spółki kapitałowej w organizacji odpowiada solidarnie ze spółką za jej zobowiązania do wartości niewniesionego wkładu na pokrycie objętych udziałów lub akcji.”;

4) w art. 15 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Zawarcie przez spółkę zależną umowy wymienionej w § 1 z członkiem zarządu, prokurentem lub likwidatorem spółki dominującej wymaga zgody rady nadzorczej spółki zależnej. Jeżeli spółka zależna nie ma rady nadzorczej, jest wymagana zgoda zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia spółki dominującej. Do wyrażenia zgody i skutków braku zgody stosuje się art. 17 § 1 i 2.”;

5) w art. 17 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Jeżeli do dokonania czynności prawnej przez spółkę ustawa wymaga uchwały wspólników albo walnego zgromadzenia bądź rady nadzorczej, czynność prawna dokonana bez wymaganej uchwały jest nieważna.”;

6) w art. 18 § 4 otrzymuje brzmienie:

„§ 4. W terminie trzech miesięcy od dnia uprawomocnienia się wyroku, o którym mowa w § 2, skazany może złożyć wniosek do sądu, który wydał wyrok, o zwolnienie go z zakazu pełnienia funkcji w spółce handlowej lub o skrócenie czasu obowiązywania zakazu. Nie dotyczy to przestępstw popełnionych umyślnie. Sąd rozstrzyga o wniosku, wydając postanowienie.”;

7) w art. 26 § 3-6 otrzymują brzmienie:

„§ 3. Każdy wspólnik ma prawo i obowiązek zgłoszenia spółki jawnej do rejestru. Do zgłoszenia należy dołączyć złożone wobec sądu albo poświadczone notarialnie wzory podpisów osób uprawnionych do reprezentowania spółki.

§ 4. Spółka, o której mowa w art. 860 Kodeksu cywilnego²⁾ (spółka cywilna), może być przekształcona w spółkę jawną. Przekształcenie wymaga zgłoszenia do sądu rejestrowego przez wszystkich wspólników. Jeżeli przychody netto spółki cywilnej w każdym z dwóch ostatnich lat obrotowych osiągnęły wartość powodującą, zgodnie z przepisami o rachunkowości, obowiązek prowadzenia ksiąg rachunkowych, zgłoszenie jest obowiązkowe i powinno nastąpić w terminie trzech miesięcy od zakończenia drugiego roku obrotowego. Przepisy § 1-3 stosuje się odpowiednio.

§ 5. Z chwilą wpisu do rejestru spółka, o której mowa w § 4, staje się spółką jawną. Spółka wstępuje we wszystkie prawa i obowiązki stanowiące majątek wspólny wspólników. Przepisy art. 553 stosuje się odpowiednio.

§ 6. Przed zgłoszeniem, o którym mowa w § 4, wspólnicy dostosują umowę spółki do przepisów o umowie spółki jawnej.” ;

8) art. 33 otrzymuje brzmienie:

„Art. 33. Kto zawiera umowę spółki jawnej z przedsiębiorcą jednoosobowym, który wniósł do spółki przedsiębiorstwo, odpowiada także za zobowiązania powstałe przy prowadzeniu tego przedsiębiorstwa przed dniem utworzenia spółki.”;

9) w art. 49 uchyla się § 2;

10) art. 50 otrzymuje brzmienie:

„Art. 50. § 1. Udział kapitałowy wspólnika odpowiada wartości rzeczywiście wniesionego wkładu.

§ 2. Wspólnik nie jest uprawniony ani zobowiązany do podwyższenia umówionego wkładu.”;

11) w art. 126 w § 1 pkt 1 otrzymuje brzmienie:

„1) w zakresie stosunku prawnego komplementariuszy, zarówno między sobą, wobec wszystkich akcjonariuszy, jak i wobec osób trzecich, a także do wkładów tychże wspólników do spółki, z wyłączeniem wkładów na kapitał zakładowy – odpowiednio przepisy dotyczące spółki jawnej,”;

12) w art. 154 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Wartość nominalna udziału nie może być niższa niż 50 złotych.”;

13) art. 156 otrzymuje brzmienie:

„Art. 156. W spółce jednoosobowej jedyny wspólnik wykonuje wszystkie uprawnienia przysługujące zgromadzeniu wspólników zgodnie z przepisami niniejszego działu. Przepisy o zgromadzeniu wspólników stosuje się odpowiednio.”;

14) art. 159 otrzymuje brzmienie:

„Art. 159. Jeżeli wspólnikowi mają być przyznane szczególne korzyści lub jeżeli na wspólników mają być nałożone, oprócz wniesienia wkładów na pokrycie udziałów, inne obowiązki wobec spółki, należy to pod rygorem bezskuteczności wobec spółki dokładnie określić w umowie spółki.”;

15) art. 173 otrzymuje brzmienie:

„Art. 173. § 1. W przypadku gdy wszystkie udziały spółki przysługują jednemu wspólnikowi albo jednemu wspólnikowi i spółce, oświadczenie

woli takiego wspólnika składane spółce wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności, chyba że ustawa stanowi inaczej.

§ 2. Jednakże w sprawach przekraczających zakres zwykłych czynności spółki oświadczenie, o którym mowa w § 1, wymaga formy pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym.

§ 3. Przepis § 2 nie uchybia odrębnym przepisom, które wymagają zachowania formy aktu notarialnego.”;

16) w art. 179 § 4 otrzymuje brzmienie:

„§ 4. Zwróconych dopłat nie uwzględnia się przy żądaniu nowych dopłat.”;

17) art. 192 otrzymuje brzmienie:

„Art. 192. Kwota przeznaczona do podziału między wspólników nie może przekraczać zysku za ostatni rok obrotowy, powiększonego o niepodzielone zyski z lat ubiegłych oraz o kwoty przeniesione z utworzonych z zysku kapitałów zapasowego i rezerwowych, które mogą być przeznaczone do podziału. Kwotę tę należy pomniejszyć o niepokryte straty, udziały własne oraz o kwoty, które zgodnie z ustawą lub umową spółki powinny być z zysku za ostatni rok obrotowy przekazane na kapitały zapasowy lub rezerwowe.”;

18) art. 195 otrzymuje brzmienie:

„Art. 195. § 1. Spółka może wypłacić zaliczkę na poczet przewidywanej dywidendy, jeżeli jej zatwierdzone sprawozdanie finansowe za poprzedni rok obrotowy wykazuje zysk. Zaliczka może stanowić najwyżej połowę

zysku osiągniętego od końca poprzedniego roku obrotowego, powiększonego o kapitały rezerwowe utworzone z zysku, którymi w celu wypłaty zaliczek może dysponować zarząd, oraz pomniejszonego o niepokryte straty i udziały własne.

§ 2. Do zaliczki na poczet dywidendy nie stosuje się przepisu art. 197.”;

19) w art. 199:

a) § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Umorzenie udziału wymaga uchwały zgromadzenia wspólników, która powinna określać w szczególności podstawę prawną umorzenia i wysokość wynagrodzenia przysługującego wspólnikowi za umorzony udział. Wynagrodzenie to, w przypadku umorzenia przymusowego, nie może być niższe od wartości przypadających na udział aktywów netto, wykazanych w sprawozdaniu finansowym za ostatni rok obrotowy, pomniejszonych o kwotę przeznaczoną do podziału między wspólników. W przypadku umorzenia przymusowego, uchwała powinna zawierać również uzasadnienie.”;

b) § 7 otrzymuje brzmienie:

„§ 7. W razie umorzenia wymagającego obniżenia kapitału zakładowego, umorzenie następuje z chwilą obniżenia kapitału zakładowego.”;

20) w art. 200 § 2 i 3 otrzymują brzmienie:

„§ 2. Jeżeli udziały, nabyte w drodze egzekucji zgodnie z § 1, nie zostaną zbyte w ciągu roku od dnia nabycia, powinny być umorzone według przepisów dotyczących

obniżenia kapitału zakładowego, chyba że w spółce został utworzony, w celu umorzenia udziałów, specjalny kapitał rezerwowy.

§ 3. Udziały własne należy umieścić w bilansie w osobnej pozycji kapitału własnego w wartości ujemnej.”;

21) po art. 210 dodaje się art. 210¹ w brzmieniu:

„Art. 210¹. W przypadku gdy wspólnik, o którym mowa w art. 173 § 1, jest zarazem jedynym członkiem zarządu, przepisu art. 210 nie stosuje się. Czynność prawna między tym wspólnikiem a reprezentowaną przez niego spółką wymaga formy aktu notarialnego. O każdorazowym dokonaniu takiej czynności prawnej notariusz zawiadamia sąd rejestrowy, przesyłając do sądu wypis aktu notarialnego.”;

22) w art. 214 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Przepis § 1 stosuje się odpowiednio do członków zarządu i likwidatorów spółki lub spółdzielni zależnej.”;

23) w art. 218 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. W przypadku powołania członków rady nadzorczej i komisji rewizyjnej na okres dłuższy niż rok, ich mandaty wygasają z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni pełny rok obrotowy pełnienia tej funkcji.”;

24) w art. 228:

a) pkt 4 otrzymuje brzmienie:

„4) nabycie i zbycie nieruchomości, użytkowania wieczystego albo udziału w nieruchomości, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej,”;

b) w pkt 5 kropkę zastępuje się przecinkiem i dodaje się pkt 6 w brzmieniu:

„6) zawarcie umowy, o której mowa w art. 7.”;

25) art. 230 otrzymuje brzmienie:

„Art. 230. Rozporządzenie prawem lub zaciągnięcie zobowiązania do świadczenia o wartości dwukrotnie przewyższającej wysokość kapitału zakładowego wymaga uchwały wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Przepisu art. 17 § 1 nie stosuje się.”;

26) w art. 238 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Zgromadzenie wspólników zwołuje się za pomocą listów poleconych lub przesyłek nadanych pocztą kurierską, wysłanych co najmniej dwa tygodnie przed terminem zgromadzenia wspólników. Zamiast listu poleconego i przesyłki nadanej pocztą kurierską, zawiadomienie może być wysłane wspólnikowi pocztą elektroniczną, jeżeli uprzednio wyraził na to pisemną zgodę, podając adres, na który zawiadomienie powinno być wysłane.”;

27) w art. 248 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Uchwały zgromadzenia wspólników powinny być wpisane do księgi protokołów i podpisane przez obecnych lub co najmniej przez przewodniczącego i osobę sporządzającą protokół. Jeżeli protokół sporządza notariusz, zarząd wnosi wypis protokołu do księgi protokołów.”;

28) w art. 255 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Uchwały, o których mowa w § 1 i 2, powinny być umieszczone w protokole sporządzonym przez notariusza.”;

29) w art. 256 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Do zarejestrowania zmiany umowy spółki stosuje się odpowiednio przepisy art. 164 § 3, art. 165, art. 169, art. 171 i art. 172.”;

30) w art. 258 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Oświadczenie dotychczasowego wspólnika o objęciu nowego udziału bądź udziałów lub o objęciu podwyższenia wartości istniejącego udziału, bądź udziałów wymaga formy aktu notarialnego.”;

31) w art. 288 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Po zatwierdzeniu przez zgromadzenie wspólników sprawozdania finansowego na dzień poprzedzający podział między wspólników majątku pozostałego po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli (sprawozdanie likwidacyjne) i po zakończeniu likwidacji, likwidatorzy powinni ogłosić w siedzibie spółki to sprawozdanie i złożyć je sądowi rejestrowemu, z jednoczesnym zgłoszeniem wniosku o wykreślenie spółki z rejestru.

§ 2. Jeżeli zgromadzenie wspólników zwołane w celu zatwierdzenia sprawozdania likwidacyjnego nie odbyło się z powodu braku kworum, likwidatorzy powinni wykonać czynności, o których mowa w § 1, bez zatwierdzenia sprawozdania przez zgromadzenie wspólników.”;

32) w art. 303 § 2-4 otrzymują brzmienie:

„§ 2. W przypadku gdy wszystkie akcje spółki przysługują jednemu akcjonariuszowi albo jednemu akcjonariuszowi i spółce, oświadczenie woli takiego akcjonariusza składane spółce wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności, chyba że ustawa stanowi inaczej.

§ 3. Jednakże w sprawach przekraczających zakres zwykłych czynności spółki oświadczenie takie wymaga formy pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym.

§ 4. Przepis § 3 nie uchybia odrębnym przepisom, które wymagają zachowania formy aktu notarialnego.”;

33) w art. 304:

a) w § 1 uchyla się pkt 9,

b) w § 2 w pkt 5 kropkę zastępuje się przecinkiem i dodaje się pkt 6 w brzmieniu:

„6) co najmniej przybliżoną wielkość wszystkich kosztów poniesionych lub obciążających spółkę w związku z jej utworzeniem.”;

34) w art. 308 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Wartość nominalna akcji nie może być niższa niż 1 grosz.”;

35) w art. 311:

a) § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Jeżeli przedmiotem wkładu lub nabycia jest przedsiębiorstwo, do sprawozdania założycieli należy dołączyć sprawozdania finansowe dotyczące tego przedsiębiorstwa za okres ostatnich dwóch lat obrotowych. Jeżeli przedsiębiorstwo prowadzono przez okres krótszy niż dwa lata, sprawozdanie finansowe powinno obejmować cały okres działalności. Przepisy art. 10¹ stosuje się odpowiednio.”,

b) dodaje się § 4 w brzmieniu:

„§ 4. Jeżeli przedmiotem wkładu lub nabycia jest przedsiębiorstwo, w sprawozdaniu założycieli można

nie ujmować mienia nabytego w zakresie zwykłych czynności tego przedsiębiorstwa.”;

36) w art. 345 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Przepisu § 1 nie stosuje się do świadczeń dokonywanych w ramach zwykłej działalności instytucji finansowych, jak również do świadczeń dokonywanych na rzecz pracowników spółki lub spółki z nią powiązanej, a podejmowanych w celu ułatwienia nabycia lub objęcia emitowanych przez spółkę akcji, o ile uprzednio utworzono w tym celu kapitał rezerwowy z kwoty, która zgodnie z art. 348 § 1 może być przeznaczona do podziału.”;

37) w art. 348 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Kwota przeznaczona do podziału między akcjonariuszy nie może przekraczać zysku za ostatni rok obrotowy, powiększonego o niepo-dzielone zyski z lat ubiegłych oraz o kwoty przeniesione z utworzonych z zysku kapitałów zapasowego i rezerwowych, które mogą być przeznaczone na wypłatę dywidendy. Kwotę tę należy pomniejszyć o niepokryte straty, akcje własne oraz o kwoty, które zgodnie z ustawą lub statutem powinny być z zysku za ostatni rok obrotowy przeznaczone na kapitały zapasowy lub rezerwowe.”;

38) w art. 349 § 2-4 otrzymują brzmienie:

„§ 2. Spółka może wypłacić zaliczkę na poczet przewidywanej dywidendy, jeżeli jej zatwierdzone sprawozdanie finansowe za poprzedni rok obrotowy wykazuje zysk. Zaliczka może stanowić najwyżej połowę zysku osiągniętego od końca poprzedniego roku obrotowego, wykazanego w sprawozdaniu finansowym, zbadanym przez biegłego rewidenta, powiększonego o kapitały rezerwowe utworzone z zysku, którymi w celu wypłaty

zaliczek może dysponować zarząd, oraz pomniejszonego o niepokryte straty i akcje własne.

§ 3. Do zaliczki na poczet dywidendy stosuje się odpowiednio przepisy art. 347.

§ 4. O planowanej wypłacie zaliczek zarząd ogłosi co najmniej na cztery tygodnie przed rozpoczęciem wypłat, podając dzień, na który zostało sporządzone sprawozdanie finansowe, wysokość kwoty przeznaczonej do wypłaty, a także dzień, według którego ustala się uprawnionych do zaliczek. Dzień ten powinien przypadać w okresie siedmiu dni przed dniem rozpoczęcia wypłat.”;

39) w art. 351 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Spółka może wydawać akcje o szczególnych uprawnieniach, które powinny być określone w statucie (akcje uprzywilejowane). Akcje uprzywilejowane, z wyjątkiem akcji niemych, powinny być imienne.”;

40) w art. 353 § 5 otrzymuje brzmienie:

„§ 5. Przepisu § 4 nie stosuje się do zaliczek na poczet dywidendy. Do akcji niemych stosuje się wówczas § 1.”;

41) w art. 359 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Akcje mogą być umorzone, w przypadku gdy statut tak stanowi. Akcja może być umorzona albo za zgodą akcjonariusza w drodze jej nabycia przez spółkę (umorzenie dobrowolne), albo bez zgody akcjonariusza (umorzenie przymusowe). Umorzenie dobrowolne nie może być dokonane częściej niż raz w roku obrotowym. Przesłanki i tryb przymusowego umorzenia określa statut.

§ 2. Umorzenie akcji wymaga uchwały walnego zgromadzenia. Uchwała powinna określać

w szczególności podstawę prawną umorzenia, wysokość wynagrodzenia przysługującego akcjonariuszowi akcji umorzonych bądź uzasadnienie umorzenia akcji bez wynagrodzenia oraz sposób obniżenia kapitału zakładowego. Umorzenie przymusowe następuje za wynagrodzeniem, które nie może być niższe od wartości przypadających na akcję aktywów netto, wykazanych w sprawozdaniu finansowym za ostatni rok obrotowy, pomniejszonych o kwotę przeznaczoną do podziału między akcjonariuszy.”;

42) w art. 360:

a) w § 2 pkt 2 otrzymuje brzmienie:

„2) jeżeli wynagrodzenie akcjonariuszy akcji umorzonych ma być wypłacone wyłącznie z kwoty, która zgodnie z art. 348 § 1 może być przeznaczona do podziału, lub”;

b) § 4 otrzymuje brzmienie:

„§ 4. Umorzenie akcji następuje z chwilą obniżenia kapitału zakładowego. Jednakże w przypadku określonym w § 2 pkt 2, od chwili spełnienia świadczenia przez spółkę na rzecz akcjonariusza, z umarzanych akcji nie można wykonywać praw udziałowych.”;

43) w art. 362 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Spółka nie może nabywać wyemitowanych przez nią akcji (akcje własne). Zakaz ten nie dotyczy:

- 1) nabycia akcji w celu zapobieżenia, bezpośrednio zagrażającej spółce, poważnej szkodzi,
- 2) nabycia akcji, które mają być zaoferowane do nabycia pracownikom lub osobom, które były zatrudnione w spółce lub spółce z nią powiązanej przez okres co najmniej trzech lat,

- 3) nabycia akcji w drodze sukcesji uniwersalnej,
- 4) instytucji finansowej, która nabywa za wynagrodzeniem w pełni pokryte akcje na cudzy rachunek celem ich dalszej odsprzedaży,
- 5) nabycia akcji w celu ich umorzenia,
- 6) nabycia w pełni pokrytych akcji w drodze egzekucji celem zaspokojenia roszczeń spółki, których nie można zaspokoić w inny sposób z majątku akcjonariusza,
- 7) nabycia w pełni pokrytych akcji nieodpłatnie,
- 8) instytucji finansowej, która nabywa akcje na własny rachunek celem ich dalszej odsprzedaży w granicach upoważnienia udzielonego przez walne zgromadzenie na okres nie dłuższy niż jeden rok; jednakże instytucja finansowa nie może posiadać akcji własnych nabytych na tej podstawie o łącznej wartości nominalnej przekraczającej jedną dwudziestą kapitału zakładowego,
- 9) nabycia akcji w innych przypadkach przewidzianych w ustawie.

§ 2. W przypadkach określonych w § 1 pkt 1, 2 i 8 nabycie akcji własnych przez spółkę jest dozwolone tylko wtedy, gdy zostały spełnione łącznie następujące warunki:

- 1) nabyte akcje zostały w pełni pokryte,
- 2) łączna wartość nominalna nabytych akcji nie przekracza 10% kapitału zakładowego spółki, uwzględniając w tym również wartość nominalną pozostałych akcji własnych, które nie zostały przez spółkę zbyte,

- 3) łączna cena nabycia akcji własnych, powiększona o koszty ich nabycia, nie jest wyższa od kapitału rezerwowego, utworzonego w tym celu z kwoty, która zgodnie z art. 348 § 1 może być przeznaczona do podziału.”;
- 44) w art. 363 § 5 i 6 otrzymują brzmienie:
- „§ 5. Jeżeli akcje własne nie zostały zbyte w terminach określonych w § 3 lub 4, zarząd dokona ich niezwłocznego umorzenia bez zwoływania walnego zgromadzenia. Przepis art. 359 § 7 stosuje się odpowiednio.
- § 6. Akcje własne należy umieścić w bilansie w osobnej pozycji kapitału własnego w wartości ujemnej. Równocześnie należy zmniejszyć kapitał rezerwowy na akcje własne utworzony zgodnie z art. 362 § 2 pkt 3 i odpowiednio zwiększyć kapitał zapasowy.”;
- 45) art. 367 otrzymuje brzmienie:
- „Art. 367. Przepisy art. 363 § 4 zdanie pierwsze, § 5 i 6 oraz art. 364 § 2 stosuje się do akcji własnych objętych przez spółkę z naruszeniem przepisu art. 366 § 1.”;
- 46) po art. 375 dodaje się art. 375¹ w brzmieniu:
- „Art. 375¹. Walne zgromadzenie i rada nadzorcza nie mogą wydawać zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki.”;
- 47) po art. 379 dodaje się art. 379¹ w brzmieniu:
- „Art. 379¹. W przypadku gdy akcjonariusz, o którym mowa w art. 303 § 2, jest zarazem jedynym członkiem zarządu, przepisu art. 379 nie stosuje się. Czynność prawna między tym akcjonariuszem a reprezentowaną przez niego spółką wymaga formy aktu notarialnego. O każdorazowym dokonaniu

takiej czynności prawnej notariusz zawiadamia sąd rejestrowy, przesyłając do sądu wypis aktu notarialnego.”;

48) w art. 382 uchyla się § 2;

49) w art. 383 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Do kompetencji rady nadzorczej należy również zawieszanie, z ważnych powodów, w czynnościach poszczególnych lub wszystkich członków zarządu oraz delegowanie członków rady nadzorczej, na okres nie dłuższy niż trzy miesiące, do czasowego wykonywania czynności członków zarządu, którzy zostali odwołani, złożyli rezygnację albo z innych przyczyn nie mogą sprawować swoich czynności.”;

50) w art. 385 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Rada nadzorcza składa się co najmniej z trzech, a w spółkach publicznych – pięciu członków powoływanych i odwoływanych przez walne zgromadzenie.”;

51) w art. 387 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Przepis § 1 stosuje się odpowiednio do członków zarządu i likwidatorów spółki lub spółdzielni zależnej.”;

52) w art. 393:

a) pkt 4 otrzymuje brzmienie:

„4) nabycie i zbycie nieruchomości, użytkowania wieczystego lub udziału w nieruchomości, chyba że statut stanowi inaczej,”

b) pkt 6 otrzymuje brzmienie:

„6) nabycie własnych akcji w przypadku określonym w art. 362 § 1 pkt 2 oraz upoważnienie do ich nabywania w przypadku określonym w art. 362 § 1 pkt 8,”

c) dodaje się pkt 7 w brzmieniu:

„7) zawarcie umowy, o której mowa w art. 7.”;

53) w art. 402 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Jeżeli wszystkie akcje wyemitowane przez spółkę są imienne, walne zgromadzenie może być zwołane za pomocą listów poleconych lub przesyłek nadanych pocztą kurierską, wysłanych co najmniej dwa tygodnie przed terminem walnego zgromadzenia. Dzień wysłania listów uważa się za dzień ogłoszenia. Zamiast listu poleconego i przesyłki nadanej pocztą kurierską, zawiadomienie może być wysłane akcjonariuszowi pocztą elektroniczną, jeżeli uprzednio wyraził na to pisemną zgodę, podając adres, na który zawiadomienie powinno być wysłane.”;

54) w art. 412 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Pełnomocnictwo powinno być udzielone na piśmie pod rygorem nieważności.”;

55) w art. 416 uchyla się § 5;

56) w art. 418:

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Walne zgromadzenie może powziąć uchwałę o przymusowym wykupie akcji akcjonariuszy reprezentujących nie więcej niż 5% kapitału zakładowego (akcjonariusze mniejszościowi) przez nie więcej niż pięciu akcjonariuszy, posiadających łącznie nie mniej niż 95% kapitału zakładowego, z których każdy posiada nie mniej niż 5% kapitału zakładowego. Uchwała wymaga większości 95% głosów oddanych. Statut może przewidywać surowsze warunki powzięcia uchwały. Przepisy art. 416 § 2 i 3 stosuje się odpowiednio.”;

b) po § 2 dodaje się § 2a i 2b w brzmieniu:

„§ 2a. Akcjonariusze mniejszościowi, których akcje podlegają przymusowemu wykupowi, powinni, w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia uchwały, złożyć w spółce dokumenty akcji lub dowody ich złożenia do rozporządzenia spółki. Jeżeli akcjonariusz nie złożył dokumentu akcji w terminie, zarząd unieważnia ją w trybie art. 358, a nabywcy wydaje nowy dokument akcji pod tym samym numerem emisyjnym.

§ 2b. Skuteczność uchwały o przymusowym wykupie akcji zależy od wykupienia akcji przedstawionych do wykupu przez akcjonariuszy mniejszościowych, których akcje nie zostały objęte uchwałą, o której mowa w § 1. Akcjonariusze ci, obecni na walnym zgromadzeniu, powinni, w terminie dwóch dni od dnia walnego zgromadzenia, natomiast pozostali w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia uchwały, złożyć w spółce dokumenty akcji lub dowody ich złożenia do rozporządzenia spółki. Akcjonariuszy, którzy nie złożą dokumentów akcji w terminie, uważa się za wyrażających zgodę na pozostanie w spółce.”,

c) § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Przepisy art. 417 § 1-3 stosuje się odpowiednio. Po uiszczeniu ceny wykupu, obejmującej również akcje, o których mowa w § 2b, zarząd powinien niezwłocznie przenieść wykupione akcje na nabywców. Do dnia uiszczenia całej sumy wykupu akcjonariusze mniejszościowi zachowują wszystkie uprawnienia z akcji.”;

57) w art. 431 § 4 otrzymuje brzmienie:

„§ 4. Uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego nie może być zgłoszona do sądu rejestrowego po upływie sześciu miesięcy od dnia jej powzięcia, a jeżeli udzielona została zgoda na wprowadzenie akcji nowej emisji do publicznego obrotu – od dnia udzielenia tej zgody, o ile wnioski o udzielenie zgody albo zawiadomienie o emisji zostanie złożone przed upływem 4 miesięcy od dnia powzięcia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego.”;

58) w art. 433 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. W interesie spółki walne zgromadzenie może pozbawić akcjonariuszy prawa poboru akcji w całości lub w części. Uchwała walnego zgromadzenia wymaga większości co najmniej czterech piątych głosów. Wyłączenie akcjonariuszy od poboru nowych akcji może nastąpić, w przypadku gdy zostało to zapowiedziane w porządku obrad walnego zgromadzenia. Zarząd przedstawia walnemu zgromadzeniu pisemną opinię uzasadniającą powody wyłączenia albo ograniczenia prawa poboru oraz proponowaną cenę emisyjną akcji bądź sposób jej ustalenia.”;

59) w art. 442 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Walne zgromadzenie może podwyższyć kapitał zakładowy, przeznaczając na to środki z kapitałów rezerwowych utworzonych z zysku, jeżeli mogą być one użyte na ten cel (podwyższenie kapitału zakładowego ze środków spółki), w tym także z kapitałów rezerwowych utworzonych w przypadku określonym w art. 457 § 2, kapitałów rezerwowych utworzonych z zysku, które zgodnie ze statutem nie mogą być przeznaczone do podziału między akcjonariuszy oraz z kapitału zapasowego. Należy jednakże pozostawić taką część

kapitałów, które mogą być przeznaczone do podziału, jaka odpowiada niepokrytym stratom oraz akcjom własnym.

§ 2. Uchwała o podwyższeniu kapitału zakładowego ze środków spółki może zostać powzięta, jeżeli zatwierdzone sprawozdanie finansowe za ostatni rok obrotowy wykazuje zysk i opinia biegłego rewidenta nie zawiera istotnych zastrzeżeń dotyczących sytuacji finansowej spółki. Jeżeli ostatnie sprawozdanie finansowe zostało sporządzone na dzień bilansowy przypadający co najmniej na sześć miesięcy od dnia walnego zgromadzenia, na którym przewiduje się powzięcie takiej uchwały, biegły rewident spółki wybrany do badania sprawozdania finansowego spółki albo inny biegły rewident wybrany przez radę nadzorczą bada nowy bilans i rachunek zysków i strat wraz z informacją dodatkową, które powinny być przedstawione na tym zgromadzeniu.”;

60) w art. 444 dodaje się § 7 w brzmieniu:

„§ 7. Upoważnienie zarządu do podwyższenia kapitału zakładowego może przewidywać emitowanie papierów wartościowych imiennych lub na okaziciela uprawniających ich posiadacza do zapisu na akcje emitowane w granicach kapitału docelowego, z wyłączeniem prawa poboru (warranty subskrypcyjne). Do emisji warrantów subskrypcyjnych stosuje się przepisy art. 447.”;

61) w art. 448 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Wartość nominalna warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego nie może przekraczać dwukrotności kapitału zakładowego z chwili podejmowania uchwały, o której mowa w § 1.”;

62) w art. 450 w § 1 pkt 1 otrzymuje brzmienie:

„1) dokumenty określone w art. 441 § 2 pkt 2 i 4,”;

63) w art. 451 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Po zarejestrowaniu warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego, zarząd wyda dokumenty akcji zgodnie z uchwałą, o której mowa w art. 449 § 1. W obrocie publicznym wydanie dokumentów akcji zastępuje zapis na rachunku papierów wartościowych, z uwzględnieniem przepisów o publicznym obrocie papierami wartościowymi.”;

64) w art. 455:

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Kapitał zakładowy obniża się, w drodze zmiany statutu, przez zmniejszenie wartości nominalnej akcji, połączenie akcji lub przez umorzenie części akcji oraz w przypadku podziału przez wydzielenie.”,

b) § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. W przypadku umorzenia akcji w trybie art. 359 § 7 lub art. 363 § 5, uchwałę walnego zgromadzenia zastępuje uchwała zarządu zaprotokołowana przez notariusza.”;

65) art. 457 otrzymuje brzmienie:

„Art. 457. § 1. Przepisów art. 456 nie stosuje się, jeżeli:

- 1) pomimo obniżenia kapitału zakładowego nie zwraca się akcjonariuszom wniesionych przez nich wkładów na akcje, ani też nie zostają oni zwolnieni od wniesienia wkładów na kapitał zakładowy, a równocześnie z jego obniżeniem następuje podwyższenie

kapitału zakładowego co najmniej do pierwotnej wysokości w drodze nowej emisji, której akcje zostaną w całości opłacone, albo

- 2) obniżenie kapitału zakładowego ma na celu wyrównanie poniesionych strat lub przeniesienie określonych kwot do kapitału rezerwowego, o którym mowa w § 2 zdanie pierwsze, albo
- 3) obniżenie kapitału zakładowego następuje w przypadkach, o których mowa w art. 363 § 5.

§ 2. W przypadku obniżenia kapitału zakładowego zgodnie z § 1 pkt 2 i 3 oraz w przypadku określonym w art. 360 § 2, kwoty uzyskane z obniżenia kapitału zakładowego przelewa się na osobny kapitał rezerwowy; kapitał ten może być wykorzystany jedynie na pokrycie strat. W przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 1, jeżeli o przeznaczeniu kwot uzyskanych z obniżenia kapitału zakładowego nie postanowiono w uchwale o obniżeniu kapitału, zwiększają one kapitał zapasowy.

§ 3. W przypadkach obniżenia kapitału zakładowego, określonych w § 1 pkt 2 i 3, wyłączenie art. 456 jest skuteczne tylko wówczas, gdy po obniżeniu kapitału zakładowego wysokość kapitału rezerwowego, o którym mowa w § 2 zdanie pierwsze, nie przekroczy 10% obniżonego kapitału zakładowego. Przy obliczaniu wysokości kapitału rezerwowego nie uwzględnia się tej

jego części, w jakiej został on utworzony lub zwiększony w przypadkach określonych w art. 360 § 2.”;

66) w art. 476 § 1 i 2 otrzymują brzmienie:

„§ 1. Po zatwierdzeniu przez walne zgromadzenie sprawozdania finansowego na dzień poprzedzający podział między akcjonariuszy majątku pozostałego po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli (sprawozdanie likwidacyjne) i po zakończeniu likwidacji, likwidatorzy powinni ogłosić w siedzibie spółki to sprawozdanie i złożyć je sądowi rejestrowemu, z jednoczesnym zgłoszeniem wniosku o wykreślenie spółki z rejestru.

§ 2. Jeżeli walne zgromadzenie zwołane w celu zatwierdzenia sprawozdania nie odbyło się z powodu braku kworum, likwidatorzy mogą wykonać czynności, o których mowa w § 1, bez zatwierdzenia sprawozdania likwidacyjnego.”;

67) w art. 494 § 5 otrzymuje brzmienie:

„§ 5. Przepisu § 2 nie stosuje się do zezwoleń i koncesji udzielonych spółce będącej instytucją finansową, jeżeli organ, który wydał zezwolenie lub udzielił koncesji, złożył sprzeciw w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia planu połączenia.”;

68) w art. 497 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Do łączenia się spółek stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące powstania spółki przejmującej albo spółki nowo zawiązanej, utworzonej w wyniku połączenia, z wyłączeniem przepisów o wkładach niepieniężnych, jeżeli przepisy niniejszego działu nie stanowią inaczej.”;

69) w art. 509 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Powództwo, o którym mowa w § 1, może być wytoczone nie później niż w terminie miesiąca od dnia powzięcia uchwały. Przepisy art. 249, art. 250, art. 252 § 1 i 2, art. 253, art. 254 lub art. 422, art. 423, art. 425 § 1 i 5, art. 426 i art. 427 stosuje się odpowiednio.”;

70) w art. 516 § 5 i 6 otrzymują brzmienie:

„§ 5. Do łączenia przez przejęcie, o którym mowa w § 1, nie stosuje się przepisów art. 501-503, art. 505 § 1 pkt 4-5, art. 512 i art. 513.

§ 6. Przepisy § 1, 2, 4 i 5 stosuje się odpowiednio, w przypadku przejęcia przez spółkę przejmującą swojej spółki jednoosobowej. W tym przypadku nie stosuje się także przepisów art. 494 § 4 i art. 499 § 1 pkt 2-4.”;

71) w art. 517 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Przygotowanie planu połączenia spółek osobowych przez zawiązanie nowej spółki kapitałowej nie jest obowiązkowe, z uwzględnieniem art. 520.”;

72) w art. 520 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Przepisy art. 501, art. 502 § 2 i 3 oraz art. 503 stosuje się odpowiednio.”;

73) w art. 531 § 6 otrzymuje brzmienie:

„§ 6. Przepisu § 2 nie stosuje się do zezwoleń i koncesji udzielonych spółce będącej instytucją finansową, jeżeli organ, który wydał zezwolenie lub udzielił koncesji, zgłosił sprzeciw w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia planu podziału.”;

74) w art. 532 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Do podziału spółki stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące powstania właściwego typu spółki przejmującej albo nowo zawiązanej, z wyłączeniem

przepisów o wkładach niepieniężnych, jeżeli przepisy niniejszego działu nie stanowią inaczej.”;

75) w art. 536 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. W przypadku gdy spółka przejmująca albo spółka nowo zawiązana jest spółką akcyjną, do składników majątku przypadających tej spółce w planie podziału stosuje się odpowiednio przepisy art. 311 i 312. Do sprawozdania, o którym mowa w § 1, należy dołączyć informację o sporządzeniu w trybie art. 312 opinii biegłych rewidentów. Należy także określić sąd rejestrowy, w którym ta opinia została złożona.”;

76) w art. 544 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Powództwo, o którym mowa w § 1, może być wytoczone nie później niż w terminie miesiąca od dnia powzięcia uchwały. Przepisy art. 249, art. 250, art. 252 § 1 i 2, art. 253, art. 254 lub art. 422, art. 423, art. 425 § 1 i 5, art. 426 i art. 427 stosuje się odpowiednio.”;

77) w art. 546 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Wierzyciele spółki dzielonej oraz spółki przejmującej, którzy zgłosili swoje roszczenia w okresie między dniem ogłoszenia planu podziału a dniem ogłoszenia podziału i uprawdopodobnili, że ich zaspokojenie jest zagrożone przez podział, mogą żądać zabezpieczenia swoich roszczeń.”;

78) w art. 551 § 2 i 3 otrzymują brzmienie:

„§ 2. Spółka cywilna może być przekształcona w spółkę handlową, inną niż spółka jawna. Przepis ten nie narusza przepisów art. 26 § 4-6.

§ 3. Do przekształcenia, o którym mowa w § 2 zdanie pierwsze, stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące przekształcenia spółki jawnej w inną spółkę handlową, z

tym że do skutków przekształcenia stosuje się art. 26 § 5.”;

79) art. 552 otrzymuje brzmienie:

„Art. 552. Spółka przekształcana staje się spółką przekształconą z chwilą wpisu spółki przekształconej do rejestru (dzień przekształcenia). Jednocześnie sąd rejestrowy z urzędu wykreśla spółkę przekształcaną.”;

80) w art. 566 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. W przypadku gdy wspólnik ma zastrzeżenia do rzetelności wyceny wartości udziałów albo akcji, przyjętej w planie przekształcenia, może zgłosić, najpóźniej w dniu powzięcia uchwały o przekształceniu, żądanie ponownej wyceny wartości bilansowej jego udziałów albo akcji.”;

81) w art. 567 § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Do uchylenia uchwały o przekształceniu spółki osobowej bądź spółki kapitałowej albo stwierdzenia nieważności tej uchwały stosuje się odpowiednio przepisy art. 422-427.”;

82) w art. 577 w § 1 pkt 4 otrzymuje brzmienie:

„4) kapitał zakładowy spółki przekształconej będzie nie niższy od kapitału zakładowego spółki przekształcanej.”;

83) w art. 625 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Przepis § 1 traci moc z dniem przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej. Po tym dniu w statutach spółek, w których akcjonariuszem jest Skarb Państwa, dopuszcza się uprzywilejowanie akcji lub udziałów Skarbu Państwa, w sprawach, o których mowa w art. 351-354 tylko ze względu na ważny

interes publiczny, w szczególności ze względu na ochronę bezpieczeństwa państwa.”.

Art. 2. W ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.³⁾) art. 778¹ otrzymuje brzmienie:

„Art. 778¹. Tytułowi egzekucyjnemu wydanemu przeciwko spółce jawnej, spółce partnerskiej, spółce komandytowej lub spółce komandytowo-akcyjnej sąd nadaje klauzulę wykonalności przeciwko wspólnikowi ponoszącemu odpowiedzialność całym majątkiem bez ograniczenia za zobowiązania spółki, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna.”.

Art. 3. W ustawie z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694) wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 2 w ust. 1 w pkt 4 lit. d otrzymuje brzmienie:

„d) funduszy celowych nie mających osobowości prawnej,”;

2) w art. 3 w ust. 1 w pkt 32 lit. b otrzymuje brzmienie:

„b) ze zbyciem środków trwałych, środków trwałych w budowie, wartości niematerialnych i prawnych, a także z utrzymywaniem i zbyciem nieruchomości oraz wartości niematerialnych i prawnych, zaliczanych do inwestycji,”;

3) w art. 12 w ust. 2 pkt 4 i 5 otrzymują brzmienie:

„4) w jednostce przejmowanej na dzień połączenia związanego z przejściem jednostki przez inną jednostkę, w szczególności na dzień wpisu do rejestru tego połączenia,

5) na dzień poprzedzający dzień podziału lub połączenia jednostek, jeżeli w wyniku podziału lub połączenia powstaje nowa jednostka, w szczególności na dzień poprzedzający dzień wpisu do rejestru połączenia lub podziału.”;

4) w art. 26 w ust. 3 w pkt 3 kropkę zastępuje się przecinkiem i dodaje się pkt 4 i 5 w brzmieniu:

„4) zapasów towarów i materiałów (opakowań) objętych ewidencją wartościową w punktach obrotu detalicznego jednostki – przeprowadzono raz w roku,

5) zapasów drewna w jednostkach prowadzących gospodarkę leśną – przeprowadzono raz w roku.”;

5) w art. 28:

a) w ust. 1:

– po pkt 1 dodaje się pkt 1a w brzmieniu:

„1a) nieruchomości oraz wartości niematerialne i prawne zaliczane do inwestycji – według zasad, stosowanych do środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych, określonych w pkt 1 oraz w art. 31, art. 32 ust. 1-5 i art. 33 ust. 1 lub według ceny rynkowej bądź inaczej określonej wartości godziwej,” ,

– pkt 3 otrzymuje brzmienie:

„3) udziały w innych jednostkach oraz inne niż wymienione w pkt 1a inwestycje zaliczone do aktywów trwałych – według ceny nabycia, pomniejszonej o odpisy z tytułu trwałej utraty wartości lub według wartości godziwej; wartość w cenie nabycia można przeszacować do wartości w cenie rynkowej, a różnicę z przeszacowania rozliczyć zgodnie z art. 35 ust. 4,” ,

– po pkt 9 dodaje się pkt 9a w brzmieniu:

„9a) udziały (akcje) własne – według cen nabycia,” ,

– pkt 10 otrzymuje brzmienie:

„10) kapitały (fundusze) własne, z wyjątkiem udziałów (akcji) własnych, oraz pozostałe aktywa i pasywa – w wartości nominalnej.”,

b) po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

„2a. W przypadkach nabycia udziałów (akcji) własnych w drodze egzekucji za cenę nabycia uważa się cenę nabycia ustaloną w postępowaniu egzekucyjnym, powiększoną o koszty poniesione w toku postępowania egzekucyjnego, które nie zostały spółce zwrócone. W przypadku nieodpłatnego nabycia udziałów (akcji) własnych cena nabycia obejmuje wszystkie koszty ponoszone przez spółkę na ich nabycie.”;

6) w art. 30 ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Nie rzadziej niż na dzień bilansowy wycenia się wyrażone w walutach obcych:

- 1) składniki aktywów (z wyłączeniem udziałów w jednostkach podporządkowanych wycenianych metodą praw własności) i pasywów – po obowiązującym na ten dzień średnim kursie ustalonym dla danej waluty przez Narodowy Bank Polski, z zastrzeżeniem pkt 2,
- 2) gotówkę znajdującą się w jednostkach prowadzących kupno i sprzedaż walut obcych – po kursie, po którym nastąpił jej zakup, jednak w wysokości nie wyższej od średniego kursu ustalonego na dzień wyceny dla danej waluty przez Narodowy Bank Polski.”;

7) w art. 34a:

a) ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Przychody z wykonania niezakończonych usług, w tym budowlanej, objętej umową, w okresie realizacji dłuższym niż 6 miesięcy, wykonanej na dzień bilansowy w istotnym stopniu, ustala się, na dzień bilansowy proporcjonalnie do

stopnia zaawansowania usługi, jeżeli stopień ten, jak również przewidywane całkowite koszty wykonania usługi za cały czas jej realizacji, można ustalić w sposób wiarygodny.”,

b) ust. 4 otrzymuje brzmienie:

„4. Jeżeli stopień zaawansowania niezakończonych usług, w tym budowlanej, lub przewidywany, całkowity koszt jej wykonania nie może być na dzień bilansowy ustalony w sposób wiarygodny, to przychód ustala się w wysokości poniesionych w danym okresie sprawozdawczym kosztów, nie wyższych jednak od kosztów, których pokrycie w przyszłości przez zamawiającego jest prawdopodobne.”;

8) w art. 36:

a) uchyla się ust. 2a,

b) po ust. 2d dodaje się ust. 2e w brzmieniu:

„2e. W razie powzięcia uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością określającej termin i wysokość dopłat, równowartość wniesionych dopłat ujmuje się w odrębnej pozycji pasywów bilansu (kapitał rezerwowy z dopłat wspólników) i wykazuje się jako składnik kapitału własnego dopóty, dopóki kapitał ten nie zostanie użyty w sposób uzasadniający jego odpisanie.”,

c) w ust. 3 pkt 2 i 3 otrzymują brzmienie:

„2) w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością i товариствach ubezpieczeń wzajemnych – o udziały własne,

3) w spółkach akcyjnych – o należne wkłady na poczet kapitału, o ile nie wezwano zainteresowanych do ich wniesienia, oraz o akcje własne.”;

9) po art. 36 dodaje się art. 36a w brzmieniu:

- „Art. 36a. 1. W razie zbycia akcji własnych, dodatnią różnicę między ceną sprzedaży, pomniejszoną o koszty sprzedaży, a ich ceną nabycia, należy odnieść na kapitał zapasowy. Ujemną różnicę należy ująć jako zmniejszenie kapitału zapasowego, a pozostałą część ujemnej różnicy, przewyższającą kapitał zapasowy, jako stratę z lat ubiegłych i opisać w informacji dodatkowej w sprawozdaniu finansowym za rok, w którym nastąpiła sprzedaż.
2. W przypadku umorzenia akcji własnych, dodatnią różnicę między ich wartością nominalną a ceną nabycia należy odnieść na kapitał zapasowy. Ujemną różnicę należy ująć jako zmniejszenie kapitału zapasowego, a pozostałą część ujemnej różnicy, przewyższającą kapitał zapasowy, jako stratę z lat ubiegłych i opisać w informacji dodatkowej w sprawozdaniu finansowym za rok, w którym nastąpiło obniżenie kapitału zakładowego.
3. Przepisy ust. 1 i 2 stosuje się do udziałów własnych spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, z wyjątkiem umorzenia udziałów bez obniżenia kapitału zakładowego. W przypadku umorzenia udziałów własnych nabytych w drodze egzekucji, bez obniżenia kapitału zakładowego, wartość udziałów własnych według ceny nabycia należy ująć jako zmniejszenie kapitału rezerwowego utworzonego w celu ich umorzenia.”;

10) w art. 37 dodaje się ust. 10 w brzmieniu:

- „10. W przypadku gdy roczne sprawozdanie finansowe jednostki nie podlega obowiązkowi badania i ogłoszenia w myśl art. 64 ust. 1, to może ona odstąpić od ustalania aktywów i rezerw z tytułu odroczonego podatku dochodowego.”;

- 11) w art. 41 ust. 3 otrzymuje brzmienie:
- „3. Banki wykazują jako rozliczenia międzyokresowe przychodów również należne im odsetki od należności zagrożonych – do czasu ich otrzymania lub odpisania.”;
- 12) w art. 44a ust. 2 otrzymuje brzmienie:
- „2. Za dzień połączenia spółek przyjmuje się dzień, o którym mowa w art. 12 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 pkt 4.”;
- 13) art. 44d otrzymuje brzmienie:
- „Art. 44d. Przepisy art. 44a-44c stosuje się odpowiednio w przypadku nabycia przez jednostkę zorganizowanej części innej jednostki, w tym również w razie podziału spółek.”;
- 14) w art. 55 ust. 7 otrzymuje brzmienie:
- „7. Jeżeli znaczący inwestor, nie będący jednostką dominującą, wycenia i wykazuje w sprawozdaniu finansowym udziały w jednostkach stowarzyszonych oraz będących spółkami handlowymi jednostkach współzależnych metodą praw własności, to stosuje zasady określone w art. 63. W przypadku niestosowania wyceny metodą praw własności, skutki, jakie spowodowałoby jej stosowanie oraz wpływ na wynik finansowy podaje się w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego.”;
- 15) w art. 61 w ust. 2 pkt 2 otrzymuje brzmienie:
- „2) ujemną wartość firmy wykazuje się w pasywach skonsolidowanego bilansu, w odrębnej pozycji, jako „Ujemna wartość firmy jednostek podporządkowanych”.”;
- 16) w art. 64 w ust 1:
- a) wprowadzenie do wyliczenia otrzymuje brzmienie:
- „1. Badaniu i ogłaszaniu podlegają roczne sprawozdania finansowe jednostek powiązanych, w tym roczne

skonsolidowane sprawozdania finansowe grup kapitałowych, a także roczne sprawozdania finansowe kontynuujących działalność:”,

b) pkt 3 otrzymuje brzmienie:

„3) spółek akcyjnych, z wyjątkiem spółek będących na dzień bilansowy w organizacji,”;

17) w art. 80:

a) ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Do jednostek, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 4, nie stosuje się przepisów rozdziałów 5, 6 i 7 ustawy.”,

b) ust. 3 otrzymuje brzmienie:

„3. Do jednostek nie będących spółkami handlowymi, jeżeli nie prowadzą działalności gospodarczej, nie stosuje się przepisów rozdziałów 6 i 7 ustawy.”.

Art. 4. W ustawie z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 17, poz. 209 i Nr 110, poz.1189, z 2002 r. Nr 1, poz. 2 i Nr 113, poz. 984 oraz z 2003 r. Nr 49, poz. 408) wprowadza się następujące zmiany:

1) po art. 22 dodaje się art. 22a w brzmieniu:

„Art. 22a. Wniosek o wpis sąd rozpoznaje nie później niż w terminie 14 dni od dnia złożenia go na prawidłowo wypełnionym urzędowym formularzu wraz z wymaganymi załącznikami i dokumentami.”;

2) w art. 38 w pkt 9:

a) lit. a i b otrzymują brzmienie:

„a) wysokość kapitału zakładowego, liczbę i wartość nominalną akcji, a jeżeli akcjonariusze wnoszą wkłady niepieniężne – zaznaczenie tej okoliczności, z podaniem wartości nominalnej objętych w zamian za nie akcji,

b) wysokość kapitału docelowego, jeżeli statut to przewiduje i wzmiankę, czy zarząd jest upoważniony do emisji warrantów subskrypcyjnych,”

b) lit. e otrzymuje brzmienie:

„e) wartość nominalną warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego,”.

Art. 5. W ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, Nr 126, poz. 1070, Nr 141, poz. 1178, Nr 144, poz. 1208, Nr 153, poz. 1271, Nr 169, poz. 1385 i 1387 i Nr 241, poz. 2074) w art. 129 dodaje się ust. 3 w brzmieniu:

„3. Przeznaczenie do podziału między akcjonariuszy kwoty przekraczającej zysk za ostatni rok obrotowy, pomniejszony o niepokryte straty, akcje własne oraz o kwoty, które nie mogą być przeznaczone na wypłatę dywidendy, wymaga zgody Komisji Nadzoru Bankowego.”.

Art. 6. W ustawie z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178, z 2000 r. Nr 86, poz. 958 i Nr 114, poz. 1193, z 2001 r. Nr 49, poz. 509, Nr 67, poz. 679, Nr 102, poz. 1115 i Nr 147, poz. 1643 oraz z 2002 r. Nr 1, poz. 2, Nr 115, poz. 995 i Nr 130, poz. 1112) art. 7 otrzymuje brzmienie:

„Art. 7. 1. Przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców. Wymóg wpisu do rejestru przedsiębiorców nie dotyczy spółek kapitałowych w organizacji.

2. Zasady wpisu do rejestru przedsiębiorców określają odrębne przepisy.”.

Art. 7. 1. Ustawa wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem art. 4 pkt 2, który wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2005 r.

2. Przepis art. 3 ma zastosowanie po raz pierwszy do sprawozdań finansowych sporządzonych za rok obrotowy rozpoczynający się w 2004 r., z tym że w sprawozdaniach finansowych za rok obrotowy rozpoczynający się w 2003 r. jednostki, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy wymienionej w art. 3 niniejszej ustawy,

mogą uwzględnić zmiany wynikające z tej ustawy, zamieszczając odpowiednią informację o tym we prowadzeniu do sprawozdania finansowego.

¹⁾ Ustawa zmienia również:

1. Ustawę z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.), o której mowa w art. 2.
2. Ustawę z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694), o której mowa w art. 3.
3. Ustawę z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 17, poz. 209, z późn. zm.), o której mowa w art. 4.
4. Ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665, z późn. zm.), o której mowa w art. 5.
5. Ustawę z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178, z późn. zm.), o której mowa w art. 6.

²⁾ Ustawa oraz zmiany do ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93, z 1971 r. Nr 27, poz. 252, z 1976 r. Nr 19, poz. 122, z 1982 r. Nr 11, poz. 81, Nr 19, poz. 147 i Nr 30, poz. 210, z 1984 r. Nr 45, poz. 242, z 1985 r. Nr 22, poz. 99, z 1989 r. Nr 3, poz. 11, z 1990 r. Nr 34, poz. 198, Nr 55, poz. 321 i Nr 79, poz. 464, z 1991 r. Nr 107, poz. 464 i Nr 115, poz. 496, z 1993 r. Nr 17, poz. 78, z 1994 r. Nr 27, poz. 96, Nr 85, poz. 388 i Nr 105, poz. 509, z 1995 r. Nr 83, poz. 417, z 1996 r. Nr 114, poz. 542, Nr 139, poz. 646 i Nr 149, poz. 703, z 1997 r. Nr 43, poz. 272, Nr 115, poz. 741, Nr 117, poz. 751 i Nr 157, poz. 1040, z 1998 r. Nr 106, poz. 668 i Nr 117, poz. 758, z 1999 r. Nr 52, poz. 532, z 2000 r. Nr 22, poz. 271, Nr 74, poz. 855 i 857, Nr 88, poz. 983 i Nr 114, poz. 1191, z 2001 r. Nr 11, poz. 91, Nr 71, poz. 733, Nr 130, poz. 1450 i Nr 145, poz. 1638, z 2002 r. Nr 113, poz. 984 i Nr 141, poz. 1176 oraz z 2003 r. Nr 49, poz. 408.

³⁾ Zmiany ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 1965 r. Nr 15, poz. 113, z 1974 r. Nr 27, poz. 157 i Nr 39, poz. 231, z 1975 r. Nr 45, poz. 234, z 1982 r. Nr 11, poz. 82 i Nr 30, poz. 210, z 1983 r. Nr 5, poz. 33, z 1984 r. Nr 45, poz. 241 i 242, z 1985 r. Nr 20, poz. 86, z 1987 r. Nr 21, poz. 123, z 1988 r. Nr 41, poz. 324, z 1989 r. Nr 4, poz. 21 i Nr 33, poz. 175, z 1990 r. Nr 14, poz. 88, Nr 34, poz. 198, Nr 53, poz. 306, Nr 55, poz. 318 i Nr 79, poz. 464, z 1991 r. Nr 7, poz. 24, Nr 22, poz. 92 i Nr 115, poz. 496, z 1993 r. Nr 12, poz. 53, z 1994 r. Nr 105, poz. 509, z 1995 r. Nr 83, poz. 417, z 1996 r. Nr 24, poz. 110, Nr 43, poz. 189, Nr 73, poz. 350 i Nr 149, poz. 703, z 1997 r. Nr 43, poz. 270, Nr 54, poz. 348, Nr 75, poz. 471, Nr 102, poz. 643, Nr 117, poz. 752, Nr 121, poz. 769 i 770, Nr 133, poz. 882, Nr 139, poz. 934, Nr 140, poz. 940 i Nr 141, poz. 944, z 1998 r. Nr 106, poz. 668 i Nr 117, poz. 757, z 1999 r. Nr 52, poz. 532, z 2000 r. Nr 22, poz. 269 i 271, Nr 48, poz. 552 i 554, Nr 55, poz. 665, Nr 73, poz. 852, Nr 94, poz. 1037, Nr 114, poz. 1191 i 1193 i Nr 122, poz. 1314, 1319 i 1322, z 2001 r. Nr 4, poz. 27, Nr 49, poz. 508, Nr 63, poz. 635, Nr 98, poz. 1069, 1070 i 1071, Nr 123, poz. 1353, Nr 125, poz. 1368 i Nr 138, poz. 1546, z 2002 r. Nr 25, poz. 253, Nr 26, poz. 265, Nr 74, poz. 676, Nr 84, poz. 764, Nr 126, poz. 1069 i 1070, Nr 129, poz. 1102, Nr 153, poz. 1271, Nr 219, poz. 1849 i Nr 240, poz. 2058 oraz z 2003 r. Nr 41, poz. 360 i Nr 42, poz. 363.

U Z A S A D N I E N I E

Część pierwsza – uwagi ogólne

- I.** Uchwalona w dniu 15 września 2000 r. ustawa – Kodeks spółek handlowych, obszerna i nowoczesna regulacja zastąpiła obowiązujący polskie spółki Kodeks handlowy z 1934 r. Weszła w życie dnia 1 stycznia 2001 r. po stosunkowo krótkim okresie oczekiwania (została opublikowana w Dzienniku Ustaw Nr 94 pod poz. 1037, z dnia 8 listopada 2000 r.). Zrealizowano w niej szereg istotnych zamierzeń, w szczególności dostosowanie do przepisów prawa wspólnotowego, wprowadzenie nowych typów spółek, nowych instytucji dotyczących restrukturyzacji kapitału spółki akcyjnej czy form prawnych spółek. Wiele przepisów Kodeksu nawiązuje mniej lub bardziej wiernie do swego poprzednika (Kodeksu handlowego), wszakże wiele stanowi całkowitą nowość, na co złożyły się różne przyczyny, nie tylko konieczność wspomnianych wyżej zmian dostosowawczych, ale również pochodzące od praktyki i teorii prawa handlowego.
- II.** Te okoliczności bez wątpienia prowadzą do wniosku, że dyskusja nad charakterem szeregu przepisów tej ustawy, ich stosowaniem właściwie dopiero się rozpoczyna. Spodziewać się należy, że zaistnieć mogą w przyszłości potrzeby zreformowania Kodeksu, jeżeli okaże się, że szereg instytucji będzie zbyt uciążliwych dla spółek, bądź przeciwnie, zbyt liberalizm będzie skłaniać do poszukiwania instrumentów ochrony dla innych uczestników obrotu prawnego z udziałem spółek. Poznanie tych potrzeb będzie możliwe wszakże po dłuższym funkcjonowaniu Kodeksu spółek handlowych, kiedy to w istocie praktyka obrotu gospodarczego, nie znajdując oparcia w orzecznictwie czy doktrynie, będzie oczekiwać mniej lub bardziej znaczących zmian ustawodawczych.
- III.** Przedstawiony projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz innych ustaw w głównej mierze zakłada zmiany Kodeksu spółek handlowych. Projektowana regulacja nie zawiera w swej treści modyfikacji podstawowych założeń zmienianej ustawy, nie wprowadza też odmiennych koncepcji co do pojmowania istoty spółek handlowych, niż te, którym daje wyraz Kodeks. Projekt proponuje dokonanie w Kodeksie spółek handlowych, a równocześnie w niektórych innych

ustawach szeregu zmian, które należy uznać za konieczne, a w części co najmniej przydatne dla stosowania przepisów o spółkach handlowych w praktyce.

IV. Zmiany te zmierzają w następujących kierunkach:

1. Dostosowanie Kodeksu do przepisów dyrektyw Unii Europejskiej dotyczących prawa spółek, w materiałach Kodeksu niewystarczająco uwzględniających prawo wspólnotowe.
2. Uwzględnienie zmian dokonanych w przepisach ustawy o rachunkowości w związku z implementacją Międzynarodowych Standardów Rachunkowości.
3. Usunięcie kolizji przepisów Kodeksu z innymi ustawami oraz usunięcie wewnętrznych sprzeczności (wzajemnych kolizji niektórych przepisów Kodeksu).
4. Nieznaczne zmiany merytoryczne służące usprawnieniu funkcjonowania istniejących w Kodeksie instytucji, czy też uwzględniające postulaty zgłoszone po wejściu w życie Kodeksu spółek handlowych.
5. Nieznaczne zmiany merytoryczne w ustawie o rachunkowości, które nie pozostają w związku ze zmianami Kodeksu spółek handlowych, niemniej również mające na celu pewne ułatwienia dla przedsiębiorców, do których stosuje się przepisy tej ustawy.
6. Niezbędne zmiany redakcyjne, w tym konieczne z uwagi na inne zmiany zawarte w projekcie oraz drobne zmiany mające charakter uzupełniający.

ad 1.

Kodeks spółek handlowych w swej treści uwzględnił wymagania, jakie wobec ustawodawstw państw członkowskich Unii Europejskiej zostały zawarte w dyrektywach dotyczących spółek:

- Pierwszej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 9 marca 1968 r. zmierzającej do zharmonizowania gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w znaczeniu artykułu 58 ust. 2 Traktatu, dla ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich (68/151/EWG; dyrektywa ta dotyczy ujawniania danych dotyczących spółek, co realizuje w zasadzie wyłącznie ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym, a także reguluje zagadnienie nieważności spółki i o tyle właściwie jest realizowana przez Kodeks spółek handlowych, w art. 21),

- Drugiej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 13 grudnia 1976 r. zmierzającej do zharmonizowania gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w znaczeniu art. 58 ust. 2 Traktatu, dla ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich w zakresie tworzenia spółki akcyjnej oraz utrzymania i zmian jej kapitału (77/91/EWG),
- Trzeciej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 9 października 1978 r. wydanej na podstawie artykułu 54 ust. 3 pkt g Traktatu, dotyczącej łączenia się spółek akcyjnych (78/855/EWG),
- Szóstej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 17 grudnia 1982 r. wydanej na podstawie art. 54 ust. 3 pkt g Traktatu, dotyczącej podziału spółek (82/891/EWG),
- Jedenastej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 21 grudnia 1989 r. dotyczącej ogłaszania danych o oddziałach utworzonych w państwie członkowskim przez pewne typy spółek podlegających prawu innego państwa (89/666/EWG),
- Dwunastej Dyrektywie Rady Wspólnot Europejskich z 21 grudnia 1989 r. w zakresie prawa spółek, dotyczącej jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością (89/667/EWG).

Przepisy tych dyrektyw zostały w całości przejęte do regulacji Kodeksu, wszakże w szeregu szczegółowych sprawach implementacja nie została zrealizowana lub też zrealizowano ją nienależycie. W szczególności należy wskazać nieściśle powtórzenie wskazanych przez art. 20 Drugiej Dyrektywy wyjątków od zakazu nabywania akcji własnych (art. 362 K.s.h.), czy brak ochrony wierzycieli spółki przejmującej w toku podziału spółek, wymaganej przez art. 12 ust. 1 Szóstej Dyrektywy. Poza tym wątpliwości w zestawieniu z prawem wspólnotowym budzą takie rozwiązania Kodeksu, które przez zbyt proste przeszczepienie dyrektyw wprowadzają zamieszanie w stosowaniu tej ustawy (w szczególności przepisy o podziale zysku w spółkach kapitałowych, których redakcja utrudnia jednoznaczne ustalenie praw wspólników i akcjonariuszy do podziału nadwyżki). W poniższych uwagach szczegółowych do zmian proponowanych przez projekt są wskazane wszystkie przepisy dyrektyw RWE dotyczących zmienianych materii.

ad 2.

Obszerna nowelizacja ustawy o rachunkowości dokonana ustawą z dnia 9 listopada 2000 r. o zmianie ustawy o rachunkowości (Dz. U. Nr 113, poz. 1186, oraz z 2001 r. Nr 102, poz. 1117) dokonała zmian pozostających w ścisłym związku z przepisami Kodeksu spółek handlowych. Choć zmiany te nie były znaczne, dotyczyły bowiem właściwie tylko udziałów i akcji własnych, to jednak doprowadziły do wysoce niepożądanych rezultatów. Nowelizacja ustawy o rachunkowości przyjęła – odmiennie, aniżeli poprzednio – zasadę księgowania akcji własnych w pasywach bilansu jako zmniejszenie kapitału własnego (w wartości ujemnej). Jest to zgodne z oczekiwaniami Międzynarodowych Standardów Rachunkowości (MSR 32 dotyczący instrumentów finansowych oraz Interpretacja SIC – 16 Stałego Komitetu do spraw Interpretacji w sprawie akcji własnych). Stało się jednakże tak, że Kodeks spółek handlowych – mając na uwadze obowiązującą w 2000 r. ustawę o rachunkowości – wprowadził w swoim art. 601 do art. 36 tej ustawy ust. 2a, przewidujący tworzenie kapitału rezerwowego na akcje własne (wymaganego zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt (a) Drugiej Dyrektywy, jeżeli akcje własne są ujmowane w aktywach). W toku prac nad nowelą do ustawy o rachunkowości nie wzięto pod uwagę tej zmiany, mimo że projekt tej noweli od początku zakładał ujmowanie akcji własnych w pasywach. Z drugiej strony, także w Kodeksie spółek handlowych nie wzięto pod uwagę tej okoliczności, wskutek czego zmniejszenie kapitału własnego nie jest uwzględnione w przepisach Kodeksu, w których kapitał ten odgrywa znaczenie (w szczególności w zakresie ustalania zysku do podziału). Zmiany w tym zakresie są zatem niezbędne nie tylko dla usunięcia istniejącej oczywistej sprzeczności, ale także dla uporządkowania szeregu kwestii dotyczących ujmowania akcji własnych w bilansie, skutków ich zbycia (w zakresie zmian kapitału własnego) oraz skutków posiadania takich akcji dla podziału wyniku finansowego. Zmiany stąd wynikające, w tym dodane przepisy, dotyczą w znacznej mierze rachunkowości spółek, co wymagało w toku przygotowywania projektu przyjęcia koncepcji co do umiejscowienia odpowiednich przepisów. W zasadzie w odniesieniu do podstawowych (kluczowych) rozwiązań dotyczących kapitałów własnych bez wątpienia właściwym miejscem dla tych przepisów jest Kodeks, a nie ustawa o rachunkowości. Art. 36 ust. 1 tej ustawy wyraźnie odsyła, jeżeli chodzi o kapitały własne, do przepisów właściwych dla danej formy prawnej jednostki prowadzącej rachunkowość. W aktualnym stanie prawnym samo uregulowanie księgowania udziałów lub akcji własnych jest zawarte właśnie w Kodeksie, a przy tym należy wskazać na przepis art. 396 dotyczący innych składników kapitału własnego spółki akcyjnej, art. 154 dotyczący zasilania kapitału zapasowego z agio emisyjnego

i niektóre inne przepisy. Z drugiej strony, ustawa o rachunkowości w dalszych ustępach wspomnianego art. 36 reguluje szereg kwestii – niejako pochodnych – odnoszących się wprost do kapitałów własnych spółek kapitałowych. W związku z tym projekt przyjmuje rozwiązanie starające się w jak największej mierze zachować istniejącą (być może nie do końca realizowaną, niemniej dość widoczną) konwencję, przyjmującą, że w Kodeksie spółek handlowych są uregulowane podstawy tworzenia oraz wykorzystywania niektórych składników kapitału własnego, jeżeli określone działania w odniesieniu do nich opierają się na decyzjach organów spółki i pozostają w ścisłym związku z innymi, kompleksowo uregulowanymi w Kodeksie instytucjami. Powyższe w przeważającej mierze wpłynęło na treść proponowanych przez projekt zmian art. 200, art. 345, art. 363 oraz art. 457 Kodeksu (a także na całkowitą zmianę przepisu art. 36 ust. 2a ustawy o rachunkowości). Pochodną przepisów wchodzących w zakres zmian proponowanych przez projekt są zmiany ustawy o rachunkowości, polegające na modyfikacji art. 36 oraz dodaniu nowego art. 36a regulującego od strony rachunkowej skutki operacji dotyczących udziałów i akcji własnych. Przepisy te dotyczą zmian w kapitale własnym wynikających z nabycia, sprzedaży lub umorzenia udziałów (akcji) własnych i stanowią uzupełnienie uregulowanych w Kodeksie spółek handlowych czynności w zakresie operacji na udziałach (akcjach) własnych. Skutki tych operacji w obrębie ewidencji kapitałów własnych dzieją się (czy też dziać się powinny) samodzielnie, stąd niewątpliwie trafniejszym jest adresowanie ich do osób prowadzących rachunkowość spółek, a zatem w ustawie o rachunkowości, nie zaś w Kodeksie, który z reguły adresuje zawarte w nim normy do organów spółki.

ad 3.

Projekt wprowadza także pewną liczbę zmian, które mają niewielkie znaczenie dla całokształtu regulacji, są wszakże konieczne do usunięcia pewnych sprzeczności lub nieściśłości. Z istotniejszych należy wskazać sprecyzowanie przepisów o stosunku dominacji wynikającej ze składu zarządu spółki zależnej (art. 4 § 1 pkt 4 lit. d K.s.h. – zmiany mają na celu podkreślenie, że członkowie zarządu lub rady nadzorczej spółki dominującej muszą stanowić większość członków zarządu w spółce kontrolowanej), dobrowolne oraz przymusowe przekształcenie spółki cywilnej (tzw. większych rozmiarów) w spółkę jawną (art. 26 i art. 551 – trudności w ocenie następstwa prawnego oraz czynności dostosowujących do zmienionej formy prawnej), zmiany zasad kształtowania udziału kapitałowego w spółkach osobowych (art. 50), modyfikacje

skutków zawarcia lub niezawarcia w statucie postanowień o przewidywanych kosztach założenia spółki akcyjnej (art. 304 § 1 pkt 9).

Ponadto takich zmian dokonuje się w Kodeksie postępowania cywilnego (ograniczenie postępowania klauzulowego wobec współników spółek osobowych tylko do odpowiedzialnych bez ograniczenia za zobowiązania spółki), w Prawie bankowym (niezbędna zmiana korespondująca ze zmianami Kodeksu spółek handlowych w zakresie kwoty do podziału między akcjonariuszy), w Prawie działalności gospodarczej (usunięcie sprzeczności między wymogiem rejestracji przed podjęciem działalności gospodarczej a uprawnieniem do działania spółek kapitałowych przed zarejestrowaniem) oraz w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym (uzupełnienie regulacji co do danych wpisywanych do rejestru o dane dotyczące warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego).

W uwagach szczegółowych zostały podane konkretne rozwiązania zaproponowane w projekcie.

ad 4.

Projekt wprowadza pewne zmiany, które mają służyć usprawnieniu funkcjonowania spółek, jak i poszczególnych instytucji uregulowanych w Kodeksie spółek handlowych. Mają one na celu m.in.:

- liberalizację niektórych wymogów, jak np.: obniżenie minimalnej wartości udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i akcji (art. 154 § 2 i art. 308 § 2), zwiększenie granic warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego spółki akcyjnej (art. 448 § 3), ograniczenie wymogu zachowania dla oświadczeń współników (akcjonariuszy) spółki jednoosobowej formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi tylko do ograniczonego zakresu czynności prawnych (art. 173 i art. 303 § 2-4), wyłączenie zewnętrznej skuteczności uchwał współników w sprawach zobowiązań i rozporządzeń o wartości przekraczającej dwukrotność kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 230),
- wprowadzenie instrumentów ochronnych dla niektórych uczestników obrotu, przez m.in.: wzbogacenie regulacji i wprowadzenie większych ograniczeń do przepisów o

przymusowym wykupie drobnych akcjonariuszy (art. 418 – budzący szereg kontrowersji, zwłaszcza ze względu na łatwość jego wykorzystywania i brak instrumentów ochronnych dla drobnych akcjonariuszy), wprowadzenie wymogu zgody zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) na zawarcie umowy koncernowej (zmiana art. 393),

- wprowadzenie nowych rozwiązań, jak warranty subskrypcyjne (zmiana art. 444 Kodeksu spółek handlowych i art. 38 pkt 9 lit. e ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym),
- uproszczenie i uściślenie pewnych procedur, m.in. dotyczących sposobu zawiadamiania o zgromadzeniach wspólników (walnych zgromadzeniach) oraz ich protokołowania,
- ograniczenie czasu badania wniosków rejestrowych przez sądy rejestrowe przez wyznaczenie terminu, w jakim wniosek o wpis do rejestru przedsiębiorców (czy szerzej Krajowego Rejestru Sądowego) ma być rozpoznany.

Zmiany te są omówione w uwagach szczegółowych.

ad 5.

Projekt – w odniesieniu do ustawy o rachunkowości – zawiera zarówno zmiany dotyczące uproszczenia niektórych rozwiązań (np. w przepisach art. 37 ust. 10, art. 64 ust. 1 pkt 3), co przyczyni się do obniżenia kosztów prowadzenia ksiąg rachunkowych, jak również zmiany polegające na uzupełnieniu i doprecyzowaniu niektórych przepisów (m.in. art. 12 ust. 2 pkt 5, art. 80 ust. 1), co pozwoli uniknąć wątpliwości przy stosowaniu zawartych w nich dyspozycji. Z istotniejszych wskazać należy:

- uzupełnienie regulacji dotyczącej wyceny składników pasywów i aktywów o przepisy odnoszące się do nieruchomości oraz wartości niematerialnych i prawnych zakwalifikowanych do inwestycji (art. 28 ust. 1 pkt 1a),
- uporządkowanie regulacji dotyczącej dnia podziału jednostek, jako daty zamknięcia ksiąg rachunkowych (art. 12 ust. 2 pkt 5) oraz jako dnia rozliczenia połączenia jednostek metodą nabycia w myśl przepisów rozdziału 4a ustawy (art. 44a i art. 44d),
- zmianę art. 64 – zwolnienie spółek w organizacji z badania sprawozdań finansowych,

- zmianę art. 37 – zwolnienie niektórych jednostek od obowiązku wykazywania aktywów lub rezerw z tytułu odroczonego podatku dochodowego.

ad 6.

Zmiany o charakterze redakcyjnym nie są liczne i z reguły wynikają z konieczności dopasowania treści niezmienionych merytorycznie przepisów do zmian dokonanych w innych przepisach (np. zmiany w art. 179 § 4, w art. 363 § 1 czy w art. 367 K.s.h.).

V. Przyjęcie zmian do Kodeksu spółek handlowych oraz pozostałych ustaw nowelizowanych projektem nie spowoduje komplikacji w funkcjonowaniu spółek i innych uczestników obrotu. Projekt zmierza do takiego ujęcia niezbędnych zmian, aby regulacja nie utraciła dotychczasowego charakteru. Przemawia za tym liczba zmian, wynosząca ok. 13% artykułów w Kodeksie, oraz od jednej do kilkunastu w pozostałych ustawach (najwięcej w ustawie o rachunkowości – 17), co biorąc pod uwagę czysto redakcyjny albo też uzupełniający charakter sporej ich części nie jest wielkością znaczącą.

Część druga – omówienie poszczególnych zmian

ART. 1 PROJEKTU – ZMIANY KODEKSU SPÓŁEK HANDLOWYCH

A. Tytuł I Przepisy ogólne

1. Stosunek dominacji wynikający z uczestnictwa w zarządzie spółki (spółdzielni) zależnej członków organów zarządczych lub nadzorczych spółki dominującej (art. 4 § 1 pkt 4 lit. d)

Art. 4 § 1 lit. d w brzmieniu dotychczas obowiązującym przewiduje przesłankę, że „więcej niż połowa członków zarządu spółki kapitałowej jest jednocześnie członkami zarządu spółki zależnej albo spółdzielni zależnej”. Rozwiązanie to nie jest prawidłowe. Liczba członków zarządu spółki dominującej nie może mieć znaczenia dla istnienia

stosunku dominacji. Sytuacja taka powoduje, że przykładowo piastowanie funkcji członka jednoosobowego zarządu spółki przez jednego z dziesięciu członków zarządu innej spółki wyklucza istnienie stosunku dominacji, mimo że istniejąca relacja oznacza możliwość bezpośredniego decydowania przez zarząd jednej spółki o sprawach drugiej. Przepis pomija całkowicie przypadek piastowania funkcji członków zarządu spółki zależnej przez członków rady nadzorczej spółki dominującej.

Przepis art. 4 § 1 pkt 4 lit. d w brzmieniu nadawanym przez art. 1 pkt 1 projektu proponuje rozwiązanie polegające na przyjęciu, że stosunek dominacji istnieje zawsze wówczas, gdy członkowie zarządu lub rady nadzorczej spółki dominującej, bez względu na ich liczbę, jeżeli stanowią większość w zarządzie innej spółki (spółki zależnej) albo spółdzielni (spółdzielni zależnej).

2. Obowiązek zawiadamiania o istnieniu stosunku dominacji (art. 6 § 5)

Projekt wprowadza modyfikację obowiązku informowania o istnieniu stosunku dominacji przez spółkę dominującą lub zależną, o którym stanowią przepisy art. 6 § 4 i 5. Ma to na celu usunięcie wątpliwości powstających wówczas, gdy w trakcie biegu terminu udzielania odpowiedzi przypada data zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia spółki, w której żądający udzielenia informacji oraz obowiązany do jej udzielenia są wspólnikami (akcjonariuszami). Zgodnie bowiem z § 5 zdanie drugie tego artykułu w trakcie biegu terminu jest warunkowo wyłączone wykonywanie praw z akcji (udziałów) należących do spółki obowiązanej do udzielania informacji (odpowiedzi), co podczas zgromadzenia może rodzić spory co do jej prawa uczestnictwa na tymże zgromadzeniu. Zadawanie pytań zgodnie z art. 6 § 4 mogłoby stać się przez to instrumentem nieuczciwego „blokowania” niektórych akcjonariuszy lub wspólników. W celu uniknięcia takich sporów, projekt w art. 1 pkt 2 zmienia art. 6 § 5 o tyle, że przesunięciu ulega początek biegu terminu udzielenia odpowiedzi na koniec zgromadzenia, jeżeli odnośne żądanie zostało złożone na mniej niż dwa tygodnie przez datą zgromadzenia. Wskutek tej zmiany nie zajdzie sytuacja, w której spółka obowiązana do udzielenia odpowiedzi w sposób od siebie niezawiniony będzie w chwili rozpoczęcia zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) w stadium „mającej udzielić odpowiedzi w terminie dziesięciu dni”.

3. Odpowiedzialność promotorów spółki kapitałowej (art. 13)

Projekt w art. 1 pkt 3 proponuje nieznaczną, ale konieczną nowelizację art. 13, który aktualnie pomija wskazanie, że odpowiedzialność promotorów (działających w imieniu spółki w organizacji) oraz spółki jest solidarna. W literaturze dotyczącej nowej kodyfikacji spółek pojawiają się wypowiedzi, że odpowiedzialność tę należy traktować jako więź dłużników *in solidum*; kwalifikacja ta jest jednakże wysoce wątpliwa, jako że odpowiedzialność *in solidum* zachodzi, gdy zaspokojenie jednego roszczenia tego samego wierzyciela przez jednego z kilku dłużników prowadzi do zwolnienia wszystkich, ale podstawa prawna świadczenia jest dla każdego z nich różna. Tej istotnej dla funkcjonowania spółek kwestii nie można jednakże pozostawiać do rozstrzygnięcia doktrynie i orzecznictwu, gdy nie są wiadome rezultaty tych rozstrzygnięć, a solidarność dłużników jest wyraźnie wymagana przez art. 7 Pierwszej Dyrektywy o ujawnianiu danych dotyczących spółek .

Zmiana art. 13 projektowana przez art. 1 pkt 3 projektu polega na dodaniu postanowienia w tym przedmiocie w § 1, a ponadto w § 2 zmienia się końcową stylizację przepisu, ponieważ aktualnie stanowi on o wkładach „określonych w umowie lub statucie” (co nie jest zgodne z przepisami o tworzeniu spółek kapitałowych, z wyjątkiem dotyczącym wkładów niepieniężnych w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością), przez uogólnienie za pomocą formuły „objęte” udziały albo akcje (objęcie ich w umowie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością czy w aktach o zawarciu spółki akcyjnej prowadzi do obowiązku wniesienia wkładów).

4. Wyrażanie zgody na zawarcie niektórych umów między spółką zależną a reprezentantami spółki dominującej (art. 15 w § 2 zdanie drugie)

Obowiązujący obecnie w art. 15 § 2 zdanie drugie wymóg, aby zawarcie przez spółkę zależną, która nie ma rady nadzorczej, umowy kredytu, pożyczki, poręczenia lub innej podobnej umowy z członkiem zarządu, prokurentem lub likwidatorem spółki dominującej następowało za zgodą zgromadzenia wspólników albo walnego zgromadzenia spółki zależnej nie daje dostatecznej ochrony przed ewentualnymi nadużyciami. W takiej bowiem sytuacji z reguły członek zarządu spółki dominującej sam, wykonując uprawnienia wspólne reprezentowanej przez siebie spółki dominującej, udzielałby sobie zgody na zawarcie takiej umowy.

Dlatego też projekt w art. 1 pkt 4 proponuje, aby w przypadku braku rady nadzorczej (w spółce zależnej) zgody takiej udzielało zgromadzenie wspólników albo walne zgromadzenie spółki dominującej. Pozostawia się wszakże brzmienie zdania pierwszego art. 15 § 2, ponieważ członkowie wymienionej w nim rady nadzorczej spółki zależnej, jako zobowiązani pod sankcją karną i cywilną do dbania o interesy spółki zależnej, będą podejmować decyzję w interesie tej ostatniej, nie zaś w interesie zarządu spółki dominującej.

5. Uchwała wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jako przesłanka ważności czynności prawnej (art. 17 § 1)

Art. 17 § 1, powołując przepisy, w których zgoda innego organu warunkuje ważność czynności prawnej, wskazuje na uchwałę zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, co nie odpowiada zasadom podejmowania uchwał przez wspólników tej spółki, które – również w przypadkach odnoszących się do regulacji art. 17 § 1 – mogą być podjęte w drodze pisemnego głosowania (art. 227 § 2).

Projekt w art. 1 pkt 5 usuwa wyraz „zgromadzenia” z tego przepisu, przez co obejmie on także podejmowane w ten sposób uchwały i będzie odpowiadać treściowo całemu art. 227.

6. Ograniczenia w sprawowaniu funkcji członka władz spółki (art. 18)

W świetle Kodeksu karnego z 1997 r. przestępstwa są popełniane umyślnie, a wina jest jedynie podstawą skazania, nie stanowi zaś znamienia strony podmiotowej czynu zabronionego, dlatego też sformułowanie użyte w art. 18 § 4 zdanie drugie jest niedopasowane do obowiązującej kodyfikacji karnej.

Projektowana zmiana art. 18 § 4 (art. 1 pkt 6 projektu) usuwa tę niestaranność legislacyjną. Projekt ogranicza się jedynie do tej – niewątpliwie z punktu widzenia jakości tekstu prawnego niezbędnej – zmiany, nie prowadząc przy tym do żadnych zmian merytorycznych.

B. Tytuł II spółki osobowe

1. Przymusowe przekształcenie spółki cywilnej „większych rozmiarów” oraz dobrowolne przekształcenie spółki cywilnej w spółkę jawną (art. 26 § 4, § 5 i § 6)

Projekt uznaje za konieczne dokonanie szeregu zmian w art. 26, którego § 4 (dotyczący tzw. przymusowego przekształcenia spółki cywilnej „większych rozmiarów” w spółkę jawną) jest zbyt lakoniczny i podaje nie mającą odniesienia do innych regulacji wartość obrotu uzasadniającą powstanie obowiązku „przekształcenia”. Brak jest wskazówek dotyczących „dostosowania” struktury spółki cywilnej do wymogów nowej formy i w praktyce rejestrowej są podnoszone wątpliwości, czy należy zawrzeć umowę spółki jawnej, czy też wystarcza dokonać niezbędnej zmiany umowy spółki cywilnej, przy braku jakiegokolwiek nakazu ustawowego.

Skłania to do przekonania, że należy podwyższyć wartość obrotu do 800 000 euro, co dopasuje Kodeks do ustawy o rachunkowości w zakresie dużych spółek cywilnych (wówczas co do zasady ustawa o rachunkowości będzie dotyczyć tylko spółek cywilnych dobrowolnie prowadzących księgi rachunkowe). Ponadto należy wskazać sposób dostosowania spółek cywilnych do reżimu właściwego dla spółki jawnej (zmiana stosunku spółki) wraz z niezbędnym wskazaniem minimum oraz określić bardziej drobiazgowo skutki majątkowe, zwłaszcza w odniesieniu do własności nieruchomości oraz praw i obowiązków o charakterze publicznoprawnym (praktyka obrotu wskazuje na pewne trudności pod rządami obowiązującej regulacji). Poza tym konieczne jest przyjęcie jednolitej praktyki w zakresie przekształcania dobrowolnego i przymusowego spółek cywilnych w spółki jawne. Rysujące się na tle obowiązującej regulacji art. 26 § 4 i art. 551 § 2 odmienne traktowanie tych przekształceń, jednego jako przekształcenia w ścisłym znaczeniu, drugiego jako tzw. przerejestrowania jest niezasadne, gdyż chodzi przecież tylko o jedną, jakkolwiek istotną różnicę, którą jest dobrowolność albo przymusowość.

Projekt proponuje zatem w art. 1 pkt 7:

a. zmianę art. 26 § 4 mającą na celu:

– wprowadzenie w tym samym przepisie instytucji dobrowolnego przekształcenia spółki cywilnej w spółkę jawną, opierającego się na samym zgłoszeniu dotychczasowej spółki cywilnej do rejestru przedsiębiorców jako spółki jawnej, przy czym prawo to dotyczy wszystkich współników razem, co wyklucza konfliktogenne decyzje o takim przekształceniu przez jednego lub część współników,

– przyjęcie, aby co do zgłoszenia spółki cywilnej prowadzącej przedsiębiorstwo większych rozmiarów istniał wyłącznie obowiązek adresowany do każdego ze współników (w sytuacji nakazu prawnego odsyłanie do przepisu art. 26 § 2 stanowiącego także o prawie zgłoszenia nie jest zasadne). Zmiana wartości obrotu uzasadniającego powstanie tego obowiązku ma wprost nawiązywać do art. 2 ustawy o rachunkowości. Przy czym nie zachodzi konieczność zmiany tego artykułu ustawy o rachunkowości (a nawet nie jest zalecana). Z uwagi bowiem na konstytutywność wpisu spółki jawnej przekształconej ze spółki cywilnej „większych rozmiarów”, oczywiste jest istnienie sytuacji, że spółki cywilne aż do czasu tego wpisu będą zobowiązane do prowadzenia ksiąg rachunkowych od początku roku obrotowego następującego po osiągnięciu wskazanej wyżej wielkości przychodów. Projekt precyzuje ponadto termin zgłoszenia, który ma wynosić trzy miesiące. Opieranie się bowiem na regulacji ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym (art. 22) dającej termin 7 dni od zaistnienia przesłanki wymagającej zgłoszenia na jego dokonanie nie jest zasadne. Wspólnicy powinni mieć bowiem stosowny czas na przygotowanie zgłoszenia, a ponadto (co jest chyba najistotniejsze) powinni po zakończeniu drugiego roku obrotowego istnienia w „większych rozmiarach” jednoznacznie po podsumowaniu przychodów (albo gdy prowadzą księgi rachunkowe – po sporządzeniu rachunku wyników) wiedzieć, czy niewątpliwie zaszła przewidziana w art. 26 § 4 przesłanka. Zbyt krótki termin wymuszałyby „ostrożnościowe” zgłoszenie mimo niepewności, czy w istocie został osiągnięty wymagany wolumen obrotu. Projekt rezygnuje przy tym z pojęcia „przedsiębiorstwo większych rozmiarów”, które służąc tylko regulacji art. 26 § 4-6 jest zbędne. Przesłanka przekroczenia wartości przychodów ze sprzedaży lub świadczenia usług znamienna dla wymogu prowadzenia ksiąg rachunkowych (o wartości 800 000 euro – art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy o rachunkowości) będzie stwarzać pewien jednolity stan pozwalający posługiwać się ogólniejszej natury pojęciem przedsiębiorstwo mniejszych lub większych rozmiarów, przy założeniu, że wzorcem (podstawą przyjmowania tej kwalifikacji) będzie ustawa o rachunkowości. Niemniej nie ma jak na razie potrzeby „rezerwowania” tego pojęcia, dopóki nie powstaną warunki dla jednolitego traktowania rozmiaru przychodów na potrzeby kilku co najmniej instytucji prawnych, a nie jak aktualnie – tylko dla jednej.

b. rozbudowanie unormowania skutków wpisu do rejestru przez zmianę art. 26 § 5:

- dotychczasowe zdanie drugie § 4 przenosi się do § 5 jako zdanie pierwsze, a po nim w zdaniu drugim wskazuje się, że w sferze majątkowej wpis skutkuje sukcesją uniwersalną wspólnych praw i obowiązków (majątku spółki cywilnej – przy posługiwaniu się formułą „wspólny majątek wspólników”, por. art. 863 i art. 875 § 1 Kodeksu cywilnego) na spółkę jawną (art. 1 pkt 7 lit c projektu). Jest to konieczne z tej przyczyny, że spółka jawna ma podmiotowość prawną (art. 8 K.s.h.), a spółka cywilna nie; nie sposób zatem twierdzić, iż może zachodzić tu zasada kontynuacji właściwa dla przekształceń w obrębie spółek handlowych, skoro w miejsce kilku wspólników jako współuprawnionych wchodzi jeden podmiot – spółka,
 - projekt, mając na względzie istnienie w spółce cywilnej wspomnianej wspólności praw i obowiązków wynikających z różnych tytułów prawnych (źródeł), a niekiedy także traktowanie spółki cywilnej jako podmiotu praw wynikających z niektórych ustaw szczególnych, przyjmuje formułę odpowiedniego odesłania do art. 553. To sięgnięcie do przepisów o ciągłości podmiotowej przekształcanej i przekształconej spółki handlowej przy ich właściwej modyfikacji pozwoli na jak najszersze ujęcie sukcesji wynikającej z przekształcenia spółki cywilnej w jawną, dając możliwość zachowania pełnej kontynuacji działalności w tak zmienionej formie.
- c. całkowitą zmianę art. 26 § 6:
- wyłączenie sądowej kontroli istnienia przesłanki obowiązkowego zgłoszenia, zawarte w obowiązującym art. 26 § 6 jest zbędne w ujęciu proponowanej zmiany § 4 tego artykułu. Natomiast, z uwagi na kłopotliwy w praktyce problem braku wskazówki co do dostosowania stosunków umownych do nowej formy, projekt w nowym § 6 przyjmuje zasadę, że wspólnicy powinni umownie dostosować istniejący stosunek spółki do wymagań zawartych w art. 22 i następnych K.s.h., przesądzając za pomocą sformułowania „dostosowanie umowy”, że taka czynność prawna przed zgłoszeniem oznacza tylko modyfikację stosunku spółki cywilnej i bez wątpienia dopiero wpis do rejestru powoduje zmianę tego stosunku na spółkę jawną,
 - przyjęcie rozwiązania, że wpis do rejestru powoduje zmianę stosunku spółki ma wykluczyć spekulacje, czy wobec dokonanych zmian w umowie spółki nie doszło do rozwiązania spółki cywilnej i zawiązania spółki jawnej, przez co nie zachodziłoby przekształcenie, ale zgłoszenie nowo utworzonej spółki.

2. Odpowiedzialność za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa przed zawiązaniem spółki jawnej (art. 33)

Projekt w art. 1 pkt 8 dokonuje sprecyzowania przewidzianej w art. 33 odpowiedzialności wspólnika zawiązującego spółkę jawną z osobą prowadzącą dotychczas przedsiębiorstwo jednoosobowo. Aktualne brzmienie tego przepisu zawiera zbyt ogólną formułę, która może skłaniać do wniosków, że odpowiedzialność ta powstaje nawet wówczas, gdy mimo zawarcia umowy spółki jawnej przedsiębiorca – wspólnik nadal prowadzi dotychczasową działalność. Wnioski tego rodzaju mogły mieć uzasadnienie na tle poprzedniej regulacji, tj. art. 87 Kodeksu handlowego z 1934 r., co do której przyjmowano, że wspólnik spółki jawnej z natury rzeczy sam jest kupcem. Kodeks spółek handlowych przesądził w art. 8 podmiotowość prawną spółki jawnej (jak i innych spółek osobowych), co siłą rzeczy wyklucza kwalifikowanie jej wspólników jako przedsiębiorców z tej tylko racji, że w spółce takiej uczestniczą. Dlatego też obowiązujący stan prawny dotyczący spółek osobowych może uzasadniać odpowiedzialność za zobowiązania przedsiębiorstwa prowadzonego przed zawiązaniem spółki jawnej tylko wówczas, gdy przedsiębiorstwo to na skutek zawarcia umowy przynależeć będzie do spółki, słowem zostanie do niej tytułem wkładu wniesione. Projektowana zmiana zakłada wyraźne wskazanie takiej podstawy odpowiedzialności.

3. Umowne zasady wnoszenia wkładów w spółkach kapitałowych i skutki dla stosunków wewnętrznych (art. 49 i art. 50)

Proponowana w art. 1 pkt 9 zmiana art. 49 zmierza w kierunku usunięcia z art. 49 jego obecnego § 2, stanowiącego o wyłączności umowy w przedmiocie wnoszenia wkładów do spółki. Umieszczenie tego przepisu jako § 2 po przepisie dotyczącym odpowiedzialności wspólnika za należyte wniesienie wkładów nie ma uzasadnienia. Przepisy te pozostają bez związku ze sobą i ich łączne ujęcie w jednym artykule może prowadzić do problematycznych wniosków (np. że § 2 stanowi o ograniczeniach odpowiedzialności wspólnika za nienależyte wniesienie wkładu). Projekt proponuje przeniesienie tego – kluczowego dla stosunków w spółce jawnej – przepisu do art. 50, który w projekcie podlega także zmianie. Przepis obecnie obowiązujący, zawierając formułę, że „udział kapitałowy wspólnika jest równy wartości wkładu określonej w umowie spółki”, wprowadza zamieszanie w pojmowaniu tej instytucji (udziału wspólnika

w kapitale), sugerując jego stałość (czego nie potwierdzają inne przepisy K.s.h., dotyczące spółki jawnej). Udział kapitałowy, tak jak przyjmowane było to na tle Kodeksu handlowego i nie budziło wątpliwości w praktyce, powinien być kształtowany przez wkłady wniesione oraz zyski (a zmniejszany przez pobrania) – aktualne brzmienie art. 50 może prowadzić do „rozděcia” kapitału własnego i sumy bilansowej spółki, przez ujmowanie w kapitale własnym wkładów zadeklarowanych (co w konsekwencji prowadzi do ujmowania w należnościach roszczenia spółki o wkłady, dając pozór znaczących aktywów). Art. 50 powinien – wobec braku powszechniejszej praktyki spółek jawnych – wraz z art. 51-53 określać podstawowe zasady gospodarki finansowej oraz prawa do pobrań wspólników, ponieważ istniejący stan prawny, odpowiadający w pewnym zakresie dotychczasowemu, jest rozbieżnie interpretowany i trudno będzie ujednolicić praktykę.

Projekt przewiduje w art. 1 pkt 10 następujące zmiany art. 50:

- dotychczasowy przepis art. 50 uzyskuje oznaczenie § 1 i zostaje jednoznacznie zmieniony w kierunku odpowiadającym niekwestionowanej dotychczas praktyce, że udział kapitałowy wspólnika jest kształtowany przez wkłady rzeczywiście wniesione do spółki (traci przy tym charakter ściśle definicyjny, co jak wyżej wskazano jest zbędne). Wyłącza to ujmowanie w bilansie zadeklarowanych lecz nie wniesionych wkładów, co odpowiada istocie spółki jawnej, gdzie obowiązek wniesienia wkładów nie ma charakteru tak bezwzględny jak w spółkach kapitałowych (wspólnicy mogą bez oglądania się na wierzycieli modyfikować swoje obowiązki w tym względzie, w tym zwalniać się z obowiązku pełnego wniesienia uprzednio zadeklarowanych wkładów),
- przeniesienie dotychczasowego art. 49 § 2 do art. 50 jako § 2. Jest to istotny przepis dotyczący kształtowania kapitału własnego spółki jawnej i udziałów kapitałowych wspólników (co nie budziło wątpliwości dla ustawodawcy przedwojennego, który umieścił go w osobnym art. 104 Kodeksu handlowego). Przepis ten bowiem przesądza, że poza zwiększeniem udziału i kapitału przez przypisane i zatrzymane zyski jedynym źródłem zwiększenia udziału wspólnika jest wniesienie wkładu na skutek zmiany umowy spółki zobowiązującej wspólnika do tego rodzaju świadczenia (jest to przepis względnie obowiązujący i umowa może przewidywać inne rozwiązania, niemniej w razie jej milczenia zasada ta ma znaczenie podstawowe,

wykluczając „żonglowanie” przez poszczególnych wspólników wkładami celem zwiększenia dopuszczalnych pobrań).

Podkreślić należy, że proponowana regulacja art. 50 w pełni koresponduje z przepisami art. 52, 53 i 54 K.s.h., które opierają się na założeniu zmienności udziału kapitałowego, wobec czego ich sens normatywny zachowa swoją aktualność i wykluczy ewentualne wątpliwości, jakie mogą się nasuwać przy aktualnej definicji udziału kapitałowego.

4. Oznaczenie przepisów stosowanych w przepisach normujących ustrój spółki komandytowo-akcyjnej (art. 126 § 1 pkt 1)

Przepis art. 126 § 1 pkt 1 w brzmieniu obowiązującym, wzorując się na regulacji niemieckiego prawa o spółkach akcyjnych, w zakresie stosunków wewnętrznych między komplementariuszami, stosunków zewnętrznych (z osobami trzecimi) oraz wkładów komplementariuszy odsyła do przepisów o spółce komandytowej. Biorąc jednak pod uwagę zakres regulacji dotyczącej tej drugiej spółki, obejmujący jedynie te odstępstwa od reguł właściwych dla spółki jawnej, które wynikają z istnienia wspólnika – komandytariusza, siłą rzeczy odesłanie z art. 126 § 1 jest odesłaniem dwustopniowym, albowiem zastosowanie do spółki komandytowo-akcyjnej mają jedynie przepisy o spółce jawnej.

Projekt w art. 1 pkt 11 usuwa to „podwójne” odesłanie, wskazując w zakresie odesłania z tego przepisu wprost przepisy o spółce jawnej.

C. Tytuł III Spółki kapitałowe

I. Zmiany wspólne dla obu typów spółek kapitałowych

1. Najniższa nominalna wartość udziałów i akcji (art. 154 § 2 i art. 308 § 2)

Projekt w art. 1 pkt 12 i 34 zmienia art. 154 § 1 i art. 308 § 2 w kierunku znaczącego obniżenia minimalnej wartości nominalnej udziałów i akcji. Potrzeba taka istnieje zarówno w praktyce spółek z ograniczoną odpowiedzialnością jak i spółek akcyjnych. Dla wielu spółek z ograniczoną odpowiedzialnością utworzonych pod rządami Kodeksu handlowego (wymagającego, zgodnie z art. 159 § 2 zdanie drugie, aby wartość nominalna udziału wynosiła co najmniej 50 zł), aktualnie obowiązujący w art. 154 § 2 K.s.h. wymóg jest wysoce problematyczny w sytuacji, gdy część wspólników nie jest w stanie

lub nie chce wnieść wkładów na pokrycie podwyższenia kapitału przez zwiększenie wartości nominalnej udziałów. Projekt wychodzi z założenia, że lepiej jest powrócić do wymogów istniejących przed wejściem w życie Kodeksu spółek handlowych, niż wprowadzać dodatkowe rozwiązania wymuszające dokonanie zmian, co do skuteczności których trudno mieć pewność. Nieco inaczej przedstawia się ten problem w odniesieniu do spółek akcyjnych. Wejście w życie Kodeksu spółek handlowych nie stanowiło żadnej zmiany, gdyż i pod rządami Kodeksu handlowego (art. 340 § 1) minimalna wartość akcji wynosiła 1 zł. Szereg jednak spółek, zwłaszcza publicznych, ma akcje o zbliżonej do minimum wartości nominalnej. Dla spółek tych staje się problematyczne obniżenie kapitału zakładowego przez obniżenie nominalnej wartości akcji, z uwagi na obowiązujące minimum. Przeprowadzenie obniżenia kapitału zakładowego przez umorzenie części akcji jest operacją o tyle kłopotliwą, że wymaga uprzedniego zastrzeżenia o dopuszczalności umorzenia akcji (art. 304 § 2 pkt 4 i art. 359 § 1), a ponadto może rodzić konflikty związane z utratą praw akcyjnych przez część akcjonariuszy. Tymczasem obniżenie kapitału stanowi jeden z elementów sanacji spółki, gdy odbywa się celem „zrównania” kapitału z wartością aktywów netto spółki, do czego nawiązuje także regulacja art. 457 § 1 pkt 2 K.s.h. Dlatego też projekt przewiduje obniżenie minimalnej wartości akcji do jednego grosza w miejsce jednego złotego. Nie dokonuje się przy tym zróżnicowania na spółki publiczne (do których jedynie miałyby się odnosić zmiana) i pozostałe, ponieważ nie ma racji przemawiających za takim zróżnicowaniem. Tak czy inaczej nie należy się spodziewać nadmiernego korzystania z nowego rozwiązania przez spółki niepubliczne, gdyż koszt sporządzenia dokumentów akcji opiewających na jeden lub kilka groszy byłby wyższy od ich łącznej wartości nominalnej, pochłaniając cały kapitał zakładowy, co w zasadzie wymuszałoby emitowanie odcinków zbiorowych. Może być to jednakże istotne dla spółek publicznych, które wskutek wycofania swych akcji z publicznego obrotu – w razie różnego traktowania przez Kodeks – byłyby zmuszone do podwyższenia wartości nominalnej akcji. Można zatem spodziewać się, że praktyka wykorzysta zmianę art. 308 § 2 jedynie w niezbędnym dla niej zakresie.

2. Czynności prawne jedyne go wspólnika (akcjonariusza) ze spółką (art. 173 i art. 303)

Projekt uznaje za konieczną gruntowną rewizję przepisów dotyczących czynności prawnych dokonywanych ze spółką przez wspólnika posiadającego w niej wszystkie

udziały albo akcje, albo posiadającego wszystkie udziały (akcje) nie będące jego własnymi. Obowiązujące art. 173 i art. 303 K.s.h. stawiają bardzo surowy wymóg zachowania dla jakiegokolwiek czynności prawnej spółnika ze spółką formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Praktyka obrotu na gruncie tych przepisów napotyka szereg trudności, gdy chodzi o transakcje (w wielu przypadkach bardzo częste, choć jednorodnjowe) między spółką córką a spółką matką. Często, w toku bieżącej działalności spółek, spółka córka w sposób stały jest zaopatrywana przez spółkę matkę. Transakcje te, z uwagi na swoją masowość, niewiele różnią się od zawieranych z innymi kontrahentami.

Jako niezbędna, dostrzegana jest także zmiana regulacji dotyczącej zawierania umów przez jednego spółnika (akcjonariusza), będącego również jedynym członkiem zarządu. Obowiązująca regulacja (art. 173 § 2 i 3 oraz art. 303 § 3 i 4) przyjmuje wymóg formy aktu notarialnego dla czynności dokonywanej przez takiego członka zarządu z samym sobą jako współnikiem, mimo że równocześnie na ten wypadek art. 210 i art. 379 nie przewidują wyjątku od zakazu reprezentowania spółki przez członka zarządu w czynnościach, których jest on stroną. Stan ten rodzi wątpliwości co do zakresu podmiotowego i przedmiotowego zakazu wynikającego z art. 210 i art. 379 K.s.h.

W związku z tym projekt przewiduje następujące zmiany:

- w art. 1 pkt 15 i pkt 32 ulegają zmianie w całości art. 173 i art. 303 § 2-4, gdzie wprowadza się podział na czynności zwykłego zarządu i przekraczające ten zakres (stosując wszakże terminologię charakterystyczną dla regulacji spółek: „zwykłe czynności spółki”). Co do pierwszych wprowadza się wymóg formy pisemnej, co do drugich istniejący także obecnie wymóg formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Zachowanie tego wymogu, choć w ograniczonej formie, pozostaje nadal uzasadnione, aby unikać rozmaitego „antydatowania” umów. Jednakże jest to zasadne jedynie dla czynności nietypowych w bieżącej działalności spółki, stąd wprowadzana dystynkcja. Niewątpliwie w praktyce mogą pojawić się spory co do zakwalifikowania pewnych czynności do jednej lub drugiej kategorii, niemniej należy zwrócić uwagę, że ewentualna nieważność transakcji stanowiącej czynność wykraczającą poza zwykłe czynności spółki będzie wpływać bardziej na stosunki między spółką a jej jedynym współnikiem, a nie na stosunki z osobami trzecimi, co w obecnym stanie prawnym ma niekiedy miejsce,

- art. 1 pkt 21 i pkt 47 przenosi dotychczasowe art. 173 § 2 i 3 oraz art. 303 § 3 i 4 odpowiednio do nowych art. 210¹ i art. 379¹, dodając przy tym przepis, że postanowienia art. 210 i art. 379 nie mają zastosowania do czynności prawnych jedyne go członka zarządu będącego również jedynym współnikiem (akcjonariuszem) albo posiadającym wszystkie udziały (akcje) poza udziałami (akcjami) własnymi spółki. To ostatnie jest czynione przez odesłanie do projektowanych art. 173 § 1 i art. 303 § 2, dzięki czemu usuwa się także istniejącą w obecnym art. 303 § 3 drobną nieścisłość polegającą na odesłaniu do § 1 (a nie do § 2).

3. Podział zysku w spółkach kapitałowych (art. 192, art. 195, art. 348, art. 349 i art. 353)

Dla obu typów spółek kapitałowych projekt przewiduje istotne zmiany przepisów o podziale zysku. Obowiązujący stan prawny w tym zakresie (art. 192 i 195 dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz art. 348 i 349 dla spółki akcyjnej) jest niespójny i może prowadzić do wniosków, że liberalniejsze są podstawy wypłaty zaliczek na poczet dywidendy, aniżeli podziału i wypłaty rocznej dywidendy (art. 192 i art. 348 § 1 pomijają włączenie do kwoty do podziału niepodzielonych zysków z lat poprzednich, natomiast odnoszące się do zaliczek przepisy art. 195 i art. 349 § 2 takie zwiększenie sumy zaliczkowej przewidują). Zbyt dosłowne implementowanie przepisów art. 15 ust. 1(c) Drugiej Dyrektywy o ochronie kapitału zaowocowało w końcowej części art. 192 i art. 348 § 1 nakazem odjęcia od kwoty do podziału kwot przekazanych na fundusze rezerwowe utworzone zgodnie z ustawą lub umową spółki, które nie mogą być przeznaczone na wypłatę dywidendy (w spółce akcyjnej: kwot umieszczonych w kapitałach rezerwowych, utworzonych zgodnie z ustawą lub statutem, które nie mogą być przeznaczone na wypłatę dywidendy). To ujęcie obecnie obowiązującej regulacji budzi daleko idące wątpliwości, jako że polskie prawo spółek nie przewiduje obligatoryjnych odpisów z zysku netto przed uchwałą o zatwierdzeniu sprawozdania finansowego i podziale wyniku, a – przeciwnie – przyjmuje zasadę, że o całości zysku netto decyzje podejmuje zgromadzenie współników lub walne zgromadzenie, nawet jeżeli, jak to ma miejsce stosownie do art. 396 § 1 K.s.h. dla spółki akcyjnej, istnieje obowiązek dokonywania określonych odpisów celem zasilenia oznaczonych składników kapitału własnego.

Obowiązująca regulacja dotycząca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 192) jest ponadto pozbawiona istotnego zastrzeżenia, że do podziału między wspólników mogą być przeznaczone tylko te kapitały rezerwowe, które na ten cel mogą być użyte, natomiast w spółce akcyjnej (art. 348 § 1) zostało to ograniczone niezasadnie tylko do kapitałów rezerwowych utworzonych w celu wypłaty dywidendy, mimo że art. 15 ust. 1 pkt (c) Drugiej Dyrektywy nie stawia takich wymagań. Ustawa powinna ograniczać pobrania z kapitałów rezerwowych tylko do przypadków, gdy ustawowo lub statutowo (w umowie spółki) został wyłączony ich podział między akcjonariuszy (wspólników). Zbyt dalekie ograniczanie swobody walnego zgromadzenia zmusza do ujmowania w gospodarce finansowej wszelkich kapitałów rezerwowych utworzonych z zysku jako przeznaczonych na dywidendę, po to, aby nie „narazić” się na ich zablokowanie w sytuacji, gdy zajdzie potrzeba wykorzystania ich na dywidendę. Ustawa powinna stwarzać raczej warunki, aby wspólnicy (akcjonariusze) sami decydowali o możliwości wykorzystania fakultatywnych funduszy rezerwowych na dywidendę przez ograniczenia statutowe (np. ustanawianie kwalifikowanej większości do ich wykorzystania na określone cele, wskazywanie zasad ich rozwiązywania i przeznaczania w sytuacji niewykorzystania ich do celu, w jakim zostały utworzone itp.).

Ponadto należało uwzględnić w ustalaniu sum przeznaczonych na dywidendę zmniejszenie kapitału własnego wskutek nabycia udziałów lub akcji własnych (zmiany dotyczące akcji i udziałów własnych są omówione odrębnie).

Koniecznej zmiany, a ściślej usunięcia, wymaga także art. 348 § 1 zdanie drugie, który wyklucza wypłatę dywidendy z kapitałów rezerwowych utworzonych nawet w tym celu, jeżeli powstały wcześniej niż 3 lata przed podziałem. Istnienie takiego ograniczenia nie ma żadnego uzasadnienia; „wiek” kapitału rezerwowego utworzonego z zysku jest dla gospodarki finansowej spółki bez znaczenia, a istniejąca regulacja utrudnia tworzenie wieloletnich zapasów w kapitale własnym służących utrzymaniu jednolitej dywidendy. Ograniczanie podziału nadwyżki jedynie do zysków netto za ostatnie 3 lata obrotowe (bowiem do tego obowiązujący art. 348 § 1 zdanie drugie właściwie się sprowadza) stanowi zbyt daleko idącą ingerencję w funkcjonowanie spółek. Nawet jeżeli przyjąć, że usunięcie tego przepisu umożliwi wypłatę dywidendy w spółce, która przez ostatnie lata nie przynosi zysków, natomiast wcześniej część z nich lub całe zatrzymała, co mogłoby oznaczać ryzykowne dla wierzycieli uszczuplenie majątku spółki, to i tak zakazywanie wypłaty dywidendy nie ma uzasadnienia w świetle całej regulacji K.s.h. dotyczącej spółki

akcyjnej. Skoro K.s.h. w art. 396 § 1 określa granice funduszu służącego pokrywaniu strat, co ma stanowić minimum ochrony spółki przed zmianami koniunktury, to nie jest zasadne „zaskakiwanie” spółek powstawaniem z mocy prawa niepodzielnych kapitałów rezerwowych ponad obligatoryjny kapitał zapasowy (który przecież w nadwyżce ponad ustawową wysokość jest w pełnej dyspozycji walnego zgromadzenia akcjonariuszy). Kwestię, czy sięgnięcie do utworzonych przed laty kapitałów celem wypłaty dywidendy w spółce, która nie przynosi zysków, nie jest ryzykowne dla dalszej gospodarki spółki należy pozostawić samym zainteresowanym, tj. akcjonariuszom lub zarządowi. Ochrona wierzycieli powinna być ograniczona do ochrony przed uszczupleniem czystego majątku spółki (aktywów netto) poniżej kapitału zakładowego powiększonego o te składniki kapitału własnego, które nie mogą być przeznaczone do podziału między akcjonariuszy.

Projekt zmienia przy tym w sposób znaczący zasady wypłaty zaliczek dywidendowych. Obowiązująca regulacja dotycząca spółki akcyjnej (art. 349 § 2) daje zbyt dużo swobody zarządowi w kształtowaniu wysokości tej wypłaty, przez umożliwienie finansowania zaliczek także z kapitałów rezerwowych przeznaczonych na dywidendę, a tymi przecież gospodarować może tylko walne zgromadzenie akcjonariuszy (art. 395 § 2 pkt 2 i art. 396 § 5). Z kolei w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością zarząd w ogóle nie może sięgnąć do innych kapitałów, chociażby miał prawo je wykorzystywać. Wreszcie wymaga zwrócenia szczególnej uwagi, że obowiązujące rozwiązanie dotyczące dnia dywidendy zaliczkowej w spółce akcyjnej (ustalenia uprawnionych do zaliczki) odsyłające do art. 348 (odnoszącego się do wypłaty rocznej dywidendy) jest nieprawidłowe, jako że dzień dywidendy rocznej pozostaje w ścisłym związku ze zgromadzeniem akcjonariuszy, zapewniając wiedzę zainteresowanych o przewidywanych wypłatach. W sytuacji gdy o zaliczkach decyduje zarząd, ustalanie dnia dywidendy zaliczkowej w oparciu o datę podjęcia uchwały przez zarząd jest wysoce ryzykowne (może okazać się, że o planowanych zaliczkach będzie wiedzieć niewielki krąg zainteresowanych, którzy *ad hoc* nabędą akcje celem pobrania zaliczek).

W związku z powyższym projekt w art. 1 pkt 17 oraz pkt 37 przewiduje następujące zmiany odnoszące się do dywidendy rocznej:

- prócz poniżej opisanych zmian merytorycznych zostaje zmieniona redakcja przepisów art. 192 i art. 348 § 1, w celu uzyskania przejrzystości regulacji, a ponadto

sformułowanie „kwota do podziału” zostaje użyte w liczbie pojedynczej, jako że maksymalna suma dywidendowa wynikająca z bilansu rocznego jest tylko jedna,

- w art. 192 i art. 348 § 1 do zwiększeń zysku celem przeznaczenia do podziału dodane zostały niepodzielone zyski z lat ubiegłych; zwiększenie o kapitały rezerwowe, a także kapitał zapasowy, utworzone z zysku może dotyczyć tylko kapitałów, które mogą być przeznaczone do podziału; projekt posługuje się przy tym sformułowaniem „kwoty przeniesione z ... [tych] kapitałów...” w celu wskazania, że możliwe jest użycie na dywidendę także tych kapitałów, które zostały tylko częściowo utworzone z zysków (oczywiście jedynie w takiej części),
- zmniejszenia zysku do podziału zostały uzupełnione o akcje lub udziały własne; sprecyzowano, że zmniejszenie o straty dotyczyć ma tylko niepokrytych strat (nie zaś poniesionych, co mogłoby sugerować konieczność ich uwzględniania, mimo że zostały pokryte),
- przyjęto, że zysk do podziału należy zmniejszyć o kwoty, które mają być przeznaczone (nie zaś, które zostały przeznaczone) na niepodlegające podziałowi kapitały, co obejmuje odpisy z zysku zarówno dokonywane przez zgromadzenie uchwalające dywidendę jak i odpisy przewidziane wprost przez umowę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (wyłączające częściowo zysk od podziału i przeznaczające z mocy umowy spółki część zysku netto na określone kapitały rezerwowe), przy czym nie powtarza się sformułowania: „które nie mogą być przeznaczone do podziału”, gdyż to ograniczenie wynika wprost z tej części zmienianych przepisów, która stanowi o możliwych zwiększeniach kwoty do podziału,
- proponuje się usunięcie z art. 348 § 1 zdania drugiego.

Z kolei w odniesieniu do zaliczek na poczet dywidendy projekt w art. 1 pkt 18 i pkt 38 przewiduje następujące zmiany art. 195 i art. 349 § 2:

- uściśla się podstawy wypłaty zaliczek przez wskazanie, że może to nastąpić w bieżącym, względnie upływającym roku obrotowym, po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego za poprzedni rok obrotowy, od końca którego należy mierzyć okres sprawozdawczy kończący się dniem bilansowym ustalającym wartość tymczasowego

zysku (stanowiącego podstawę obliczenia możliwej do wypłaty sumy zaliczkowej); rozwiązanie to odpowiada postanowieniom art. 15 ust. 2 Drugiej Dyrektywy, dotyczącym zaliczek (tzw. dywidendy tymczasowej, pośredniej) i podkreśla, że zaliczki te nie stanowią zaliczek w ścisłym znaczeniu, a zatem wypłacanych po zamknięciu roku obrotowego na podstawie jeszcze nie zatwierdzonego (wstępnego) bilansu; projekt nie rezygnuje jednakże z posługiwania się pojęciem, „zaliczka na poczet przewidywanej dywidendy”, które ma istotne znaczenie dla decyzji o wypłacie takich zaliczek, jako że zaliczki nie stanowią dywidendy i w związku z tym planowanie ich wypłaty przez zarząd musi wiązać się z przewidywaniami co do wyniku finansowego za cały rok obrotowy, w którym mieści się okres sprawozdawczy stanowiący podstawę wypłaty zaliczek (zatem pozostawiony jest wymóg ostrożności, aby nie doprowadzić do nadmiernego uszczuplenia majątku spółki),

- sprecyzowano, że zwiększenia zysku za okres sprawozdawczy służący do wypłaty zaliczek celem przeznaczania do podziału mogą nastąpić tylko o kapitały rezerwowe będące w dyspozycji zarządu (co wymaga uprzedniego utworzenia lub zwiększenia takiego kapitału z zysku i udzielenia zarządowi prawa do jego wykorzystania w celu wypłaty zaliczek),
- ponadto w art. 1 pkt 38 proponuje się – wyłącznie dla spółki akcyjnej – wprowadzenie do art. 349 nowego § 4, który precyzuje zasady ogłaszania o planowanej wypłacie zaliczek, umożliwiając zarazem – tak jak to ma miejsce przy wypłacie dywidendy rocznej – ukształtowanie się kręgu uprawnionych do zaliczki spośród wszystkich zainteresowanych (projekt nie czyni takich zmian w regulacji dotyczącej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wychodząc z założenia, że w tej spółce wspólnicy są bardziej zorientowani w działaniu zarządu i ochrona taka nie jest im potrzebna).

W związku z tymi zmianami usuwa się także zawarte w art. 349 § 3 odesłanie do art. 348, albowiem wobec jednoznacznego uregulowania podstaw wypłaty (kwot pochodzących z kapitału własnego) oraz ustalania kręgu uprawnionych, staje się ono zbędne.

Dodatkowo w art. 1 pkt 18 i pkt 40 projektu (zmiana art. 195 § 2 i art. 353 § 5) eliminuje się zakaz stosowania przywilejów dywidendowych do zaliczek; zakaz ten nie jest zasadny, a może prowadzić do trudności w rozliczeniach, jeżeli zaliczka okazałaby się

zbyt wysoka w porównaniu z zyskiem za cały rok obrotowy, w którym ją wypłacono. Propozycja ogranicza rozwiązanie K.s.h. jedynie do wyłączenia stosowania przepisów o dywidendzie kumulatywnej (art. 196 i art. 353 § 4 K.s.h.), ponieważ ustalenie wysokości (ostatecznej) tej dywidendy ze swojej istoty opiera się na rocznych zamknięciach rachunkowych.

4. Umorzenie udziałów i akcji oraz obniżenie kapitału zakładowego (art. 199 § 2 i 7, art. 359 § 1, art. 360 § 2 i 4, art. 455 § 3 i art. 457)

Projekt uznaje za bezwzględnie konieczne dokonanie zmian niektórych przepisów dotyczących umarzania udziałów i akcji, a co za tym idzie także przepisów o obniżeniu kapitału zakładowego. Zmiany te różnią się swoją objętością, co wpływa stąd, że według K.s.h. umorzenie akcji zawsze stanowi obniżenie kapitału zakładowego (art. 360 § 1), natomiast udziałów nie zawsze. Zmiany te – w przypadku spółki akcyjnej – pozostają także w związku ze zmianami przepisów o nabywaniu własnych akcji (por. niżej pkt 4). Konieczność zmian wynika z następujących okoliczności:

a) w odniesieniu do obu rodzajów spółek kapitałowych:

- art. 359 nie wypowiedza się co do minimalnej wysokości wynagrodzenia za akcje umarzone przymusowo, co z punktu widzenia interesów akcjonariuszy może oznaczać niebezpieczeństwo ich pokrzywdzenia. Z kolei przeciwnie, art. 199 § 2 ustala taką wysokość także dla umorzenia dobrowolnego, co stanowi zbyt daleko idące związanie wspólników,
- art. 360 § 4 i art. 199 § 7 przewidują zbyt szerokie odstępstwa od reguły, że umorzenie udziałów (akcji) następuje z chwilą zarejestrowania obniżenia kapitału zakładowego. Uznać trzeba za ryzykowne z punktu widzenia prawidłowości umorzenia akcji albo udziałów przyjęcie w art. 199 § 7 zdanie drugie oraz w art. 360 § 4, że umorzenie udziałów (akcji) nie następuje z chwilą obniżenia kapitału zakładowego (zarejestrowania obniżenia w Krajowym Rejestrze Sądowym), w przypadku określonym w art. 264 § 2 i art. 457 § 1 pkt 1. Może być bowiem tak, że sąd odmówi rejestracji obniżenia z uwagi na niespełnienie przesłanek równoczesnego podwyższenia kapitału zakładowego (które to zdarzenia mają być dla swojej skuteczności równoczesne), wobec czego stan kapitału będzie ten sam, tak jakby do

rejestracji doszło, ale suma akcji, z uwagi na wcześniejsze umorzenie, będzie niższa niż kapitał zakładowy spółki, co nie powinno mieć miejsca, skoro chodzi o umorzenie z równoczesnym obniżeniem kapitału zakładowego. Kwestia ta nie jest także obojętna dla wierzycieli, którzy w tym wypadku są pozbawieni ochrony wobec wyłączenia postępowania konwokacyjnego. Poza tym nawet w przypadku określonym w art. 360 § 2, mimo że przewidziane tam sytuacje co do zasady nie stoją w konflikcie z interesami wierzycieli, jest ryzykowne przyjmowanie unicestwienia akcji, gdy nie wiadomo, czy dojdzie do zarejestrowania obniżenia kapitału,

b) w odniesieniu do samej spółki akcyjnej:

- niespójny jest art. 457 § 1 pkt 1 z art. 360 § 2; skoro bowiem art. 360 § 2 określa wyraźnie w jakich sytuacjach – w przypadku umorzenia akcji – nie stosuje się postępowania konwokacyjnego (art. 456), to nie powinno znajdować się w art. 457 § 1 pkt 1 zastrzeżenie, że brak wypłat za umorzone akcje tylko w przypadku równoczesnego podwyższenia kapitału zakładowego uzasadnia rezygnację z postępowania konwokacyjnego,
- art. 457 § 2 zbędnie zastrzega zakaz wypłat na rzecz akcjonariuszy dla przypadków, gdy następuje obniżenie kapitału zakładowego bez jakichkolwiek wypłat (art. 457 § 1 pkt 2 – kwota obniżenia jest przekazywana na pokrycie straty lub specjalny kapitał rezerwowy) albo gdy następuje umorzenie akcji własnych, zatem już nabytych przez spółkę, co z istoty swojej wyklucza istnienie kwestii wypłat na rzecz akcjonariuszy.
- brak jest pełniejszego wskazania skutków obniżenia w przypadkach określonych w art. 457 § 1 (wprawdzie § 2 tego artykułu przewiduje tworzenie kapitału rezerwowego, ale nie wypowiedzi się o jego przeznaczeniu, a ponad-to dotyczy tylko dwóch z trzech przypadków określonych w § 1 tego artykułu). Ten stan rzeczy powoduje, że kapitał rezerwowo z obniżenia kapitału zakładowego w obecnym stanie prawnym nie może być przeznaczony na jakikolwiek cel (mimo, że art. 33 oraz art. 37 ust. 2 Drugiej Dyrektywy przeznacza ten kapitał przeznaczenie jedynie na pokrycie strat oraz na kapitalizację rezerw) i pozostaje niejako w zawieszaniu,
- zbędne jest przy tym wskazywanie w art. 457 § 1 pkt 3, że instytucja obniżenia kapitału bez postępowania konwokacyjnego może mieć miejsce tylko w razie umorzenia akcji reprezentujących nie więcej niż 10% kapitału zakładowego, skoro i

tak obniżenie w myśl § 2 może doprowadzić do osiągnięcia przez kapitał rezerwowy z umorzenia tych akcji tylko 10% obniżonego kapitału (zatem zawsze będzie to wielkość niższa),

- art. 457 § 3 jest umiejscowiony niewłaściwie i nie odpowiada koncepcji K.s.h. dotyczącej umarzenia akcji. Art. 359 przyjmuje bowiem ideę, że umorzenie akcji w tym celu nabytych jest jedną instytucją wymagającą od początku uchwały o umorzeniu (co za tym idzie będącej uchwałą przyzwalającą zarządowi dokonać nabycia akcji, które podlegają umorzeniu wskutek właśnie podjęcia tejże uchwały), zwaną w tych przepisach „umorzeniem dobrowolnym”. Treść § 3 art. 457 natomiast sugeruje – zupełnie w oderwaniu od art. 359 – że umorzenie akcji nabytych w celu umorzenia jest aktem odrębnym od samego ich nabycia (nawet zresztą gdyby przyjmować, że tak być powinno, to i tak właściwszym miejscem dla tego przepisu powinien być art. 363),
- nieścisły jest, a przez to może prowadzić do nieporozumień, art. 360 § 2 pkt 2; niewłaściwe jest ujmowanie wypłaty wynagrodzenia z zysku bilansowego, który przecież może nie być na tyle wysoki, aby przewyższał wysokość niepokrytych strat (por. art. 348 § 1) i nie jest jasne, dlaczego umorzenie ma następować nie później niż w ciągu 6 miesięcy od zbadania sprawozdania finansowego wykazującego ów zysk. Istotne jest przecież, aby do zamknięcia rachunkowego następnego roku obrotowego nie został on wykorzystany w części, w jakiej ma służyć na wynagrodzenie z tytułu umorzenia akcji; dlatego istotniejsze jest, aby zastrzeżenia dotyczące źródła finansowania umorzenia w przypadku określonym w tym przepisie odnosiły się wyłącznie do kapitału własnego spółki w części, która może być przeznaczona na wypłaty na rzecz akcjonariuszy (do podziału), co przecież i tak odnosi się tylko do jednego roku obrachunkowego (tj. do następnego zamknięcia rachunkowego). Istniejące rozwiązanie stawia zatem pod znakiem zapytania prawidłowość wykonania postanowień art. 37 ust. 2 Drugiej Dyrektywy.

Mając to na uwadze projekt zawiera następujące propozycje:

- w art. 1 pkt 19 lit. a i pkt 41 wprowadza do art. 199 § 2 i art. 359 § 2 jednakowy dla obu spółek kapitałowych wymóg, aby minimalna wysokość wynagrodzenia za umarzone przymusowo udziały (akcje) stanowiła równowartość ich tzw. wartości

bilansowej (ułamka kapitału własnego), ustalonej w oparciu o ostatnie roczne zamknięcie rachunkowe, co jednoznacznie przesądzi zasady wyceny minimum umorzeniowego,

- w art. 1 pkt 19 lit. b i pkt 42 lit b modyfikuje się art. 199 § 7 i art. 360 § 4 w celu przesądzenia, że zawsze umorzenie akcji (oraz udziałów, jeżeli umorzenie jest finansowane z kapitału zakładowego) następuje z chwilą obniżenia kapitału zakładowego, przy czym dla spółki akcyjnej zostaje przyjęty jeden przypadek tzw. fikcji wcześniejszego umorzenia (proponowane brzmienie art. 360 § 4 zdanie drugie), polegającej na utracie praw akcyjnych z momentem wypłaty wynagrodzenia umorzeniowego (pochodzącego z czystych nadwyżek) za umarzone akcje, a przed zarejestrowaniem obniżenia, co pozwoli pogodzić interesy akcjonariusza „dotkniętego” umorzeniem oraz spółki.

Ponadto tylko w odniesieniu do spółki akcyjnej:

- w art. 1 pkt 42 lit. a zmienia art. 360 § 2 pkt 2 w ten sposób, że odnosi źródło finansowania umorzenia akcji do nadwyżek mogących być przedmiotem podziału między akcjonariuszy,
- w art. 455 § 3 dokonuje się poprawki usuwającej drobny błąd polegający na nieprecyzyjnym odesłaniu w przypadku umorzenia akcji przez zarząd (art. 1 pkt 64 lit. b projektu),
- art. 1 pkt 65 projektu zmienia art. 457 w następujący sposób:
 - § 1 pkt 1 modyfikuje się w celu „dopasowania” do regulacji art. 360 § 2,
 - § 1 pkt 2 doprecyzowuje się przez wskazanie, o jaki kapitał rezerwowy z obniżenia kapitału zakładowego chodzi w tym przypadku,
 - usuwa się z pkt 3 limit 10% kapitału, który jest zbędny w świetle projektowanego § 3 tego artykułu (odpowiednik obowiązującego § 2 zdanie drugie),
 - § 2 uzyskuje nowe brzmienie, które określa skutki obniżenia kapitału zakładowego bez konwokacji wierzycieli dla wszystkich przypadków zawartych w K.s.h. (czyli także w art. 360 § 2); rozwiązanie to odpowiada postanowieniom art. 33, art. 36 ust. 1 lit. d oraz art. 37 ust. 2 Drugiej Dyrektywy, a ponadto rozstrzyga o przeznaczeniu kwot „uwolnionych” wskutek obniżenia kapitału zakładowego z jego równoczesnym podwyższeniem,

- art. 457 § 3 uzyskuje nowe brzmienie stanowiące odpowiednik obecnie obowiązującego art. 457 § 2, przy czym wyraźniej dostosowuje się go do regulacji art. 33 ust. 1 Drugiej Dyrektywy (w kontekście projektowanej zmiany art. 348 i 349 oraz art. 442 nie zachodzi obawa niewykonania dyspozycji art. 33 ust. 2 Drugiej Dyrektywy),
- usuniętą (dotychczasową) treść § 3 art. 457 przenosi się do art. 359 § 1 jako zdanie czwarte, przy czym, z uwagi na to, że „umorzenie akcji nabytych zgodnie z art. 362 § 1 pkt 5” oznacza właściwie umorzenie dobrowolne, dokonuje się zmiany jego treści przez oznaczenie „umorzenie dobrowolne” (art. 1 pkt 41 projektu).

5. Nabywanie udziałów (akcji) własnych (art. 200, art. 345, art. 362, art. 363 i art. 367 K.s.h.)

Jak powyżej wskazano, ustawa o rachunkowości przyjęła odmienne zasady bilansowania akcji własnych i udziałów własnych (bez dodatkowego oznaczenia – „do zbycia”), które są ujmowane w wartości ujemnej w kapitale własnym; brak jest przy tym przepisów o wycenie tych udziałów (cena nabycia, o której mowa w art. 28 ustawy dotyczy tylko udziałów w obcych jednostkach, a kapitały własne co do zasady są wyceniane według wartości nominalnej). To niedopatrzenie w toku prac ustawodawczych nad nowelizacją ustawy o rachunkowości powoduje oczywistą kolizję tej ustawy i K.s.h. Projekt przewiduje zatem obszerne zmiany w obu ustawach (zmiany ustawy o rachunkowości są omówione odrębnie).

W przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, gdzie regulacja nabywania udziałów własnych jest stosunkowo skąpa, a dopuszczalnych przypadków nabycia jest niewiele, projekt zmierza w kierunku jedynie zmiany art. 200 § 3 celem jednoznacznego przesądzenia, że udziały własne należy ujmować w bilansie w pasywach w wartości ujemnej, przy tym bez tytułowania odnośnej pozycji bilansu, gdyż to wynika z treści załączników do ustawy o rachunkowości. Przy okazji usuwa się niespójność między § 1 i 2 w art. 200 (wobec przyjęcia przez K.s.h. koncepcji umorzenia dobrowolnego, jako nabycia udziałów w tym celu na podstawie uchwały o umorzeniu – przepis art. 200 § 2 w żadnym razie nie może mieć zastosowania do tego przypadku) oraz nazewnictwo

użyte do określenia fakultatywnego kapitału rezerwowego z zysku w celu umorzenia udziałów (art. 1 pkt 20 projektu).

Dalej idące zmiany przewiduje się w odniesieniu do nabywania akcji własnych. Kodeks spółek handlowych przyjął koncepcję dopuszczalności nabycia akcji własnych tylko w tych przypadkach, które są przewidziane w art. 19 i art. 20 Drugiej Dyrektywy, przy czym bez potrzeby podejmowania uchwały walnego zgromadzenia (art. 362 § 1, z wyjątkiem wskazanym w art. 393 pkt 6). W obowiązującym brzmieniu przepisy art. 362 nie dość dokładnie uwzględniają granice dopuszczalnego nabycia z uwagi na to, że stosownie do art. 20 ust. 1 pkt c i g Drugiej Dyrektywy nabycie przez spółkę własnych akcji:

- nieodpłatnie,
- przez instytucję finansową, która nabywa akcje na cudzy rachunek celem ich dalszej odprzedaży (jako odpłatne zlecenie komisowe) oraz
- w drodze egzekucji celem zaspokojenia roszczeń spółki, których nie można zaspokoić w inny sposób z majątku akcjonariusza

może dotyczyć wyłącznie akcji opłaconych (pokrytych) w całości, czego art. 362 w § 1 pkt 3, 4 i 6 nie przewiduje.

Ponadto obowiązujący art. 362 § 1 pkt 4 K.s.h. dopuszcza, obok nabywania przez instytucję finansową akcji własnych na cudzy rachunek, także nabywanie ich na rachunek własny celem dalszej odprzedaży. Tak daleko idącej swobody dla instytucji finansowych Druga Dyrektywa nie przewiduje, jakkolwiek nie znaczy to, że obrót akcjami własnymi przez instytucję finansową należy w ogóle wykluczać. Jednakże dopuszczenie do takich transakcji musi się opierać na ogólnej podstawie przewidzianej w art. 19 Drugiej Dyrektywy, co wymusza wprowadzenie całkowicie odmiennych rozwiązań ustawowych.

Z kolei art. 362 § 2 niezbyt precyzyjnie określa zasady tworzenia kapitału rezerwowego na nabycie akcji własnych w dwóch przypadkach (art. 362 § 1 pkt 1 i 2), podczas gdy stosownie do art. 19 ust. 2 i 3 w związku z ust. 1 pkt c Drugiej Dyrektywy nabycie akcji nie może prowadzić do obniżenia aktywów netto poniżej sumy tych składników kapitału własnego spółki, które nie podlegają podziałowi.

Uzupełnienia wymaga także regulacja finansowania przez spółkę będącą instytucją finansową (albo na rzecz pracowników spółki lub spółki z nią powiązanej) nabycia lub

objęcia jej akcji przez osoby trzecie na ich własny rachunek (art. 345 § 2), a to z tej przyczyny, że zgodnie z art. 23 ust. 2 zdanie drugie Drugiej Dyrektywy finansowanie takie nie może prowadzić do obniżenia aktywów netto poniżej sumy tych składników kapitału własnego spółki, które nie podlegają podziałowi.

W związku z powyższym, projekt w art. 1 pkt 36, 43, 44, 45 i pkt 52 lit. b proponuje następujące zmiany przepisów art. 345, art. 362, art. 363 i art. 367:

- w art. 362 § 1 zostają wskazane przypadki, gdy jest dopuszczalne nabycie wyłącznie w pełni pokrytych akcji (przy czym zaszła tu konieczność zmiany redakcyjnej i dlatego paragraf ten ma zawierać osiem punktów odpowiadających treściowo obowiązującej regulacji),
- przyzwala się instytucjom finansowym na obrót akcjami własnymi na własny rachunek w dodanym pkt 8 w art. 362 § 1, jednakże z ograniczeniem polegającym na zakazie posiadania większej liczby akcji tak nabytych, aniżeli 5% kapitału zakładowego, wraz z wymogiem posiadania upoważnienia walnego zgromadzenia (przez równoczesną zmianę art. 393 pkt 6 – art. 1 pkt 52 lit. b projektu) oraz obowiązkiem spełniania przesłanek przewidzianych w art. 362 § 2,
- w art. 362 § 2 pkt 3 jednoznacznie ustala się, że nabycie akcji własnych w przypadkach określonych w § 1 pkt 1 i 2 oraz dodanym pkt 8 może być finansowane z kapitału rezerwowego utworzonego z takich składników kapitału własnego spółki, które mogą być przeznaczone do podziału, co zapewnia nienaruszalność aktywów netto odpowiadających niepodzielnym składnikom kapitału własnego,
- proponowana treść art. 363 § 6 wprowadza jednoznaczną zasadę bilansowania akcji własnych w pasywach bilansu w wartości ujemnej,
- do art. 345 § 2 dodaje się zdanie drugie (a ściślej część zdania na końcu), które wprowadza wymóg, aby finansowanie przez spółkę (instytucję finansową lub celem spełnienia świadczeń dla pracowników) nabycia akcji przez osoby trzecie na ich rachunek następowało wyłącznie z użyciem wolnych kapitałów rezerwowych (tj. możliwych do podziału między akcjonariuszy),
- w związku z powyższymi zmianami, zostaje dokonana także nieznaczna zmiana o charakterze redakcyjnym w art. 367.

6. Zakaz łączenia funkcji (art. 214 § 3 i art. 387 § 3)

Projekt w art. 1 pkt 22 i pkt 51 wyłącza z zakazu łączenia funkcji członka rady nadzorczej z innymi funkcjami członków rady nadzorczej i komisji rewizyjnej spółki lub spółdzielni zależnej. Istnienie zakazu dla tych osób nie jest uzasadnione, a trzeba wyraźnie stwierdzić, że przypadek, gdy członek rady nadzorczej spółki dominującej jest równocześnie członkiem organu nadzorczego lub kontrolnego spółki zależnej, jest nie tylko prawidłowy, lecz godny polecenia.

7. Tzw. umowy koncernowe (art. 228 i art. 393)

Przewidziana w art. 7 K.s.h. tzw. mała regulacja prawa koncernowego nie znajduje jeszcze wyraźniejszego zastosowania w praktyce. Z całą pewnością dopiero z czasem dostarczy wniosków co do jej dalszego rozwoju. Niemniej wydaje się niezbędne wprowadzenie minimalnych instrumentów ochronnych związanych z zawieraniem umów koncernowych. Projekt w art. 1 pkt 24 lit. b i pkt 52 lit. c proponuje – przez dodanie kolejnych punktów do art. 228 i art. 393 – zmianę polegającą na wprowadzeniu wymogu, aby zawarcie umowy koncernowej zostało poprzedzone uchwałą zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) u obu kontrahentów. Rozwiązanie to – przez instytucję powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały – umożliwi w niektórych przypadkach sądową weryfikację prawidłowości zawieranych umów, czy też ich zgodności z interesem spółki, dając równocześnie, przez zastosowanie art. 17 K.s.h., ochronę akcjonariuszom mniejszościowym spółki zależnej.

8. Zwoływanie oraz protokołowanie zgromadzeń wspólników i walnych zgromadzeń akcjonariuszy, podwyższanie i obniżanie kapitału zakładowego (art. 238 § 1, art. 255 § 3, art. 256 § 2, art. 402 § 3, art. 412 § 2 i art. 450 § 1 pkt 1)

Projekt w art. 1 pkt 26, 27, 28, 29, 53, 54, 58, 62 i 64 lit. a proponuje szereg nieznaczących zmian porządkujących zasady zwoływania i dokumentowania zgromadzeń w spółkach kapitałowych oraz dotyczących podwyższania kapitału zakładowego:

- przez usunięcie z art. 238 § 1 i art. 402 § 3 wymogu, aby listy polecone zwołujące zgromadzenie wymagały pisemnego potwierdzenia odbioru, co nie jest niezbędne do wykazania prawidłowości zawiadomienia,

- przez wprowadzenie w art. 238 § 1 i art. 402 § 3 możliwości zawiadamiania wspólników i akcjonariuszy (tych ostatnich tylko wówczas, gdy jest dopuszczalne zawiadomienie za pomocą listów poleconych) pocztą elektroniczną – projekt nie wprowadza tego jednakże jako alternatywnego sposobu zawiadamiania przez spółkę, lecz jedynie jako odstępstwo na wyraźne życzenie wspólnika lub akcjonariusza, nie wpływające zatem na sposób zawiadamiania pozostałych,
- przez zamianę użytego w art. 248 § 1 zdanie drugie słowa „odpis” na „wypis”, wydawany przez notariusza w związku ze sporządzeniem protokołu notarialnego zgromadzenia wspólników,
- przez ujednoczenie wymogu formy notarialnej, przyjmując dla uchwał o zmianie umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością brzmienie art. 255 § 3 odpowiadające zawartemu w art. 421,
- usunięcie z art. 412 § 2 wymogu dołączania pełnomocnictw do protokołu walnego zgromadzenia spółki akcyjnej, jako że z art. 421 § 3 wynika, że mają być one dołączane do księgi protokołów,
- przez uzupełnienie w art. 256 § 3 przepisów o powstaniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, które mają zastosowanie do rejestracji podwyższenia kapitału,
- przez doprecyzowanie treści oświadczeń o objęciu podwyższonego kapitału (art. 258 § 2 – w praktyce sądów rejestrowych niekiedy jest wymagane składanie oświadczeń o objęciu kapitału, w przypadku podwyższenia nominalnej wartości udziałów; projekt zmierza ku usankcjonowaniu i ujednoczeniu tej praktyki),
- przez sprecyzowanie, aby opinia zarządu uzasadniająca propozycję wyłączenia prawa poboru (art. 433 § 2) była pisemna, co wykluczy spekulacje co do sposobu i zakresu ujmowania stanowiska zarządu w protokole walnego zgromadzenia,
- przez usunięcie nieprawidłowego wymogu, aby do zgłoszenia warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego spółki akcyjnej była dołączana do rejestru uchwała walnego zgromadzenia albo zarządu o podwyższeniu kapitału zakładowego (art. 450 § 1 pkt 1 K.s.h.),
- przez uzupełnienie regulacji dotyczącej sposobów obniżenia kapitału zakładowego spółki akcyjnej (art. 455 § 1) o wskazanie jako odrębnego sposobu obniżenia w ramach podziału spółki przez wydzielenie.

9. Sporządzanie i zatwierdzanie sprawozdania likwidacyjnego (art. 288 i art. 476)

Przepisy dotyczące sprawozdania likwidacyjnego spółki kapitałowej (sporządzanego przez likwidatorów) wymagają, aby było ono sprawozdaniem finansowym, zatem zawierającym bilans, rachunek zysków i strat, informację dodatkową oraz sprawozdanie z działalności jednostki. W momencie, gdy cały majątek jest podzielony, sprawozdawczość finansowa identyczna jak coroczna jest niezasadna i kłopotliwa. Projekt wychodzi z założenia, że nie byłoby zasadne definiowanie sprawozdania likwidacyjnego jako innego rodzaju raportu (tym bardziej, że przepisy ustawy o rachunkowości nie dają żadnej podpowiedzi, co w dużej mierze tłumaczy koncepcję K.s.h.). Dlatego też projekt w art. 1 pkt 31 i pkt 66 proponuje utrzymanie w art. 288 § 1 i art. 476 § 1 K.s.h. idei sprawozdania likwidacyjnego jako finansowego, przesuwając jednak dzień bilansowy. Dniem tym według projektu ma być dzień poprzedzający podział kwoty likwidacyjnej między wspólników (czyli na koniec czynności likwidacyjnych – art. 282 i art. 468), co umożliwi wspólnikom, po pierwsze, orientację, jakie są aktywa netto do podziału (kwota likwidacyjna), po drugie, pozwoli ocenić przy zatwierdzaniu sprawozdania, czy nie doszło do nieprawidłowości przy wypłatach na rzecz wspólników. Rozwiązanie to ułatwia także likwidatorom ustalenie, czy podział kwoty likwidacyjnej jest prawidłowy, zanim zostanie on w całości dokonany.

II. Zmiany odrębne przepisów o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

1. Wykonywanie uprawnień zgromadzenia wspólników przez wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 156)

Art. 156 w zdaniu drugim bardzo wąsko modyfikuje przepisy o zgromadzeniu wspólników, gdy stanowi je jedyny wspólnik spółki. Wyłączenie art. 247 § 2 jest oczywiście prawidłowe, ale poza tym obowiązująca regulacja, mimo oczywistej specyficznej odmienności takiego „zgromadzenia”, ma proste zastosowanie. Projekt w art. 1 pkt 13 proponuje zatem zmianę odpowiadającą analogicznej regulacji dotyczącej spółki akcyjnej (art. 303 § 1 zdanie drugie), dającą możliwość, przez adaptację przepisów o zgromadzeniu wspólników do przypadku gdy stanowi je jedyny wspólnik, zastosowania ich w sposób oddający tę specyficzną sytuację.

2. Wyłączenie umowy dla praw i obowiązków wspólników (art. 159)

Art. 159 wprowadził rygor nieważności dla niektórych dodatkowych postanowień umowy spółki, które ze swojej istoty często są elementami umów między wspólnikami. Obecne brzmienie art. 159 wyklucza zatem wszelkie umowy między wspólnikami w przedmiotach określonych w art. 159, co wydaje się zbyt surowe (w szczególności ogranicza to treść umów prywatyzacyjnych, w których często są zawarte zobowiązania inwestora na rzecz spółki).

Projekt proponuje w art. 1 pkt 14 zastąpić wyrazy „rygorem nieważności” sformułowaniem „rygorem bezskuteczności wobec spółki” podobnie jak w spółce akcyjnej (art. 304 § 2).

3. Wymóg zgody zgromadzenia wspólników na zobowiązanie lub rozporządzenie prawem o wartości przekraczającej dwukrotność kapitału zakładowego (art. 230)

Przepis art. 230 – stanowiący jeden z przypadków ustawowego ograniczenia zarządu wobec spółki (por. art. 207 K.s.h.) – pozostając w związku z art. 17 § 1 K.s.h., prowadzi do wielu komplikacji w obrocie, zwłaszcza w spółkach, które posiadają niski kapitał zakładowy lub dla ich kontrahentów. Koncepcja zewnętrznej skuteczności aktów najwyższej władzy korporacyjnej (uchwał wspólników) przyjęta w art. 17 K.s.h. jest uzasadniona tylko wówczas, gdy prawo przewiduje bardzo ściśle przypadki, w których dla ważności czynności prawnej potrzebna jest zgoda zgromadzenia wspólników. Obowiązujący art. 230 determinuje wymóg takiej zgody w oparciu o przesłankę wartości zobowiązania lub prawa. W wielu przypadkach (np. rozbudowane kontrakty o roboty budowlane), kiedy podstawy ustalenia wartości świadczenia mają charakter niedookreślony (np. wskazanie w umowie podstaw ustalenia ceny albo wynagrodzenia według danych, które ujawnią się w przyszłości) mogą powstawać wątpliwości co do tego, czy jest wymagana zgoda zgromadzenia wspólników. I jakkolwiek zrozumiała jest niekiedy potrzeba ochrony wspólników przed nadmiernym obciążaniem spółki przez zarząd, to jednak nie ma racjonalnych podstaw przerwania tej ochrony także na kontrahentów spółek. Kontrahenci powinni być bowiem świadomi istnienia obowiązku uzyskania zgody zgromadzenia wspólników, przez samo zapoznanie się z danymi wpisanymi do rejestru. Ale już w sytuacji, gdy w danej spółce skorzystano z możliwości

odmiennego uregulowania tych spraw, muszą oni zapoznać się z treścią umowy (która przecież nie zawsze może precyzyjnie modyfikować wymogi z art. 230). Racjonalność, w kontekście istnienia sankcji nieważności czynności wynikającej z art. 17 § 1 K.s.h. zachowują tylko te przypadki, gdy ustawa jednoznacznie określa przedmiot i treść czynności, dla której jest wymagana uchwała wspólników (por. art. 228 pkt 3 i 4, art. 199 § 2). Trzeba zwrócić uwagę, że już od wejścia w życie K.s.h. w praktyce organów podatkowych i praktyce sądowej miało miejsce szereg przypadków zakwestionowania umów z powodu naruszenia art. 230, mimo że były one wykonane, i żadna ze stron takiej umowy (również wspólnicy) nie znajdowała żadnego powodu, aby powracać do stanu poprzedniego.

Obowiązywanie art. 230, a ściślej stosowanie do niego art. 17 § 1, prowadzi do tego, że wspólnicy – chcąc uniknąć ryzyka nieważności umowy – zmieniają umowy spółki, wyłączając w całości stosowanie art. 230, rezygnując w ten sposób nawet z wewnętrznego (w stosunku zarząd – spółka) ograniczenia zarządu w działaniu, mimo, że chcieliby w tym zakresie swobodę zarządu ograniczyć.

Dlatego też projekt proponuje w art. 1 pkt 25 zmianę art. 230, polegającą na wyłączeniu zastosowania, w przypadku objętym hipotezą tego artykułu, przepisu art. 17 § 1. Wskutek tak dokonanej zmiany, ograniczenie zarządu w dokonywaniu rozporządzeń lub zobowiązań według ich wartości będzie ograniczeniem działającym wyłącznie wewnątrz spółki (art. 207 K.s.h.) i rodzić będzie jedynie odpowiedzialność członków zarządu określoną w art. 17 § 3 (ewentualnie także w art. 293 i art. 585) K.s.h. Stanowi to z całą pewnością wzmocnienie zasady pewności i bezpieczeństwa obrotu; jakkolwiek wspólnicy doznają osłabienia swojej ochrony, to jednak, z uwagi na istnienie wskazanych wyżej przepisów o odpowiedzialności zarządu, nie sposób będzie przyjmować, że członkowie zarządu będą mogli pozwalać sobie na niezasadne i nadmierne obciążanie zarządzanej przez siebie spółki.

Nie jest natomiast uzasadnione – jak to się w ostatnim okresie często wypowiada – skreślenie art. 230 w całości. Zarzuty czynione temu przepisowi mylą jego organizacyjny charakter ze skutecznością zewnętrzną, wynikającą ze stosowania art. 17 § 1. Przepis art. 230 jako taki stanowi normę ustrojową dającą wspólnikom prawo do współdecydowania o zawarciu transakcji rodzącej zobowiązania lub rozporządzającej o znacznej – w porównaniu z kapitałem zakładowym – wartości. Dla kwestii obowiązywania art. 230 nie

może mieć wreszcie znaczenia istnienie wielu spółek o kapitale zakładowym wielokrotnie niższym od minimalnego, co jest stanem przejściowym i tylko z tego powodu niektóre spółki związane treścią tego artykułu potrzebują uchwał dla zobowiązań o nieznacnej wartości.

4. Pozostałe drobne zmiany redakcyjne (art. 179 § 4 i art. 218 § 2)

Ponadto dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością projekt przewiduje jeszcze dwie drobne zmiany. W art. 179 § 4 usuwa się słowa „chyba że umowa spółki stanowi inaczej”, które w świetle art. 178 § 1 są zbędne (art. 1 pkt 16 projektu), oraz w art. 218 § 2 uzupełnia się redakcję przepisu w celu ujednoczenia z art. 202 § 2 (art. 1 pkt 23 projektu).

III. Zmiany odrębne spółki akcyjnej

1. Koszty założenia spółki akcyjnej i sprawozdanie założycielskie (tworzenie kwalifikowane – art. 304 § 1 pkt 9 i art. 311)

Projekt uznaje za konieczne dokonanie nielicznych zmian dotyczących zakładania spółki akcyjnej (odnoszących się do szeroko rozumianych obciążeń spółki związanych z jej utworzeniem). Niektóre rozwiązania obowiązującej regulacji mogą prowadzić do nadużyć w toku tworzenia spółek akcyjnych, a z drugiej strony, w przypadkach starannego organizowania spółki, mogą mnożyć trudności, a to z następujących przyczyn:

- wymóg określenia kosztów założenia spółki w statucie, ustalanych na dzień zawązania spółki (art. 304 § 1 pkt 9 K.s.h.), jest przedwczesny, jako że w takich sytuacjach, gdy przewiduje się takie koszty, należy sporządzić sprawozdanie, po weryfikacji którego przez biegłego rewidenta jest możliwe objęcie akcji (zawązanie spółki), zatem dzień zawązania odbiega od dnia sporządzenia statutu; z drugiej strony wymóg ten prowadzi do ujmowania w statucie elementów, które mają charakter jednorazowy, a takie nie powinny znajdować się w statucie, który powinien zawierać postanowienia ustrojowe spółki stanowiące normy wewnętrzne (por. art. 313 § 3 zdanie drugie, który dla innej okoliczności gwarantuje unikanie postanowień o charakterze jednorazowym w statucie),

- obecne rozwiązanie art. 304 § 1 pkt 9 K.s.h. wzorowane dość wąsko na § 26 ust. 2 niemieckiego prawa akcyjnego (Aktiengesetz) jest niewłaściwie umiejscowione z punktu widzenia treści art. 304. Paragraf pierwszy tego artykułu jest poświęcony postanowieniom obligatoryjnym statutowym, których – z pewnymi wyjątkami – nieumieszczenie powoduje nieważność statutu. Istota postanowienia o kosztach założenia spółki sprowadza się jednakże tylko do tego, aby zastrzeżenie ustalało granicę obciążenia majątku spółki z tego tytułu. Istniejący stan tworzy niejasność co do znaczenia tych postanowień do oceny czynności założycieli i innych promotorów spółki,
- oznaczenie kosztów założenia spółki jest wymagane przez art. 3 Drugiej Dyrektywy o ochronie kapitału, ale nie jest konieczne, aby musiał być to statut (przepis ten oczekuje, że przewidywane koszty założenia znajdują się w dokumentacji składanej do akt rejestrowych, por. też art. 2 Drugiej Dyrektywy),
- w przepisach o tworzeniu spółki akcyjnej, mimo wprowadzenia spółki akcyjnej w organizacji (w szczególności art. 11 i art. 323 K.s.h.), utrzymano obowiązek ujmowania wszelkiego mienia nabywanego przed zarejestrowaniem spółki w sprawozdaniu założycieli (art. 311 § 1 pkt 2), mimo że spółka w organizacji ma w zasadzie prawo funkcjonowania jak spółka zarejestrowana. Wymóg objęcia wszystkich nabytków założycielskich spółki w organizacji sprawozdaniem założycielskim – w pełni zasadny – jest jednak problematyczny w sytuacji wnoszenia przedsiębiorstwa (art. 311 § 3), ponieważ wszystkie bieżące zakupy w ramach tego przedsiębiorstwa już po jego wniesieniu do spółki, a przed jej zarejestrowaniem, muszą być ujęte w sprawozdaniu, co praktycznie uniemożliwia funkcjonowanie tego przedsiębiorstwa w okresie przed rejestracją spółki,
- należy zwrócić uwagę i na to, że niepotrzebnie art. 311 § 3 wymaga, aby sprawozdania finansowe dotyczące wnoszonego do spółki przedsiębiorstwa były zintegrowane z treścią sprawozdania finansowego, co będzie zmuszać założycieli do ich przepisywania, podczas gdy wystarczające byłoby ich załączanie, tak jak innych dokumentów uzasadniających treść sprawozdania.

Projekt proponuje zatem następujące zmiany przepisów dotyczących tworzenia kwalifikowanego spółki akcyjnej:

- w art. 1 pkt 33 projektu proponuje się usunięcie z art. 304 § 1 treści pkt 9 i wprowadzenie jej do § 2 tego artykułu (jako kolejny szósty punkt), zatem do części poświęconej postanowieniom, których zamieszczenie warunkuje ich skuteczność wobec spółki, utrzymując przez to koncepcję twórców K.s.h., aby przewidywane koszty założenia spółki należały do materii statutowej. Przy tym eliminuje się dotychczasowe sformułowanie nakazujące, aby koszty te były ustalane na dzień zawiazania spółki. Wskutek tej zmiany brak postanowień o kosztach założenia spółki nie będzie prowadził do nieważności statutu (czego świadomość w aktualnym stanie prawnym może zmuszać założycieli do wprowadzania postanowienia o fikcyjnych kosztach, byleby takie zostały oznaczone), ale tylko do wyłączenia możliwości obciążenia majątku spółki celem zwrotu poniesionych przez promotorów kosztów założenia spółki,
- art. 1 pkt 35 lit. a projektu zmienia art. 311 § 3 w kierunku wskazania, że sprawozdania finansowe dotyczące wnoszonego do spółki przedsiębiorstwa mają być dołączone do sprawozdania założycieli, co przesądzi, że powinny to być już sporządzone sprawozdania zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości i zapobiegnie sporządzeniu ich *ad hoc* na potrzeby utworzenia spółki; dodaje się przy tym zdanie drugie odsyłające do art. 10¹ K.s.h., co umożliwia sporządzenie sprawozdania założycieli (przez dołączenie szczególnego rodzaju zestawienia, o jakim mowa w art. 10¹ K.s.h.), także w przypadku gdy dla wnoszonego do spółki przedsiębiorstwa nie prowadzono ksiąg rachunkowych; odesłanie to jest odpowiednie, jako że hipoteza art. 10¹ obejmuje tylko spółki osobowe,
- art. 1 pkt 35 lit. b projektu dodaje do art. 311 nowy § 4, który wyłącza z obowiązku ujęcia w sprawozdaniu założycieli nabytków potrzebnych do bieżącego funkcjonowania przedsiębiorstwa stanowiącego aport lub nabytek założycielski tworzonej spółki, co umożliwi jego zwykłe prowadzenie już przez spółkę w organizacji i urzeczywistni ideę twórców K.s.h. dotyczącą przejścia wkładów niepieniężnych na spółkę. Zabieg ten jest konieczny, gdyż aktualna regulacja, jak wyżej zostało to przedstawione, wyklucza możliwość bieżącego decydowania o zakupach na potrzeby spółki wyposażonej w już funkcjonujące przedsiębiorstwo. Projekt natomiast nie rozszerza tego wyłączenia na przedsiębiorstwo utworzone (zorganizowane) przez samą spółkę w organizacji, wychodząc z założenia, że skoro

swobody takiej nie ma – według art. 394 – spółka zarejestrowana, nie należy wprowadzać dalej idących ułatwień spółce w organizacji,

- w obu powyższych zmianach dokonuje się też wskazania, że obowiązki te mają dotyczyć także przedsiębiorstwa, które jest nabywane przed zarejestrowaniem (jako tzw. nabytek założycielski), a nie tylko wnoszonego tytułem wkładu.

2. Akcje uprzywilejowane (ograniczenia ich typu – art. 351 § 1 zdanie drugie)

Wymóg imienności wszystkich rodzajów akcji uprzywilejowanych przyjęty w obowiązującej regulacji (art. 351 § 1 zdanie drugie K.s.h.) jest zasadny w odniesieniu do akcji uprzywilejowanych mających prawo głosu. Nie ma jednakże żadnej potrzeby, żeby akcje uprzywilejowane majątkowo, a zarazem nie dające ich posiadaczom władzy nad spółką, jakimi są akcje nieme, były imienne; nie ma to jakiegokolwiek szczególnego znaczenia dla spółki, a ogranicza jej swobodę statutową (może bowiem skłaniać do częstszego korzystania z emisji obligacji z prawem do udziału w zyskach, które zgodnie z ustawą o obligacjach mogą być na okaziciela). Projekt ogranicza zatem w art. 1 pkt 39 ten wymóg tylko do pozostałych akcji uprzywilejowanych.

3. Zakaz wydawania poleceń członkom zarządu przez inne organy spółki akcyjnej (art. 375 i art. 382)

Projekt przewiduje znaczące rozszerzenie zakazu wydawania poleceń członkom zarządu w prowadzeniu spraw spółki akcyjnej (obowiązujący art. 382 § 2 K.s.h.). Obowiązująca regulacja służąca zachowaniu prawidłowej dychotomii między organami takich spółek jest niewystarczająca. Problem oddziaływania na członków zarządu, polegający na wywieraniu wpływu na podejmowane przez nich decyzje za pomocą uchwał zawierających skonkretyzowane polecenia, nie dotyczy tylko rad nadzorczych. Mało tego, z obowiązującego stanu prawnego mogą wynikać wnioski, że w kompetencjach walnych zgromadzeń akcjonariuszy do decydowania o kluczowych dla spółki sprawach może się mieścić uprawnienie do wydawania tego rodzaju poleceń. Wnioski takie są nie do pogodzenia z istotą spółek akcyjnych (jako tzw. „w pełni kapitałowych spółek”), w których jedynie zarząd prowadzi sprawy spółki i ponosi odpowiedzialność za poszczególne podjęte decyzje. Z punktu widzenia ochrony spółki oraz osób trzecich

przewidzianej w przepisach o odpowiedzialności cywilnej i karnej jest rzeczą obojętną, jakie czynniki wpłynęły na dokonanie przez zarząd czynności. Nie może zatem być tolerowane, że członkowie zarządu spółki będą się znajdować pod dwiema przeciwstawnymi presjami, jedną, płynącą z kodeksowych zasad odpowiedzialności, drugą, wobec pozostałych organów spółki z tytułu niewykonania wydanego przez nie polecenia. Członek zarządu, ponosząc pełną odpowiedzialność za decyzje, w których podjęciu brał udział (a niekiedy nawet i za takie, których zrealizowaniu, wobec biernej postawy, nie zapobiegał), musi być wyposażony w pełną samodzielność, ograniczaną jedynie przez wewnętrzne normy o charakterze abstrakcyjnym wynikające z postanowień statutu czy uchwał innych organów (art. 375 K.s.h.).

Dlatego też projekt w art. 1 pkt 46 i 48 dla spółki akcyjnej zakaz wydawania poleceń przenosi z przepisów poświęconych nadzorowi do przepisów o zarządzie (jako nowy art. 375¹ po art. 375, stanowiącym, jak wyżej zostało wskazane, o ograniczeniach działania członków zarządu) i rozszerza także na walne zgromadzenie akcjonariuszy (objęcie zakazem samych akcjonariuszy jest zbędne, albowiem regulacja dotycząca spółki akcyjnej nie daje im żadnych uprawnień w prowadzeniu spraw spółki, poza walnym zgromadzeniem oraz prawami mniejszości; te ostatnie jednakże mają wyraźnie zakreślony przedmiot uprawnień, który wyklucza ekstensywną wykładnię).

Projekt nie czyni tego dla regulacji dotyczącej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W toku prac nad projektem przeważał pogląd, że nie jest uzasadnione wprowadzanie zakazu wydawania poleceń wobec wspólników, gdyż i tak częstokroć faktyczne zarządzanie spółką przez wspólnika bez mandatu członka zarządu ma miejsce. Wprowadzenie zatem analogicznej regulacji w sposób jednoznaczny sprowadziłoby tę praktykę „do podziemia”, eliminując jakiegokolwiek ślady oddziaływania wspólników na spółkę. Takie oddziaływanie powinno jednak, chociażby pośrednio, być dostrzegalne dla uczestników obrotu z udziałem takich spółek; dlatego też ustawa nie powinna doprowadzać do „formalnej” (dokumentowanej) nieobecności wspólników w zarządzaniu spółką.

4. Podwyższenie minimalnej liczby członków rady nadzorczej spółki publicznej (art. 385 § 1)

Projekt wprowadza w art. 1 pkt 50 zmianę art. 385 § 1 w kierunku zwiększenia minimalnej liczby członków rady nadzorczej spółki publicznej do pięciu osób. Zwiększenie to jest konieczne z uwagi na to, że w spółkach o radach trzy lub czteroosobowych utrudniony jest wybór członków rady grupami (art. 385 § 3-7), gdyż wówczas wysoki jest próg liczby akcji niezbędnych do utworzenia jednej grupy, a zarazem wyższy od grupy, jaka może żądać dokonywania tego rodzaju wyboru rady. Skutkiem tego zachodzi ryzyko fiaska wniosku o wybór grupami. Przyjęcie proponowanego rozwiązania będzie miało ten skutek, że w każdym przypadku wniosek o wybór grupami stworzy możliwość wyłonienia przynajmniej jednego członka rady przez grupę, która zainicjowała wybór grupami, składając wniosek mniejszości, o którym mowa w art. 385 § 3. Projekt ogranicza zmianę tylko do spółek publicznych, mając na względzie, że w spółkach niepublicznych istnieje często wola posiadania nielicznej rady nadzorczej, a przy tym kapitał zakładowy rzadko jest tak rozproszony (jak w spółkach publicznych), aby trudno było skorzystać z systemu wyboru rady grupami.

5. Wykup akcji w przypadku uchwalenia istotnej zmiany przedmiotu działalności spółki (art. 416 § 5)

Art. 416 § 5 jest sprzeczny z § 4 (zdanie po średniku) i umożliwia wykluczenie ze spółki akcjonariuszy biernych, którzy nie uczestniczyli w zgromadzeniu, pozwala zatem na „przymusowy wykup” poprzedzony unieważnieniem akcji nawet akcjonariusza większościowego tylko dlatego, że ten okazał brak zainteresowania zgromadzeniem uchwalającym zmianę przedmiotu działalności spółki.

Projekt w art. 1 pkt 55 proponuje usunięcie § 5 z art. 416, celem powrócenia do stanu, jaki był w Kodeksie handlowym, że wykup dotyczy tylko akcjonariuszy nie zgadzających się na zmianę i dochodzi do skutku tylko wówczas, gdy złożą oni w tym celu swoje akcje w spółce w określonym terminie.

6. Przymusowy wykup akcji tzw. drobnych akcjonariuszy (art. 418)

Od wejścia w życie Kodeksu spółek handlowych daleko idące kontrowersje budzi regulacja przymusowego wykupu akcjonariuszy (z ang. squeeze out). Regulacja ta jest krytykowana z uwagi na dość liberalne zasady realizacji tej instytucji oraz brak ochrony

akcjonariuszy wobec istnienia wyłącznie formalnych przesłanek wykupu. Z drugiej strony zwolennicy tej regulacji uzasadniają ją wieloma racjami związanymi m.in. z umożliwieniem tzw. „zamykania” spółek, obniżaniem kosztów ich funkcjonowania, czy wręcz zapobieganiem nadużyciom drobnej mniejszości, np. w toku podejmowania uchwał przez grożenie wniesieniem powództwa zaskarżającego uchwałę itp.

Projekt proponuje rozwiązanie o charakterze kompromisowym, mające na celu osłabienie siły tej instytucji, a zarazem umożliwienie ochrony akcjonariuszy wykupywanych i innych mniejszościowych, którzy wykupem nie zostali objęci.

Propozycje art. 1 pkt 56 projektu idą w następującym kierunku:

- pozostawiając dotychczasowy próg akcji podlegających wykupowi podwyższa się limit posiadania akcji u akcjonariuszy wykupujących z 90% do 95% i wprowadza wymóg, aby żaden z tych akcjonariuszy nie miał mniej niż 5% akcji, co ma zapobiec „kompletowaniu” przez akcjonariusza większościowego wykupujących spośród niektórych akcjonariuszy mniejszościowych celem zrealizowania przesłanek wykupu,
- zmodyfikowane zostaje odesłanie do art. 416 (w § 1 ogranicza się tylko do art. 416 § 2 i 3), natomiast, z uwagi na projektowane uchylenie art. 416 § 5 (art. 1 pkt 55 projektu), jego odpowiednik dodaje się jako § 2a,
- dodaje się także § 2b, który umożliwia wystąpienie ze spółki akcjonariuszom, którzy nie spełniają czynnych przesłanek przymusowego wykupu, a zarazem nie zostali objęci tym wykupem w uchwale walnego zgromadzenia. Rozwiązanie to jest podobne do występującego w art. 416 § 4 (sankcją niezłożenia akcji w terminie jest pozostanie w spółce). Jest to konieczne, z uwagi na to, że w sytuacji wzmocnienia udziału w kapitale akcjonariuszy większościowych, akcjonariusze nieobjęci wykupem mogą woleć nabycie ich akcji na identycznych zasadach, aniżeli pozostawać w spółce. Wprowadzenie tego przepisu pozwoli także uniknąć problemów dotyczących interpretacji odesłania do art. 416 § 4, jakie zawiera obowiązujący art. 418 § 1 zdanie czwarte,
- zmienia się § 3 tego artykułu. Ma to na celu podkreślenie, że wydanie akcji komukolwiek z nabywców jest możliwe dopiero po wpłacie całej ceny wykupu (łącznie ceny wszystkich akcji podlegających wykupowi). Przenosi się przepis

odsyłający do art. 417 § 1-3 na początek tego paragrafu, co wydaje się bardziej prawidłowe. Ponadto dodaje się jako zdanie trzecie przepis służący ochronie akcjonariuszy podlegających wykupowi, z uwagi na to, że stosownie do § 2 zdanie drugie przedmiotowego artykułu nabywcy nie odpowiadają wobec nich za wykup, lecz wobec spółki, co może być niewystarczające (spółka zdominowana przez nabywców nie będzie raczej w osobach jej zarządców skłonna do ich pozywania). Przepis ten, utrzymując dotychczasowy stan akcjonariatu, będzie zmuszać akcjonariuszy wykupujących do jak najszybszego wpłacenia ceny wykupu.

7. Zmiana początku biegu terminu do zgłoszenia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego w drodze emisji nowych akcji (art. 431 § 4)

Projekt w art. 1 pkt 57 modyfikuje moment wygaśnięcia uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego przez emisję nowych akcji. Zmiana ta dotyczy emisji, która zostaje dopuszczona do publicznego obrotu, zarówno po raz pierwszy, jak i w przypadku każdej kolejnej emisji akcji spółki publicznej. Projekt ma bowiem na względzie, że w procesie takiego podwyższania kapitału spółka emitująca akcje podlega administracyjnoprawnemu reżimowi przepisów prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi, odnoszącemu się do wprowadzania akcji do publicznego obrotu. Dlatego też proponuje się przyjęcie jako daty początkowej biegu terminu do zgłoszenia podwyższenia do rejestru daty udzielenia zgody na wprowadzenie akcji nowej emisji do publicznego obrotu. Mając jednak na względzie to, aby dobrodziejstwo proponowanej zmiany nie stało się dla niektórych spółek sposobem na przeciąganie następstw wynikających z niezarejestrowania podwyższenia (co ma znaczenie dla subskrybentów powierzających spółce środki finansowe tytułem wkładów), projekt uzależnia tę modyfikację ogólnej reguły od złożenia właściwego wniosku lub zawiadomienia, o których mowa w art. 61 i art. 63 Prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi w ciągu czterech miesięcy od podjęcia stosownej uchwały.

8. Podwyższenie kapitału zakładowego ze środków własnych (kapitalizacja rezerw – art. 442 § 1)

Obowiązujący art. 442 w § 1 zdanie drugie restrykcyjnie ogranicza kapitalizację rezerw, mimo że nie wymaga tego Druga Dyrektywa o ochronie kapitału (por. art. 15 ust. 3 oraz art. 33 ust. 1, art. 36 ust. 1 pkt d i art. 37 ust. 2 Drugiej Dyrektywy), a co więcej wobec daleko idących ograniczeń dla spółki w podziale nadwyżki (co wskazane zostało w uzasadnieniu do zmian art. 348 i 349) uniemożliwia podwyższenie kapitału z szeregu fakultatywnych kapitałów rezerwowych.

Projekt, mając na uwadze zmiany innych przepisów o spółce akcyjnej (art. 348 i art. 457), proponuje w art. 1 pkt 59 zmianę art. 442 polegającą na usunięciu z § 1 zdania drugiego i zmodyfikowaniu zdania pierwszego przez umożliwienie kapitalizacji rezerw także z kapitału rezerwowego z obniżenia kapitału zakładowego. Projekt nie odnosi tej regulacji do przepisów o podziale zysku, a nawet wskazuje, że możliwości dla spółki są nieco szersze. O możliwości użycia rezerwy kapitałowej na podwyższenie kapitału zakładowego powinny bowiem decydować przepisy dotyczące samych kapitałów. Wystarczające jest więc ograniczenie kapitalizacji innych kapitałów niż kapitał zapasowy oraz kapitał rezerwowy z obniżenia kapitału do takich tylko, które są utworzone z zysku.

Ponadto projekt uzupełnia regulację dotyczącą zawartych w art. 442 § 2 przesłanek podwyższenia przez kapitalizację rezerw przez dodanie wymogu, aby obok sporządzanego na potrzeby takiego podwyższenia ad hoc bilansu i rachunku wyników była sporządzona informacja dodatkowa, co usprawni zbadanie tych zestawień przez biegłego rewidenta i wystawienie przez niego należytej opinii.

9. Warranty subskrypcyjne (art. 444 § 7)

Projekt w art. 1 pkt 60 wprowadza do regulacji prawa spółek (jako kolejny, siódmy paragraf art. 444), a zarazem do systemu prawnego nowy typ papierów wartościowych – warranty subskrypcyjne. Warranty mają stanowić inny aniżeli obligacje z prawem pierwszeństwa (art. 22 ustawy o obligacjach) typ papierów wartościowych inkorporujących prawo zapisu na akcje. Emisją i czynnościami związanymi z realizacją praw z tych papierów ma się zajmować zarząd spółki akcyjnej w ramach instytucji kapitału docelowego. Projekt ogranicza się do minimalnej regulacji tych papierów wartościowych, obejmującej zdefiniowanie warrantów subskrypcyjnych oraz odesłanie do art. 447, celem umożliwienia wyłączenia „z góry” prawa pierwszeństwa do objęcia warrantów przez akcjonariuszy, które to pierwszeństwo przysługuje im z mocy art. 433 §

6. Poza tym, zważywszy na to, że papiery te mają uprawniać jedynie do zapisu na akcje, nie ma potrzeby wprowadzania dalszych obostrzeń, gdyż emisja warrantów nie będzie miała wpływu na przepisy o minimalnej wartości akcji nowej emisji, czy zasady ich pokrywania. Poza tym zarząd zawsze będzie musiał uwzględniać ograniczenia płynące z uchwały o kapitale docelowym.

10. Maksymalna wysokość warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego (art. 448 § 3)

Projekt w art. 1 pkt 61 podwyższa znacząco granicę, do jakiej można określić wysokość warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego (do dwukrotności kapitału w dacie podjęcia uchwały – art. 448 § 3). Ma to służyć uelastycznieniu wykorzystywania tej instytucji, stanowiącej istotny element w strukturze sposobów pozyskiwania kapitału przez spółki akcyjne, w szczególności przy korzystaniu z możliwości emitowania obligacji zamiennych lub z prawem pierwszeństwa.

11. Moment „wydania dokumentów akcji” będących w publicznym obrocie papierami wartościowymi (art. 451 § 2 zdanie drugie)

Projekt uzupełnia regulację art. 451 § 2 o przepis stanowiący o fikcji wydania dokumentów akcji, w sytuacji właściwej dla publicznego obrotu, gdzie papiery wartościowe nie mają dokumentu. Wprawdzie zasadę tę przesądza art. 7 Prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi, niemniej jednak jest on pomyślany tylko jako statuujący substytuowanie wystawienia papieru wartościowego zapisem na rachunku papierów wartościowych. W regulacji art. 451 oraz art. 452 K.s.h. wydanie dokumentu ma istotniejsze znaczenie, gdyż jest zdarzeniem prawnym rodzącym podwyższenie kapitału zakładowego. Sam art. 451 ma także to znaczenie, że rodzi obowiązek dla zarządu udokumentowania objęcia akcji w warunkowym podwyższeniu. Dlatego też, aby uniknąć wszelkich wątpliwości, projekt w art. 1 pkt 63 proponuje wprowadzenie do art. 451 § 2 zdania drugiego, który ma wskazywać, że na skutek wykonania uprawnienia przez osobę wskazaną w uchwale o warunkowym podwyższeniu kapitału ma nastąpić odpowiedni zapis na rachunku papierów wartościowych prowadzący do podwyższenia kapitału zakładowego. Formuła proponowanej zmiany nakazuje przy tym uwzględniać regulację przepisów Prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi z tej przyczyny, że proces „pojawiania się” papierów wartościowych w publicznym obrocie

jest złożony i należy brać pod uwagę czynności ewidencyjne w systemie depozytowym papierów wartościowych.

D. Tytuł IV Łączenie, podział i przekształcanie spółek

I. Zmiany wspólne dla łączenia i podziału spółek

1. Sprzeciw organu koncesyjnego lub zezwalającego na dokonanie połączenia lub podziału instytucji finansowej (art. 494 § 5 i art. 531 § 6)

Projekt w art. 1 pkt 67 i pkt 73 proponuje zmiany w art. 494 § 5 i art. 531 § 6, służące precyzyjnemu określeniu terminu, w którym może zostać wydana decyzja o sprzeciwieniu się przez organ koncesyjny albo udzielający zezwolenia połączeniu albo podziałowi instytucji finansowej. W obowiązującej regulacji decyzja taka, aby wywołać skutek w postaci braku sukcesji administracyjnoprawnych praw podmiotowych płynących z decyzji o udzieleniu zezwolenia albo koncesji na prowadzenie działalności instytucji, powinna być wydana w terminie uzależnionym od zawiadomienia właściwego organu przez spółkę uprawnioną z takiego zezwolenia. Zawiadomienie takie nie jest instytucją prawa spółek, lecz (wraz z samym sprzeciwem) instytucją postępowania administracyjnego stanowiącego swego rodzaju kwestię wпадkową procesu łączenia i podziału spółek. Uczestniczący w procesie łączenia czy podziału spółek akcjonariusze lub wspólnicy mogą nie dysponować dostatecznym rozeznaniem, kiedy zawiadomienie takie zostało doręczone organowi nadzoru, co tworzy niepewność co do nadejścia skutku „milczącej aprobaty”. Wątpliwości tych nie rozstrzyga oznaczenie w obecnie obowiązujących art. 494 § 5 zdanie drugie i art. 531 § 6 zdanie drugie terminu zawiadomienia właściwego organu. Daje ono podstawę do jedynie przybliżonego ustalenia początku biegu terminu wyznaczonego organowi do złożenia sprzeciwu. Brak ścisłego oznaczenia biegu terminu na sprzeciw organu nadzoru może spowodować, że w niektórych przypadkach nie będzie wiadomo w dniu podejmowania uchwały o połączeniu albo o podziale, czy będzie ono skuteczne także w zakresie sukcesji praw płynących z udzielonego zezwolenia albo koncesji. Może to wpływać na wydłużanie procesu łączenia lub podziału przez wyznaczanie odleglejszych terminów zgromadzeń spółek łączących się albo uczestniczących w podziale, niż wynikałoby to z dyspozycji art. 500 § 2 i art. 535 § 3. Jest to kwestia niebagatelna dla akcjonariuszy spółek łączących się czy też spółek uczestniczących w podziale, którzy od tej okoliczności mogą uzależniać oddanie

głosu za uchwałą o połączeniu albo podziale. Jeżeli bowiem uchwały takie zapadną, będą one skuteczne i przez zarejestrowanie wywołają skutki przewidziane w art. 494 § 1, 2 i 4 oraz w art. 531 § 1-3 i 5, niezależnie od tego, czy właściwy organ sprzeciwi się.

2. Odesłanie do przepisów o powstaniu spółki przejmującej (art. 497 § 1 i art. 532 § 1)

Zawarte w art. 497 § 1 i art. 532 § 1 pełne odesłanie do przepisów o powstaniu spółki w odniesieniu do spółki przejmującej oraz spółki nowo zawiązanej może rodzić w praktyce szereg wątpliwości, czy i jak dalece należy stosować przepisy o wkładach niepieniężnych. Wprawdzie w doktrynie dominuje pogląd, że majątek przyznawany spółce w planie połączenia albo planie podziału nie jest wkładem niepieniężnym, to jednak w praktyce, w tym sądów rejestrowych, jest dostrzegana skłonność do prostego stosowania przepisów o wkładach niepieniężnych, przez przyjmowanie, że majątek ten należy traktować „tak jak wkład niepieniężny”. Nie ma to jednak żadnego racjonalnego uzasadnienia. Ten sposób traktowania majątku przyznawanego spółce w planie połączenia czy podziału odnosi się do samego ustawodawcy, który właśnie przez rozbudowane instytucje ochronne tworzy autonomiczne rozwiązania zapobiegające nadużyciom w wycenie majątku łączących się spółek (dzielonej spółki), wyjątkowo tylko przewidując potrzebę sięgnięcia do szczególnych instytucji dotyczących tworzenia spółki (i to w zasadzie tylko spółki akcyjnej). Staje się zatem koniecznym zabieg wyłączający stosowanie przepisów o wkładach niepieniężnych do procedur łączenia (podziału) spółek, poza przypadkami wyraźnie przez przepisy przewidzianymi, co pozwoli wykluczyć spotykane w praktyce oczekiwania, że np. członkowie zarządu spółki przejmującej będą składać oświadczenia o wniesieniu wkładów niepieniężnych na spółkę, albo że ich przejście na spółkę „jest zapewnione” (co przecież zapewnia sam ustawodawca w przepisach stanowiących o skutkach połączenia czy podziału).

Dlatego też projekt w art. 1 pkt 68 i pkt 74 zmienia art. 497 § 1 i art. 532 § 1 przez wskazanie, że spośród przepisów stosowanych do łączenia i podziału nie stosuje się przepisów o wkładach niepieniężnych. Wskutek tej zmiany jest konieczna także zmiana art. 536 § 3, polegająca na wyraźnym wprowadzeniu obowiązku stosowania niektórych tylko przepisów o wkładach niepieniężnych w spółce akcyjnej (art. 1 pkt 75 projektu).

Projekt nie dokonuje przy tym zmiany art. 336 § 3 K.s.h. Przepis ten w odniesieniu do akcji wydawanych w związku z łączeniem, podziałem czy przekształceniem spółki

powinien nadal podkreślać, że w żadnym przypadku akcje takie nie mogą być poczytywane za tzw. akcje aportowe.

3. Przepisy o zaskarżaniu uchwał o połączeniu albo o podziale spółek (art. 509 § 2 i art. 544 § 2)

Projekt dokonuje niezbędnej korekty przepisów o zaskarżaniu uchwał o połączeniu albo podziale spółek. Celem ujednoczenia odesłań do obu rodzajów spółek kapitałowych, uzupełnienia odesłania o wskazanie art. 252 § 2 i art. 425 § 5 (brak którego tworzy niespójność między powództwem o uchylenie a powództwem o stwierdzenie nieważności uchwał połączeniowych i podziałowych). Korekty te służą też usunięciu odesłania do art. 428 i 429, które nie są przepisami dotyczącymi zaskarżania uchwał, lecz samego przebiegu walnego zgromadzenia i siłą rzeczy mają zastosowanie do łączenia czy podziału spółek (art. 1 pkt 69 i 76 projektu).

II. Zmiany odrębne dla łączenia spółek

1. Łączenie przez przejęcie spółki, w której spółka przejmująca ma co najmniej 90% albo wszystkie udziały lub akcje (art. 516)

Projekt uznaje za niezbędne dokonanie drobnych, ale istotnych zmian w instytucji połączenia spółek, gdzie spółka przejmująca ma co najmniej 90% albo wszystkie udziały lub akcje. Ten szczególny przypadek łączenia, w ślad za dyspozycją art. 24-29 Trzeciej Dyrektywy o łączeniu spółek, podlega pewnemu uproszczeniu, uzasadnionemu znaczącym udziałem w kapitale spółki przejmującej. Tym niemniej w obowiązującym art. 516 § 5 uproszczenie to odnosi się jednakowo tak do przypadku, gdy spółka przejmująca ma wszystkie udziały (akcje) spółki przejmowanej, jak i gdy ma ich tylko większość ponad 90%. Ten stan prawa stoi w sprzeczności z postanowieniami powołanej Trzeciej Dyrektywy (której art. 5 ust. 2 (b), (c) i (d) muszą mieć zastosowanie, jeżeli spółka przejmująca nie ma wszystkich udziałów spółki przejmowanej), a także zakłada wyłączenie stosowania przepisów o sukcesji uczestnictwa (art. 494 § 4), co koliduje z sytuacją wspólników mniejszościowych spółki przejmowanej.

W związku z tym projekt w art. 1 pkt 70 dokonuje zmian w art. 516 § 5 i § 6 w celu oddania koniecznych różnic w regulacji tego rodzaju połączeń.

2. Sporządzanie i badanie planu połączenia spółek osobowych (art. 517 § 2 i art. 520 § 3)

Art. 517 § 2 pozwala na niesporządzanie planu połączenia w niektórych przypadkach łączenia spółek osobowych. Nie jest to rozwiązanie właściwe, jako że stosownie do art. 520 § 1 i 2 w każdym przypadku połączenia zachodzi albo może zajść konieczność sporządzenia przez biegłego rewidenta opinii dotyczącej planu połączenia.

Dlatego też projekt w art. 1 pkt 71 proponuje zawarcie w art. 517 § 2 klauzuli kolizyjnej wprowadzający obowiązek sporządzenia planu połączenia w przypadkach objętych hipotezą art. 520 § 1 i 2.

W związku z tym projekt w art. 1 pkt 72 przewiduje także doprecyzowanie przepisów dotyczących badania tego planu przez dodanie w art. 520 § 3 odesłania także do art. 501 (dotyczącego sprawozdania uzasadniającego plan połączenia), co jest niezbędne do należytego zbadania planu połączenia. Zawarcie tego odesłania w art. 520 oznacza, że zajdzie potrzeba sporządzenia sprawozdania tylko wówczas, gdy będzie konieczne w konkretnym przypadku połączenia badanie jego planu przez biegłego.

III. Zmiany odrębne dla podziału spółek

Ochrona wierzycieli spółek uczestniczących w podziale (art. 546 § 2)

Art. 12 ust. 1 Szóstej Dyrektywy o podziale spółek wymaga ustanowienia odpowiedniego systemu ochrony spółek uczestniczących w podziale, przy czym ust. 3 tego artykułu odsyła do art. 13 ust. 3 Trzeciej Dyrektywy o łączeniu spółek, stosownie do postanowień którego ochrona wierzycieli spółki przejmującej może być różna od ochrony przyznanej wierzycielom spółki przejmowanej. W art. 546 brak jest takiej ochrony, zatem w tej części art. 12 ust. 1 Szóstej Dyrektywy nie jest przez polską ustawę realizowany.

Projekt proponuje zatem w art. 1 pkt 77 nowelizację art. 546 § 2 w kierunku udzielania ochrony także wierzycielom spółki przejmującej, przy czym na identycznych zasadach jak wierzycielom spółki dzielonej, wychodząc z założenia, że konstruowanie innego systemu ochrony w tym przypadku nie jest zasadne (wskutek tej zmiany ochrona ta jest analogiczna do ochrony udzielonej przez art. 496 § 2 spółce przejmującej w toku łączenia spółek).

IV. Przekształcenia spółek

Projekt w art. 1 pkt 78-82 proponuje dokonanie nielicznych i niewielkich zmian w przepisach o przekształceniach spółek, mających na celu:

- 1) dostosowanie art. 551 do projektowanych zmian art. 26, a zarazem wprowadzenie szczególnych skutków przekształcenia spółki cywilnej w spółkę handlową. Projekt proponuje zawrzeć odesłanie do art. 26 § 5 dla wszystkich przekształceń spółki cywilnej, z tej przyczyny, że problem przejścia praw i obowiązków poruszony w uwagach do zmian art. 26 odnosi się do wszystkich tych sytuacji (wszystkie spółki handlowe mają podmiotowość prawną),
- 2) doprecyzowanie w art. 552 definicji dnia połączenia,
- 3) modyfikację zasad ponownego ustalania wartości udziałów lub akcji, w przypadku sporu między wspólnikiem a spółką (art. 566 § 1). Art. 565 i 566 w brzmieniu obowiązującym pozostają w sprzeczności, bowiem prawo do żądania ponownej wyceny udziałów lub akcji jest ograniczone terminem upływającym w dniu powzięcia uchwały o przekształceniu (art. 566 § 1). Uprawnionymi natomiast do tego żądania są wspólnicy, którzy nie przystąpili do przekształcenia (art. 565 § 1). Ponieważ jednak ustawa wymaga tylko pozytywnych oświadczeń w przedmiocie przystąpienia do spółki przekształconej (art. 564 § 1), osobami nieprzystępującymi są osoby, które takiego oświadczenia nie złożyły w terminie miesiąca od zawiadomienia przez spółkę, czyli po upływie znacznego czasu po podjęciu uchwały o przekształceniu. Oznacza to, że w aktualnym stanie prawnym należy z góry zrezygnować z uczestnictwa w przekształceniu (na zgromadzeniu uchwalającym przekształcenie natychmiast oświadczyć o odmowie uczestnictwa w spółce przekształconej), aby móc skorzystać z prawa do żądania ponownej i sądowej wyceny udziałów (akcji). Projekt przewiduje zmianę art. 566 § 1 eliminującą powyższą sprzeczność, przez wykreślenie powyższej dodatkowej przesłanki żądania ponownej wyceny udziałów lub akcji. W związku z tym każdy wspólnik, nim podejmie decyzję o uczestnictwie w przekształconej spółce, będzie mógł żądać ponownej wyceny udziałów (akcji),

- 4) usunięcie w art. 567 § 1 odesłania do przepisów art. 428 i 429, których stosowanie, w świetle art. 561, jest zbędne,
- 5) poprawienie oczywistej omyłki w przepisie art. 577 § 1 pkt 4.

E. Tytuł V Dział II Przepisy przejściowe

Okres przejściowy dla spółek kapitałowych tworzonych z udziałem Skarbu Państwa po wejściu w życie Kodeksu spółek handlowych (art. 625)

Projekt w art. 1 pkt 83 zmienia art. 625 § 2 przez wprowadzenie wyraźnego postanowienia, że po wygaśnięciu szczególnego traktowania (uprzywilejowania) Skarbu Państwa, jakie K.s.h. przyznał Skarbowi Państwa w spółkach z jego udziałem do czasu przystąpienia Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej, Skarb Państwa będzie mógł korzystać z dobrodziejstw przewidzianych w Kodeksie dla uprzywilejowania akcji albo dla przyznania osobistych korzyści tylko przy spełnieniu szczególnych przesłanek.

ART. 2 PROJEKTU – ZMIANY W KODEKSIE POSTĘPOWANIA CYWILNEGO

Projekt przewiduje jedną, nieznaczną zmianę przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, tj. zmianę art. 778¹. Celem proponowanej zmiany jest harmonizacja tego przepisu z przepisami art. 95 § 1 i art. 111 K.s.h., z których wynika, że partnerzy i komandytariusze ponoszą ograniczoną odpowiedzialność wobec osób trzecich. Tymczasem „czysto” werbalna wykładania art. 778¹ K.p.c. prowadzi do wniosku, że przeciwko tym wspólnikom sąd również nadaje automatycznie klauzulę wykonalności, w razie gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, mimo iż pozostałe przepisy dotyczące postępowania egzekucyjnego nie pozwalają na ograniczenie odpowiedzialności przez wspomnianych wspólników. Klauzula ta powinna zatem być nadawana jedynie wobec wspólników odpowiadających bez ograniczeń (np. wspólników spółki jawnej lub komplementariuszy), do czego zmierza zmiana proponowana w art. 2 projektu.

ART. 3 PROJEKTU – ZMIANY USTAWY O RACHUNKOWOŚCI

Projekt w art. 3 proponuje szereg zmian ustawy o rachunkowości, mających dwa zasadnicze cele.

1. Pierwszym celem, znamionym w ilości zmian, jest konieczność zsynchronizowania regulacji Kodeksu spółek handlowych i ustawy o rachunkowości. Składa się na to szereg przyczyn.

a. Zarówno w K.s.h. jak i ustawie o rachunkowości brak jest (nie przeniesiono z regulacji Kodeksu handlowego) przepisów o tworzeniu i wykorzystywaniu kapitału rezerwowego z dopłat (w ustawie o rachunkowości jedynie w załączniku nr 1 określającym strukturę bilansu jest wskazany kapitał rezerwowo z dopłat wspólników). Powstała przez to lukę prawną trudno wypełnić analogią. Pierwotnie przepisy te były zawarte w przepisach Kodeksu handlowego o rachunkowości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 247 pkt 5 K.h.), po czym wraz z wejściem w życie ustawy o rachunkowości (która przepisów tych nie przejęła) zostały przeniesione do art. 178 K.h., jako kolejny paragraf.

Projekt proponuje w art. 3 pkt 8 lit. b, przez dodanie w art. 36 kolejnego ust. 2e, powrócić do pierwotnego rozwiązania zawartego w Kodeksie handlowym. W stosunku jednak do tej regulacji (jak i brzmienia art. 178 § 5 K.h. obowiązującego do dnia 31 grudnia 2000 r.) projekt wychodzi z założenia, że ujmowanie dopłat w kapitale własnym spółki powinno dotyczyć już wniesionych środków, nie zaś całej uchwalonej kwoty. Roszczenia o dopłaty nie są tak związane wobec osób trzecich, jak roszczenia o pokrycie kapitału w spółce akcyjnej, dlatego ich ujawnianie przed wniesieniem (a zwłaszcza, jak czyniły to art. 247 pkt 5, a potem art. 178 § 5 K.h. – w aktywach) nie jest uzasadnione.

b. Projekt proponuje znaczące zmiany związane z wyceną i ujawnianiem w sprawozdaniach spółek kapitałowych skutków nabycia, zbycia oraz umorzenia udziałów (akcji) własnych. W art. 3 pkt 5 lit. a tiret trzecie i czwarte projektu dokonuje się zmian mających na celu wprowadzenie do art. 28 ustawy odrębnych zasad wyceny udziałów i akcji własnych. Obowiązujący art. 28 nie został w toku nowelizacji ustawy o rachunkowości zmieniony w tym zakresie, w związku z czym do udziałów i akcji własnych ma zastosowanie – niezasadnie – przepis art. 28 ust. 1 pkt 10 ustawy, nakazujący wycenę po wartości nominalnej. Projektowane zmiany służą temu, aby wartość księgową akcji stanowiła całość wydatków poniesionych przez spółkę na ich nabycie, w tym również w przypadku

nabycia udziałów lub akcji własnych w drodze egzekucji (znowelizowany art. 28 ust. 2a odsyła w tym zakresie ogólnie do przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w Kodeksie postępowania cywilnego, z uwagi na istniejące tam szczególne zasady dotyczące oszacowania oraz zaliczania wierzytelności na poczet ceny nabycia przez wierzyciela egzekwującego).

Rozwiązanie to stanowi realizację założeń przyjętych w Międzynarodowych Standardach Rachunkowości, a ściślej odpowiada Interpretacji SIC – 16 z 1998 r. do MSR 32, dotyczącej prezentowania akcji własnych. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w tej interpretacji akcje własne należy prezentować w bilansie jako zmniejszenie kapitału własnego, a ich nabycie należy prezentować jako zmianę w kapitale własnym. Czyni to w zasadzie już ustawa o rachunkowości w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2002 r., jednak jedynie w załącznikach (por. wzory bilansów oraz zestawień zmian w kapitale własnym w załącznikach do ustawy o rachunkowości). Zważyć należy, że w świetle SIC – 16 jest wyłączone ponadto wykazywanie w rachunku zysków i strat zysków lub strat wynikających ze sprzedaży albo umorzenia akcji własnych. Dlatego też w art. 3 pkt 8 projektu wprowadza się nowy art. 36a, który w ust. 1 ustala skutki zbycia udziałów lub akcji własnych w odniesieniu do kapitału własnego i przesądza, że operacje te odnoszą się wyłącznie do tego kapitału i nie wpływają na wynik finansowy roku obrotowego. W kolejnych ustępach wprowadza się rozwiązania realizujące te założenia na wypadek umorzenia akcji własnych.

- c. Projekt proponuje też całkowite usunięcie z ustawy treści obecnego art. 36 ust. 2a. Przepis ten, dodany przez art. 601 K.s.h., wskutek dokonanych niniejszym projektem zmian w art. 457, staje się zbędny w tej części, w której stanowi o tworzeniu kapitału rezerwowego z obniżenia kapitału zakładowego spółki akcyjnej (w przypadkach określonych w art. 360 § 2), a w części dotyczącej tworzenia kapitału rezerwowego na akcje własne już obecnie jest sprzeczny z obowiązującymi od dnia 1 stycznia 2002 r. przepisami ustawy o rachunkowości.
2. Celem drugim zaproponowanych zmian jest uproszczenie niektórych rozwiązań, pozwalające obniżyć koszty prowadzenia ksiąg rachunkowych, jak również uzupełnienie i doprecyzowanie niektórych, budzących wątpliwości, przepisów. Ponadto zachodzi również konieczność wypełnienia luki dotyczącej braku

uregulowania rozliczeń i oznaczenia dnia podziału do celów księgowych, na który zwróciła uwagę Komisja Europejska w piśmie skierowanym do Ministerstwa Sprawiedliwości.

Dlatego też projekt przewiduje następujące zmiany:

- a. W art. 3 pkt 1 projekt zmienia art. 2 ust. 1 pkt 4 lit. d przez sprecyzowanie, że fundusze celowe tam wymienione nie posiadają osobowości prawnej, gdyż fundusze celowe będące osobami prawnymi są obowiązane do prowadzenia rachunkowości zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 i nie może do nich odnosić się dyspozycja art. 80 ust. 1 ustawy o rachunkowości (przepis ten podlega także zmianie w projekcie). Zmiana ta przesądza, że fundusze celowe mające osobowość prawną są obowiązane sporządzać sprawozdania finansowe oraz – w razie spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 64 ust. 1 pkt 4 ustawy – poddawać je badaniu przez biegłego rewidenta.
- b. Przewidywana w art. 3 pkt 2 projektu zmiana art. 3 ust. 1 pkt 32 lit. b ma służyć jednoznacznemu określeniu, jak kwalifikować koszty i przychody związane z utrzymywaniem i zbyciem nieruchomości oraz wartości niematerialnych i prawnych zaliczanych do inwestycji. Wszelkie przychody dotyczące nieruchomości zakwalifikowanych do inwestycji oraz koszty związane z ich eksploatacją (w tym koszty remontów i napraw, podatku od nieruchomości) należy odnosić na pozostałe przychody i pozostałe koszty operacyjne. Wynika to z faktu, że są to aktywa rzeczowe, a ich eksploatacja z reguły tylko pośrednio wiąże się z działalnością operacyjną jednostki. Konsekwentnie skutki zbycia praw majątkowych zakwalifikowanych do inwestycji należy zaliczyć do tej kategorii kosztów i przychodów.
- c. W art. 3 pkt 3 dokonuje się niezbędnej modyfikacji przepisów w art. 12 ust. 2 pkt 4 i 5 celem precyzyjnego ustalenia dnia bilansowego (dnia, na który zamyka się księgi rachunkowe), w przypadku łączenia i podziału spółek (w szczególności w celu uzyskania zgodności z przepisem art. 12 ust. 4 tej ustawy).
- d. Jednostkom prowadzącym sprzedaż detaliczną oraz gospodarkę leśną umożliwi się, przez wprowadzenie w art. 3 pkt 4 do art. 26 ustawy w ust. 3 nowych pkt 4 i 5, przeprowadzanie inwentaryzacji zapasów towarów i materiałów (opakowań) oraz zapasów drewna na przestrzeni całego roku, w najkorzystniejszym dla tych jednostek

terminie np. zmniejszonej sprzedaży. Jednocześnie regulacja ta pozwoli uniknąć skumulowania czynności inwentaryzacyjnych w ostatnim kwartale roku obrotowego.

- e. Uzupełnia się w art. 3 pkt 5 lit. a tiret pierwsze projektu art. 28 ust. 1 o dodatkowy pkt 1a, co pozwoli na wyraźne wskazanie zasad wyceny na dzień bilansowy zakwalifikowanych do inwestycji nieruchomości oraz wartości niematerialnych i prawnych, co jest konieczne, gdyż pkt 1 art. 28 ust. 1 przepisuje jedynie wycenę środków trwałych, a zatem nie uwzględnia aktywów trwałych zaliczonych do inwestycji. Biorąc pod uwagę, że powyższe aktywa obejmują składniki rzeczowego majątku, to należy do ich wyceny stosować takie same zasady, jakie obowiązują dla środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych. W rezultacie regulacja dotycząca zasad wyceny innych inwestycji zaliczanych do aktywów trwałych określonych w pkt 3 tego ustępu (który w myśl art. 3 pkt 5 lit. a tiret drugie ulega nieznacznej zmianie) stanie się bardziej czytelna i zrozumiała w odniesieniu do innych inwestycji niż nieruchomości oraz wartości niematerialne i prawne, tj. długoterminowych aktywów finansowych.
- f. Zaproponowana w art. 3 pkt 6 projektu zmiana art. 30 ust. 1 ustawy przewiduje przeliczenie składników aktywów i pasywów wyrażonych w walutach obcych według jednolitego przelicznika, jakim jest kurs średni waluty zawarty w tabeli kursów NBP, obowiązujący w dniu bilansowym. Obecnie kurs średni NBP jest jedynie weryfikatorem dla kursów przyjętych do wyceny tych składników bilansu. Prowadzi to do tego, że:
- nie jest stosowany jednakowy kurs przy ustalaniu wartości środków pieniężnych zgromadzonych na rachunkach bankowych, gdy jednostka posiada kilka walutowych rachunków bankowych otwartych w różnych bankach na terenie kraju, a także przy wycenie zaciągniętych w różnych bankach kredytów w walutach obcych,
 - przy wycenie bilansowej pozostałych aktywów i pasywów (np. należności, zobowiązań, pożyczek), nie wiadomo którego banku kursy (kupna i sprzedaży) przyjąć do tej wyceny. Z góry trudno bowiem przewidzieć, za pośrednictwem którego banku wpłynie do jednostki zapłata za fakturę lub nastąpi realizacja zobowiązania czy spłata zaciągniętej pożyczki.

- g. Projekt dokonuje zmiany art. 34a ust. 1 i 4 ustawy, mając na uwadze, że u podstaw ustalania przychodów z tytułu wykonania niezakończonych usług, w tym budowlanej, proporcjonalnie do stopnia jej zaawansowania, powinien leżeć wymóg wiarygodnego określenia zarówno stopnia wykonania usługi na dzień bilansowy, jak i przewidywanego całkowitego kosztu usługi objętej długotrwałą umową. Oznaczać to ma konieczność stałej weryfikacji umów tak, aby na dzień bilansowy oprócz stopnia zaawansowania usługi było możliwe wiarygodne ustalenie planowanych całkowitych kosztów poszczególnych usług, z uwzględnieniem ewentualnych korekt wynikających ze zmian wprowadzonych podczas realizacji umowy, co będzie służyć dyscyplinowaniu wykonawcy usług do zapewnienia wiarygodności tych pomiarów. Dlatego też w art. 3 pkt 7 projektu dokonuje się zmiany polegającej na uzależnieniu wyceny niezakończonych usług w proporcji do stopnia jej wykonania od wiarygodnego oszacowania całkowitych przewidywanych jej kosztów.
- h. Obowiązująca w ustawie o rachunkowości metoda bilansowa rozliczania podatku odroczonego wymaga określenia wartości podatkowej aktywów i pasywów. Projekt w art. 3 pkt 10 wprowadza do art. 37 nowy ust. 10, celem umożliwienia mniejszym jednostkom (tj. takim, które nie podlegają obowiązkowi badania rocznych sprawozdań finansowych w trybie art. 64 ust. 1 ustawy o rachunkowości) odstąpienia od ustalania aktywów i rezerw z tytułu odroczonego podatku dochodowego. Zmiana ta pozwoli takim jednostkom uniknąć wykonywania pracochłonnych czynności związanych z dostosowaniem danych wynikających z ksiąg rachunkowych do potrzeb ustalenia wartości podatkowej aktywów i pasywów oraz przygotowaniem odpowiedniej dokumentacji o stanie rezerw i aktywów z tytułu odroczonego podatku dochodowego.
- i. Proponowana w art. 3 pkt 11 zmiana w art. 41 ust. 3 spowoduje, że banki będą mogły zaliczać do wyniku finansowego nieotrzymane w okresie sprawozdawczym przychody z tytułu odsetek od należności pod obserwacją. W obecnym brzmieniu ustawa o rachunkowości przewiduje wykazywanie należnych bankom odsetek od należności zagrożonych i należności pod obserwacją jako rozliczeń międzyokresowych przychodów. Tym samym traktuje należności pod obserwacją na równi z należnościami zagrożonymi. Tymczasem kategoria należności pod obserwacją dotyczy należności normalnych, które ze względu na pewne kryteria,

ustalane zresztą indywidualnie przez każdy bank, powinny podlegać specjalnemu nadzorowi.

- j. Projekt w art. 3 pkt 12 i 13 przewiduje niewielkie, jakkolwiek istotne zmiany, przez wyraźne powołanie w art. 44a ust. 2 dnia podziału jako „dnia połączenia” do celów rozliczenia podziału według przepisów rozdziału 4a ustawy o rachunkowości oraz podkreślenie w przepisie odsyłającym zawartym w art. 44d, że podział spółek, jako „wskazanie przykładowe”, należy do tych zdarzeń, które rozlicza się według metody nabycia albo metody łączenia udziałów (przy czym zmienia się nieco redakcję tego przepisu, albowiem obowiązujący powołuje się na nieistniejące przepisy, zgodnie z którymi rozliczenie zdarzenia innego niż połączenie spółek mogłoby odbywać się według metody łączenia udziałów).
- k. W sprawozdaniu finansowym jednostek powiązanych udziały w jednostkach stowarzyszonych i będących spółkami handlowymi jednostkach współzależnych wycenia się metodą praw własności. Jeżeli jednostka będąca znaczącym inwestorem stosuje w jednostkowym sprawozdaniu finansowym do wyceny udziałów w jednostkach podporządkowanych – zgodnie z art. 28 ust. 1 pkt 4 ustawy o rachunkowości – metodę praw własności i nie posiada jednostek zależnych podlegających konsolidacji metodą pełną, to nie powinna sporządzać drugiego, dodatkowego sprawozdania. Byłoby ono powtórzeniem jednostkowego sprawozdania finansowego. Dlatego też projekt w art. 3 pkt 14 zmienia przepisy art. 55 ust. 7:
- przez dodanie, że ma on zastosowanie także przy wycenie udziałów w jednostkach współzależnych będących spółkami handlowymi metodą praw własności, co prowadzi do zbieżności z art. 28 ust. 1 pkt 4,
 - przez zmianę powołania (art. 63 zamiast art. 62 ust. 1 ustawy o rachunkowości), co doprowadzi do stosowania jednolitych zasad wyceny udziałów jednostek podporządkowanych w sprawozdaniach finansowych. W jednostkowych sprawozdaniach finansowych będą stosowane zasady określone w art. 63, natomiast w sprawozdaniach skonsolidowanych zasady określone w art. 62.
- l. Projekt w art. 3 pkt 15 zmienia treść art. 61 ust. 2 pkt 2 celem ujednolicenia ujmowania – przy konsolidacji proporcjonalnej – różnicy między wartością księgową udziałów w jednostkach współzależnych nie będących spółkami handlowymi a

wartością godziwą odpowiedniej części ich aktywów netto, z rozwiązaniem ujętym w art. 60 ust. 2 (konsolidacja pełna), co pozwoli na analogiczne ujmowanie ujemnej różnicy przy obu konsolidacjach (jako ujemna wartość firmy).

- m. Zawarta w art. 3 pkt 16 lit. a projektu zmiana art. 64 w ust. 1 in principio ma na celu objęcie obowiązkiem badania sprawozdań finansowych jednostek powiązanych. Zgodnie z art. 55 ust. 1 skonsolidowane sprawozdanie finansowe grupy kapitałowej obejmuje dane jednostki dominującej i jednostek od niej zależnych wszystkich szczebli. Natomiast, jeżeli do sprawozdania tego zostaną włączone jednostki stowarzyszone lub będące spółkami handlowymi jednostki współzależne, to będzie to sprawozdanie finansowe jednostek powiązanych, o którym mowa w rozdziale 6 ustawy o rachunkowości. Jednocześnie projekt w art. 3 pkt 16 lit. b wprowadza w pkt 3 tego ustępu wyłączenie z obowiązku badania rocznych sprawozdań finansowych spółek akcyjnych w organizacji, co przyczyni się do zmniejszenia kosztów działalności (prowadzenia rachunkowości) spółek w początkowym stadium ich funkcjonowania.
- n. Projekt precyzuje w art. 3 pkt 17, przez zmianę art. 80, że do jednostek, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o rachunkowości, nie stosuje się – oprócz przepisów rozdziałów 5 i 6 – także rozdziału 7 (który wchodzi w rachubę tylko, gdy zastosowanie mają przepisy tych dwóch pierwszych rozdziałów). Zarazem zostaje przeprowadzona niezbędna zmiana redakcyjna także ustępu 3 w art. 80 tak, aby jednolicie posługiwać się wyrażeniem odnoszącym się do stosowania lub niestosowania przepisów, które w wypowiedziach normatywnych ma postać bezpodmiotową.

ART. 4 PROJEKTU – ZMIANY USTAWY O KRAJOWYM REJESTRZE SĄDOWYM

Projekt proponuje w art. 4 pkt 1 dodanie w przepisach ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym nowego art. 22a, który będzie stawiać wymóg rozpoznania wniosku o wpis do rejestru w terminie 14 dni od dnia prawidłowego jego złożenia. Propozycja ta ma na celu uporządkowanie rozpoznawania spraw o wpisy do rejestru.

Ponadto w art. 4 pkt 2 projekt przewiduje zmianę art. 38 pkt 9, celem wprowadzenia jako danych wpisywanych do rejestru przedsiębiorców w odniesieniu do spółki akcyjnej:

- wartości nominalnej warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego, ponieważ wymaga tego art. 450 § 1 K.s.h. Przepis ten posługuje się sformułowaniem „Warunkowe podwyższenie kapitału zakładowego zarząd zgłasza do sądu rejestrowego”, co wskazuje, że powinno ono stanowić dane wpisywane do rejestru, zatem nie może ograniczać się tylko do wpisywania wzmianki,
- wzmianki o możliwości emitowania przez zarząd warrantów subskrypcyjnych, którą to możliwość wprowadza projekt w art. 1 pkt 61 (zob. uwagi uzasadnienia do art. 1 – B. III. 9.).

ART. 5 PROJEKTU – ZMIANA USTAWY – PRAWO BANKOWE

Projekt przewiduje jedną, nieznaczną zmianę przepisów ustawy – Prawo bankowe, tj. zmianę w art. 129. Zmiana ta wynika z projektowanej w art. 1 pkt 38 zmiany art. 348 § 1 K.s.h., stanowiącej w stosunku do stanu obowiązującego znaczącą liberalizację. O ile z przyczyn przedstawionych powyżej (zob. uwagi uzasadnienia do art. 1 – B. I. 3.), w odniesieniu do „zwykłych” spółek akcyjnych jest to jak najbardziej uzasadnione, o tyle co do spółek podlegających nadzorowi materialnemu, do jakich należą bankowe spółki akcyjne, kodeksowe (oraz zawarte w Prawie bankowym) instrumenty ochrony kapitału zakładowego i funduszy własnych mogą nie być wystarczające. Projekt nie zmierza jednak do „utrzymania” dla spółek bankowych regulacji aktualnego art. 348 § 1, ponieważ ustawowe ograniczenia, jakie wynikają z tego przepisu, nie czynią różnicy między spółkami, które sięgają do rezerw kapitałowych z braku zysku za ostatni rok obrotowy, a spółkami, dla których stanowi to jedynie przypadek „superdywidendy” uzasadnionej bardzo korzystną koniunkturą wskazującą na brak potrzeby zatrzymywania w spółce zysków z lat ubiegłych. Dlatego też projekt w art. 5 przyjmuje zmianę art. 129 Prawa bankowego polegającą na dodaniu ust. 3, według którego skorzystanie przez spółkę z możliwością zwiększenia sumy dywidendowej stosownie do art. 348 § 1 zdanie pierwsze (w brzmieniu proponowanym) będzie uzależnione od zgody Komisji Nadzoru Bankowego. Rozwiązanie to jest zdecydowanie bardziej elastyczne, gdyż pozwala indywidualnie oceniać gospodarczą zasadność maksymalizacji dywidendy. Pozwala też na weryfikowanie takiej oceny w administracyjnym toku instancji lub w skardze do sądu

administracyjnego, wymierzonej przeciw niekorzystnej decyzji Komisji, działającej w granicach uznania administracyjnego.

ART. 6 PROJEKTU – ZMIANA USTAWY – PRAWO DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

Projekt przewiduje zmianę art. 7 ustawy – Prawo działalności gospodarczej. Celem proponowanej zmiany jest eliminacja istniejącej sprzeczności między przepisem obecnie obowiązującym w tej ustawie a Kodeksem spółek handlowych. Wprowadzenie do K.s.h. instytucji spółki w organizacji służyło stworzeniu możliwości podejmowania działalności gospodarczej już z chwilą zawiązania spółki, zwłaszcza w razie wniesienia do niej jako wkładu niepieniężnego funkcjonującego przedsiębiorstwa. Sprzeczność tę można wprowadzić drogą wykładni usunąć w myśl zasady „lex posterior...”, jednak proponowana zmiana, polegająca na wyłączeniu wymogu uprzedniego zgłoszenia do rejestru przedsiębiorców podejmowanej działalności gospodarczej wobec spółek kapitałowych w organizacji, usunie wątpliwości sygnalizowane przez praktykę.

ART. 7 PROJEKTU – PRZEPISY KOŃCOWE

Projekt zakłada wejście w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy. Wprowadzenie oznacza to niebyt długie *vacatio legis*, niemniej, z uwagi na to, że zmiany w nim zawarte, nawet te najobszerniejsze nie stanowią zmian w koncepcji obowiązującego Kodeksu spółek handlowych, dostosowanie się do nich nie powinno stanowić problemu. Istotne znaczenie ma i to, że cały szereg przepisów stanowi udogodnienia dla spółek handlowych i wspólników, zatem stosunkowo szybkie wejście w życie zmian będzie korzystne.

Projekt precyzuje, że zmiany nim wprowadzone mają być brane pod uwagę w sprawozdawczości finansowej spółek i innych jednostek dopiero wówczas, gdy odnośne sprawozdanie dotyczy okresów rozpoczynających się najwcześniej z dniem 1 stycznia 2004 r. Daje się przy tym możliwość wykorzystania tych zmian w sprawozdaniach finansowych za 2002 r. (a także rok obrotowy zaczynający się w trakcie tego roku kalendarzowego), ponieważ może to ułatwić jednostkom sporządzenie takich sprawozdań.

Czyni się jedynie wyjątek w zakresie wejścia w życie art. 4 pkt 2 przewidującego zmiany w art. 38 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, dotyczące wpisywania niektórych danych dotyczących spółek akcyjnych. Zmiana ta wymaga zmian w strukturze systemu informatycznego, w jakim jest prowadzony rejestr przedsiębiorców, w związku z tym przesuwana jest jej wejście w życie na dzień 1 stycznia 2004 r. Pozwoli to dokonać odpowiednich zmian w systemie Krajowego Rejestru Sądowego.

Część trzecia – Ocena skutków regulacji i uwagi końcowe

1. Stosunek do przepisów prawa Unii Europejskiej

Projekt nie pozostaje w sprzeczności z przepisami prawa Unii Europejskiej (w uwagach szczegółowych zwrócono uwagę na zmiany, które nie mają na celu dostosowania polskiego prawa do prawa wspólnotowego, ale odnoszą się wprost do tego prawa). W części przepisów ustawy są dokonywane zmiany mające na celu precyzyjniejsze odzwierciedlenie wymogów zawartych w dyrektywach wspólnotowych dotyczących prawa spółek.

2. Konsultacje społeczne

Projekt ustawy był od ostatnich miesięcy 2001 r. przedmiotem konsultacji z przedsiębiorcami. W toku jego powstawania był uzgadniany ze środowiskiem biegłych rewidentów i księgowych (Stowarzyszenie Księgowych w Polsce, Krajowa Izba Biegłych Rewidentów), zwłaszcza w zakresie ustalenia tych zmian, które, pozostając w ścisłym związku, są dokonywane w Kodeksie spółek handlowych i ustawie o rachunkowości. Merytoryczne rozłożenie regulacji dotyczących wspólnych dla obu tych ustaw instytucji jest rezultatem bardzo drobiazgowych uzgodnień prowadzonych nad każdą poszczególną zmianą. W szczególności na skutek tych uzgodnień zostało ustalone rozłożenie regulacji dotyczących akcji i udziałów własnych oraz kapitałów własnych, a także ujednoczenie stosowanych pojęć. Projekt był konsultowany ze środowiskiem spółek giełdowych (Stowarzyszenie Emitentów Giełdowych), notariuszami (ustalenie niektórych zmian odnoszących się do czynności notarialnych w Kodeksie spółek handlowych uzyskało kształt dzięki wydatnej pomocy Krajowej Rady Notarialnej). Projekt był przedmiotem konsultacji także w środowisku naukowym.

3. Zakres oceny skutków regulacji

Z uwagi na to, że projektowana regulacja nie pociąga skutków finansowych dla budżetu państwa, nie jest konieczne przygotowanie pogłębionej analizy. Wprawdzie zmiany przewidziane w art. 4 pkt 2 projektu (zmiany co do danych wpisywanych do Krajowego Rejestru Sądowego) muszą się wiązać z konieczną zmianą systemu informatycznego, w którym Rejestr jest prowadzony, niemniej, przy założonym długim okresie oczekiwania na wejście tej zmiany, jej wprowadzenie zostanie objęte konieczną i zakładaną reformą Krajowego Rejestru Sądowego. W związku z tym wskazana wyżej zmiana nie będzie wymagała dodatkowego finansowania.

Skutki wprowadzenia projektowanej ustawy:

- 1) wpływ regulacji na dochody i wydatki budżetu i sektora publicznego
Wdrożenie projektu nie spowoduje skutków finansowych dla budżetu państwa,
- 2) wpływ regulacji na rynek pracy
Wejście w życie ustawy nie spowoduje skutków związanych z rynkiem pracy,
- 3) wpływ regulacji na konkurencyjność wewnętrzną i zewnętrzną gospodarki
Wejście w życie ustawy nie będzie miało bezpośredniego wpływu na konkurencyjność gospodarki. Projektowane zmiany mają na celu ułatwienia w funkcjonowaniu obrotu gospodarczego w ogóle, zatem mogą wpływać korzystnie (zachęcająco) na tworzenie spółek handlowych, niemniej nie są to zmiany tak daleko idące, aby można było zakładać dostrzegalne zmiany,
- 4) wpływ regulacji na sytuację i rozwój regionów
Wejście w życie ustawy nie będzie miało wpływu na sytuację i rozwój regionów.

35/5/tg



SEKRETARZ
KOMITETU INTEGRACJI EUROPEJSKIEJ
SEKRETARZ STANU
W MINISTERSTWIE SPRAW ZAGRANICZNYCH

Prof. dr hab. Danuta Hübner
Sekr. Min. DH/1297/2003/DPE-ms

Warszawa, 25 kwietnia 2003 r.

Pan
Aleksander Proksa
Sekretarz Rady Ministrów

Opinia o zgodności projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, z prawem Unii Europejskiej wyrażona na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Komitecie Integracji Europejskiej (Dz. U. Nr 106 poz. 494), przez Sekretarza Komitetu Integracji Europejskiej, Minister Danutę Hübner, działającą z upoważnienia Przewodniczącego Komitetu Integracji Europejskiej

W związku z przedstawionym projektem ustawy (pismo nr RM-10-51-03), pozwalam sobie wyrazić następującą opinię:

- I. Przedmiotem opiniowanej nowelizacji są zmiany mające na celu zarówno pełniejsze dostosowanie przepisów Kodeksu spółek handlowych do prawa wspólnotowego, jak i uwzględnienie zmian wynikających z implementacji Międzynarodowych Standardów Rachunkowości oraz usunięcie kolizji przepisów Kodeksu z innymi ustawami. Poza tym przedłożone zmiany dotyczą także istniejących w kodeksie instytucji, w celu usprawnienia ich funkcjonowania, na podstawie postulatów zgłoszonych po wejściu w życie Kodeksu spółek handlowych.
- II. Głównym celem prawa wspólnotowego w obszarze spółek jest utworzenie mechanizmów gwarantujących, ustanowioną przez artykuły 43 i 48 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (TWE) swobodę prowadzenia działalności gospodarczej w innym kraju niż kraj, w którym taka działalność została początkowo podjęta. Dla spółki z danego państwa członkowskiego oznacza to prawo utworzenia na

innego państwa członkowskiego agencji, oddziału lub filii bez konieczności uzyskania uprzedniego zezwolenia. Ponadto, art. 294 TWE umożliwia spółkom posiadanie udziałów w kapitale spółek innych państw bez jakichkolwiek ograniczeń.

III. Oparta na art. 44 TWE harmonizacja prawa spółek w obrębie Unii Europejskiej pozwala na jednolity zakres ochrony w obrębie Wspólnoty, co gwarantuje akcjonariuszom, pracownikom, kredytodawcom oraz stronom trzecim jednakową ochronę ich interesów.

IV. W celu zharmonizowania przepisów o spółkach, Wspólnoty przyjęły dotąd Rozporządzenie Rady (EWG) nr 2137/85 w sprawie Ugrupowania Europejskich Interesów Gospodarczych (EEIG) (Dz.Urz. WE L 199, 31.7.1985), Rozporządzenie Rady (WE) nr 2157/2001 z 8 października 2001 dotyczące Statutu Spółki Europejskiej (Dz.Urz. WE L 294, 10.11.2001) oraz następujące dyrektywy:

- Pierwszą Dyrektywę Rady 68/151/EWG z dnia 9 marca 1968 r. w sprawie koordynacji środków kontroli, które są nakładane przez Państwo Członkowskie na spółki w celu ochrony interesów udziałowców i osób trzecich, zgodnie z art. 58 Traktatu, w celu ujednolicenia tych środków w obrębie Wspólnoty (Dz.Urz. WE L 65, 14.3.68)

- Drugą Dyrektywę Rady 77/91/EWG z dnia 13 grudnia 1976 r. w sprawie koordynacji środków kontroli, które są nakładane przez Państwo Członkowskie na spółki, zgodnie z art. 58 Traktatu, odnośnie tworzenia spółek z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wnoszenia i utrzymania ich kapitału, w celu ujednolicenia tych środków w obrębie Wspólnoty. (Dz.Urz. WE L 26, 31.1.1977), zmienioną na mocy Dyrektywy 92/101/EWG (Dz.Urz. WE L 347, 28.11.92)

- Trzecią Dyrektywę Rady 78/885/EWG z dnia 9 października 1978 r. na podstawie art. 54 (3)(g) Traktatu dotyczącą połączeń spółek akcyjnych (Dz.Urz. WE L 295, 20.10.78)

- Czwartą Dyrektywę Rady 78/660/EWG z 25 lipca 1978 r. na podstawie art. 54 (3) (g) Traktatu w sprawie rocznych sprawozdań finansowych różnych typów spółek (Dz. Urz. WE L 22, 14.08.78)

- Szóstą Dyrektywę Rady (82/891/EWG z dnia 17 grudnia 1982 r. na podstawie art. 54 (3) Traktatu, dotyczącą podziału spółek akcyjnych (Dz.Urz. WE L 378, 31.12.82 r.)

- Siódmą Dyrektywę Rady 83/349/EWG z 13 czerwca 1983 r. na podstawie art. 54 (3) (g) Traktatu w sprawie skonsolidowanych sprawozdań finansowych (Dz. Urz. WE L 193, 18.07.83)
 - Ósmą Dyrektywę Rady 84/253/EWG z 10 kwietnia 1984 r. na podstawie art. 54 (3) (g) Traktatu w sprawie nadawania uprawnień osobom odpowiedzialnym za przeprowadzenie statutowej rewizji dokumentów księgowych (Dz. Urz. WE L 126, 12.05.84)
 - Jedenastą Dyrektywę Rady 89/666/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie wymogów ujawniania informacji dotyczących oddziałów zakładanych w Państwach Członkowskich przez pewne rodzaje spółek podlegających prawu innego Państwa Członkowskiego. (Dz.Urz. WE L 395, 30.12.1989)
 - Dwunastą Dyrektywę Rady 89/667/EWG z dnia 21 grudnia 1989 r. w sprawie jednoosobowych prywatnych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. (Dz.Urz. WE L 395, 30.12.1989)
- V. Zmiany wprowadzone do opiniowanego projektu, a objęte regulacją Drugiej Dyrektywy Rady 77/91/EWG dotyczą m.in. podziału zysku w spółkach kapitałowych oraz nabywania własnych akcji. Zmiany wprowadzane niniejszą nowelizacją do art. 362 k.s.h. uzupełniają dotychczasową regulację, zgodnie z wymogami art.art. 19, 20 ww. dyrektywy. Dodaje się m.in. wymóg by nabycie przez spółkę własnych akcji (nieopłaconych, w drodze egzekucji celem zaspokojenia roszczeń spółki czy przez instytucje finansową na określonych warunkach) dotyczyło wyłącznie akcji opłaconych (pokrytych) w całości. Poza tym zgodnie z art. 23 ust. 2 Dyrektywy 77/91/EWG, finansowanie przez spółkę będącą instytucją finansową nabycia lub objęcia jej akcji przez osoby trzecie na ich własny rachunek nie może doprowadzić do obniżenia aktywów netto poniżej sumy tych składników kapitału własnego spółki, które nie podlegają podziałowi. Zaproponowana zmiana art. 345 § 2 k.s.h. powoduje uzupełnienie dotychczasowej regulacji w celu pełnego dostosowania do ww. regulacji wspólnotowej.
- VI. Opiniowana nowelizacja zmienia art. 348 k.s.h. w ten sposób, iż usuwa się dotychczasowe ograniczenie, zgodnie z którym na wypłatę dywidendy może być przeznaczony zysk z kapitałów rezerwowych utworzonych w okresie

nieprzekraczającym trzech ostatnich lat obrotowych. Zniesione w opiniowanej nowelizacji zostaje także ograniczenie, zgodnie z którym do podziału między akcjonariuszy mogą być przeznaczone tylko te kapitały rezerwowe, które zostały utworzone w celu wypłaty dywidendy. Takich wymagań nie stawia bowiem art. 15 ust. 2 Dyrektywy 77/91/EWG.

- VII. Poza tym w znowelizowanym art. 442 k.s.h. zliberalizowano, nie naruszając art. 15, 33, 36 i 37 Dyrektywy 77/91/EWG, możliwość kapitalizacji rezerw. Umożliwiono kapitalizację rezerw także z kapitału rezerwowego z obniżenia kapitału zakładowego.
- VIII. Zmiany wprowadzone do art. 516 § 5 i § 6 wynikają z rozwiązań przyjętych na podstawie artykułów 24 - 29 Trzeciej Dyrektywy 78/855/EWG, w których przyjęto różne podejście w przypadku łączenia się spółek, gdy spółka przejmująca posiada wszystkie udziały (akcje) spółki przejmowanej oraz gdy ma ich tylko większość ponad 90%.
- IX. Art. 12 Szóstej Dyrektywy 82/891/EWG nakłada obowiązek ustanowienia odpowiedniego systemu ochrony spółek uczestniczących w podziale, zgodnie z którym ochrona wierzycieli spółki przejmującej może być różna od ochrony przyznanej wierzycielom spółki przejmowanej. Proponowana nowelizacja usuwa w zmienionym art. 546 k.s.h. dotychczasowy brak takiej ochrony.
- X. Opisane wyżej zmiany zawarte w projektowanej nowelizacji obejmują materię uregulowaną w wymienionych wyżej Dyrektywach: Drugiej, Trzeciej, Szóstej i nie naruszają postanowień w nich zawartych.
- XI. Opiniowana nowelizacja przewiduje także m.in. zmianę ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694). Odpowiednimi aktami prawa wspólnotowego w tym zakresie są: Czwarta Dyrektywa Rady 78/660/EWG z dnia 25 lipca 1978 r. o zamknięciu rocznym spółek kapitałowych (Dz.Urz. WE L 222, 14.08.1978) oraz Siódma Dyrektywa Rady 83/349/EWG z 13 czerwca 1983 r. o skonsolidowanym zamknięciu rocznym (Dz. Urz. WE L 193, 18.07.1983). Wprowadzone w niniejszej nowelizacji zmiany do ustawy o rachunkowości nie naruszają postanowień ww. dyrektyw.

XII. Przedmiotem opiniowanej nowelizacji jest także zmiana ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2001 r. Nr 17, poz. 209 z późn. zm.). Zmiana ta nie jest sprzeczna z prawem wspólnotowym, w tym zwłaszcza z Pierwszą Dyrektywę Rady 68/151/EWG. Jednakże podkreślić należy iż, zakres proponowanych zmian nie uwzględnia uwag Komisji Europejskiej dotyczących braków implementacji części regulacji wspólnotowych w ww. ustawie przekazanych na Podkomitecie ds. Rynku Wewnętrznego w dniach 12-13 marca 2003 r. w Brukseli.

XIII. **W konkluzji stwierdzam, że projekt ustawy o zmianie ustawy Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.**

Z poważaniem,

Do wiadomości:

Pan
Marek Sadowski
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Sprawiedliwości

