Warszawa, dnia 7 września 2020 r.

Opinia

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (UD113)

I. Wprowadzenie

W dniu 5 sierpnia 2020 r. do konsultacji publicznych skierowany został projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, oznaczony w wykazie prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów numerem UD113, w wersji z dnia 20 lipca 2020 r.[1]. Projekt został przygotowany przez Komisję ds. Reformy Nadzoru Właścicielskiego, działającą przy Ministrze Aktywów Państwowych[2]. W Projekcie proponuje się szeroką reformę prawa spółek handlowych, która obejmuje 3 zasadnicze obszary:

a) wprowadzenie do polskiego prawa regulacji prawa grup spółek (prawa koncernowego, prawa holdingowego);

b) zreformowanie zasad sprawowania nadzoru w spółkach kapitałowych, w szczególności w odniesieniu do rad nadzorczych; oraz

c) wprowadzenie punktowych zmian w tych zagadnieniach z zakresu funkcjonowania organów spółek kapitałowych, które do tej pory budziły istotne wątpliwości w praktyce, takich jaki zasady liczenia kadencji członków organów spółek kapitałowych czy reguły ponoszonej przez nich odpowiedzialności cywilnoprawnej.

W pierwszej kolejności należy przyjąć z aprobatą proponowaną metodę wprowadzania zmian, polegającą na dokonaniu przeglądu dotychczasowej regulacji, zidentyfikowania obszarów wymagających reformy i zaprojektowaniu kompleksowego pakietu nowych rozwiązań. Upływ 20 lat od czasu uchwalenia Kodeksu spółek

[1] Por. karta Projektu na stronach Rządowego Centrum Legislacji, dostęp: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12336750/katalog/12704858#12704858, dalej jako „**Projekt**".

[2] Dalej jako „**Komisja**".

handlowych[3], stanowi dobrą okazję do refleksji nad obecnym kształtem polskiego prawa spółek i jego adekwatności do współczesnych realiów obrotu[4]. Potrzebę przeglądu wzmacnia fakt, że w ostatnich latach Kodeks był reformowany głównie w związku z koniecznością transpozycji przepisów unijnych albo w trybie tzw. ustaw deregulacyjnych, co często ograniczało zakres wprowadzanych zmian. Ostatnia nowelizacja Kodeksu, która miała charakter przekrojowy, została uchwalona w 2003 r.[5]. Trzeba tutaj jednak wspomnieć, że wprowadzenie do polskiego prawa prostej spółki akcyjnej[6] wiązało się z istotną modernizacją szeregu instytucji prawa spółek kapitałowych, choć tylko w ramach nowej formy prawnej. W świetle powyższych uwag nie jest więc pozbawione podstaw twierdzenie, że w ostatnich latach polskie prawo spółek dotykał pewien imposybilizm w zakresie reformy tych obszarów regulacji, które dotychczas funkcjonowały wadliwie w obrocie lub wobec których istniały daleko idące wątpliwości w doktrynie, a także systemowego rozszerzenia wprowadzonych już reform[7].

Należy się również zgodzić z autorami Projektu, że wszystkie ww. obszary zasadniczo wymagają ingerencji ustawodawcy (choć szczegółowy zakres tych zmian jest dyskusyjny, o czym poniżej). Tym niemniej w tym miejscu należy zauważyć, że polskie prawo spółek wymaga również modernizacji w innych obszarach. Nie wchodząc w szczegóły, w tym zakresie należy wymienić przede wszystkim kwestie struktury majątkowej spółki z o.o. (reforma tej materii została zawieszona w 2015 r. na etapie rządowym[8]) czy wprowadzenie opcjonalnego monistycznego systemu organów w spółce akcyjnej (prace w tym zakresie były już prowadzone przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego,

[3] Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1526, t.j.), dalej jako „**Kodeks spółek handlowych**", „**Kodeks**" lub „**k.s.h.**".

[4] Por. uzasadnienie Projektu, dostęp: https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12336750/12704858/12704859/dokument457843.pdf, dalej jako „**Uzasadnienie**", s. 1.

[5] Por. ustawa z dnia 12 grudnia 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2003 r., poz. Nr 229, poz. 2276).

[6] Por. ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r., poz. 1655, ze zm.).

[7] Por. M. Sosnowska, P. Słowik, *Kowalski: Nie szykujemy rozwiązań tylko dla państwowych gigantów [WYWIAD]*, dostęp: https://forsal.pl/artykuly/1454255,kodeks-spolek-handlowych-kowalski-nie-szykujemy-rozwiazan-tylko-dla-panstwowych-gigantow-wywiad.html.

[8] Por. projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, UA45, dostęp: https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/237400.

działającą do 2015 r. przy Ministrze Sprawiedliwości[9]). Prawo spółek powinno być również nieustannie modernizowane w kontekście technologicznym. Dotyczy to chociażby kwestii stworzenia w Polsce systemu podobnego do estońskiej e-Residency (pozwalającej na niemal kompletną digitalizację funkcjonowania spółki[10]). Z aprobatą należy więc przyjąć utworzenie w ramach Komisji w lipcu 2020 r. zespołu do spraw wykorzystania nowych technologii w prawie handlowym. Ponadto w tekście Opinii zostały wskazane dodatkowe kwestie przynależące do obszarów reformowanych przez Projekt, które, zdaniem autora, również wymagają modyfikacji.

Ze względu na zakres zmian przewidzianych w Projekcie niniejsza Opinia została podzielona na trzy zasadnicze części, poświęcone każdemu z obszarów składającemu się na Projekt: prawie grup spółek (pkt II), modyfikacji zasad sprawowania nadzoru w spółkach kapitałowych (pkt III) oraz pozostałym zmianom w regulacji funkcjonowania organów spółek kapitałowych (pkt IV). Zmiany w przepisach innych ustaw niż Kodeks zostały omówione razem z powiązanymi z nimi modyfikacjami przepisów kodeksowych. Wnioski dotyczące każdego z obszarów zostały zaprezentowane zbiorczo w konkluzjach (pkt V). Jednocześnie, ze względu na treść instrukcji przygotowywania stanowisk w ramach konsultacji publicznych Projektu[11], niniejsza Opinia zawiera załącznik, w którym została zamieszczona tabela zmian zgodna z instrukcją. W treści Opinii zostały opisane szczegółowe uwagi dotyczące poszczególnych rozwiązań zawartych w Projekcie, natomiast w załączniku znajdują się propozycje modyfikacji treści Projektu, względnie rekomendacje prowadzenia dalszych prac legislacyjnych, wraz ze skróconym uzasadnieniem.

II. <u>Proponowana regulacja prawa grup spółek</u>

II.1. Uwagi ogólne do nowej regulacji prawa grup spółek

Pierwszym z obszarów, którego reformę przewiduje Projekt, jest prawo grup spółek. Projektowana zmiana polega na dodaniu dodatkowego działu w tytule I Kodeksu, poświęconego wyodrębnionej z ogólnego prawa spółek regulacji grup spółek (proj. art. 21^1-21^{15} k.s.h.), a także modyfikacji innych przepisów Kodeksu (centralne znaczenie ma tutaj dodanie pkt 5^1 do art. 4 § 1 k.s.h.) czy innych ustaw.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że obecnie brak w polskim prawie regulacji prawa grup spółek w tym sensie, że nie istnieje wyodrębniony z ogólnego prawa spółek i usystematyzowany zespół norm, które znajdują zastosowanie do stosunków w grupach. Funkcji takiej nie pełni z pewnością mający wycinkowy charakter art. 7 k.s.h. (por. szerzej poniżej). *De lege lata* szczególne problemy występujące w grupach spółek

[9] Dalej jako „**KKPC**”. Por. A. Opalski, K. Oplustil, *Zarządzanie i nadzór w spółkach akcyjnych – status quo i dylematy reformy*, „Monitor Prawniczy” nr 7/2014 (dodatek), s. 5.

[10] Por. szerzej https://e-resident.gov.ee/become-an-e-resident/.

[11] Por. https://www.gov.pl/attachment/ca9d1c89-42f7-40f2-9876-9bfa24162be1.

mogą być więc tylko rozwiązywane za pomocą instrumentów ogólnego prawa spółek. Zgodzić należy się z wnioskiem, że taki stan jest niepożądany. Po pierwsze, z perspektywy skuteczności zarządzania w grupach spółek pojawia się naturalne napięcie pomiędzy postrzeganiem zgrupowania z perspektywy jednego ekonomicznego organizmu (*single economic unit*) oraz jurydyczną odrębnością każdej spółki jako oddzielnego uczestnika obrotu[12]. Ten rozdźwięk nieuchronnie prowadzi do trudności w realizacji ogólnogrupowych celów biznesowych przez poszczególnych członków zgrupowania, gdyż w ramach struktury pojedynczej spółki członkowie organów mają powinności wyłącznie wobec tej konkretnej spółki i powinni realizować jej interes. Po drugie, wpływ wywierany na daną spółkę w ramach funkcjonowania grupy może prowadzić do pogorszenia sytuacji wspólników albo akcjonariuszy mniejszościowych tej spółki (może dochodzić do obniżenia generowanego przez spółkę zysku z uwagi na realizację przez nią zamierzeń zgrupowania, a nawet może ona zostać sprowadzona do roli tzw. centrum kosztów) albo jej wierzycieli (ciężary ponoszone przez spółkę na rzecz grupy mogą doprowadzić do jej niewypłacalności). Brak uregulowania tych kwestii w przepisach prawa powoduje, w realiach polskiego obrotu, z jednej strony głęboką niepewność, czy spółka może kierować się interesem zgrupowania, a z drugiej – trudność w przyznaniu adekwatnej ochrony mniejszości i wierzycielom, których interesy są zagrożone w związku z włączeniem spółki do grupy[13].

Konieczność wprowadzenia regulacji prawa grup spółek nie oznacza jednak, że można tę kwestię postrzegać zerojedynkowo (regulacja – brak regulacji). W skali światowej istnieje kilka różniących się fundamentalnie modeli rozwiązywania powyżej opisanych problemów. Nie istnieje więc jedno konkretne rozwiązanie, które może po prostu zostać wprowadzone do polskiego prawa – wypracowanie optymalnego modelu prawa grup spółek wymaga pogłębionych i systemowych analiz uwzględniających specyfikę danego porządku prawnego. Brak uregulowania tej kwestii w Polsce nie stanowi więc przejawu imposybilizmu w reformowaniu prawa (por. pkt I), lecz jest zrozumiały w kontekście historii rozwoju polskiego prawa spółek – wynika z przyjętego w tym obszarze w Kodeksie podejścia *wait and see*[14]. Po uchwaleniu Kodeksu w Europie na znaczeniu zyskała przede wszystkim wywodząca się z państw romańskich (choć w założeniach zbieżna również z podejściem przyjmowanym w państwach anglosaskich) koncepcja interesu grupy spółek (znana również jako doktryna Rozenblum), podczas gdy model niemieckiego koncernu umownego, oparty o konstrukcję wiążących poleceń i przejęcia ekonomicznego ryzyka grupy przez spółkę dominującą, stopniowo tracił na znaczeniu

[12] Por. P. Moskała, *Prawne instrumenty zarządzania zgrupowaniem spółek kapitałowych,* Warszawa 2020, s. 31-32.

[13] Por. A. Opalski, *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012, s. 612-613 i 615; P. Moskała, *Prawne*, s. 409-410 i 437.

[14] Por. S. Sołtysiński, A. Szumański, *Shareholder and Creditor Protection in Company Groups under Polish Law*, „European Business Organization Law Review" nr 2/2001, s. 254.

(obecnie na 28 państw członkowskich UE aż 17 „rozpoznaje" koncepcję interesu grupy spółek, co obejmuje Francję, Włochy, Hiszpanię, Holandię, Rumunię czy Polskę)[15]. Spośród pozostałych państw model niemiecki, poza samymi Niemcami, obowiązuje raptem w kilku państwach UE (Portugalia, Chorwacja, Słowenia)[16]. W omawianym okresie problematyka regulacji grup spółek była przedmiotem analiz i propozycji regulacyjnych formułowanych przez międzynarodowe gremia eksperckie[17], a także rozdziału 15 Europejskiej Ustawy Modelowej o Spółkach[18] oraz dwóch krajowych projektów legislacyjnych (przygotowanych przez, odpowiednio, KKPC[19] oraz Ministerstwo Gospodarki[20]). Problematyka grup, w tym ich potencjalnej przyszłej regulacji, cieszy się również nieustannym zainteresowaniem doktryny i od czasu wejścia w życie Kodeksu doczekała się szeregu opracowań monograficznych[21].

W świetle obszernego dorobku międzynarodowej i krajowej doktryny zaskakuje, że Uzasadnienie do tego dorobku praktycznie się nie odnosi. W tym obszarze wspomina ono jedynie o przygotowywanym w latach 80-tych projekcie IX Dyrektywy[22], który obecnie ma już tylko znaczenie historyczne. Uzasadnienie nie zawiera uwag wskazujących na dokonanie przez autorów reformy prawa grup spółek szczegółowego przeglądu regulacji zagranicznych, ich efektywności w realiach obrotu danego państwa, porównania różnych metod regulacyjnych i ich adekwatności do specyfiki polskiego rynku

[15] Por. The Informal Company Law Expert Group (ICLEG), *Report on the recognition of the interest of the group*, 2016, dostęp: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/icleg_recommendations_interest_group_final_en_0.pdf, dalej jako „**Raport ICLEG**", s. 21.

[16] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 225-226 i literatura tam powołana.

[17] Por. m.in. *Report of the Reflection Group on the Future of EU Company Law*, 2011, dostęp: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1851654, dalej jako „**Raport Grupy Refleksji**"; Raport ICLEG; *European Company Law Experts' Report: A proposal for reforming group law in the European Union – Comparative Observations on the way forward*, 2016, dostęp: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2849865, dalej jako „**Raport ECLE**".

[18] Por. *European Model Company Act 2017*, dostęp: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2929348., dalej jako „**EMCA**".

[19] Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych i ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, dostęp: https://www.gov.pl/attachment/412cba23-a241-4b13-b692-5e61142f0813, dalej jako „**Projekt KKPC**".

[20] Artykuł 31 projektu ustawy o ograniczaniu barier administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców, przygotowany przez Ministerstwo Gospodarki, wersja z dnia 8 marca 2010 r., niepubl.

[21] Por. m.in. A. Opalski, *Prawo*; K. Pyzio, *Odpowiedzialność spółki dominującej względem wierzycieli kapitałowych spółek zależnych*, Warszawa 2015; P.M. Wiórek, *Ochrona wierzycieli spółki z o.o. poprzez osobistą odpowiedzialność jej wspólników. Koncepcja odpowiedzialności przebijającej i nadużycia formy prawnej spółki w prawie niemieckim i polskim*, Wrocław 2016; P. Moskała, *Prawne*.

[22] Por. Uzasadnienie, s. 2.

oraz odniesienia się do rekomendacji doktryny międzynarodowej i krajowej czy regulacji modelowej EMCA. W braku przeprowadzenia takiej analizy istotnie zwiększa się ryzyko, że nowa regulacja powieli błędy popełnione już wcześniej w innych systemach prawnych czy nie uniknie zagrożeń sygnalizowanych przez doktrynę. Ma to szczególne znaczenie dla obszaru tak przekrojowego, sensytywnego (dotykającego fundamentów prawa spółek) i wpływającego na sytuację prawną znacznej części uczestników obrotu gospodarczego w Polsce. W tym świetle dziwi decyzja o skierowaniu tej części Projektu do konsultacji tak szybko (Komisja została powołana w lutym 2020 r.), szczególnie że pierwotnie zakładano, że prace nad nią będą trwały około roku[23]. Na potrzeby dalszych kroków legislacyjnych Uzasadnienie powinno zostać istotnie rozbudowane o wnioski przeprowadzonej analizy prawnoporównawczej i odniesienie się do postulatów międzynarodowej i krajowej doktryny oraz o szczegółowe uzasadnienie dokonanego przez Komisję wyboru takiej, a nie innej, strategii regulacyjnej.

W zakresie uzasadnienia przyjętych założeń regulacji grup spółek należy zauważyć, że autorzy Projektu przeciwstawiają dwa możliwe warianty tej regulacji – wariant regulacji pełnej i wariant regulacji ograniczonej (szczątkowej)[24]. Za optymalny dla polskiej regulacji uznano model ograniczonej regulacji z powołaniem na argument, że w doświadczeniach państw przyjmujących wariant pełnej regulacji doszło do pojawienia się związanych z tym „nowych, dodatkowych wątpliwości prawnych”[25]. Zauważyć należy, że nie wydaje się, aby rozstrzygającą kwestią dla efektywności funkcjonowania regulacji grup spółek było to, czy przyjmie ona charakter bardziej całościowy czy punktowy. Niezależnie od obszerności regulacji bardziej trafne wydaje się wyróżnienie strategii regulacyjnych inspirowanych dwoma wiodącymi tradycjami prawa grup spółek w Europie – prawem niemieckim (koncepcja koncernów umownych z prawem wydawania wiążących poleceń i obiektywnymi instrumentami ochrony mniejszości i wierzycieli spółki zależnej) oraz systemów prawnych odwołujących się do pojęcia „interesu grupy spółek” (kategoria ta stanowi „miarę” dopuszczalnego wpływu spółki dominującej na decyzje podejmowane w spółce zależnej i związanej z tym odpowiedzialności spółki dominującej i piastunów spółki zależnej). Na tym tle kwalifikacja propozycji zawartej w Projekcie jest niejednoznaczna. Projekt bowiem zarówno odwołuje się do kategorii interesu grupy spółek (por. pkt II.2.1), jak i przewiduje możliwość wydawania wiążących poleceń (por. pkt II.2.2), wiążąc ewentualną odpowiedzialność spółki dominującej wyłącznie z tym drugim (por. pkt II.3.1). W istocie stanowi ona więc kombinację dwóch modeli regulacyjnych. Takie rozwiązanie ma charakter rzadko spotykany (por. szerzej pkt II.2.2), co istotnie wzmacnia potrzebę szczegółowego uzasadnienia wyboru takiej właśnie strategii regulacyjnej. Jednocześnie

[23] Por. M. Graniszewska, *Źle dla spółki, dobrze dla holdingu*, „Puls Biznesu” z dnia 13 lutego 2020 r., dostęp: https://www.pb.pl/zle-dla-spolki-dobrze-dla-holdingu-982424.

[24] Por. Uzasadnienie, s. 3.

[25] Por. Uzasadnienie, s. 4.

nie sposób nie zauważyć, że pomimo wyboru wariantu ograniczonej (szczątkowej) regulacji proponowane unormowanie jest w wysokim stopniu złożone, co szczególnie ujawnia się w skomplikowanym procesie wykonywania wiążących poleceń (por. pkt II.2.2). W sytuacji tak wielopiętrowej regulacji, wbrew założeniom autorów Projektu, istnieje znaczne prawdopodobieństwo pojawienia się „nowych, dodatkowych wątpliwości prawnych".

Jak już to zostało wspomniane, Projekt przewiduje wprowadzenie zarówno instrumentów, które mają wzmocnić efektywność zarządzania grupą, jak i chroniących dodatkowo zagrożonych działaniem grupy interesów[26]. Autorzy Projektu przyjęli więc wyjściowe założenie o równoważeniu się tzw. aspektu organizacyjnego i ochronnego w ramach proponowanej regulacji[27]. Podejście to należy przyjąć z aprobatą, gdyż przyznanie wyraźnego priorytetu któremukolwiek z tych elementów mogłoby prowadzić do systemowego rozchwiania nowej regulacji i, w konsekwencji, zniechęcenia części uczestników obrotu do jej stosowania[28]. Tym niemniej oczywiście faktyczna realizacja tego postulatu wymaga oceny konkretnych rozwiązań, jakie zawiera Projekt (por. szerzej poniżej).

Istotnym założeniem dla nowej regulacji jest również kwestia tego, czy stanowi ono rozwiązanie obligatoryjne, czy też fakultatywne dla uczestników obrotu. Zgodnie z projektowanymi przepisami do zakwalifikowania relacji dominacji-zależności pomiędzy dwiema lub więcej spółkami konieczne będzie zawarcie postanowienia dotyczącego kierowania się wspólną strategią w umowie albo statucie spółki zależnej (proj. art. 4 § 1 pkt 5^1 k.s.h.). Wskazana norma ma znaczenie kluczowe dla całej regulacji, ponieważ element ten objęty jest definicją nawiasową „interesu grupy spółek" (por. szerzej pkt II.2.1) i pozwala na zakwalifikowanie tych spółek jako „grupy spółek", a pojęcia te stanowią okoliczności prowadzące do „uruchomienia" pozostałej regulacji prawa grup spółek (z zastrzeżeniem, że stosowanie niektórych rozwiązań wymaga jeszcze dokonania wpisu w rejestrze – por. poniżej). Decyzja o stosowaniu nowej regulacji będzie zatem dokonywana przez zmianę konstytucji spółki, a więc będzie mieć ona charakter fakultatywny (to wspólnicy albo akcjonariusze spółki zależnej zdecydują o poddaniu jej nowemu reżimowi)[29]. Takie rozwiązanie jest uzasadnione z uwagi na stopień skomplikowania nowej regulacji. W przypadku braku „włączenia" nowej

[26] Por. Uzasadnienie, s. 8.

[27] Por. Uzasadnienie, s. 8-9. Por. szerzej na temat aspektów regulacji prawa grup spółek P. Moskała, *Prawne*, s. 20-28.

[28] Por. Uzasadnienie, s. 4-5; P. Moskała, *Prawne*, s. 29.

[29] Por. również M. Chomiuk, *Blaski i cienie projektu prawa koncernowego, czyli przepisy o grupach spółek w Kodeksie spółek handlowych*, „Rzeczpospolita" z dnia 1 września 2020 r., dostęp: https://www.rp.pl/Firma/309019947-Blaski-i-cienie-projektu-prawa-koncernowego-czyli-przepisy-o-grupach-spolek-w-Kodeksie-spolek-handlowych.html.

regulacji w umowie albo statucie spółki zależnej zastosowanie znajdą więc reguły dotychczasowe, oparte o ogólne zasady prawa spółek, co pozwoli uczestnikom obrotu, którzy tego chcą, pozostać w dotychczasowym środowisku regulacyjnym. Należy jednak podkreślić, że wprowadzenie dwóch podtypów prawa grup spółek jest cechą charakterystyczną prawa niemieckiego i właśnie także z tą dwoistością wiąże się wspomniane w Uzasadnieniu pojawienie się „nowych, dodatkowych wątpliwości prawnych”[30]. Optymalną strategią regulacyjną dla prawa polskiego byłoby więc wprowadzenie zunifikowanej regulacji, co jednak wymagałoby znacznego uproszczenia propozycji zawartej w Projekcie.

Obok kwestii wprowadzenia stosownego postanowienia do umowy albo statutu spółki zależnej Projekt przewiduje również obowiązek ujawnienia przynależności do grupy w rejestrze, zarówno w odniesieniu do spółki dominującej, jak i spółki zależnej (proj. art. 21^1 § 2 zd. 1 k.s.h. oraz art. 38 pkt 1 lit. g^1 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym[31]). Zgodnie z proj. art. 21 § 2 zd. 2 i § 3 k.s.h. od dokonania wpisu takiej wzmianki uzależnione będzie korzystanie z niektórych instrumentów zarządzania grupą (proj. art. 21^2-21^7 k.s.h.) oraz przeprowadzenie koncernowego squeeze-outu (proj. art. 21^{11} k.s.h.) czy też powoływanie się przez piastunów spółki wchodzącej w skład grupy na działanie w interesie grupy (proj. art. 21^1 § 3 k.s.h.). Na podstawie art. 4 § 1 pkt 8 k.s.h. przez „rejestr” należy w tym wypadku rozumieć rejestr przedsiębiorców, wchodzący w skład KRS[32]. Zastosowanie tych przepisów może okazać się problematyczne w odniesieniu do zagranicznych spółek dominujących, które, rzecz jasna, podlegają rejestracji w ich macierzystych państwach. W tej sytuacji można by argumentować, że w odniesieniu do przedmiotowego wymogu należy dokonać oceny ekwiwalentności pojęć i odnieść go do rejestru właściwego dla danej spółki dominującej[33]. Jednakże wówczas w wielu przypadkach taki wpis i tak może nie być możliwy do dokonania chociażby ze względu na brak odpowiedniej rubryki we właściwym rejestrze. W efekcie wprowadzenie takiej regulacji grozi sprzecznością ze swobodą przedsiębiorczości z art. 49 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[34], ponieważ może prowadzić do dyskryminacji spółek

[30] Może tu chodzić chociażby o konstrukcję tzw. ukrytej umowy koncernowej (*verdeckter Konzernvertrag*). Por. szerzej P. Moskała, *Prawne*, s. 325-326 i 331 oraz literatura tam powołana.

[31] Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2019 r., poz. 1500, t.j., ze zm.).

[32] Por. zamiast wielu A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 3A, Warszawa 2016, s. 142; A. Szumański, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2012, s. 111; R. Siwik, w: Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz aktualizowany*, Legalis 2020, art. 4, pkt 20.

[33] Por. zastosowanie tego zabiegu w odniesieniu do niemieckiej GmbH na tle zakazu zawiązywania jednoosobowej spółki z o.o. przez inną jednoosobową spółkę z o.o. w postanowieniu SN z dnia 28 kwietnia 1997 r., II CKN 133/97, Lex.

[34] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 25 marca 1957 r. (Dz. U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864, ze zm.).

dominujących z innych państw członkowskich niż Polska poprzez uniemożliwienie im stosowania instrumentów zarządzania i squeeze-outu w grupach spółek. Podobne zagadnienie stało się już zresztą przedmiotem orzeczenia TSUE, który wskazał, że prawo krajowe nie może czynić mniej atrakcyjnym wykonywania swobody przedsiębiorczości przez spółki dominujące z siedzibą w innym państwie członkowskim[35]. Kwestia ta wymaga zmiany, jednak jest jedynie wycinkiem problematyki stosowania proponowanej regulacji do zagranicznych spółek dominujących, co wymaga przeprowadzenia dodatkowych, pogłębionych analiz.

Zagadnieniem o fundamentalnym znaczeniu dla projektowanej regulacji jest również objęcie nią podmiotów niebędących spółkami handlowymi, które jednak faktycznie mogą przewodzić zgrupowaniu. Projektowany art. 21^{15} k.s.h. nakazuje stosować przepisy o grupach spółek dotyczące spółki dominującej odpowiednio do spółdzielni, fundacji bądź stowarzyszenia prowadzących działalność gospodarczą, do funduszu inwestycyjnego oraz do przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną. Nakaz ten zostaje rozciągnięty na przedsiębiorców będących państwowymi osobami prawnymi, innymi niż spółki, na mocy proj. art. 9 ust. 3 ustawy o zasadach zarządzania mieniem państwowym[36], co obejmuje chociażby przedsiębiorstwa państwowe (art. 3 ust. 1 pkt 15 u.z.z.m.p.). Z jednej strony rozwiązanie to pozwala na stosowanie instrumentów zarządzania grupą także podmiotom niemającym formy spółki, a z drugiej uszczelnia zasady stosowania instrumentów ochronnych poprzez objęcie nimi także potencjalnych scenariuszy „ucieczki" przed nową regulacją. Szczególnie ze względu na drugi z tych elementów zabieg ten należy ocenić pozytywnie, jednak w świetle wadliwego skonstruowania zasad odpowiedzialności w grupach spółek w Projekcie (por. pkt II.3.1) najpewniej nie osiągnie on ww. celu. Ponadto należy w tym miejscu zauważyć, że przesłanka prowadzenia działalności gospodarczej, która służy, jak się wydaje, odseparowaniu przypadków aktywnego włączenia danego podmiotu w działalność grupy i biernego zaangażowania udziałowego, wydaje się nieadekwatna. Może bowiem dojść do sytuacji, w której dany podmiot będzie prowadzić działalność gospodarczą zupełnie niezwiązaną z byciem właścicielem spółki, co w sposób nieuzasadniony doprowadzi do objęcia go reżimem prawa grup spółek. Z tych przyczyn należy rozważyć zastąpienie tego kryterium np. odwołaniem się do rzeczywistego uczestnictwa w zarządzaniu grupą przez taki podmiot powiązanego z określonym domniemaniem związanym ze stosowanymi odpowiednio przesłankami dominacji-zależności.

[35] Por. wyrok TSUE z dnia 20 czerwca 2013 r., C-186/12, w sprawie *Impacto Azul Lda vs. BPSA 9 - Promoçào e Desenvolvimento de Investimentos Imobiliários SA i inni*, Lex, tezy 35-39.

[36] Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz. U. z 2020 r., poz. 735, t.j.), dalej jako „**u.z.z.m.p.**".

Projekt przewiduje także usunięcie dotychczasowej tzw. szczątkowej regulacji prawa koncernowego, co obejmuje przede wszystkim uchylenie art. 7 k.s.h.[37]. Jednocześnie zostają odpowiednio zmodyfikowane czy uchylone inne przepisy Kodeksu, które do niego się odwołują (art. 4 § 1 pkt 4 lit. f, art. 228 pkt 6, art. 300^{81} pkt 5 i art. 393 pkt 7 k.s.h. z tym zastrzeżeniem, że art. 1 pkt 20 Projektu przewiduje uchylenie całości art. 228 k.s.h. – autor uznaje to za oczywistą omyłkę pisarską i rekomenduje poprawkę w załączniku – pkt 23 tabeli). Rozwiązanie to należy uznać za słuszne. Regulacja zawarta w art. 7 k.s.h. była od początku przyjęcia Kodeksu dysfunkcjonalna, ponieważ odwoływała się do siatki pojęciowej niemieckiego prawa koncernów umownych, które nie mogły być zastosowane w prawie polskim z szeregu przyczyn (przede wszystkim z uwagi na brak możliwości relatywizacji przepisów bezwzględnie wiążących w prawie polskim, których odpowiedniki w Niemczech są wyłączane na podstawie szczególnych przepisów prawa koncernowego)[38]. W efekcie nigdy nie znalazła ona zastosowania praktycznego, za to budziła poważne spory doktrynalne. Zgłosić należy jednak zastrzeżenia do treści Uzasadnienia, w którym wprost wyrażono pogląd, zgodnie z którym umowy koncernowe mogą być w polskim prawie zawierane na podstawie zasady swobody umów (art. 353^1 Kodeksu cywilnego[39] w zw. z art. 2 k.s.h.)[40]. Ze względu na obszerność argumentacji przeciwko tej tezie (obejmującej także ww. argument dotyczący przepisów *iuris cogentis*) w tym miejscu wystarczy jedynie odesłać do dotychczasowego dorobku doktryny[41]. Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że nawiązanie do treści art. 7 k.s.h. znajduje się także w przepisach pozakodeksowych, które w związku z tym również wymagają modyfikacji. Może ona polegać na uchyleniu przesłanki odnoszącej się do umów o przejęcie zarządzania lub przekazywanie zysku albo na ich uogólnieniu w podobnym kierunku jak przewidziana w Projekcie zmiana art. 4 § 1 pkt 4 lit. f k.s.h. Trzeba jednak zaznaczyć, że w przypadku formuły z art. 4 § 1 pkt 4 lit. f bardziej poprawne wydaje się odwołanie nie do „wywierania decydującego wpływu", lecz do „zdolności do wywierania decydującego wpływu", gdyż przesłanki zawarte w art. 4 § 1 pkt 4 k.s.h. (a także w większości innych definicji dominacji-zależności albo podobnych pojęć) odwołują się do kryteriów formalnych (istnienia uprawnień po stronie spółki, które mogą zostać wykorzystane do sprawowania kontroli nad inną spółką), nie zaś rzeczywistego korzystania z takich uprawnień[42]. Warto też przesądzić, ze lit. f nie jest spełniona w przypadku spełnienia którejkolwiek z przesłanek zawartych w lit. a-e, co potwierdzi jej uszczelniający charakter

[37] Por. Uzasadnienie, s. 7-8.

[38] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 248-249 i 254-256 oraz literaturę tam powołaną.

[39] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145, t.j., ze zm.).

[40] Por. Uzasadnienie, s. 4 i 8.

[41] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 265; tenże, w: W.J. Katner (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 9, Warszawa 2018, s. 1216-1220; K. Oplustil, w: W. Popiołek (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 9, Warszawa 2013, s. 1284; P. Moskała, *Prawne*, s. 252-256.

[42] Por. szerzej P. Moskała, *Prawne*, s. 2-11 i 427.

(będzie ona stosowana w przypadku pojawienia się instrumentów kontroli niewymienionych w pozostałych przesłankach). W związku z powyższym odpowiednia zmiana art. 4 § 1 pkt 4 lit. f k.s.h. została zaproponowana w załączniku (pkt 1 tabeli). Należy także podkreślić, że uchylenie art. 7 k.s.h. nie jest ściśle związane z proponowaną regulacją prawa grup spółek. O ile więc, zdaniem autora, nowy reżim zgrupowań powinien być przedmiotem ponownych prac legislacyjnych na poziomie ministerialnym (por. pkt V oraz w załączniku pkt 2 tabeli), o tyle uchylenie art. 7 k.s.h. i modyfikacja przepisów się do niego odwołujących mogą być niezależnie od tego procedowane dalej (regulacja art. 7 k.s.h. nie funkcjonuje w obrocie, w związku z czym jej uchylenie ma charakter porządkujący i nie stanowi materialnej zmiany w systemie prawa spółek). Kwestia ta została zaznaczona w załączniku (pkt 4 tabeli).

Przy okazji reformowania definicji spółki dominującej korzystne dla obrotu byłoby także rozwiązanie kwestii budzącej poważne wątpliwości praktyczne przesłanki tzw. unii personalnej (art. 4 § 1 pkt 4 lit. d k.s.h.). Często bowiem w grupach spółek obok dominacji o charakterze kapitałowym (stanowiącej podstawowy instrument kontroli w realiach polskiego obrotu) dochodzi do obsadzania mandatów w organach uczestników zgrupowania tymi samymi osobami. Z ekonomicznego punktu widzenia nie budzi wątpliwości, która ze spółek ma w takim układzie charakter dominujący, a która zależny, jednakże wówczas *de iure* przesłanki zależności mogą być spełnione w obydwu kierunkach. Kodeks zawiera co prawda reguły ustalania, która spółka jest dominująca w przypadku wzajemnego spełniania przesłanek dominacji-zależności, jednak w świetle ich literalnego brzmienia stosują się one wyłącznie w przypadku wzajemnej dominacji kapitałowej (por. art. 4 § 3-4 k.s.h.). W efekcie znajdują one marginalne zastosowanie w praktyce i nie rozstrzygają zbiegu innych przesłanek dominacji-zależności, przede wszystkim częstego przypadku jednokierunkowej dominacji kapitałowej i istnienia unii personalnej[43]. W efekcie dochodzi do kwalifikacji obydwu spółek jako wzajemnie dominujących i zależnych (tzw. dominacji krzyżowej) na podstawie art. 4 § 5 k.s.h., co skutkuje zakazem wykonywania praw z udziałów albo akcji spółki dominującej kapitałowo w spółce zależnej kapitałowo i wadliwością czynności korporacyjnych dokonanych wbrew zakazowi (art. 300[47] § 8 w zw. z § 9 i art. 364 § 2 w zw. z art. 362 § 4 k.s.h.; te ostatnie przepisy stosuje się *per analogiam* do spółki z o.o.[44]). Nie trzeba tłumaczyć, jak destruktywne dla efektywnego zarządzania grupą jest zawieszenie

[43] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 136 i 137; A. Rataj, R.L. Kwaśnicki, *Uporządkować hierarchię powiązań między spółkami*, „Rzeczpospolita" z dnia 5 września 2005 r.

[44] Por. m.in. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2A, Warszawa 2018, s. 770-771; T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, w: T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2011, s. 216; R. Pabis, w: J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, M. Wawer, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 722.

wykonywania praw udziałów spółki-matki w spółce-córce. W związku z powyższym w załączniku (pkt 3 tabeli) została sformułowana rekomendacja zmiany art. 4 § 3-4 k.s.h. służąca temu, aby nadać zawartym tam normom kolizyjnym szersze zastosowanie, usuwające stan wzajemnej dominacji-zależności w przypadku zbiegu przesłanki unii personalnej z kontrolą kapitałową albo prawem do powoływania członków organów. Postulat dodania takiej zmian do Projektu znalazł poparcie także w ostatnich wypowiedziach prasowych na jego temat[45].

II.2. Mechanizmy zarządzania w grupie spółek

II.2.1. *Koncepcja interesu grupy spółek*

Centralne znaczenie dla systemu zarządzania zgrupowaniem przewidzianego w Projekcie zostało nadane koncepcji interesu grupy spółek. Wskazuje na to uczynienie pojęcia „interes grupy spółek" podstawową przesłanką kwalifikacji danego stosunku dominacji-zależności jako „grupy spółek" (proj. art. 4 § 1 pkt 5^1 k.s.h.) oraz odwołania do niego w proj. art. 21^1 § 1 k.s.h., mającym charakter ogólny dla całej regulacji grup spółek[46]. Mechanizm wydawania wiążących poleceń jest zaś wyraźnie subsydiarny, gdyż taka możliwość istnieje wyłącznie, jeżeli „jest to uzasadnione określonym interesem grupy spółek" (proj. art. 21^2 § 1 k.s.h.). W związku z tym koncepcja interesu grupy spółek powinna zostać omówiona w pierwszej kolejności, najpierw w zakresie jej istoty, a następnie kształtu jej implementacji w Projekcie.

Koncepcja interesu grupy wywodzi się z romańskiej tradycji prawnej i jest wypracowanym w orzecznictwie sposobem rozstrzygania kolizji pomiędzy postrzeganym w sposób wyizolowany (bezpośrednim, krótkoterminowym) interesem spółki należącym do grupy spółek oraz interesem tej grupy jako całości, względnie interesem innego podmiotu wchodzącego w skład zgrupowania. Koncepcja ta jest więc oparta na założeniu o istnieniu sprzeczności pomiędzy tak rozumianym interesem spółki a interesem grupy i służy właśnie usunięciu tej sprzeczności w odniesieniu do konkretnej decyzji menedżerskiej (uznaniu, że doszło do jej podjęcia w sposób zgodny z prawem). W efekcie menedżerowie danej spółki nie będą ponosić z tego tytułu konsekwencji [zostanie im zapewniona tzw. bezpieczna przystań (*safe harbor*)]. Pomiędzy systemami prawnymi, w których stosowanie tej koncepcji jest dopuszczalne, brak jednak konsensusu, jakie warunki powinny być spełnione dla umożliwienia powołania się na działanie w interesie grupy. Z pewnością taką przesłanką jest odpowiednie zabezpieczenie uzasadnionych interesów wspólników albo akcjonariuszy i wierzycieli spółki działającej w interesie grupy (odpowiednio, zasadnie oczekiwanych zwrotów

[45] Por. A. Laprus, *Nowelizacja kodeksu spółek szansą na lepsze funkcjonowanie grup kapitałowych*, dostęp: https://www.prawo.pl/biznes/jakie-zmiany-przewiduje-nowelizacja-kodeksu-spolek-handlowych,502280.html.

[46] Por. Uzasadnienie, s. 6 i 8.

z inwestycji w spółkę i niedoprowadzenia jej do niewypłacalności)[47]. W niektórych systemach prawnych, przede wszystkim we Francji, formułuje się także obowiązek istnienia trwałej struktury zgrupowania i kierowania się przez nie wspólną polityką czy strategią[48]. Koncepcja interesu grupy spółek była w ostatnich latach stosowana także w polskim orzecznictwie z zakresu prawa spółek[49]. W związku z tym największym wyzwaniem dla zmian legislacyjnych w tym obszarze jest obecnie, po pierwsze, ustawowe potwierdzenie dopuszczalności kierowania się interesem grupy (rozwianie wątpliwości, czy w ogóle można ją stosować w prawie polskim), a także jasne przesądzenie przesłanek stosowania tej koncepcji[50].

Projekt przewiduje wprowadzenie ustawowej definicji pojęcia „interes grupy spółek", co w kontekście powyższych uwag należy przyjąć z aprobatą. Pojęcie to zostaje zdefiniowane jako kierowanie się przez spółkę dominującą i spółkę lub spółki od niej zależne – zgodnie z umową albo statutem każdej spółki zależnej – wspólną strategią gospodarczą[51]. Już na pierwszy rzut oka widać, że definicja ta w żaden sposób nie odnosi się wprost do interakcji pomiędzy interesem spółki-członka grupy a interesem grupy jako takiej. Dotyczy ona stosowania strategii, a więc określonego zespołu wspólnych celów i zasad prowadzenia działalności, ale nie zawiera wskazówek, jaka może być treść tych celów i zasad w kontekście fundamentalnego obowiązku realizacji przez każdą ze spółek wchodzących w skład grupy własnego interesu. Co więcej, w definicji tej dochodzi do przesunięcia kategorialnego względem dorobku innych systemów prawnych: za część składową interesu grupy zostaje uznana okoliczność stanowiąca w innych systemach prawnych przesłankę jego stosowania (przyjęcie wspólnej strategii). Co prawda w treści Uzasadnienia odnajdujemy wzmiankę o tym, że proj. art. 4 § 1 pkt 5^1 k.s.h. odnosi się do istnienia „wspólnego interesu tej grupy"[52], lecz nie jest to stwierdzenie wystarczające do jasnego wyznaczenia granicy pomiędzy interesem spółki a interesem grupy. Jednocześnie podstawowa przesłanka działania w interesie grupy spółek, a więc zabezpieczenie uzasadnionych interesów mniejszości i wierzycieli spółki działającej w interesie grupy, nie stanowi składowej tej definicji (por. również poniżej). Wątpliwości budzi również użyte w proj. art. 4 § 1 pkt 5^1 k.s.h. pojęcie „jednolitego kierownictwa", które nie jest objęte definicją nawiasową terminu „interes grupy spółek" i którego treść oraz systemową rolę trudno jednoznacznie zinterpretować (samo pojęcie nawiązuje do niemieckiej *einheitliche Leitung* – por. § 18 ust. 1 niemieckiej ustawy o spółce

[47] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 102-104 i literatura tam powołana.

[48] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 107-108 i 114-115 oraz literatura tam powołana.

[49] Por. np. wyrok SA w Szczecinie z dnia 6 maja 2009 r., II AKa 142/08, niepubl.; wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 maja 2009 r., I ACa 342/09, Lex; wyrok SO w Białymstoku z dnia 20 marca 2014 r., VIII Ka 491/13, Lex.

[50] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 418 i 436-437.

[51] Por. Uzasadnienie, s. 18.

[52] Por. Uzasadnienie, s. 6.

akcyjnej[53]). W efekcie proponowana definicja nie tłumaczy, na czym polega mechanizm działania w interesie grupy spółek, i wymagałaby daleko idących zabiegów interpretacyjnych (w tym wykładni prawnoporównawczej), aby wyjaśnić istotę tej konstrukcji[54]. Takie rozwiązanie trudno uznać za służące pewności obrotu, a jej uzyskanie, jak wspomniano powyżej, stanowi obecnie główny cel regulacji koncepcji interesu grupy spółek na poziomie ustawowym.

W ramach regulacji prawa grup spółek zawartej w Projekcie pojęcie „interesu grupy spółek" jest użyte przede wszystkim w proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. Zgodnie z tym przepisem spółka dominująca oraz spółka zależna, uczestnicząca w grupie spółek, obok interesu spółki kieruje się interesem grupy spółek, o ile nie narusza to uzasadnionego interesu wierzycieli i mniejszościowych wspólników albo akcjonariuszy spółki zależnej. Przepis ten budzi wątpliwości na kilku płaszczyznach. Po pierwsze, jego literalne brzmienie wskazuje na to, że w przypadku uczestników grupy będzie dochodzić do równoległego stosowania interesu spółki i interesu grupy. Taka interpretacja prowadziłaby w istocie do pozbawienia całej regulacji sensu ze względu na to, że działanie w interesie grupy zawsze musiałoby być zgodne z interesem spółki, a więc z zasadami podejmowania decyzji w spółce na zasadach ogólnych[55]. Przepis ten wymagałby więc daleko idącej wykładni funkcjonalnej, polegającej na interpretacji spójnika „obok" jako „zamiast" albo „w miejsce". Jednakże w Projekcie proponuje się wprowadzenie także przepisów, które sugerują, że wydawanie wiążących poleceń podlega, przynajmniej w pewnych przypadkach, kontroli z perspektywy interesu samej spółki (por. proj. art. 21^3 § 2 i art. 21^4 § 3 k.s.h.). Może to stanowić argument systemowy za tym, że jednak proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. nakazuje równoczesne działanie w interesie spółki i grupy, co prowadziłoby w istocie do dysfunkcjonalności całej regulacji. Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że w treści Uzasadnienia zaskakująco stwierdza się, że to interes grupy spółek stanowi kryterium przyjęcia albo odmowy wykonania wiążącego polecenia[56]. Passus ten nie znajduje wyraźnego odzwierciedlenia w projektowanych przepisach (pojęcie „interesu grupy spółek" pojawia się w proj. art. 21^3 § 3 pkt 1 k.s.h. jako okoliczność wskazywana w uchwale o przyjęciu polecenia, natomiast nie stanowi jednej z przesłanek przyjęcia polecenia wymienionych w proj. art. 21^3 § 2 k.s.h.; w proj. art. 21^4 § 3 k.s.h. nie pojawia się

[53] Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I s. 1089 ze zm.), dalej jako „**AktG**".

[54] Podobne zarzuty formułowano już do Projektu KKPC w wersji z dnia 4 września 2009 r. i późniejszych, którymi Projekt wyraźnie się inspiruje w tym zakresie. Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 587; G. Domański, J. Schubel, *Krytycznie o projekcie prawa grup spółek*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 5/2011, s. 8; P. Moskała, *Prawne*, s. 129-134.

[55] W związku z uwagami sformułowanymi powyżej trudno zaakceptować stwierdzenie zawarte w Uzasadnieniu, s. 20, zgodnie z którym brzmienie proj. art. 21^1 § ma na celu „dążenie do pogodzenia interesu grupy spółek z własnym interesem danej spółki".

[56] Por. Uzasadnienie, s. 19.

zaś wcale) i pogłębia trudność w prawidłowej delimitacji pojęcia „interes spółki" i „interes grupy spółek".

Po drugie, z treści proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. wyraźnie wynika, że pojęcia „interes spółki" i „interes grupy spółek" są pojęciami rozłącznymi, a więc proponuje się przyjęcie w Polsce francuskiego modelu koncepcji interesu grupy spółek[57]. Decyzję tę należy uznać za niekorzystną dla obrotu, ponieważ koncepcja postrzegania interesu grupy spółek jako redefinicji interesu spółki (przyjmowana w prawie włoskim)[58] jest bardziej elastyczna. Pozwala ona bowiem na zastosowanie działania w interesie grupy w przypadku każdej konstrukcji prawa spółek, która odnosi się do kategorii interesu spółki (w tym np. do kwestii powództwa o uchylenie uchwały czy konfliktu interesów członka zarządu), podczas gdy ontologiczne rozgraniczenie tych pojęć może prowadzić do wątpliwości, czy akurat w przypadku danej instytucji prawa spółek interes spółki może zostać „zastąpiony" interesem grupy[59].

Po trzecie, w treści proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. pojawia się nakaz uwzględnienia ochrony interesów mniejszości i wierzycieli spółki zależnej w stosowaniu koncepcji interesu grupy spółek. Interesy te nie stanowią więc nie tylko elementu składowego pojęcia „interes grupy spółek", ale są wręcz traktowane niezależnie od „interesu spółki". Budzi to poważne wątpliwości konstrukcyjne w świetle przyjętej w orzecznictwie SN wykładni interesu spółki jako wypadkowej interesów wspólników albo akcjonariuszy[60] i znacząco utrudnia interpretację konstrukcji interesu grupy spółek. Niezależnie od tego przepis ten słusznie wskazuje, że ochronie powinny podlegać tylko uzasadnione interesy tych grup. Bardziej precyzyjnym rozwiązaniem byłoby jednak posłużenie się w tym miejscu pojęciem „zasadnie oczekiwanego zwrotu z inwestycji" w przypadku mniejszości (wskazywałoby to na element majątkowy jako główny przedmiot ochrony), a w przypadku wierzycieli na kwestię powstania stanu wypłacalności albo zagrożenia niewypłacalnością[61]. Wymogi zawarte w proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. można by wykładniczo doprecyzować na podstawie przepisów dotyczących prawa wydawania wiążących poleceń, które, jak wspomniano powyżej, będzie mogło zostać wykonane tylko, gdy będzie uzasadniać to określony interes grupy spółek (proj. art. 21^2 § 1 k.s.h.). Będzie wówczas dochodzić bowiem do badania dodatkowych okoliczności, które dotyczą sytuacji spółki zależnej, na potrzeby możliwości oceny wykonalności polecenia. Dotyczy to kwestii uzyskania przez spółkę korzyści rekompensujących szkodę poniesioną w wyniku wykonania polecenia (proj. art. 21^3 § 2, § 3 pkt 2-3 i § 4 oraz art. 21^4 § 3 k.s.h.),

[57] Por. szerzej na ten temat P. Moskała, *Prawne*, s. 64-66.

[58] Por. szerzej na ten temat P. Moskała, *Prawne*, s. 76-80.

[59] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 70-71.

[60] Por. np. wyrok SN z dnia 5 listopada 2009 r., I CSK 158/09, Lex; wyrok SN z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 592/14, Lex; wyrok SN z dnia 22 października 2015 r., IV CSK 738/14, Lex.

[61] Por. propozycja autora w P. Moskała, *Prawne*, s. 424-425.

a także doprowadzenia spółki do niewypłacalności albo do zagrożenia niewypłacalnością tudzież do zagrożenia dla jej dalszej egzystencji (proj. art. 21^4 § 2-3 k.s.h.). Użyte w tych przepisach pojęcia okazują się jednak nieskorelowane z zasadami powoływania się na działanie w interesie grupy (chociażby kwestia ochrony mniejszości w ogóle się w nich nie pojawia, a pojęcie „zagrożenia dla jej dalszej egzystencji" jest co najmniej mgliste), co znacząco „zaciemnia" zasady stosowania koncepcji interesu grupy. W efekcie trudno oczekiwać, że tak skomplikowana i nieprzejrzysta siatka pojęciowa usunie obecne wątpliwości związane ze stosowaniem koncepcji interesu grupy spółek w prawie polskim i zapewni piastunom spółek wchodzących w skład grupy tzw. bezpieczną przystań.

Po czwarte, konstrukcja normy zawartej w proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. ma charakter jednokierunkowy w tym sensie, że nakazuje uwzględnienia interesów wyłącznie mniejszości i wierzycieli spółki zależnej. Została ona więc skonstruowana wyłącznie z myślą o sytuacji, w której to spółka zależna będzie ponosić ciężary, działając w interesie grupy spółek. W praktyce jednak możliwa i spotykana jest sytuacja, w której to spółka dominująca ponosi ciężar działania w interesie grupy spółek z korzyścią dla spółki zależnej (np. gdy spółka zależna jest spółką giełdową w złej sytuacji finansowej i spółka dominująca decyduje się na jej dofinansowanie w sytuacji wysokiego ryzyka niepowodzenia całej operacji). W efekcie na tle omawianego przepisu powstaje wątpliwość, czy w ogóle taki stan faktyczny będzie podlegać nowej regulacji prawa grup spółek.

Po piąte, z brzmienia proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. nie sposób jednoznacznie wyczytać, czy kierowanie się interesem grupy spółek będzie stanowić każdoczesny obowiązek uczestników grupy, czy też będzie opcjonalne (stosowanie regulacji proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. będzie dodatkowym instrumentem zarządzania „włączonym" przez poddanie spółki dominującej i zależnej reżimowi grupy spółek). W skali światowej koncepcja interesu grupy spółek postrzegana jest raczej jako opcja, choć zdarzają się głosy sugerujące także rozważenie jej w kategorii obowiązku spółki dominującej[62]. Kwestia ta jednak wymaga doprecyzowania, a ewentualne uznanie kierowania się interesem grupy za obowiązek – szczegółowego uzasadnienia.

Podsumowując, regulację koncepcji interesu grupy spółek proponowaną w Projekcie trudno ocenić pozytywnie. Choć samo założenie o potwierdzeniu dopuszczalności stosowania tego narzędzia w prawie polskim jest prawidłowe, to w obecnym kształcie konieczne są daleko idące zabiegi interpretacyjne, aby prawidłowo dekodować istotę tego mechanizmu z proponowanych przepisów. Jednakże ze względu na szereg kwestii szczególnych, a także braku jasności przesłanek stosowania tej koncepcji (wynikającego z powiązania jej ze skomplikowaną regulacją wydawania wiążących poleceń), wydaje się prawdopodobne, że Projekt w tym zakresie nie osiągnie zakładanego skutku i nie zapewni jednoznacznych zasad powoływania się na interes grupy w prawie polskim. W efekcie

[62] Por. Raport Grupy Refleksji, s. 60.

konieczne jest wprowadzenie daleko idących poprawek, usuwających problemy opisane powyżej.

II.2.2. *Prawo wydawania wiążących poleceń*

Drugim instrumentem zarządzania grupami spółek wprowadzanym przez Projekt jest prawo wydawania wiążących poleceń. Uprawnienie to, procedurę związaną z realizacją poleceń oraz obowiązki sprawozdawcze z nimi związane obejmują proponowane art. 21^2-21^5 i art. 21^8 § 2 k.s.h. Jednocześnie wydanie wiążącego polecenia stanowi również główną oś reguł odpowiedzialności w grupach spółek (por. szerzej pkt II.3.1).

Omawiana konstrukcja ma swoje korzenie w regulacji niemieckiego koncernu umownego spółki akcyjnej (*Vertragskonzern*), w której stanowi ona centralne narzędzie zarządzania przez spółkę dominującą spółką zależną na podstawie umowy o przejęcie zarządzania (*Beherrschungsvertrag*). Zawarcie takiej umowy prowadzi do zmian strukturalnych w spółce zależnej, polegających na możliwości „zmiany kierunku" prowadzonej przez spółkę zależną działalności z realizacji interesu spółki (poczytywanego w sposób ściśle autonomiczny) na realizację interesu spółki dominującej (nie interesu grupy!)[63]. Polecenie ma charakter formalny (jest czynnością prawną), gdyż jego wydanie modyfikuje w zakresie danej decyzji powinności członków zarządu spółki zależnej i wprowadza stan związania rozstrzygnięciem dokonanym przez spółkę dominującą[64]. Ma to kluczowe znaczenie z perspektywy *corporate governance* niemieckich spółek akcyjnych, w których zasadą jest niemożliwość odwołania członka zarządu bez istnienia ważnego powodu (§ 84 ust. 3 AktG), a niewykonanie wiążącego polecenia może stanowić właśnie taki powód[65]. Jednocześnie, w celu eliminacji sporów dotyczących ważności wydania polecenia, niemiecki ustawodawca przewidział bardzo wąską możliwość odmowy jego wykonania – jest to możliwe, gdy polecenie w sposób oczywisty nie służy interesowi spółki dominującej lub innego członka koncernu (§ 308 ust. 2 AktG). Korelatem daleko idącej możliwości związania zarządu spółki zależnej poleceniami są odpowiedzialność członków zarządu spółki dominującej wobec spółki zależnej (§ 309 AktG) oraz surowe instrumenty ochronne, które mają charakter obiektywny (podlegają zastosowaniu niezależnie od tego, czy spółka dominująca korzysta z prawa wydawania poleceń). Należą do nich m.in. obowiązek zabezpieczenia roszczeń wierzycieli spółki zależnej w przypadku wygaśnięcia umowy koncernowej (§ 303 AktG) czy przyznanie akcjonariuszom mniejszościowym godziwego świadczenia wyrównawczego (§ 304 AktG). W praktyce niemieckiego obrotu wiążące polecenia nie okazują się na tyle atrakcyjnym instrumentem zarządzania, aby skłonić spółki

[63] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 43; P. Moskała, *Prawne*, s. 227-228 i literatura tam powołana.

[64] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 227-228 i literatura tam powołana.

[65] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 230-231 i literatura tam powołana.

do powszechnego stosowania konstrukcji umowy koncernowej – są one zawierane dość rzadko i to głównie z przyczyn podatkowych[66].

W Projekcie prawo wydawania wiążących poleceń jest ściśle powiązane z koncepcją interesu grupy, ponieważ wydanie polecenia musi być nim uzasadnione (proj. art. 21^2 § 1 k.s.h.). Z funkcjonalnego punktu widzenia prawo wydawania wiążących poleceń nie jest jednak koniecznym składnikiem realizacji koncepcji interesu grupy spółek. Ze względu na to, że ww. instrumenty wywodzą się z różnych tradycji prawnych, w innych systemach prawnych zwykle nie stanowią one komponentów jednej regulacji prawa grup spółek. Pewnym wyjątkiem od tej zasady jest prawo węgierskie, które przewiduje zarówno regulację koncernów umownych (inspirowaną prawem niemieckim), jak i faktycznych (inspirowaną doktryną Rozenblum), przy czym w obydwu przypadkach uprawnienie do wydawania wiążących poleceń może być kombinowane z istnieniem interesu grupy spółek i w obydwu przypadkach ujawniły się związane z tym trudności[67]. W podobnym kierunku idzie również rekomendacja zawarta w art. 15.09 i 15.16 EMCA, która spotkała się z mieszanym odbiorem polskiej doktryny[68]. Podstawowa trudność związana z połączeniem obydwu instrumentów polega na tym, że przyjmują one inną optykę i działają w inny sposób. Menedżerowie podejmujący decyzję w interesie grupy spółek nie muszą być formalnie związani co do jej treści, gdyż w ich osobistym interesie leży znalezienie odpowiedniego wyważenia pomiędzy bezpośrednim interesem spółki a interesem grupy (nieosiągnięcie tej równowagi może prowadzić, w zależności od kierunku „przechyłu", do poniesienia przez nich odpowiedzialności albo, w związku z zasadą każdoczesnej odwołalności, do ich odwołania albo zmuszenia ich do rezygnacji)[69]. W realiach rynku, w którym dopuszczalne jest stosowanie koncepcji interesu grupy spółek (do których należy obecnie także Polska), dochodzi do wydawania członkom organów spółek zależnych poleceń nieformalnych przez spółkę dominującą, które następnie są rozpatrywane przez adresatów w kontekście spełnienia testu działania

[66] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 256; M. Romanowski, *Wnioski dla prawa polskiego wynikające z uregulowań prawa grup kapitałowych w wybranych systemach prawnych państw UE, Japonii i USA*, „Studia Prawa Prywatnego" nr 2/2008, s. 20; J. Warchoł, *Umowy koncernowe w prawie niemieckim i polskim. Wzory umów*, Kraków 2001, s. 72.

[67] Por. Raport Grupy Refleksji, s. 63; J. Schubel, *Nowa regulacja prawa koncernowego na Węgrzech a reforma prawa grup spółek w Polsce*, „Czasopismo Kwartalne Całego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego" nr 1/2010, s. 89-91 i 94-97.

[68] Krytycznie A. Opalski, *Europejska ustawa modelowa o spółkach – inspiracja do reform prawa spółek? Uwagi na przykładzie prawa grup spółek*, w: J. Olszewski (red.), *Tendencje reformatorskie w prawie handlowym. Między teorią a praktyką*, Warszawa 2015, s. 19-23; P. Moskała, *Regulacja prawa grup spółek w projekcie Europejskiej ustawy modelowej o spółkach*, w: J. Olszewski (red.), *Tendencje*, s. 62-64; P. Moskała, *Prawne*, s. 279-282. Aprobująco K. Oplustil, *Koncepcje interesu grupy spółek w pracach europejskich gremiów eksperckich (EMCA, FECG, ICLEG)*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny" nr 1/2019, s. 11-12.

[69] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 280-281.

w interesie grupy[70]. Kluczową rolą dla efektywności stosowania tego mechanizmu jest więc nie formalizacja procesu wydawania poleceń (takie rozwiązanie nie polepsza pozycji prawnej spółki dominującej, skoro polecenia nieformalne są już i tak realizowane, a w razie braku ich realizacji może ona zmienić skład zarządu spółki zależnej), lecz zapewnienie piastunom spółki maksymalnie jasnych zasad oceny, kiedy dezyderat spółki dominującej mogą zrealizować bez ponoszenia odpowiedzialności. Z kolei w konstrukcji wiążących poleceń akcent położony jest na formalne przeniesienie ośrodka decyzyjnego na poziom spółki dominującej, co jest konieczne w celu reorientacji kierunku działania spółki zależnej (z realizacji własnego interesu na interes spółki dominującej) i umożliwienia odwołania członka zarządu nierealizującego polecenia. Wspiera to także szybkość realizacji poleceń (piastuni spółki zależnej dokonują bardzo wąskiej weryfikacji dopuszczalności polecenia). Ceną tego rozwiązania jest jednak przejęcie odpowiedzialności za decyzję wykonującą polecenie przez spółkę dominującą, co wpływa na ograniczone popularności tego instrumentu zarządzania w praktyce państw, które dopuszczają jego stosowanie.

Połączenie powyższych mechanizmów prowadzić może do utraty korzyści płynących z obydwu z nich. Po pierwsze, z perspektywy koncepcji interesu grupy niekorzystne jest sformalizowanie procesu zarządzania, gdyż skutkuje to ograniczeniem elastyczności oddziaływania na spółkę zależną (poprzez przeniesienie inicjatywy rozpoczynania tego procesu na spółkę dominującą czy możliwość wystąpienia wad oświadczeń woli w przypadku polecenia będącego czynnością prawną), względnie wątpliwościami, czy ze względu na istnienie konstrukcji wiążących poleceń wciąż dopuszczalne jest wydawanie poleceń nieformalnych. To może być problematyczne szczególnie wówczas, gdy jedynie wydanie wiążącego polecenia prowadzi do zwolnienia członka organu z odpowiedzialności. Po drugie, uzależnienie wiążącej mocy polecenia od tego, czy jest ono wydawane w interesie grupy, może prowadzi do konieczności szerokiego badania, czy wykonanie polecenia jest dopuszczalne, i eliminować walor w postaci szybkiej wykonalności poleceń[71]. Jednocześnie mechanizm wiążących poleceń traci swoją atrakcyjność w systemach prawnych dopuszczających stosowanie koncepcji interesu grupy spółek, gdyż najczęściej przewidują one zasadę każdoczesnej odwoływalności członków zarządu (należy do nich także prawo polskie – por. art. 203 § 1, art. 300^{63} § 1, art. 300^{74} § 1, art. 370 § 1 k.s.h.). Połączenie obydwu instrumentów jest więc zadaniem trudnym (prawdopodobnie niezrealizowanym jeszcze w sposób satysfakcjonujący w żadnym systemie prawnym) i może łatwo doprowadzić do dysfunkcjonalności całej regulacji.

Przyznanie spółce dominującej prawa wydawania wiążących poleceń jest jednak uzasadniane przez autorów Projektu argumentem systemowym, a mianowicie że w spółce akcyjnej istnieje zakaz wydawania wiążących poleceń zarządowi przez walne

[70] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 333-335.

[71] Por. A. Opalski, *Europejska*, s. 19-21; P. Moskała, *Prawne*, s. 281.

zgromadzenie (art. 375^1 k.s.h.), w odniesieniu zaś do spółki z o.o. pogląd o obowiązywaniu analogicznego zakazu jest przyjmowany w doktrynie. Proponowany art. 21^2 k.s.h. miałby stanowić *lex specialis* wobec tych zakazów[72]. Argumentacja ta jest nietrafna. Po pierwsze, nawet jeżeli koncernowe prawo wydawania wiążących poleceń może być postrzegane jako wynik ewolucji swojego wewnątrzkorporacyjnego odpowiednika[73], to jest ono odmienną konstrukcją prawną – prawo takie zostaje przyznane odrębnemu podmiotowi prawa prywatnego (który nie musi być zresztą wspólnikiem albo akcjonariuszem spółki zależnej) i w celu zmiany ustroju spółki zależnej na potrzeby podporządkowania jej temu innemu podmiotowi, natomiast polecenia korporacyjne stanowią znany w wielu porządkach prawnych instrument oddziaływania jednego organu spółki na drugi (wszak w polskich realiach mogą być one wydawane jedynie w postaci uchwały zgromadzenia spółki). Są to więc dwa odrębne rozwiązania prawne, nie jest więc zasadne w tym przypadku sięganie do wnioskowania *lex specialis derogat legi generali*. Po drugie, pogląd o zakazie wydawania wiążących poleceń w spółce z o.o. jest poglądem zdecydowanie mniejszościowym – głosy wyrażane w orzecznictwie i większość doktryny dopuszczają taką możliwość na podstawie art. 207 k.s.h.[74]. Przedstawiona przez autorów Projektu argumentacja systemowa jest więc nieprzekonująca.

---

[72] Por. Uzasadnienie, s. 9 i 21.

[73] Por. szerzej P. Moskała, *Prawne*, s. 276.

[74] Por. głosy opowiadające się za dopuszczalnością wydawania wiążących poleceń w m.in. wyroku SN z dnia 10 marca 2015 r., II KK 309/14, Lex; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1044–1045; A. Szumański, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, Warszawa 2014, s. 488-489; W. Popiołek, w: W. Pyzioł (red.), *Kodeks spółek handlowych*. *Komentarz*, Warszawa 2008 s. 410–411; J.P. Naworski, w: T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks*, s. 313; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych*. *Komentarz*, Warszawa 2018, s. 383; Z. Jara, w: Z. Jara (red.), *Kodeks*, art. 207, pkt 7; R. Pabis, w: J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks*, s. 693; A. Opalski, A.W. Wiśniewski, *W sprawie autonomii zarządu spółki z o.o.*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 1/2005 s. 56–58; R.T. Stroiński, *Dopuszczalność wydawania zarządowi wiążących poleceń przez organ właścicielski spółki kapitałowej*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 3/2005, s. 35; P. Pinior, *Nadzór wspólników w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2013, s. 278; K. Zawiślak, *Dopuszczalność wydawania członkom zarządu wiążących poleceń jako przejaw prymatu zgromadzenia wspólników w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością*, w: K. Bilewska (red.), *Efektywność zarządzania i nadzoru w spółce handlowej. W poszukiwaniu optymalnego modelu ustroju spółki*, Warszawa 2018, s. 344–345; P. Moskała, *Prawne*, s. 292-296. Odmiennie m.in. A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks*, t. 2, s. 423; J.A. Strzępka, E. Zielińska, w: J.A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 525; J. Szwaja, R.L. Kwaśnicki, *W sprawie*

Projekt przewiduje złożoną procedurę wydawania wiążących poleceń. Zgodnie z proj. art. 21^2 k.s.h. polecenie powinno zostać wydane w określonym interesie grupy spółek oraz w określonej „postaci" (pisemnej, dokumentowej albo elektronicznej). Następnie zgodnie z proj. art. 21^3 k.s.h. wykonanie polecenia wymaga podjęcia uchwały przez zarząd albo radę dyrektorów spółki zależnej, przy czym wówczas dochodzi do badania dodatkowych przesłanek (innych niż zawarte w proj. art. 4 § 1 pkt 5^1 i art. 21^1-21^2 k.s.h.) na potrzeby oceny możliwości przyjęcia polecenia. Wreszcie projekt zezwala na odmowę wykonania polecenia na jeszcze innych podstawach, zróżnicowanych w zależności od składu właścicielskiego spółki zależnej (proj. art. 21^4 k.s.h.). Opisana procedura wypacza mechanizm wiążących poleceń, który występuje w prawie niemieckim, przez wprowadzenie rozbudowanej procedury weryfikacji i akceptacji wiążącego polecenia na poziomie spółki zależnej. W zasadzie pozbawi on spółkę dominującą nie tylko pewności, że polecenie zostanie szybko wykonane, ale że w ogóle dojdzie do jego wykonania. Adresaci polecenia będą bowiem prawdopodobnie skłaniać się ku szczegółowej analizie spełnienia przesłanek przez polecenie, gdyż od zasadności jego wykonania zależeć będzie zwolnienie ich z odpowiedzialności (por. pkt II.3.2). Jednocześnie skala skomplikowania całego procesu generuje dodatkowe problemy prawne. Po pierwsze, ewidentną lukę stanowi kwestia poleceń ustnych czy dokonanych *per facta concludentia*, które wyraźnie nie podlegają nowej regulacji wiążących poleceń (tego typu polecenia będą mogły być wydawane jako polecenia nieformalne na obecnych zasadach) i mogą stanowić „drogę ucieczki" przed mechanizmami odpowiedzialności związanymi z wydaniem polecenia (por. pkt II.3.1). Po drugie, wbrew twierdzeniom zawartym w Uzasadnieniu[75], przyjęcie albo odmowa wykonania polecenia nie stanowią jedynych możliwych reakcji spółki zależnej na otrzymanie polecenia – obydwie czynności wymagają uchwały (proj. art. 21^3 § 1 i art. 21^4 § 4 k.s.h.), a może się okazać, że żadna uchwała w tej sprawie nie zostanie w rozsądnym terminie podjęta. Takie rozwiązanie może stanowić narzędzie obstrukcji wobec spółki dominującej, przedłużające okres pomiędzy wydaniem polecenia a jego przyjęciem albo odmową, co pogłębia nieefektywność tego instrumentu. Po trzecie, wymóg podjęcia uchwały o wykonaniu polecenia jest zupełnie niedostosowany do specyfiki podziału kompetencji w zarządzie albo radzie dyrektorów spółki zależnej ani ustroju spółek osobowych, których przecież też nowa regulacja ma dotyczyć.

Poważne zarzuty należy też sformułować wobec podstaw odmowy wykonania polecenia, zawartych w proj. art. 21^4 k.s.h. Zaproponowany podział spółek zależnych na trzy kategorii ma charakter arbitralny, co szczególnie dotyczy reprezentowania więcej albo mniej niż 75% kapitału zakładowego. Nie wydaje się, aby przekroczenie albo nie tego progu determinowało konieczność ochrony mniejszości w spółce zależnej –

wykładni nowego art. 375^1, a także art. 375, art. 207 oraz art. 219 § 2 k.s.h., „Przegląd Prawa Handlowego" nr 8/2004, s. 35.

[75] Por. Uzasadnienie, s. 11.

do pokrzywdzenia jej uzasadnionych interesów w wyniku wykonania polecenia może dojść zarówno, gdy spółka dominująca reprezentuje 95% kapitału zakładowego, 51% kapitału zakładowego, a nawet 30% kapitału zakładowego, jeżeli jest to w danym przypadku wystarczające dla sprawowania kontroli nad spółką (zależy to od skali rozdrobnienia struktury właścicielskiej i aktywności mniejszości na zgromadzeniach w danej spółce). Niezrozumiałe jest więc, dlaczego w spółce zależnej kontrolowanej kapitałowo w co najmniej 75% nie można odmówić wykonania polecenia z powołaniem na ochronę interesu mniejszości[76]. Jeżeli zaś chodzi o wierzycieli, w przypadku spółki jednoosobowej prawo odmowy wykonania polecenia jest w ogóle wyłączone (proj. art. 21^4 § 1 k.s.h.), co prowadzi do wniosku o możliwości doprowadzenia takiej spółki do niewypłacalności w wykonaniu polecenia. Obydwa te rozwiązania zaprzeczają ogólnej regule ochrony uzasadnionych interesów mniejszości i wierzycieli z proj. art. 21^1 § 1 k.s.h. Problemów tych nie usuwają reguły odpowiedzialności spółki dominującej (por. pkt II.3.1). Na marginesie trzeba jeszcze tylko nadmienić, że proj. art. 21^4 § 3 k.s.h. nakazuje badać zgodność polecenia z interesem spółki (relacja tego pojęcia do interesu grupy spółek pozostaje w Projekcie niejasna – por. pkt II.2.1), a także przewiduje, wbrew twierdzeniom zawartym w Uzasadnieniu[77], szersze przesłanki odmowy wykonania polecenia niż podjęcia uchwały o jego wykonaniu z proj. art. 21^3 § 2 k.s.h. (w zakresie przesłanki zagrożenia egzystencji spółki zależnej; w teorii polecenie mogłoby się więc kwalifikować zarówno do wykonania, jak i do odmowy). W efekcie prawo odmowy wykonania polecenia nie tylko może prowadzić do pozbawienia efektywności tego instrumentu, ale też nie chroni w sposób należyty zagrożonych realizacją polecenia interesów i jest pełne systemowych sprzeczności z resztą regulacji prawa grup spółek.

Powyższe uwagi prowadzą do konkluzji, że prawo wydawania wiążących poleceń nie jest koniecznym elementem regulacji zarządzania grupą spółek i potrzeba jego wprowadzenia, obok koncepcji interesu grupy, nie została przez autorów Projektu wykazana. W istocie Projekt nie oferuje spółkom dominującym żadnej „korzyści" związanej z wydaniem polecenia, której na chwilę obecną nie mogłyby one osiągnąć przez wydanie polecenia nieformalnego. Dodatkowo, przedmiotowa regulacja jest wysoce skomplikowana i niejasna, co skutkuje biurokratyzacją procesu oddziaływania spółki dominującej na spółkę zależną i „zaciemnienia" zasad podejmowania decyzji w interesie zgrupowania. Zawarte w regulacji luki i niespójności prowadzą zaś do pozbawienia praktycznego znaczenia instrumentów ochronnych, które są związane z wydaniem polecenia. W efekcie proponowana regulacja z dużym prawdopodobieństwem okaże się dysfunkcjonalna w realiach polskiego obrotu.

[76] Por. A. Opalski, *Projekt prawa grup spółek, czyli skok na spółki Skarbu Państwa*, „Rzeczpospolita" z dnia 18 sierpnia 2020 r., dostęp: https://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/308189988-Adam-Opalski-Projekt-prawa-grup-spolek-czyli-skok-na-spolki-Skarbu-Panstwa.html.

[77] Por. Uzasadnienie, s. 11.

II.2.3. *Dostęp spółki dominującej do informacji o spółce zależnej*

W proj. art. 21^6-21^7 k.s.h. spółce dominującej zostaje przyznane szczególne prawo dostępu do informacji o spółce zależnej. Jest ono ukształtowane na analogicznych zasadach jak reguły dostępu wspólnika do informacji o spółce z o.o. (art. 212 k.s.h.) z tym zastrzeżeniem, że wyłączone zostaje prawo odmowy udzielenia takich informacji. Uprawnienie to wykonuje zarząd albo rada dyrektorów spółki dominującej, jednakże w proj. art. 21^7 k.s.h. taki dostęp uzyskuje również rada nadzorcza spółki dominującej w ramach sprawowania przez nią stałego nadzoru nad realizacją interesu grupy spółek.

Koncepcyjnie przyznanie spółce dominującej szczególnego prawa dostępu do informacji wydaje się uzasadnione, gdyż taki dostęp nie zawsze może być łatwo osiągalny na zasadach ogólnych (np. gdy spółka dominująca nie jest wspólnikiem albo akcjonariuszem spółki zależnej), a wiedza na temat sytuacji spółki zależnej ma istotne znaczenie dla skutecznego zarządzania grupą. Jednakże w kształcie, w jakim zostało to przedstawione w Projekcie, budzi to poważne wątpliwości. Dotyczy to przede wszystkim propozycji wyłączenia możliwości odmowy udzielenia informacji, które następuje z mocy prawa (jest absolutne), co skutkuje brakiem jakiejkolwiek ochrony interesów spółki zależnej na płaszczyźnie korporacyjnej i może prowadzić do nadużyć[78]. Należy postulować pozostawienie prawa odmowy, jednak równocześnie umożliwić stosowanie koncepcji interesu grupy spółek dla złagodzenia jego przesłanek. Sposób przyznania prawa dostępu do informacji przez radę nadzorczą również jest niejasny. Zwrot o sprawowaniu nadzoru nad realizacją interesu grupy spółek przez spółkę zależną można interpretować na różne sposoby (jako ukierunkowany zarówno na realizację interesu spółki dominującej, jak i spółki zależnej), a także pełnienie funkcji nadzorczej przez zarząd albo radę dyrektorów w przypadku braku rady nadzorczej (proj. art. 21^7 § 3 k.s.h.) zaciera rozdział sfery zarządzania i nadzoru w spółce kapitałowej. W związku z tym prostszym rozwiązaniem w tym zakresie byłoby po prostu przyznanie równoległego prawa reprezentacji w tym zakresie tak zarządowi, jak i radzie nadzorczej spółki dominującej.

II.3. Mechanizmy ochronne w grupach spółek

II.3.1. *Odpowiedzialność spółki dominującej*

Projekt przewiduje szereg podstaw odpowiedzialności spółki dominującej związanej z jej rolą w grupie spółek. Są to: odpowiedzialność odszkodowawcza wobec spółki (proj. art. 21^{12} k.s.h.), odpowiedzialność z tytułu obniżenia wartości udziału albo akcji spółki zależnej wobec jej wspólników albo akcjonariuszy (proj. art. 21^{13} k.s.h.) oraz odpowiedzialność odszkodowawcza wobec wierzycieli spółki zależnej (proj. art. 21^{14} k.s.h.). Wszystkie te regulacje łączy jedna cecha, a mianowicie powstanie

[78] Projekt jest w tym zakresie niekonsekwentny, ponieważ w proj. art. 21^6 § 2 zd. 2 k.s.h. wspomina o odmowie udzielenia informacji (jak się wydaje, chodzi tu o odmowę bezprawną).

odpowiedzialności jest powiązane z wydaniem wiążącego polecenia. Innymi słowy, w braku wydania polecenia spółka dominująca nie będzie ponosić żadnej odpowiedzialności na podstawie koncernowej (choć wciąż będzie mogła wpływać na spółkę zależną, aby działała w interesie grupy spółek), a ewentualne roszczenia będą mogły być dochodzone wyłącznie na zasadach ogólnych (np. odpowiedzialności deliktowej) czy od członków zarządu spółki zależnej. Założenie to radykalnie redukuje potencjalny zakres zastosowania reżimu odpowiedzialności wynikającego z regulacji prawa grup spółek i w praktyce zaprzecza założeniu o równoważeniu się interesów w ramach tej regulacji (por. pkt II.1)[79]. Nawet gdyby spółka dominująca wydawała na te potrzeby wyraźne polecenia, to i tak ze względu na daleko idącą formalizację zasad wydawania i przyjmowania wiążących poleceń (przede wszystkim wymóg określonej „postaci" polecenia oraz konieczność podjęcia uchwały o przyjęciu polecenia – por. pkt II.2.2) spółce dominującej łatwo byłoby się uwolnić od ewentualnej odpowiedzialności. Co więcej, mogłaby ona także utworzyć spółkę celową, do której wniosłaby udziały albo akcje w spółce zależnej, a następnie doprowadzić do wydawania przez nią wiążących poleceń wobec spółki zależnej. W istocie więc proponowane fundamentalne założenie reżimu ochronnego jest wadliwe i powoduje dysfunkcjonalność proponowanej regulacji.

Jeżeli chodzi o odpowiedzialność odszkodowawczą spółki dominującej wobec spółki zależnej, to z założenia jest to narzędzie o ograniczonej skuteczności. Spółka dominująca jako podmiot kontrolujący spółkę zależną będzie mogła doprowadzić do niedochodzenia odszkodowania przez spółkę zależną aż do jego przedawnienia. Z praktycznego punktu widzenia nie wydaje się prawdopodobne, aby ten problem mógł zostać rozwiązany w drodze *actio pro socio*. Polskie prawo przewiduje bowiem surowe zasady korzystania z tego powództwa (przede wszystkim ryzyko konieczności wniesienia kaucji na zabezpieczenie szkody grożącej pozwanemu – art. 295 § 2, art. 300^{127} § 2 i art. 486 § 2 k.s.h.). Nawet jednak po skutecznym zasądzeniu odszkodowania i jego uiszczeniu przez spółkę dominującą będzie ona utrzymywać kontrolę nad spółką zależną, więc będzie mogła ponownie wytransferować majątek poza spółkę. W konsekwencji proponowany mechanizm miałby marginalne znaczenie praktyczne i prawdopodobnie mógłby znaleźć zastosowanie w nielicznych przypadkach, już na etapie postępowania upadłościowego spółki zależnej i przy uznaniu przez syndyka, że istnieje szansa na uzyskanie odszkodowania[80]. Na marginesie należy tylko wspomnieć, że konstrukcja odpowiedzialności odszkodowawczej w grupach spółek jest niewystarczająca [chociażby w niemieckiej regulacji koncernu faktycznego ustawodawca posługuje się szerszym

[79] Por. A. Opalski, *Projekt*.

[80] Por. A. Opalski, *Projekt*; A. Opalski, *Prawo*, s. 638. Wątpliwości dotyczące tego rozwiązania są formułowane także w prawie włoskim. Por. P. Moskała, *Konstrukcja odpowiedzialności cywilnoprawnej we włoskim prawie grup spółek*, „Studia Prawa Prywatnego" nr 1/2016, s. 38.

pojęciem uszczerbku (*Nachteil*) – por. § 311 AktG[81]][82] oraz proj. art. 21^{12} § 3 k.s.h. rozbija przyjętą w polskim prawie koncepcję (realizowaną również w innych przepisach Projektu – por. pkt IV.3), zgodnie z którą formuła *business judgment rule* odnosi się do przesłanki bezprawności (realizacji standardu dochowania odpowiedniego wzorca staranności), ponieważ nakazują ją stosować do przesłanki winy.

W świetle powyższych uwag należy uznać, że przepisy regulujące odpowiedzialność spółki dominującej wobec wspólników albo akcjonariuszy mniejszościowych oraz wierzycieli spółki zależnej powinny stanowić centralny instrument ochronny w regulacji prawa grup spółek. Z aprobatą należy więc przyjąć ich uwzględnienie w Projekcie. Niestety podstawowe założenia obydwu typów odpowiedzialności okazują się nieadekwatne dla realizacji ich celu. Jeżeli chodzi o odpowiedzialność wobec udziałowców spółki zależnej (proj. art. 21^{13} k.s.h.), to uzależnienie odpowiedzialności od doprowadzenia spółki do niewypłacalności (odesłanie do proj. art. 21^{12} § 1 k.s.h.) wypacza istotę tej ochrony, ponieważ będzie przyzwalać na pogarszanie sytuacji mniejszości spółki zależnej tak długo, jak długo pozostaje ona wypłacalna (np. na pozbawienie na lata możliwości partycypowania w zysku, który jest transferowany do innych spółek kontrolowanych przez spółkę dominującą)[83]. Dodatkowo, ze względu na to samo odesłanie, ochroną będą objęci wyłącznie udziałowcy mniejszościowi w spółkach, w których spółka dominująca będzie reprezentować co najmniej 75% kapitału zakładowego. Autorzy Projektu uzasadniają to rozwiązanie tym, że wspólnicy albo akcjonariusze mniejszościowi takiej spółki zależnej „posiadają bowiem mechanizmy prawne (wykraczające poza zaskarżenie uchwały zgromadzenia spółki kapitałowej) umożliwiające im zablokowanie podjęcia niekorzystnej dla spółki zależnej uchwały, głosując przeciwko tej uchwale”[84]. Stwierdzenie to nie znajduje pokrycia w realiach obrotu. Nawet w braku przekroczenia tego progu możliwe jest utrzymywanie skutecznej kontroli nad spółką zależną (por. pkt II.2.2). W efekcie zaproponowany mechanizm ochronny ma szansę znaleźć zastosowanie wyłącznie w nielicznych przypadkach. Jeżeli zaś chodzi o jego samą konstrukcję, to również wymaga on dopracowania, szczególnie z perspektywy jego relacji do konstrukcji rewizji szczególnej (w literaturze postuluje się powiązanie obydwu instrumentów w celu ograniczenia możliwości szantażu korporacyjnego[85]), a także zasad obliczania roszczenia wyrównawczego (Projekt nie precyzuje, o obniżenie jakiej wartości jednostek uczestnictwa chodzi).

Z kolei odpowiedzialność spółki dominującej wobec wierzycieli spółki zależnej została ukształtowana na wzór odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Przyjęcie takiego rozwiązania

[81] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 53-54.

[82] Krytycznie wobec odwołania się do kategorii szkody także A. Opalski, *Projekt*; M. Chomiuk, *Blaski*.

[83] Por. A. Opalski, *Projekt*; M. Chomiuk, *Blaski*.

[84] Por. Uzasadnienie, s. 14.

[85] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 638-639; P. Moskała, *Prawne*, s. 437.

zostało uzasadnione wolą skorzystania ze znanej i sprawdzonej w realiach polskiego obrotu instytucji w miejsce ryzykownego tworzenia podstawy do tzw. odpowiedzialności przebijającej (*piercing the corporate veil, Durchgriffshaftung*)[86]. O ile skorzystanie z wypróbowanego wzorca wydaje się słusznym zabiegiem, to trzeba zwrócić uwagę, że konstrukcja z art. 299 k.s.h. rozciągnięta na spółkę dominującą (szczególnie w kontekście domniemania z proj. art. 21^{14} § 2 k.s.h., które przybliża odpowiedzialność odszkodowawczą do odpowiedzialności za zobowiązania spółki zależnej) ma wiele cech wspólnych z mechanizmem odpowiedzialności przebijającej. Tym niemniej podstawową wadą proponowanej podstawy odpowiedzialności jest bezpośrednie przeniesienie zasad zwolnienia odpowiedzialności z art. 299 k.s.h., przede wszystkim kwestii terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Rozwiązanie to przeczy sensowi odpowiedzialności wobec wierzycieli, ponieważ będzie zezwalać na działania powodujące stan niewypłacalności (skutkujący bezskutecznością egzekucji z majątku spółki zależnej), o ile tylko spółka dominująca zapewni złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki zależnej we właściwym terminie. Odbiega to istotnie od standardów przyjmowanych w innych systemach prawnych na tle odpowiedzialności z tytułu unicestwienia spółki (*Existenzvernichtungshaftung*)[87] i będzie prawdopodobnie prowadzić do dysfunkcjonalności nowej regulacji ze względu na łatwość dokonywania nadużyć.

II.3.2. *Odpowiedzialność członków zarządu spółki zależnej i spółki dominującej*

Jak już to zostało wspomniane w pkt II.2.1, kluczowym elementem regulacji prawa grup spółek jest zapewnienie członkom organów spółek uczestniczących w zgrupowaniu tzw. bezpiecznej przystani (*safe harbor*), a więc ochrony przed ewentualną odpowiedzialnością za decyzje podejmowane dla dobra grupy. Projekt uwzględnia tę kwestię przede wszystkim w proj. art. 21^{5} § 1 k.s.h., w którym wyłączone zostają wymienione podstawy odpowiedzialności (art. 293, art. 300^{125} i art. 483 k.s.h. oraz art. 296 Kodeksu karnego[88]) w odniesieniu do członków organów spółki zależnej w zakresie, w jakim wykonują oni wiążące polecenia. Przepis ten należy odczytać jako przeniesienie ryzyka ponoszenia odpowiedzialności z tytułu decyzji podjętej na podstawie polecenia z piastunów spółki zależnej na spółkę dominującą (zgodnie z proj. art. 21^{12}-21^{14} k.s.h.). Zasada ta wydaje się jednak bardzo wąska, ponieważ w żaden sposób nie została zaadresowana kwestia odpowiedzialności za działanie w interesie grupy spółek, jednak nie na podstawie wiążącego polecenia (co prawdopodobnie byłoby powszechniejszą sytuacją w obrocie po wejściu w życie Projektu). W efekcie może budzić poważne wątpliwości, czy powołując się na działanie w interesie grupy spółek, można będzie uniknąć odpowiedzialności na zasadach ogólnych, a kwestia ta stanowi podstawowy sens

[86] Por. Uzasadnienie, s. 12-13.

[87] Por. szerzej A. Opalski, *Prawo*, s. 60-69.

[88] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1444, t.j.), dalej jako „**k.k.**”.

stosowania koncepcji interesu grupy (por. pkt II.2.1). Ponadto, przepis zawiera zamknięty katalog wyłączonych podstaw odpowiedzialności, a więc nie przewiduje się ustawowego wyłączenia odpowiedzialności np. z art. 299 k.s.h. i art. 21 ust. 3 Prawa upadłościowego[89] (tutaj ustawodawca przewiduje dodatkową możliwość zwolnienia się z odpowiedzialności, ale tylko w przypadku spółki jednoosobowej; co ciekawe, nie podlega zmianie analogiczny art. 300^{132} k.s.h. oraz powiązany z nimi art. 116 Ordynacji podatkowej[90], co jest systemowo niespójne) czy z art. 302 w zw. z art. 308 k.k.[91]. W świetle wąskiego zakresu odpowiedzialności spółki dominującej oraz jej prawdopodobnej dysfunkcjonalności (por. pkt II.3.1) trudno wyczytać w zasadach zwolnienia z odpowiedzialności członków zarządu spółki zależnej spójną wizję funkcjonowania *safe harbor* w polskim prawie grup spółek. To samo dotyczy § 2 omawianego artykułu, który zwalnia z analogicznych podstaw odpowiedzialności członków organów spółki dominującej, jednak odmiennie od § 1 nie w kontekście wydawania poleceń, lecz w związku z działaniem w interesie grupy. Tym niemniej należy się spodziewać, że adresaci poleceń, w celu uzyskania zwolnienia z odpowiedzialności (szczególnie karnej z art. 296 k.k.), będą skrupulatnie podchodzić do analizy przesłanek przyjęcia i odmowy poleceń, co pogłębia nieefektywność tego instrumentu w porównaniu do jego niemieckiego odpowiednika i potwierdza, że jest to zbędny element całej regulacji (wystarczająca w tym zakresie byłaby sama koncepcja interesu grupy spółek, która zakłada przeprowadzenie takiej właśnie weryfikacji w celu uniknięcia odpowiedzialności – por. pkt II.2). Omawiane rozwiązanie jest więc zbyt skomplikowane – bardziej czytelnym sposobem zapewnienia piastunom spółki działającej w interesie grupy *safe harbor* byłoby usunięcie przesłanki bezprawności wynikające z odpowiednio skonstruowanej klauzuli działania w interesie grupy spółek[92].

II.3.3. *Obowiązki sprawozdawcze i prawo rewizji szczególnej*

Projekt przewiduje także wprowadzenie wspierających instrumentów ochronnych, pozwalających na pozyskanie informacji dotyczących funkcjonowania grupy przez mniejszość i wierzycieli. Będzie temu służyć obowiązek sprawozdawczy, dotyczący uzupełnienia rocznego sprawozdania zarządu z działalności spółki o informacje dotyczące funkcjonowania grupy (proj. art. 21^8 § 1 k.s.h.), oraz możliwość żądania przez mniejszość przeprowadzenia rewizji szczególnej (proj. art. 21^9 k.s.h.). W świetle sformułowanych powyżej uwag dotyczących kwestii fundamentalnych w tym miejscu należy tylko wspomnieć, że te instrumenty mogą okazać się użyteczne dla ochrony mniejszości i wierzycieli, ale powinny być skonstruowane w sposób wyważony i precyzyjny. W zakresie sprawozdania budzi wątpliwości jego treść, która jest określona

[89] Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2020 r., poz. 1228, t.j.).

[90] Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r., poz. 1325, t.j.).

[91] Brak wyłączenia w tym zakresie potwierdza Uzasadnienie, s. 24.

[92] Por. P. Moskała, *Prawne*, s. 122-123.

w proponowanych przepisach dość zdawkowo, co może faktycznie pozbawiać je funkcji informacyjnej. Zakres ten nie powinien być jednak zbyt szeroki, gdyż może to prowadzić do obowiązku ujawniania sensytywnych informacji dotyczących funkcjonowania grupy[93]. Problematyka ta stanowi więc niewątpliwe wyzwanie legislacyjne. Z kolei zakres potencjalnej rewizji szczególnej został określony nieproporcjonalnie szeroko, w zasadzie w sposób wykraczający poza kwestie bezpośrednio związane z potencjalną odpowiedzialnością spółki dominującej wobec mniejszościowego udziałowca. Obydwie regulacje wymagają więc dalszych prac koncepcyjnych.

II.4. Mechanizmy *squeeze-out* i *sell-out*

Niejako obok wyróżnionych instrumentów zarządzania i ochrony w grupach spółek Projekt przewiduje także wprowadzenie dwukierunkowego mechanizmu zmiany struktury właścicielskiej spółki zależnej. Składa się na to prawo żądania odkupienia udziałów albo akcji w tej spółce przez wspólnika albo akcjonariusza mniejszościowego (*sell-out*; proj. art. 21^{10} k.s.h.) i odpowiadające mu prawo wykupu tych jednostek uczestnictwa przez spółkę dominującą (*squeeze-out*; proj. art. 21^{11} k.s.h.). Budzi istotne kontrowersje, czy te konstrukcje są koniecznym składnikiem regulacji grup spółek. Przyznanie mniejszości prawa sell-outu stanowi co prawda dość efektywny sposób ich ochrony (możliwość „zagłosowania nogami"), jednakże może to okazać się bardzo kosztowne dla spółki dominującej[94]. Jednocześnie jest to prawo służące każdemu wspólnikowi albo akcjonariuszowi, niezależnie od powodów jego zaangażowania w spółkę (akcjonariat pracowniczy, fundusz *venture capital* inwestujący w start-up, mniejszościowy wspólnik branżowy w *joint venture*), co może łatwo prowadzić do nadużywania tego uprawnienia w sytuacjach wpisujących się tylko formalnie w strukturę grupy spółek. Rozwiązanie to należy ocenić negatywnie. W jego miejscu regulacja prawa grup spółek powinna przewidywać efektywne prawo dochodzenia roszczeń z tytułu obniżenia wartości udziałów albo akcji (co jednak nie jest realizowane w Projekcie – por. pkt II.3.1), być może również wąskie prawo ustąpienia wspólnika albo akcjonariusza podobne do uregulowanego w art. 300^{50} k.s.h., co pozwalałoby na kontrolę sądową procesu exitu mniejszościowego udziałowca ze spółki, ukierunkowaną na weryfikację określonych przesłanek wskazujących na trwałe pokrzywdzenie udziałowca w ramach funkcjonowania spółki zależnej.

Jeżeli zaś chodzi o *squeeze-out*, to analogicznie jak *sell-out* może on prowadzić do nadużyć wobec niektórych grup wspólników albo akcjonariuszy (np. wykluczenia inwestora ze spółki wbrew wiążącej strony umowy *joint venture*). Ogranicznik w postaci tego, że spółka dominująca uzyskuje prawo „wyciśnięcia" mniejszości, jeżeli wyłącznie bezpośrednio reprezentuje co najmniej 90% (względnie 75%) kapitału zakładowego, nie ogranicza zagrożeń związanych ze stosowaniem tego mechanizmu (dokonanie

[93] Por. M. Chomiuk, *Blaski*.

[94] Por. A. Opalski, *Prawo*, s. 29-30 i 585.

wewnątrzgrupowego „przepakowania" udziałów albo akcji na te potrzeby w praktyce zwykle nie okazuje się problematyczne). Będzie mógł on zresztą zostać zniesiony odpowiednim postanowieniem umowy albo statutu spółki dominującej i spółki zależnej na podstawie proj. art. 21^{11} § 2 k.s.h. Zaprojektowane prawo przejęcia akcji jest jednak szczególne niebezpieczne w przypadku zależnych spółek publicznych (omawiana regulacja nie jest wobec nich wyłączona). Nowe przepisy wprowadzają bowiem odrębny i odmienny tryb przeprowadzenia squeeze-outu w spółce publicznej niż uregulowany w art. 82 ustawy o ofercie publicznej[95]. Warunki wykupu określone w proj. 21^{11} k.s.h. są znacznie względniejsze dla większościowego akcjonariusza niż uregulowane w powołanym przepisie – koncernowe prawo wymaga przekroczenia progu 90% kapitału zakładowego, co może zostać obniżone do 75% w statucie spółki (wobec 95% ogólnej liczby głosów – por. art. 82 ust. 1 u.o.p.[96]) i przewiduje, na podstawie odesłania do art. 417 § 1 k.s.h., nabycie po cenie notowanej na rynku regulowanym, według przeciętnego kursu z ostatnich 3 miesięcy (wobec nabycia zasadniczo po średniej cenie rynkowej z okresu poprzednich 6 miesięcy – por. art. 79 ust. 1 pkt 1 lit. a lub art. 91 ust. 6 w zw. z art. 82 ust. 2 u.o.p.). Zastosowanie nowej regulacji powoduje więc znaczące pogorszenie sytuacji drobnych inwestorów na rynku kapitałowym i, w przypadku spółek notowanych na GPW, grozi sprzecznością z regulacją dyrektywy o ofertach przejęcia[97] (zgodnie z jej art. 15 ust. 1 minimalny próg squeeze-outu w spółce giełdowej to 90% kapitału dającego prawo głosu i 90% ogólnej liczby głosów w spółce). Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że *squeeze-out* na szczególnych, koncernowych zasadach może być zagrożeniem dla obrotu i w związku z tym regulacja ta nie powinna być przedmiotem dalszych prac legislacyjnych.

III. <u>Proponowane zmiany w regulacji nadzoru w spółkach kapitałowych</u>

III.1. Uwagi ogólne do zmian w regulacji nadzoru w spółkach kapitałowych

Drugim obszarem reformy objętym przez Projekt jest kwestia zwiększenia efektywności sprawowania nadzoru w spółkach kapitałowych. Czołowe znaczenie w tym zakresie mają proponowane zmiany w regulacji rad nadzorczych (względnie dyrektorów niewykonawczych w P.S.A.), jednakże pewne punktowe modyfikacje dotykają także nadzoru sprawowanego przez wspólników albo akcjonariuszy (por. np. pkt III.2.5). W odniesieniu do samej reformy funkcjonowania rad nadzorczych zmiany mają charakter

[95] Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 623, t.j., ze zm.), dalej jako „**ustawa o ofercie publicznej**" albo „**u.o.p.**".

[96] Co ciekawe, ten drugi próg został podniesiony z 90% w zeszłym roku, co wskazuje na brak spójnej polityki regulacyjnej polskiego ustawodawcy w tym zakresie.

[97] Dyrektywa 2004/25/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie ofert przejęcia (Dz. Urz. UE z dnia 30 kwietnia 2004 r., L 142, s. 12 i n., ze zm.), dalej jako „**dyrektywa o ofertach przejęcia**".

przekrojowy. Proponuje się bowiem rozbudowę uprawnień informacyjnych rad nadzorczych (por. pkt III.2) czy kompetencji do wyrażania zgody (por. pkt III.5), ale także dodanie ogólnej regulacji funkcjonowania komitetów rad nadzorczych (por. pkt III.3) czy zupełnie nowej instytucji, jaką ma być doradca rady nadzorczej (por. pkt III.4).

Zasadniczy kierunek zmian proponowanych w tym obszarze należy ocenić jako słuszny. W realiach polskiego systemu *corporate governance*, szczególnie w przypadku spółki z o.o., pozycja rady jest oceniana raczej jako słaba, o ile nie zostanie rozbudowana w konstytucji spółki[98]. Znaczenie rady w strukturze spółki jest zatem tym bardziej uzależnione od tego, czy rada będzie mogła skutecznie realizować kompetencje minimalne, które już w modelu ustawowym są jej przypisane, w tym przede wszystkim prawo kontroli[99]. Projekt dotyka tej kwestii w przedmiocie poprawy dostępu rady do informacji o spółce, jednak nasuwa się wątpliwość, czy zmiana nie powinna być dalej idąca. Podstawową przeszkodą dla prawidłowego kontrolowania działalności spółki akcyjnej wydaje się obecnie rygorystyczna zasada kolektywności rady nadzorczej (art. 390 § 1 *in principio* k.s.h.). W przeciwieństwie do spółki z o.o. (art. 219 § 5 k.s.h.) pojedynczemu członkowi rady nadzorczej spółki akcyjnej nie służy możliwość pozyskiwania informacji o spółce – może w tym celu jedynie zainicjować działanie całej rady i doprowadzić do poddania pod głosowanie konieczności przeprowadzenia kontroli przez radę *in gremio* (art. 382 § 4 k.s.h). O ile wskazuje się, że zasada kolegialności chroni spółkę przed wzrostem ryzyka ujawnienia jej tajemnic przez pojedynczych członków rady (przeprowadzenie kontroli wymaga podjęcia uchwały przez większość członków rady)[100], o tyle w realiach silnie skoncentrowanej struktury właścicielskiej, która stanowi normę w realiach polskiego obrotu, potrzeba takiej ochrony okazuje się mniejsza. W zamkniętych spółkach akcyjnych z reguły rady składają się wyłącznie z nominatów większościowego akcjonariusza, natomiast gdy dochodzi do powołania członka w drodze głosowania oddzielnymi grupami, tak wyłoniony członek może i tak uzyskać uprawnienia kontrolne z woli swoich elektorów (art. 390 § 2 k.s.h.). Powyższe uwagi są aktualne także w spółkach publicznych z tym zastrzeżeniem, że występują w ich składach także członkowie niezależni. W ich jednak przypadku naruszenie obowiązku zachowania tajemnicy może mieć dużo większe konsekwencje reputacyjne, co redukuje szansę wystąpienia „wycieku". Tymczasem coraz częściej w skład rad nadzorczych wchodzą

[98] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1315.

[99] W niniejszej opinii autor stosuje siatkę pojęciową, zgodnie z którą wśród kompetencji rady nadzorczej można wyróżnić kompetencje kontrolne (weryfikacja działalności spółki) i nadzorcze (władcza ingerencja w działalność spółki w formie wyrażania zgody na określone czynności). Tak A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1280; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1449-1450.

[100] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1585-1586; A. Opalski, *Rada nadzorcza w spółce akcyjnej*, Warszawa 2006, s. 263; K. Oplustil, *Instrumenty nadzoru korporacyjnego (*corporate governance*) w spółce akcyjnej*, Warszawa 2010, s. 451.

osoby o szczególnych specjalizacjach, które mogłyby znacznie efektywniej i bardziej na bieżąco kontrolować działalność spółki w określonym obszarze niż rada działająca *in gremio.* W efekcie wydaje się, że utrzymanie zasady kolegialności funkcjonowania rady nadzorczej spółki akcyjnej w sferze kontroli nie jest uzasadnione. Pożądana jest więc zmiana tego modelu w kierunku wzmocnienia roli poszczególnych członków rady nadzorczej w wykonywaniu prawa kontroli poprzez możliwość samodzielnego żądania przedstawienia określonych informacji albo dokumentów na posiedzeniu rady (podobną jak przyjęta w art. 300^{71} § 2 k.s.h. i art. 26 ust. 2 ustawy o spółce europejskiej[101])[102]. Należy także dopuścić modyfikację statutową tego modelu w kierunku obecnej regulacji albo przyznania prawa stałej kontroli określonym członkom rady nadzorczej (np. przewodniczącemu) czy komitetom i ich członkom (obecnie przepisy o spółce akcyjnej zezwalają jedynie na powierzenie wykonywania określonych czynności nadzorczych, co zgodnie z przyjmowaną wykładnią tego zwrotu oznacza konkretne czynności, a nie stałe realizowanie ogółu czy danego rodzaju czynności kontrolnych[103]) czy nawet recepcji modelu spółki z o.o. Zmiany mające na celu wykluczenie wykładni *a contrario* pomiędzy różnymi regulacjami spółek kapitałowych powinny zostać też wprowadzone do przepisów o spółce z o.o. i P.S.A. Wyłącznie w przypadku dyrektorów niewykonawczych P.S.A. pozostawienie obecnego brzmienia przepisów wydaje się zasadne, ponieważ modyfikacja prawa kontroli w umowie spółki może być w tym przypadku problematyczna ze względu na brak wyodrębnionego organu kontrolnego. Stosowna zmiana została zaproponowana w załączniku (pkt 26 tabeli).

Poza kwestią kontroli należy także zwrócić uwagę na potrzebę wzmocnienia funkcji nadzorczej. W obowiązującym w Polsce modelu funkcjonowania rady nadzorczej istnieje zasada *numerus clausus* czynności spółki, które wymagają zgody rady nadzorczej. Wynikają one z przepisów prawa albo z treści statutu czy umowy spółki. Skutkiem tej regulacji są ograniczone możliwości reagowania przez radę na zmieniające się otoczenie spółki – modyfikację jej kompetencji, a w szczególności progów wartości czynności, które wymagają jej zgody, mogą przeprowadzić jedynie wspólnicy albo akcjonariusze w sformalizowanej procedurze zmiany umowy albo statutu spółki. Wydaje się więc uzasadnione, aby dopuścić możliwość określania swoich kompetencji przez samą radę nadzorczą spółki z o.o. i spółki akcyjnej w drodze uchwały, względnie przez zgromadzenie uchwalające regulamin rady[104]. Omawiany mechanizm stanowi standard ustawowy

[101] Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (Dz. U. z 2018 r., poz. 2036, t.j., ze zm.).

[102] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1590; A. Opalski, *Rada*, s. 517; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 892-893 i 899.

[103] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1587.

[104] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1318; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1495; A. Opalski, *Rada*, s. 519-520; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 895-896.

w niemieckim prawie akcyjnym (§ 111 ust. 4 zd. 2 AktG) oraz został uwzględniony w regulacji P.S.A. (art. 300^{69} § 4 zd. 2 k.s.h.). Ze względu jednak na to, że byłaby to w polskim prawie zmiana bardzo daleko idąca (zmieniająca zasadę, do której uczestnicy obrotu są często przywiązani), stosowanie tego mechanizmu wymagałoby upoważnienia zawartego w umowie albo statucie spółki. Stosowna zmiana została zaproponowana w załączniku (pkt 18 tabeli).

W tym miejscu trzeba też zaznaczyć, że czytelności regulacji nadzoru w spółce z o.o. służyłoby wyeliminowanie regulacji komisji rewizyjnej. Organ ten w obecnych realiach obrotu praktycznie utracił jakiekolwiek znaczenie (występuje w nielicznych spółkach z o.o.). Został on niemalże w całości wyparty przez konstrukcję rady nadzorczej, która jest lepiej dostosowana do współczesnej rzeczywistości ze względu na szerokie prawo kontroli, a także ze względu na większą niż niegdyś rolę biegłych rewidentów[105]. Komisja rewizyjna jest więc już tylko reliktem historycznej ewolucji polskiego modelu spółki z o.o.[106] (możliwość tworzenia komisji rewizyjnych w spółkach akcyjnych zniósł zresztą sam Kodeks). W związku z tym nie ma uzasadnienia dalsze utrzymywanie tej instytucji w regulacji spółki z o.o., a tym bardziej dostosowywanie przepisów proponowanych w Projekcie do wyjątkowo rzadko spotykanej konstrukcji spółki z o.o. posiadającej komisję rewizyjną. Projekt powinien więc przewidywać, w celu uporządkowania i uproszczenia systemu *corporate governance* spółki z o.o., usunięcie komisji rewizyjnej z przepisów Kodeksu oraz odwołań do niej w przepisach odrębnych. Do rozważenia pozostaje, czy temu rozwiązaniu powinien towarzyszyć jakiś przepis intertemporalny (np. odraczający zniesienie tego organu na dłuższy czas, aby dać wspólnikom czas na ustalenie dalszych zasad współpracy w ramach spółki), jednak należy zauważyć, że Kodeks takiego przepisu nie przewidywał w przypadku zniesienia komisji rewizyjnych spółek akcyjnych. W związku z tym, że jest to zmiana obszerna, w załączniku została ona jedynie zaznaczona ogólnie (pkt 13 tabeli).

III.2. Obowiązki informacyjne dotyczące nadzoru w spółkach kapitałowych

III.2.1. *Sprawozdanie rady nadzorczej albo dyrektorów niewykonawczych*

Projekt przewiduje zmianę (poprzez modyfikację art. 219 § 3, art. 300^{69} § 3 i art. 382 § 3 oraz dodanie art. 382 § 3^{1} k.s.h.) nakładającą na radę nadzorczą obowiązek sporządzenia corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy. Zmianę tę należy ocenić pozytywnie jako przeniesienie na poziom ustawowy rozwiązania szeroko stosowanego w praktyce i przyczyniającego się do wzrostu roli i profesjonalizacji rad nadzorczych. Należy w odniesieniu do tej propozycji zgłosić jednak kilka poprawek. Po pierwsze, Projekt nie precyzuje, co powinno stanowić treść tego sprawozdania

[105] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1345.

[106] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1344-1345; A. Szumański, w: S. Sołtysiński (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 17A, Warszawa 2015, s. 498.

w przypadku spółki z o.o. i P.S.A., co stanowi ewidentną lukę względem obecnego stanu prawnego (zgodnie z art. 219 § 3 *in fine,* art. 300^{69} § 3 *in fine* i art. 300^{76} § 3 *in fine* k.s.h. rada albo dyrektorzy niewykonawczy sporządzają sprawozdanie z oceny dokumentów przedkładanych przez zarząd albo radę dyrektorów zwyczajnemu zgromadzeniu). W związku z tym należałoby przenieść (z pewnymi uproszczeniami) do regulacji spółki z o.o. i P.S.A. katalog wprowadzany w proj. art. 382 § 3^1 k.s.h., który te kwestie obejmuje. W przypadku wszystkich spółek sprawozdanie powinno także obejmować opis działalności samej rady, co pozwoliłoby wspólnikom albo akcjonariuszom zweryfikować, czy członkowie rady należycie wykonują powierzone im obowiązki. Takie rozwiązanie stanowiłoby w znacznej mierze przeniesienie na poziom ustawowy zasady II.Z.10.2 Dobrych Praktyk Spółek Notowanych na GPW[107]. Po drugie, wydaje się, że sformułowany w proj. art. 382 § 3^1 k.s.h. jest zbyt szeroki w przypadku niepublicznych spółek akcyjnych (spółki te mogą być przecież wykorzystywane w podobnych celach jak spółka z o.o. i P.S.A.). W ich przypadku katalog informacji zawartych w sprawozdaniu powinien być tożsamy z regulacją w spółce z o.o. i P.S.A. oraz możliwy do rozszerzenia wolą akcjonariuszy. Z kolei w spółkach publicznych powinien on być szerszy, co wzmocniłoby wiedzę rozproszonego akcjonariatu o sytuacji spółki. Po trzecie, Projekt nie wskazuje, kiedy to sprawozdanie powinno być przekazane wspólnikom albo akcjonariuszom, co należałoby przesądzić w kierunku udostępniania go na potrzeby zwyczajnego zgromadzenia. Poprawki w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 14 tabeli).

III.2.2. *Prawo żądania informacji i dokumentów przez radę nadzorczą albo dyrektorów niewykonawczych*

W Projekcie proponuje się zmiany dotyczące możliwości żądania udzielenia informacji czy przekazania dokumentów przez radę nadzorczą albo dyrektorów niewykonawczych na potrzeby realizowania prawa kontroli (proj. art. 219 § 4-4^2, art. 300^{71} § 1-1^2, art. 300^{76} § 5 i art. 382 § 4-4^2 k.s.h.). Proponowane zmiany polegają na rozszerzeniu kręgu osób, od których mogą być żądane takie informacje i dokumenty, na prokurentów i osoby zatrudnione przez spółkę na umowach cywilnoprawnych. Zakres przedmiotowy kontroli również ma ulec zmianie, chociażby w zakresie doprecyzowania, że pozyskiwanie dotyczy informacji i dokumentów potrzebnych do nadzoru nad spółką, w szczególności dotyczących działalności spółki lub stanu majątkowego spółki, a także obejmować informacje dotyczące spółek zależnych, które pozyskał zarząd. Proponuje się także przesądzić, że adresat żądania powinien udostępnić informacje i dokumenty niezwłocznie, zasadniczo nie później jednak niż w terminie dwóch tygodni od dnia zgłoszenia odpowiedniego żądania, a także że zarząd nie może ograniczać dostępu rady do żądanych informacji albo dokumentów. Sankcją z tytułu uchybień w tym zakresie mają

[107] Dostęp: https://www.gpw.pl/pub/GPW/files/PDF/GPW_1015_17_DOBRE_PRAKTYKI_v2.pdf.

wyznaczać przepisy karne (por. proj. art. 587[1] k.s.h) oraz związany z nimi zakaz pełnienia funkcji w organach spółek kapitałowych (por. proj. art. 18 § 2 k.s.h.).

Ocena proponowanej regulacji wypada niejednolicie. Za uzasadnione w świetle współczesnych realiów obrotu należy uznać doprecyzowanie przepisów w zakresie kręgów osób zobowiązanych do udzielenia radzie informacji (choć trzeba też zauważyć, że katalog osób, które będzie można uznać za „zatrudnione" na podstawie umowy cywilnoprawnej, jest nieostry i będzie wymagał doprecyzowania w orzecznictwie). Uszczegółowienie zakresu przekazywanych informacji nie wydaje się wnosić „wartości dodanej" do obecnej regulacji (już obecnie możliwe jest wyinterpretowanie, że chodzi o dokumenty i informacje potrzebne do nadzoru nad spółką), a doprecyzowanie, że dotyczy to dokumentów albo informacji „potrzebnych do nadzoru nad spółką", może kreować wątpliwość, czy adresat żądania może weryfikować tę okoliczność. Jako *superfluum* należy uznać przesądzenie, że przedmiotem żądania może być objęta również wiedza adresatów żądania o spółkach zależnych. Jeżeli osoby te pozyskały tę wiedzę w ramach wykonywania swoich funkcji jako członkowie zarządu albo pracownicy, możliwość pozyskania tej wiedzy wynika z istoty sprawowania nadzoru nad spółką – w przypadku członków zarządu dochodzi do przypisania ich wiedzy samej spółce[108], natomiast pośrednio obejmuje to również podlegających im pracowników. Podobnie należy ocenić zakaz ograniczania dostępu członków rady do informacji przez zarząd – wynika to z istoty funkcji nadzoru sprawowanej przez radę i w doktrynie podkreśla się, że odmowa udzielenia informacji może nastąpić wyłącznie w skrajnym przypadku nadużycia prawa[109]. Wreszcie niekorzystne wydaje się określenie sztywnego terminu przekazania, nawet jeżeli jest to termin korekcyjny wobec obowiązku niezwłocznego przekazania. Powszechna świadomość istnienia takiego terminu może bowiem orbitować w kierunku uznawania za termin maksymalny ze względu na trudność w ocenie, kiedy dochodzi do wystąpienia zbędnej zwłoki. Jeżeli zaś chodzi o przepisy karne, to wydają się one zbyt daleko idące. Co prawda są modelowane na wzór art. 587 k.s.h., jednak strona przedmiotowa jest w nim oznaczona wąsko jako odnosząca się do przekazania nieprawdziwych informacji. Proponowane przepisy dotyczą zaś nieostro określonych okoliczności jak uchybienie terminowi przekazania (gdzie zasadniczo przekazanie powinno nastąpić niezwłocznie) czy niekompletność przekazanych informacji[110]. Podstawową funkcję dyscyplinującą w tym zakresie powinny pełnić zasady

[108] Por. wyrok SN z dnia 15 kwietnia 2016 r., I CSK 194/15, Lex; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 808-809; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1142; P. Sobolewski, w: K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, Legalis 2020, art. 38, pkt 9.

[109] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1298-1299; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1469-1470.

[110] Wskazywania w Uzasadnieniu, s. 34 okoliczność, że w tym zakresie będzie obowiązywał wymóg wykazania większej niż znikoma szkodliwości społecznej, nie przekonuje.

odpowiedzialności cywilnoprawnej członków zarządu, które w świetle zawartych w Projekcie zmian (por. pkt IV.3) mają szansę działać efektywniej niż obecnie. Konieczne wydaje się więc zrezygnowanie z regulacji karnoprawnej w tym obszarze, względnie wprowadzenie przepisów bardziej precyzyjnych i rezygnacja z regulacji proj. art. 587^1 § 2 k.s.h. Zmiany w zakresie powyższej regulacji zostały zaproponowane w załączniku (pkt 5, 15 i 28 tabeli).

III.2.3. *Wyjaśnienia kluczowego biegłego rewidenta*

W Projekcie przewiduje się, że w przypadku badania ustawowego sprawozdania finansowego kluczowy biegły rewident zobowiązany będzie uczestniczyć w posiedzeniu rady nadzorczej, rady dyrektorów albo jej komitetu, na którym przedstawi sprawozdanie z badania i omówi podstawy oświadczenia odnoszącego się do zdolności spółki do kontynuowania działalności oraz odpowie na pytania członków rady nadzorczej albo dyrektorów (proj. art. 219 § 6, art. 300^{69} § 3^1, art. 300^{76} § 3^1 i art. 382 § 5 k.s.h.). Idea stojąca za tą regulację (umożliwienie radzie i dyrektorom niewykonawczym uzyskania wyjaśnień od osoby przeprowadzającej badanie przed opiniowaniem dokumentów przedkładanych zwyczajnemu zgromadzeniu) wydaje się słuszna, jednakże proponowane przepisy cechuje znaczna kazuistyka. Ta kwestia powinna stanowić materię ustawy o biegłych rewidentach[111] i być wyrażona jako składowa szerszego obowiązku z zakresu deontologii zawodowej biegłego rewidenta, dotyczącego odpowiedniego wyjaśnienia i jasnej prezentacji wyników badania. W pewnej mierze można go wyprowadzić już z art. 83 ust. 2 u.b.r. Nie wydaje się przy tym konieczne, aby biegły rewident koniecznie musiał w takim wypadku uczestniczyć w posiedzeniu rady, gdyż wystarczające może okazać się np. udzielenie odpowiedzi w formie mailowej czy telefonicznej. W związku z tym konieczna jest dalsza analiza, czy wprowadzanie takiej regulacji jest konieczne. W związku z tym w załączniku kwestia ta została jedynie zaznaczona (pkt 16 tabeli).

III.2.4. *Sprawozdanie zarządu wobec rady nadzorczej w spółce akcyjnej*

W Projekcie proponuje się, aby w spółce akcyjnej zarząd był zobowiązany do udzielenia radzie nadzorczej określonych informacji dotyczących funkcjonowania spółki, w sposób cykliczny (powiązany z harmonogramem posiedzeń rady) (proj. art. 380^1 k.s.h.). Katalog informacji, które mają być przekazywane, jest otwarty (użycie zwrotu „w szczególności") i dotyczy decyzji podejmowanych przez zarząd, sytuacji spółki, postępach w realizacji wyznaczonych kierunków rozwoju działalności spółki, istotnych transakcjach i zmianach względem uprzednio przekazanych radzie informacji, a także odpowiednich informacji dotyczących spółek zależnych i powiązanych. Omawiana propozycja jest wzorowana na regulacji § 90 AktG, choć z pewnymi modyfikacjami.

[111] Ustawa z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz. U. z 2020 r., poz. 1415, t.j.), dalej jako „**u.b.r.**".

Generalne założenie o potrzebie wzmocnienia przepływu informacji między zarządem a radą nadzorczą spółki akcyjnej bez występowania z inicjatywą przez radę należy ocenić pozytywnie jako krok w kierunku zapewniania równowagi informacyjnej między tymi organami[112]. Proponowana regulacja istotnie ma szansę zapełnić lukę informacyjną w sytuacji, gdy rada nie ma wiedzy na temat danego aspektu funkcjonowania spółki i dlatego nie sformułuje w tym zakresie żądania przekazania informacji albo dokumentów[113]. Regulacja ta obejmuje wszystkie spółki akcyjne, jednak podstawowe znaczenie uzyska w przypadku spółek publicznych oraz spółek prowadzących działalność regulowaną. Z aprobatą należy dlatego przyjąć możliwość jej ograniczenia albo wyłączenia w statucie (proj. art. 380^1 § 5 k.s.h.), co może służyć uproszczeniu funkcjonowania chociażby jednoosobowych spółek akcyjnych. Zgłosić należy jednak kilka uwag szczegółowych do proponowanej regulacji. Przede wszystkim trudno zaakceptować, aby katalog informacji przekazywanych przez zarząd miał charakter otwarty. Zarząd powinien mieć jasność, jakie informacje powinien skompilować na potrzeby przekazania radzie. Jeżeli będą one niewystarczające, rada zawsze może wystąpić o dodatkowe informacje w ramach prawa kontroli (por. pkt III.1). Katalog ten powinien być więc zamknięty, jednak dopuszczalne powinno być jego rozszerzenie w statucie lub regulaminie rady nadzorczej. Po drugie, wydaje się, że informacja o wszelkich uchwałach podjętych przez zarząd powinna mieć charakter bardziej spisu niż dogłębnego opracowania. Referowanie całości zagadnień dotyczących podejmowanych uchwał, szczególnie w kontekście wyjściowej zasady kolegialności prac zarządu (art. 371 § 1 k.s.h.), byłoby pracochłonne i biurokratyzowałoby pracę zarządu, natomiast na podstawie listy rada mogłaby sama zdecydować, z którymi z uchwał zamierza się zapoznać w szczegółach. Po trzecie, na liście informacji brakuje odpowiednika § 90 ust. 1 pkt 1 AktG, który wskazuje na konieczność przekazania radzie informacji o planach biznesowych spółki. Projekt akcentuje kwestię postępów w realizacji już przyjętych planów, jednak nie wymienia nowo zaakceptowanych przez zarząd zamierzeń biznesowych. Po czwarte, dopuścić należy także przekazywanie tych informacji elektronicznie. Po piąte, należy dopuścić, aby w statucie lub regulaminie rady można było postanowić o kierowaniu takich raportów także do określonych komitetów rady. Propozycje zmian w tym zakresie zostały przedstawione w załączniku (pkt 27 tabeli).

III.2.5. *Przekazywanie dokumentów dotyczących zwyczajnego zgromadzenia wspólnikom i akcjonariuszom*

W Projekcie przewiduje się zmianę w regulacji udostępniania wspólnikom albo akcjonariuszom odpisów dokumentów dotyczących zwyczajnego zgromadzenia (proj. art. 231 § 4^1, art. 300^{82} § 4 i art. 395 § 4 k.s.h.). Dwie główne zmiany polegają na skróceniu terminu na przekazanie tych dokumentów z 15 dni przed zgromadzeniem

[112] Por. Uzasadnienie, s. 16-17 i 30.

[113] Por. Uzasadnienie, s. 30-31; A. Opalski, *Rada*, s. 517-518; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 891-892.

na 4 dni przed zgromadzeniem oraz na możliwość otrzymania ich w formie elektronicznej. O ile druga z tych kwestii zasługuje na zdecydowaną aprobatę, o tyle w przypadku pierwszej powstają istotne wątpliwości. Termin udostępnienia dokumentów powinien być na tyle długi, aby umożliwiać wspólnikom albo akcjonariuszom należyte przygotowanie do udziału w zgromadzeniu oraz spokojną analizę tych dokumentów, względnie zasięgnięcia na ich temat opinii osoby trzeciej. Jednocześnie jednak termin 15-dniowy nie jest łatwy do pogodzenia w przypadku spółki z o.o. i P.S.A. z terminem zwołania zgromadzenia (art. 238 § 1 zd. 1 i art. 300^{87} § 1 zd. 2 k.s.h.) – w tym przypadku, o ile zawiadomienie nie zostanie wysłane przed terminem ustawowym, powinno się powiadomić wspólników o udostępnieniu dokumentów przed wysłaniem zawiadomień[114]. Może to stanowić argument za niewielkim skróceniem przedmiotowego terminu w przypadku tych spółek, np. do 10 dni. Jednocześnie omawiana regulacja wymaga zharmonizowania z art. 68 ustawy o rachunkowości[115], która równolegle normuje te kwestie. W związku z powyższym kwestie te zostały jedynie zaznaczone w załączniku (pkt 24 tabeli).

III.3. Regulacja komitetów rad nadzorczych

W Projekcie proponuje się wprowadzenie do regulacji spółki z o.o. i spółki akcyjnej przepisów dotyczących tworzenia i funkcjonowania komitetów rady nadzorczej. Zgodnie z proj. art. 219^1 § 1 i art. 390^1 § 1 pkt 2 k.s.h. komitety będą mogłyby być powoływane jako stałe albo doraźne przez radę nadzorczą do pełnienia określonych czynności nadzorczych, przy czym jednocześnie rolę komitetu określa się jako wspomagającą (proj. art. 219^1 § 2 i art. 390^1 § 2 k.s.h.). Przewiduje się również przyznane komitetom prawa podejmowana czynności kontrolnych na tych samych zasadach, co rada nadzorcza, chyba że postanowi ona inaczej.

Wprowadzenie regulacji komitetów rady nadzorczej należy uznać za słuszne, gdyż potrzeba ta była zasadnie zgłaszana w literaturze od wielu lat[116]. Regulacja taka została wprowadzona w przypadku P.S.A., lecz jest ona szersza i pozwala także na tworzenie komitetów zarządu i rady dyrektorów, co wydaje się trafne (także w tych organach może wystąpić potrzeba utworzenia mniejszego gremium do określonego zadania lub ich grupy) i powinno zostać odwzorowane także w pozostałych spółkach. Potrzeba tworzenia komitetów może jednak ujawnić się także w zarządzie spółki z o.o. i spółki akcyjnej, w związku z czym (w celu usunięcia ryzyka wykładni *a contrario*) również przepisy dotyczące zarządu powinny taką możliwość przewidywać. Projektowana regulacja niejasno jednak określa rolę komitetów strukturze rady nadzorczej. Z jednej strony akcentuje ona rolę wspomagającą komitetu i przewiduje możliwość realizowania przezeń

[114] Por. w odniesieniu do spółki z o.o. R. Pabis, w: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2B, Warszawa 2018, s. 113.

[115] Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2019, poz. 351, t.j., ze zm.).

[116] Por. A. Opalski, *Rada*, s. 517; K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 898-899 i 907-908.

jedynie określonych czynności nadzorczych (zgodnie z przyjmowaną wykładnią tego zwrotu na tle art. 390 § 1 k.s.h. oznacza to konkretne czynności, a nie stałe realizowanie ogółu czy danego rodzaju czynności kontrolnych – por. pkt III.1), z drugiej jednak przyznaje komitetowi uprawnienia kontrolne tożsame jak w przypadku samej rady. Ten rozdźwięk mógłby budzić istotne wątpliwości w praktyce (niestety Uzasadnienie nie zawiera uwag w zakresie tej propozycji), w związku z czym konieczne wydaje się przyjęcie bardziej precyzyjnej regulacji. Wydaje się, że standard wprowadzony w przypadku P.S.A., wyrażający przygotowawczą i wykonawczą rolę komitetów wobec rady nadzorczej, powinien zostać przeniesiony do regulacji pozostałych spółek. Jednocześnie, zgodnie z propozycją zmian w strukturze sprawowania kontroli przez rady nadzorcze (por. pkt III.1), należy dopuścić przyznanie komitetom w konstytucji spółki kompetencji do stałego wykonywania prawa kontroli, a na podstawie delegacji rady – do dokonywania określonych czynności nadzorczych. Wymaga również doprecyzowania, że to umowa albo statut spółki czy też regulamin rady powinny być źródłem tworzenia komitetów, co wynika z potrzeby zawarcia kwestii organizacyjnych w dokumentach tej rangi, a nie w „jednostkowych" uchwałach rady, oraz z praktyki rynkowej. Należy też przy tym usunąć przepisy dotyczące braku przeniesienia odpowiedzialności na członków komitetu oraz relacji do przepisów szczególnych – kwestie te można rozwiązać w drodze wykładni, która nie powinna budzić kontrowersji (w związku z, odpowiednio, wspomagającą funkcją komitetu oraz wnioskowaniem *lex specialis derogat legi generali*). Nie wydaje się również zasadne, aby nakładać na komitety obowiązek sporządzania cokwartalnych raportów dla rady nadzorczej spółki akcyjnej – w zależności od specyfiki zadań powierzonych danemu komitetowi potrzeba takich raportów powinna być ustalana każdocześnie w statucie, regulaminie rady nadzorczej albo regulaminie komitetu. Zmiany te zostały zaproponowane w załączniku (pkt 17 tabeli).

III.4. Doradca rady nadzorczej

Projekt przewiduje przyznanie możliwości (w spółce akcyjnej ustawowej, a w pozostałych spółkach – na podstawie postanowienia umowy spółki) radzie nadzorczej do powoływania profesjonalnego doradcy rady nadzorczej do zbadania na koszt spółki określonego zagadnienia dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego (proj. art. 219^{2}, art. 300^{71a} i art. 382^{1} k.s.h.). O ile już obecnie rada ma możliwość powołania specjalistycznego doradcy[117], o tyle „wartością dodaną" wprowadzaną przez Projekt jest możliwość dokonania tego z pominięciem zarządu (bez konieczności jego działania, a nawet wiedzy). W związku z tym rada zostaje wyposażona w szczególną kompetencję do reprezentacji spółki w umowie z doradcą. Doradca będzie upoważniony do pozyskiwania informacji o spółce, w tym

[117] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1391; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1605-1606; W. Popiołek, w: J.A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz,* Warszawa 2015, s. 946; R. Czerniawski, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 377.

od kontrahentów spółki. Z kolei ograniczeniem dla realizacji kompetencji do zawierania umów z doradcą przez radę może być umowa spółki lub uchwała zgromadzenia, która może w szczególności przewidywać ograniczenie budżetu na te cele w danym roku obrotowym. Projekt wprowadza dodatkowe wymogi w przypadku spółki akcyjnej (wymóg przygotowania pisemnego sprawozdania wraz z tzw. *executive summary*, szczególne zasady udostępniania sprawozdania akcjonariuszom) oraz odrębną instytucję doradcy do spraw postępowania kwalifikacyjnego (proj. art. 201^1 § 3 i art. 368^1 § 3 k.s.h.). Jednocześnie brak udzielenia doradcy rady nadzorczej informacji ma być podobnie kwalifikowany z perspektywy sankcji karnych i zakazu pełnienia funkcji w organach spółek kapitałowych jak nieudzielenie informacji samej radzie (por. pkt III.2.2).

Założenie stojące za proponowaną regulacją należy zaaprobować. Realia obrotu ostatnich lat ujawniły, że zarząd może w pewnych przypadkach dokonywać obstrukcji zaangażowania zewnętrznych specjalistów przez radę, szczególnie jeżeli prowadzone badanie może ujawnić nieprawidłowe wykonywanie funkcji przez członków zarządu. Planowane rozwiązanie służy więc ułatwieniu prowadzenia przede wszystkim *forensic investigations* w spółce, które stosuje się coraz częściej w polskiej praktyce obrotu. Postulaty wyposażenia rad nadzorczych w dodatkowe kompetencje reprezentacyjne w tym zakresie były zresztą już wcześniej zgłaszane w doktrynie[118]. Jednakże zakres kompetencji do powoływania doradcy wydaje się zbyt wąski. Niekiedy bowiem może istnieć wątpliwość, czy cel zaangażowania zewnętrznego eksperta mieści się w kategorii „zbadania (…) określonego zagadnienia dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego" (dotyczy to np. kwestii sporządzenia ekspertyzy finansowej czy prawnej dotyczącej rozważanej przez spółkę inwestycji[119]). Rekomendować należy więc bardziej ogólne uregulowanie zakresu przedmiotowego, do którego może zostać zaangażowany doradca, i przesądzenie, że rada może tego dokonać na potrzeby wykonywania swoich kompetencji. Takie rozwiązanie usunie również konieczność tworzenia odrębnej instytucji doradcy ds. postępowania kwalifikacyjnego.

Należy zauważyć, że modyfikacji wymaga przepis dotyczący ograniczenia albo wyłączenia prawa do reprezentacji w konstytucji spółki albo uchwale zgromadzenia. Jest on sformułowany niejasno, ponieważ nie wskazuje, czy ograniczenie reprezentacji ma charakter czysto wewnętrzny, czy też wywołuje skutek wobec osób trzecich. Uznanie, że przepis przyjmuje drugie z tych rozwiązań, stałoby w sprzeczności z art. 9 ust. 2 dyrektywy 2017/1132[120] , który stanowi, że nie można powoływać się wobec osób

[118] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1392; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1606.

[119] Samo Uzasadnienie, s. 35 wskazuje zresztą na potrzebę przeprowadzenia „określonych czynności analitycznych lub przygotowawczych" przez podmiot zewnętrzny.

[120] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132 z dnia 14 czerwca 2017 r. w sprawie niektórych aspektów prawa spółek (tekst jednolity) (Dz. Urz. UE L 169 z dnia 30 czerwca 2017 r., s. 46 i n., ze zm.).

trzecich na wiążący charakter ograniczeń kompetencji organów spółki wynikających ze statutu lub z decyzji właściwych organów, nawet jeśli zostały ujawnione. Kwestia ta stanowi ten sam przedmiot kontrowersji, co ograniczenia dotyczące reprezentacji przez zarząd wynikające z wartości transakcji zawieranej przez spółkę[121]. W związku z tym postulować należy, aby przepis wyraźnie przesądzał, że tego typu ograniczenia mają wyłącznie charakter wewnętrzny, tj. mogły skutkować odpowiedzialnością członków rady, ale nie wpływały na skuteczność umowy zawartej z doradcą.

Proponowane przepisy wymagają również pewnych punktowych korekt. Przesądzenie pełnienia funkcji wykonawczych przez przewodniczącego nie wydaje się konieczne, a raczej może prowadzić do pojawienia się dodatkowych wątpliwości. Zbyt daleko idące z systemowego punktu widzenia wydaje się umożliwienie bezpośredniego pozyskiwania informacji o spółce od jej kontrahentów. Taka regulacja może budzić bowiem wątpliwości nie tylko na płaszczyźnie relacji ze szczególnymi reżimami ochrony informacji, ale także na płaszczyźnie jej wpływu na stosunki umowne miedzy spółką a jej kontrahentami. Doradca powinien więc móc wyłącznie korzystać z informacji i dokumentów, jakimi dysponuje spółka. W przypadku spółki akcyjnej dodatkowe wymogi wydają się zaś zbędne – każdoczesny wymóg przygotowywania pisemnego sprawozdania jest zbyt restrykcyjny i powinien zostać pozostawiony do decyzji rady w ramach negocjowania treści umowy z doradcą. Podobnie kwestia udostępniania sprawozdania akcjonariuszom powinna być regulowana na zasadach ogólnych, szczególnie w kontekście zawarcia w sprawozdaniu informacji mogących kwalifikować się jako tajemnica przedsiębiorstwa. W Projekcie brakuje również uregulowania tej kwestii w odniesieniu do dyrektorów niewykonawczych P.S.A. Do kwestii przepisów karnych i zakazu pełnienia funkcji w organach pozostają aktualne uwagi zawarte w pkt III.2.2. Zmiany w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 5, 6 i 28 tabeli).

III.5. Zatwierdzanie transakcji z podmiotami powiązanymi

Projekt przewiduje dodanie do regulacji wszystkich trzech typów spółek kapitałowych przepisów dotyczących zatwierdzania transakcji z podmiotami powiązanymi (spółką dominującą, spółką zależną lub spółką z powiązaną z daną spółką) przez radę nadzorczą (proj. art. 220^{1}, art. 300^{69} § 4^{1}-4^{4} i art. 384^{1} k.s.h.). W przypadku spółki z o.o. i P.S.A. regulacja ta miałaby być fakultatywna (podlegać stosowaniu, gdy umowa spółki to przewiduje), a w przypadku spółki akcyjnej obowiązywać z mocy ustawy, chyba że statut stanowi inaczej. Nowa regulacja określałaby zakres informacji udostępniany radzie przez zarząd na potrzeby podjęcia decyzji oraz zasady obliczania

[121] Krytycznie na temat dopuszczalności wprowadzania takich ograniczeń ze skutkiem wobec osób trzecich por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 985; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1295-296.

wartości transakcji w celu oceny, czy podlega ona zatwierdzeniu. Regulacja nie podlegałaby stosowaniu do spółek publicznych.

Sens opisanej powyżej regulacji budzi poważne wątpliwości. *Ratio* regulowania zagadnienia transakcji z podmiotami powiązanymi powstaje w sytuacji, gdy istnieje potrzeba ochrony udziałowców mniejszościowych, a więc przede wszystkim w spółkach publicznych. Wydaje się, że wyłącznie tych spółek z zakresu proponowanej regulacji wynika z istnienia regulacji szczególnej w art. 90h-90l u.o.p., która implementuje art. 9c dyrektywy 2007/36/WE[122]. Jednakże przepisy te stosują się wyłącznie do spółki, której co najmniej jedna akcja jest dopuszczona do obrotu na rynku regulowanym (art. 90h ust. 1 pkt 3 u.o.p.), a więc nie do spółek publicznych notowanych na NewConnect. Projekt doprowadziłby więc do sytuacji, w której regulacja transakcji z podmiotami powiązanymi obowiązywałaby w niepublicznych spółkach akcyjnych (w których w znacznej mierze nie jest ona potrzebna ze względu na brak mniejszości) oraz w spółkach publicznych z GPW, ale nie w spółkach publicznych z NewConnect. Trudno wytłumaczyć sens takiej strategii regulacyjnej. Jednocześnie należy podkreślić, że skonstruowanie modelu kontroli transakcji z podmiotami powiązanymi dla spółek z NewConnect stanowi ogromne wyzwanie, gdyż w przypadku tych spółek nie istnieje wymóg powołania niezależnych członków rad nadzorczych (por. poniżej). Decyzja o regulacji w tym obszarze wymaga więc pogłębionych analiz.

W spółkach prywatnych potrzeba ochrony mniejszości jest węższa, natomiast nie można jednoznacznie przesądzić, że w ogóle nie występuje. W szeregu typów spółek (spółki finansowane przez crowdfunding albo z akcjonariatem pracowniczym) może pojawić się potrzeba kontrolowania transakcji, które grożą zaburzeniem równowagi kontraktowej ze względu na wpływ dominującego udziałowca. Proponowane przepisy w ogóle nie chronią przed takimi zagrożeniami. Wprowadzenie dodatkowego wymogu zgody rady nie doprowadzi do wzmocnienia ochrony mniejszości, jeżeli rada składać się będzie wyłącznie z nominatów większościowego udziałowca. Kluczowym aspektem strategii regulacyjnej polegającej na ratyfikacji transakcji przez radę, który Projekt zupełnie pomija, jest właśnie odpowiednie ukształtowanie procedury podejmowania decyzji, ze szczególnym uwzględnieniem kwestii wyłączenia tych decydentów, którzy mogą być dotknięci konfliktem interesów albo obowiązków w danej sprawie, oraz roli niezależnych członków rady w tym procesie[123]. W obecnym kształcie Projekt tylko

[122] Dyrektywa 2007/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. w sprawie wykonywania niektórych praw akcjonariuszy spółek notowanych na rynku regulowanym (Dz. Urz. UE L 184 z 14 lipca 2007 r., s. 17 i n., ze zm.), dalej jako „**SRD**".

[123] Por. L. Enriques, G. Hertig, H. Kanda, M. Pargendler, w: R. Kraakman, J. Armour, P. Davies, L. Enriques, H. Hansmann, G. Hertig, K. Hopt, H. Kanda, M. Pargendler, W.-G. Ringe, E. Rock, *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, Oxford 2017, s. 154-156; A. Opalski, *Transakcje z podmiotami powiązanymi w znowelizowanej unijnej dyrektywie o prawach akcjonariuszy spółek notowanych na rynku*

i wyłącznie rozbudowuje kompetencje rady nadzorczej spółki akcyjnej bez rzeczywistej poprawy sytuacji mniejszości, a w przypadku pozostałych spółek po prostu zmierza do „zachwaszczenia" treść Kodeksu (reguluje w przepisach materię, która już obecnie może zostać wprowadzona do umowy spółki na podstawie art. 220 albo art. 300^{69} § 4 zd. 1 k.s.h.). Zauważyć należy, że ewentualna zmiana Projektu, polegająca na wprowadzeniu takich instrumentów ochrony mniejszości, nie jest kwestią zero-jedynkową. Regulacja transakcji z podmiotami powiązanymi powinna zostać oparta o wyważenie zasad ochrony interesów mniejszości przed pokrzywdzeniem przez transferowanie majątku przez wspólnika albo akcjonariusza większościowego poza spółkę oraz potrzeby utrzymania przez niego wpływu na decyzje podejmowane w spółce. Zagadnienie optymalnej regulacji w tym zakresie stanowi jedno z największych wyzwań współczesnego prawa spółek i pozostaje przedmiotem żywego zainteresowania międzynarodowej doktryny. W związku z tym analiza prawnoporównawcza, na podobnych zasadach jak w odniesieniu do konstruowania regulacji prawa grup spółek (por. pkt II.1), powinna poprzedzać jakiekolwiek propozycje legislacyjne w tym zakresie.

W konsekwencji należy postulować usunięcie tej propozycji z Projektu i jej powrót do prac koncepcyjnych na poziomie ministerialnym. Przedmiotem tych prac powinna stać się przede wszystkim weryfikacja, czy obecny mechanizm kontroli transakcji z podmiotami powiązanymi spółek publicznych z GPW jest adekwatny do wymogów SRD i polskiego rynku, a także czy istnieje potrzeba wprowadzenia regulacji tych kwestii w spółkach publicznych z NewConnect. Dopiero w dalszej kolejności analizy powinny dotyczyć potencjalnej regulacji w spółkach zamkniętych. W świetle powyższych uwag szczegółowe uwagi do tej kwestii nie są zgłaszane w niniejszej Opinii, co zostało zaznaczone w załączniku (pkt 19 tabeli).

III.6. Zmiany w organizowaniu posiedzeń rad nadzorczych

Projekt przewiduje doprecyzowanie zasad funkcjonowania rad nadzorczych spółki z o.o. i spółki akcyjnej, przede wszystkim w obszarze funkcji przewodniczącego (proj. art. 221^1 § 1 i art. 389 § 1 k.s.h.), zwoływania posiedzeń rady oraz podejmowania uchwał poza porządkiem obrad i bez zwołania posiedzenia (proj. art. 221^1 § 2-6 i art. 389 § 2-6 k.s.h.) oraz częstotliwości odbywania posiedzeń przez radę (proj. art. 221^1 § 7 i art. 389 § 7 k.s.h.). Zmiany te w znacznej mierze wydają się zbędne. Pozycja przewodniczącego wynika z istoty funkcji i nie ma potrzeby wyraźnego przesądzania jego kompetencji w zakresie organizowania prac organu. Procedura zawiadamiania o posiedzeniu rady również wydaje się niepotrzebna i powinna być pozostawiona jako materia do uregulowania w umowie albo statucie spółki lub w regulaminie rady nadzorczej. Jeżeli

regulowanym – zagadnienia wybrane, w: A. Olejniczak, T. Sójka (red.), Societates et obligationes – *tradycja, współczesność, przyszłość. Księga jubileuszowa Profesora Jacka Napierały*, Poznań 2018, s. 460-467; P. Moskała, *Zatwierdzanie transakcji wewnątrzgrupowych w zmienionej dyrektywie 2007/36/WE – perspektywy implementacji*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 1/2018, s. 25-26.

chodzi o kwestię podejmowania uchwał bez zwołania posiedzenia albo poza porządkiem posiedzenia, to proponowane przepisy posługują się podobną formułą, co przepisy dotyczące zgromadzeń spółek kapitałowych. Wydaje się to nieadekwatne. Przyznanie pojedynczemu wspólnikowi albo akcjonariuszowi możliwości zablokowania głosowania nad daną kwestią na zgromadzeniu jest wyrazem istnienia w polskim prawie modelu informacyjnego zgromadzeń, opartego o przyznanie priorytetowego znaczenia ujawnieniu agendy planowanego zgromadzenia jako instrumentu ochrony udziałowca[124]. Pozycja członka rady jest inna i powinien on być przygotowany na konieczność podejmowania uchwał także w sprawach nagłych (np. wobec pilnego wniosku zarządu o wyrażenie zgody na określoną czynność czy wymagających szybkości działań wyników przeprowadzonej kontroli). Przyznanie członkom rady możliwości blokowania rozstrzygnięć w ten sposób mogłoby przeciwdziałać profesjonalizacji działalności rad nadzorczych. Z tej propozycji należy więc zrezygnować. Zasadnym rozwiązaniem jest z kolei uregulowanie możliwości żądania zwołania posiedzenia rady w spółce z o.o., gdyż dotychczas przepisy nie przewidywały takiej regulacji (inspiracją dla tych przepisów powinna być obecna regulacja P.S.A.). Wreszcie, o ile w spółce akcyjnej zharmonizowanie liczby posiedzeń rady z kwartałami wydaje się uzasadnione, o tyle przymus odbywania posiedzeń rady w spółce z o.o. należy ocenić krytycznie jako zbyt restrykcyjny dla tego typu spółki (powinna mieć ona większą swobodę kształtowania zasad *corporate governance* w niej obowiązujących i np. móc podejmować decyzje wyłącznie poza posiedzeniami, zdając się na indywidualne uprawnienia kontrolne jej członków – por. art. 219 § 5 k.s.h.). Zmiany w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 20 tabeli).

Ponadto należy zauważyć, że Projekt przewiduje zmianę art. 222 § 4^1 i art. 388 § 3^1 k.s.h. w taki sposób, aby wyeliminować obecne, kazuistyczne brzmienie tego przepisu (dotyczące rzadkiej sytuacji fakultatywnego zastrzeżenia w umowie albo statucie spółki tajności głosowania przez radę) na rzecz wyrażenia ogólnej zasady jawnego podejmowania uchwał przez radę. Zmianę tę należy przyjąć z aprobatą, gdyż zmierza ona do usunięcia niepotrzebnej regulacji wprowadzonej w ramach tzw. Tarcz antykryzysowych[125]. Jednakże w tym trybie wprowadzono także szerszą regulację podejmowania uchwał na odległość przez zarządy i rady nadzorcze spółki z o.o. i spółki akcyjnej. O ile założenie to było słuszne (potrzeba wynikała z trudności w osobistych spotkaniach piastunów spółek kapitałowych), o tyle reforma wprowadzana przez Projekt stanowi dobrą okazję do poprawy wad zawartych w tych przepisach. Po pierwsze, między regulacjami podejmowania uchwał w tym trybie przez zarządy i rady nadzorcze istnieją nieuzasadnione różnice. Chociażby w przypadku zarządów brak wymogu dotyczącego

[124] Por. R. Pabis, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2B, s. 229; R. Pabis, w: A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 3B, Warszawa 2016, s. 167-168.

[125] Dokładnie chodzi tu o ustawę z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. z 2020 r., poz. 695, ze zm.).

udostępnienia projektu uchwały wszystkim członkom, aby można było przeprowadzić głosowanie zdalne, co interpretowane *a contrario* wobec regulacji rad nadzorczych może prowadzić do nadużyć (podejmowania uchwał bez wiedzy któregoś z członków zarządu). Kwestia ta wymaga przesądzenia w przepisach prawa, aby nie ulegało wątpliwości, że taki standard obowiązuje także w głosowaniu przez członków zarządu[126]. Po drugie, wprowadzone przepisy nie są zharmonizowane z wymogami dotyczącymi kworum rady nadzorczej (art. 222 § 1 k.s.h. wiążą kworum z liczbą członków obecnych na posiedzeniu, podczas gdy art. 222 § 1^1 k.s.h. dopuszcza zdalne uczestnictwo w posiedzeniu, nie kwalifikując go wprost jako ekwiwalent obecności na posiedzeniu) i w efekcie tworzą wątpliwości, czy członkowie uczestniczący w sposób zdalny powinni być liczeni do kworum[127]. Wydaje się, że kwestię tę należy rozstrzygnąć na poziomie ustawowym w kierunku uwzględniania członków uczestniczących zdalnie w kworum, podobnie jak czyni to art. 300^{58} § 3 k.s.h.[128]. Po trzecie, omawiana regulacja podejmowania uchwał na odległość powinna zostać również odwzorowana w przepisach o P.S.A., które nie zostały w tym zakresie dotychczas zmienione. Po czwarte, w praktyce pojawiła się wątpliwość dotycząca interpretacji odesłania do art. 406^5 § 3 k.s.h. w art. 371 § § 1^1 k.s.h., w związku z czym tę kwestię należałoby również przesądzić w kierunku stosowania tylko standardów podejmowania uchwał, a nie kompetencji rady nadzorczej do przyjęcia regulaminu[129]. Po piąte, szereg wątpliwości wzbudził także wymóg zapewnienia transmisji obrad walnego zgromadzenia spółki publicznej. Kontrowersja dotyczyła tego, czy jest to wymóg absolutny, czy też znajduje on zastosowanie jedynie wówczas, gdy można w zgromadzeniu uczestniczyć w sposób zdalny[130], a także czy transmisja jest publicznie dostępna, czy też dostęp do niej mogą uzyskać jedynie osoby uprawnione do uczestnictwa w walnym zgromadzeniu. Rozstrzygnięcie tych kwestii powinno zmierzać w kierunku rozwiązania liberalnego, wpisującego się w minimalny wymóg wynikający z SRD, z możliwością dobrowolnego jego podwyższenia przez daną spółkę.

---

[126] Por. uwagi *de lege lata* w F. Ostrowski, *Nowa regulacja posiedzeń zarządów i rad nadzorczych odbywanych przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 5/2020, s. 37; R. Pabis, *Zmiany w KSH wynikające z regulacji Covid-19. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 4 i 19. Por. także art. 8.17 ust. 3-4 EMCA.

[127] Por. uwagi *de lege lata* w F. Ostrowski, *Nowa*, s. 36; M. Starczewska, *Podejmowanie uchwał rad nadzorczych spółek kapitałowych po zmianach dokonanych ZmKoronawirusU20*, „Monitor Prawniczy" nr 16/2020, s. 859-860.

[128] Por. F. Ostrowski, *Nowa*, s. 36.

[129] Por. uwagi *de lege lata* w F. Ostrowski, *Nowa*, s. 34-35.

[130] Por. liberalną wykładnię popartą w stanowisku Komisji Nadzoru Finansowego w tej sprawie, dostęp: https://www.knf.gov.pl/dla_rynku/Koronawirus_informacje_dla_podmiotow_nadzorowanych/Q_A_dot_regulacji_zmienionych_wz_z_covid_19. Odmiennie, jak się wydaje, A. Szumański, *Nowa regulacja udziału w zgromadzeniu spółki kapitałowej przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 5/2020, s. 13; R. Pabis, *Zmiany*, s. 26.

Takie podejście byłoby zgodne z przyjętą przez Radę Ministrów kierunkową zasadą unikania gold-platingu w regulacjach z zakresu prawa rynku kapitałowego[131]. Stosowne zmiany w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 21 tabeli).

III.7. Dodanie przepisu dotyczącego większości głosów wymaganej dla podjęcia uchwały rady nadzorczej spółki z o.o.

Projekt przewiduje dodanie przepisu, który wskazuje na bezwzględną większość głosów jako konieczną do podjęcia uchwały przez radę nadzorczą spółki z o.o. w braku uregulowania tej kwestii w umowie spółki. Przepisy Kodeksu obecnie milczą na ten temat pomimo, że wymagane większości są określone w przepisach o zarządzie spółki z o.o. (art. 208 § 5 zd. 2 k.s.h.) oraz o zarządach, radach nadzorczych i radzie dyrektorów pozostałych spółek kapitałowych (art. 300^{58} § 4 zd. 1, art. 371 § 2 zd. 1 i art. 391 § 1 zd. 1 k.s.h.). Sytuacja ta budziła kontrowersje w doktrynie[132].

Propozycję zawartą w Projekcie należy przyjąć z aprobatą jako słuszny zabieg wypełnienia ewidentnej luki w Kodeksie i to w sposób, który jest spójny z systemowym podejściem ustawodawcy (w przypadku pozostałych organów wymagana jest większość bezwzględna). Tym niemniej trzeba zwrócić uwagę, że Projekt nie proponuje odwzorowania możliwości przyznania głosu rozstrzygającego przewodniczącemu rady nadzorczej spółki z o.o. W związku z tym, że regulacje pozostałych spółek kapitałowych taką opcję przewidują (por. art. 300^{58} § 4 zd. 2 i art. 391 § 1 zd. 2 k.s.h.), należy postulować uzupełnienie Projektu o analogiczny przepis w spółce z o.o., aby uniknąć ryzyka wnioskowania *a contrario* z regulacji pozostałych spółek kapitałowych. Stosowna zmiana została zaproponowana w załączniku (pkt 22 tabeli).

III.8. Dodanie przepisu dotyczącego odpowiedniego stosowania regulacji konfliktu interesów do członków rady nadzorczej

Kodeks dotychczas przewidywał reguły dotyczące konfliktu interesów wyłącznie w odniesieniu do członków zarządu spółek kapitałowych (art. 209 i 377 k.s.h.). Powodowało to wątpliwości, czy podobne standardy należy stosować także do członków rad nadzorczych, jednakże w doktrynie przeważał pogląd o ich zastosowaniu *per*

[131] Por. załącznik do uchwały nr 114 Rady Ministrów z dnia 1 października 2019 r. w sprawie przyjęcia Strategii Rozwoju Rynku Kapitałowego, M.P. z 2019 r., poz. 1027, s. 38.

[132] Za przyjęciem wymogu bezwzględnej większości głosów opowiedzieli się m.in. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1376-1377, i R. Pabis, w: J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, M. Wawer, R. Zawłocki, *Kodeks*, s. 722. Pogląd o obowiązywaniu wymogu większości zwykłej poparli A. Szumański, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks*, t. 2, s. 585-586; M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 493, czy M. Chomiuk, w: Z. Jara (red.), *Kodeks*, art. 222, pkt 15.

analogiam[133]. W regulacji P.S.A. kwestia ta została rozstrzygnięta ustawowo przez objęcie członków zarządu, rady nadzorczej i rady dyrektorów jednolitą regulacją konfliktu interesów (art. 300^{55} § 1 k.s.h.).

Projekt trafnie proponuje przesądzić, że ww. reguły stosują się także do członków rad nadzorczych spółek z o.o. i spółek akcyjnych. Zgłosić tu jednak należy w odniesieniu do spółki akcyjnej uwagę dotyczącą umiejscowienia stosownego przepisu. W regulacji konfliktu interesów członków zarządu, a także w przypadku proponowanej regulacji członków rady nadzorczej spółki z o.o., stosowny przepis jest (ma być) umieszczony za przepisami dotyczącymi podejmowania uchwał przez organ (w szczególności kwestii regulaminu), a przed materią wynagrodzeń piastunów. Proponowany przepis powinien być umieszczony w okolicy odnośnych regulacji dotyczących rady nadzorczej spółki akcyjnej. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że ta kwestia powinna zostać uregulowana łącznie z zagadnieniami standardów staranności i lojalności członków rady, gdyż regulacja konfliktu interesów stanowi przejaw szerszego obowiązku lojalnego postępowania wobec spółki (por. pkt IV.3). Poprawka w tym zakresie została zaproponowana w załączniku (pkt 12 tabeli).

IV. Proponowane zmiany w pozostałych obszarach regulacji funkcjonowania organów spółek kapitałowych

IV.1. Uwagi ogólne do zmian w pozostałych obszarach regulacji funkcjonowania organów spółek kapitałowych

Ostatni z segmentów Projektu dotyczy punktowych zmian w regulacji spółek kapitałowych, które nie odnoszą się ściśle ani do problematyki grup spółek, ani do funkcjonowania nadzoru w spółkach kapitałowych. Obejmuje on w związku z tym zróżnicowaną grupę zagadnień. Dwie zmiany w tym obszarze o największym znaczeniu dla praktyki to z pewnością reforma zasad obliczania kadencji (por. pkt IV.2) oraz poprawki w obszarze standardów pełnienia funkcji w organie i zasad odpowiedzialności cywilnoprawnej (por. pkt IV.3), a modyfikacje mniejszej wagi dotyczą kwestii udziału byłych członków zarządu w przygotowywaniu sprawozdań rocznych (por. pkt IV.4) oraz protokołowania uchwał zarządów i rad nadzorczych (por. pkt IV.5). Nowelizacja tych przepisów wpisuje się w założenie o przełamaniu imposybilizmu w reformowaniu tych obszarów prawa spółek, które w obecnych realiach obrotu funkcjonują wadliwie (por. pkt I).

Jednakże należy podkreślić, że zaproponowane modyfikacje nie obejmują wszystkich kwestii, które wymagają zmiany w obszarze funkcjonowania organów spółek kapitałowych. Jedną z istotnych regulacji, które wymagają zmiany, jest kwestia

[133] Por. S. Sołtysiński, P. Moskwa, w: S. Sołtysiński (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 17B, Warszawa 2016, s. 642; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1105-1106; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1360-1361.

wewnętrznego ustroju zarządów spółek kapitałowych. Co prawda już *de lege lata* ustawodawca zezwala w tym zakresie na daleko idącą elastyczność, jednak odstąpienie od reguł kodeksowych może nastąpić wyłącznie w umowie albo statucie spółki (por. art. 208 § 1 i art. 371 § 1 k.s.h.)[134]. Krępuje to możliwości efektywnego podziału kompetencji w ramach zarządu, ponieważ przypisanie danych spraw do właściwości funkcji wyodrębnionej w zarządzie albo zmiana takiego przypisania wymaga każdoczesnej modyfikacji konstytucji spółki. Problem ten mógłby zostać rozwiązany dość prosto poprzez umożliwienie odstąpienia od kodeksowych reguł funkcjonowania zarządu nie tylko w umowie albo statucie spółki, ale również w regulaminie zarządu[135]. Takie rozwiązanie zostało już zresztą przyjęte w regulacji zarządu i rady dyrektorów P.S.A. (art. 300^{64} § 1 *in fine* i art. 300^{75} § 1 *in fine* k.s.h.). W związku z tym należy postulować modyfikację art. 208 § 1 i art. 371 § 1 k.s.h. tym w kierunku. W takiej sytuacji wydaje się zasadne wyraźne przesądzenie w przepisach, że kluczowe decyzje podejmowane przez zarząd (dotyczące kwestii strategicznych i długoterminowego planowania) powinny być wciąż podejmowane *in gremio* (podobnie jak obecnie powołanie prokurenta – por. art. 208 § 6, art. 300^{64} § 2, art. 300^{75} § 3 zd. 1 i art. 371 § 4 k.s.h.). Analogiczne stanowisko jest zresztą obecnie przyjmowane w doktrynie w odniesieniu do podziału kompetencji w zarządzie[136]. W związku z tym zmianie tej powinno towarzyszyć przeniesienie katalogu decyzji zawartych w art. 300^{75} § 2 k.s.h. do regulacji zarządów spółek kapitałowych. Zmiany te zostały zaproponowane w załączniku (pkt 9 tabeli).

Przy okazji powyższej propozycji należy też wspomnieć o luce dotyczącej regulaminu zarządu spółki z o.o. (w Kodeksie brak przepisu dotyczącego tej kwestii), a także treści regulaminu zarządu spółki akcyjnej (art. 371 § 6 k.s.h. nie precyzuje, co stanowi treść regulaminu). Rozwiązanie w kierunku przeniesienia standardu ze spółki akcyjnej do spółki z o.o. oraz uzupełnienia obydwu tych przepisów o kwestię treści regulaminów

[134] Por. S. Sołtysiński, P. Moskwa, w: *System*, t. 17B, 2016, s. 588; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1076-1077; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1271-1272; A. Szumański, w: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja (red.), *Kodeks*, t. 3, s. 616-618; J.P. Naworski, w: T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks*, t. 2, s. 317; A. Szumański, *Regulaminy zarządów i rad nadzorczych spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 1/2003, s. 8-9; K. Reszczyk, *Problematyka podziału kompetencji zarządczych w spółce akcyjnej*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 1/2014, s. 20-21. Stanowisko odmienne jest reprezentowane przez nielicznych przedstawicieli doktryny. Por. W. Popiołek, w: J.A. Strzępka (red.), *Kodeks*, s. 923–924; R. Czerniawski, *Kodeks*, s. 358; J. Frąckowiak, w: W. Pyzioł (red.), *Kodeks*, s. 748.

[135] Por. postulaty *de lege ferenda* w tym zakresie w K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 897-898; K. Reszczyk, *Problematyka*, s. 25-26.

[136] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1078-1079; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1274-1275.

(w sposób spójny z regulacją rad nadzorczych) zostało zaproponowane w załączniku (pkt 10 tabeli).

IV.2. Zmiany w zakresie kadencji członków organów spółki z o.o. i spółki akcyjnej

Przepisy Projektu wprowadzają zmiany w obszarze wyznaczania długości pełnienia funkcji przez członków organów spółki z o.o. i spółki akcyjnej powołanych na kadencję. Projekt przewiduje wprowadzenie reguły obliczania kadencji w pełnych latach obrotowych, możliwej do zmodyfikowania w umowie albo statucie spółki (proj. art. 202 § 2 zd. 2, art. 218 § 2 zd. 2 i art. 369 § 1 zd. 2 k.s.h.). Zmiana ta ma na celu usunięcie problemów związanych z obliczaniem momentu wygaśnięcia mandatu w związku z upływem kadencji. W obecnym stanie prawnym, zgodnie ze wzorcem ustawowym, kadencja jest bowiem liczona w latach kalendarzowych na zasadach ogólnych prawa cywilnego[137], natomiast ustalenie momentu wygaśnięcia mandatu jest powiązane z kategorią lat obrotowych (*scilicet* z „ostatnim pełnym rokiem obrotowym pełnienia funkcji" – por. art. 202 § 2, art. 218 § 2 oraz art. 369 § 1 i 4 k.s.h.). Rozstrzygnięcie, jaka relacja występuje pomiędzy tymi pojęciami, doprowadziła do wypracowania w doktrynie kilku konkurencyjnych koncepcji[138], z których żadna nie znalazła potwierdzenia w postaci ugruntowanej linii orzeczniczej sądów[139]. W efekcie w praktyce, w celu usunięcia niepewności, w jakim momencie wygasa mandat danego piastuna, w spółkach z o.o. na szeroką skalę stosowano powołanie na czas nieokreślony, natomiast w spółkach akcyjnych, w których takiej możliwości nie ma, często co roku wygaszano mandaty i powoływano na nowo członków organów[140]. Problem ten stał się, można rzec, polską specjalnością, ponieważ w innych wiodących systemach prawnych zwykle z tego typu techniczną kwestią nie są związane tak poważne kontrowersje.

Potrzeba zmiany w tym obszarze jest w związku z tym niewątpliwa, więc włączenie tej kwestii do Projektu należy uznać za ze wszech miar pożądane. Również kierunek zmiany należy uznać za trafny. Z pewnością zmiana sposobu liczenia kadencji w kierunku

---

[137] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 903-904; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1229. Odmiennie P. Pinior, *Upływ kadencji i otwarcie likwidacji jako przesłanki wygaśnięcia mandatu członków zarządu spółki kapitałowej*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 3/2016, s. 10-12. Por. również przegląd literatury tamże.

[138] Por. przegląd poglądów w A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 907-919; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1236-1246.

[139] Por. incydentalną i w istocie tworzącą własną koncepcję uchwałę SN z dnia 24 listopada 2016 r., III CZP 72/16, Lex.

[140] Por. np. niedawny raport bieżący spółki Bank Polska Kasa Opieki S.A. dotyczący „ostrożnościowej" rezygnacji członków rady nadzorczej: https://www.pekao.com.pl/relacje-inwestorskie/raporty-i-sprawozdania/raporty/b1c109e5-7277-4d2c-88a3-e56638781575/raport-26-2020.html.

obliczania jej w latach obrotowych jest krokiem w kierunku wyeliminowania rozbieżności pomiędzy zasadą ustalania kadencji (lata kalendarzowe) a zasadą ustalenia momentu wygaśnięcia mandatu (związek z ostatnim pełnym rokiem obrotowym). W ten sposób kwestię tę próbowano rozstrzygnąć w przypadku P.S.A., w której kadencja jest liczona w latach obrotowych, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej (art. 300^{56} § 2 zd. 1 k.s.h.). Jednakże w Projekcie mowa jest o liczeniu kadencji w pełnych latach obrotowych. Takie doprecyzowanie należy uznać za trafne. O ile regulacja P.S.A. rozwiązuje powyżej opisany problem, o tyle w jej przypadku może pojawić się dodatkowy, a mianowicie wątpliwość, czy rok obrotowy, w którym piastun został powołany, należy liczyć jako pierwszy rok obrotowy kadencji. Dopisek o „pełnym" roku obrotowym jednoznacznie wskazuje, że rok obrotowy powołania nie jest wliczany do kadencji. Za pomocne w interpretacji przepisów należy też uznać posłużenie się w Uzasadnieniu przykładem obliczania długości mandatu w przypadku powołania na kadencję na znowelizowanych zasadach[141].

W odniesieniu do propozycji zawartej w Projekcie należy jednak zgłosić kilka technicznych uwag. Po pierwsze, w celu zachowania spójności systemu i wyeliminowania ryzyka wnioskowania *a contrario*, należałoby objąć zmianą także regulację art. 300^{56} § 2 k.s.h. Po drugie, Projekt nie znosi w całości problemów związanych z siatką pojęciową obecnie stosowaną w przepisach dotyczących kadencji. W zakresie projektowanej zmiany do art. 202 § 2 k.s.h. należy zauważyć, że sam przepis nie stosuje pojęcia kadencji, lecz termin „powołania członka zarządu na okres dłuższy niż rok" (wyraz „kadencja" pojawi się dopiero w proj. zd. 2)[142]. Z kolei brzmienie proj. art. 369 § 1 k.s.h. przewiduje, że kadencja co prawda będzie zasadniczo obliczana w pełnych latach obrotowych, ale maksymalny czas jej trwania może być „nie dłuższy niż pięć lat", co budzi wątpliwości, czy maksymalna długość kadencji jest wyrażona w latach obrotowych, czy kalendarzowych. O ile obydwie opisane powyżej kwestie da się rozwiązać wykładniczo, to w przypadku tak sensytywnej materii (będącej dotychczas przedmiotem wnikliwej analizy w doktrynie) byłoby pożądane wprowadzenie regulacji maksymalnie precyzyjnej i ujednoliconej, aby usunąć ryzyko rozbieżnych interpretacji. W tym świetle brzmienie art. 300^{56} § 2, jako najbardziej czytelne, powinno zostać odwzorowane (po skorygowaniu o kwestię „pełnego" roku obrotowego) w art. 202 § 2 i art. 369 § 1 i 4 k.s.h., w tym ostatnim przypadku z uwzględnieniem kwestii limitu kadencji. W efekcie wszystkie te przepisy powinny ustanawiać jako dyspozytywny model ustawowy obliczanie tak kadencji, jej limitu, jak i momentu wygaśnięcia mandatu w pełnych latach obrotowych. Po trzecie, Projekt niedostatecznie modyfikuję tę kwestię w wymiarze systemowym. Zmianie nie ulega chociażby art. 369 § 4 k.s.h., który nie posługuje się terminem kadencji, lecz „pełnienia funkcji". Podobnie nie wydaje się zasadne

[141] Por. Uzasadnienie, s. 39.

[142] Por. propozycję *de lege ferenda*, aby art. 202 § 2 k.s.h. również posługiwał się pojęciem kadencji, w A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 920.

utrzymywanie odrębnych przepisów dotyczących kadencji członków rad nadzorczych w sytuacji, gdy powielają one zasady obowiązujące w zarządach częściowo wprost, a częściowo przez odesłanie (por. art. 218 i 386 k.s.h.)[143]. Należy je zmodyfikować tak, aby stanowiły one po prostu odesłanie do właściwych przepisów dotyczących zarządu. Przy tej okazji może zostać uzupełniony systemowo wadliwy brak odesłania do odpowiedniego stosowania art. 203 i art. 300^{63} k.s.h. w przypadku rad nadzorczych spółki z o.o. i P.S.A. (podobnie jak ma to miejsce w art. 386 § 2 k.s.h. w odniesieniu do spółki akcyjnej), co mogłoby zostać dokonane w treści art. 218 i 300^{68} k.s.h. Obecnie przepisy o spółce z o.o. tylko częściowo regulują tę materię autonomicznie w art. 216 § 2 k.s.h., który z kolei mógłby zostać uchylony w całości, gdyż jego § 1 stanowi *superfluum*[144]. Taki zabieg prowadziłby do uproszczenia przepisów o radzie nadzorczej spółki z o.o., w przypadku której całość zagadnienia mandatu i kadencji byłaby regulowana przez odesłanie do przepisów o zarządzie zawarte w art. 218 k.s.h. Dodatkowo usunięcia wymaga błędne odesłanie do odpowiedniego stosowania art. 369 § 5^1-5^2 k.s.h. do członków rady nadzorczej spółki akcyjnej (por. art. 218 § 3 i art. 386 § 2 k.s.h.)[145]. Po czwarte, przy okazji tej zmiany należałoby również uzupełnić lukę związaną z tym, że w regulacji spółki akcyjnej nie istnieje wymóg określenia długości kadencji w statucie spółki, a akurat w przypadku tej spółki kadencyjność jest obowiązkowa. Wywołuje to wątpliwości, czy kwestia ta stanowi materię statutową, czy też może zostać uregulowana w uchwale organu, który powołuje członka zarządu[146]. Wydaje się, że w celu stabilizacji długości trwania kadencji należałoby przesądzić, że stanowi to materię statutową, ewentualnie dopuścić zawieranie w statucie upoważnienia do oznaczenia długości kadencji w akcie powołania (uchwale organu kompetentnego do powołania członka albo w oświadczeniu o powołaniu składanym w wykonaniu przywileju przez akcjonariusza). Najbardziej nieinwazyjnym w ustrój istniejących spółek akcyjnych rozwiązaniem byłoby przyjęcie zasady, zgodnie z którą w razie braku oznaczenia długości kadencji w statucie albo, na podstawie upoważnienia statutowego, w akcie powołania członek zarządu jest powoływany na maksymalną dopuszczalną kadencję. Po piąte, ujednolicenia z regulacją P.S.A. wymaga także art. 202 § 1 k.s.h., szczególnie w zakresie potrzeby wyraźnego przesądzenia, że członek zarządu może zostać powołany na czas nieoznaczony (wykluczy to potencjalne wnioskowanie *a contrario,* które mogłoby podważyć szeroko stosowaną w obrocie praktykę). Po szóste, w związku z tym, że zmiana dotyczy wprowadzenia nowych zasad obliczania kadencji, przepis przejściowy z art. 5 Projektu powinien również odnosić się do kadencji, a skutkiem jego zastosowania

[143] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1270; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1270.

[144] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1270.

[145] Por. P. Moskała, *Rezygnacja ostatniego członka organu spółki kapitałowej (cz. II)*, „Monitor Prawniczy" nr 7/2020, s. 359-361.

[146] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1230-1231 i literatura tam powołana.

powinno być przeliczenie obecnie trwających kadencji (o ile umowa spółki w momencie wejścia w życie nowych przepisów nie reguluje tego odmiennie) na pełne lata obrotowe. Poprawki w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 7 tabeli).

IV.3. Zmiany w zakresie standardów pełnienia funkcji i zasad odpowiedzialności członków organów wobec spółki z o.o. i spółki akcyjnej

Projekt przewiduje wprowadzenie zmian w zakresie regulacji standardów pełnienia funkcji przez członków organów spółki z o.o. i spółki akcyjnej oraz zasad ich odpowiedzialności wobec spółki. Polegają one na wyraźnym wyartykułowaniu w przepisach Kodeksu, że członkowie zarządów i rad nadzorczych tych spółek powinni przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki (proj. art. 209^1 § 1, art. 214^1 § 1, art. 377^1 § 1 i art. 387^1 § 1 k.s.h.) oraz nie mogą ujawniać tajemnic spółki, także po wygaśnięciu mandatu (proj. art. 209^1 § 2, art. 214^1 § 2, art. 377^1 § 2 i art. 387^1 § 2 k.s.h.). Modyfikacji mają ulec również art. 293 i 483 k.s.h., wyznaczające zasady odpowiedzialności cywilnoprawnej członków organów, poprzez uzupełnienie ich przez formułę *business judgment rule* (projektowane uchylenie art. 293 § 2 i art. 483 § 2 oraz dodanie art. 293 § 3 i art. 483 § 3 k.s.h.). Zmiany te są zresztą przeniesieniem rozwiązań, które zostały już wprowadzone do regulacji P.S.A. (art. 300^{54}, art. 300^{55} § 1-2 i art. 300^{125} k.s.h.).

Intencję zmiany w tym obszarze należy ocenić jednoznacznie pozytywnie. W dotychczasowych realiach obrotu istotne problemy, przede wszystkim w orzecznictwie, wywoływał zakres odpowiedzialności członków zarządów spółek kapitałowych, w szczególności w zakresie tego, czy uchybienie obowiązkowi dochowania odpowiedniego standardu staranności samo w sobie może przesądzać o bezprawności działalności piastuna[147]. Regulacja zawarta w przepisach o P.S.A. rozwiązuje tę kwestię,

[147] Por. Uzasadnienie, s. 18. Przeciw temu poglądowi wypowiedział się SN np. w wyrokach z dnia 9 lutego 2006 r., V CSK 128/05, Lex, czy z 24 czerwca 2015 r., II CSK 554/14, Lex, a w doktrynie m.in. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks*, s. 557–558 czy T. Siemiątkowski, T. Szczurowski, w: S. Sołtysiński (red.), *System*, t. 17A, s. 708. Poparcie dla tego poglądu pojawiło się przede wszystkim w doktrynie. Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2B, s. 1104–1116; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3B, s. 1368–1377; A. Opalski, K. Oplustil, *Niedochowanie należytej staranności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 3/2013, s. 17 i n.; J. Jastrzębski, *W sprawie odpowiedzialności członków organów*, „Przegląd Prawa Handlowego" nr 7/2013, s. 15; M. Mataczyński, *Rola przewodniczącego rady nadzorczej w spółce publicznej kontrolowanej przez Skarb Państwa,* w: A. Kidyba (red.), *Spółki z udziałem Skarbu Państwa a Skarb Państwa,* Warszawa 2015, s. 117; P. Pinior, *Odpowiedzialność cywilnoprawna członków zarządu spółki z o.o.*, w: E. Rott-Pietrzyk, M. Jagielska, M. Szpunar (red.*), Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, Warszawa 2017, s. 555–556; P. Moskała, *Prawne*, s. 149-150. W orzecznictwie por. wyrok SN z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 627/13, Lex.

wprost przesądzając o istnieniu ustawowego obowiązku piastunów w tym zakresie. Jednocześnie przepisy te uszczegółowiają, w jaki sposób należy badać dochowanie standardów przez członków organów, stosując formułę *business judgment rule*. Zasada ta jest znana w zagranicznych systemach prawnych (por. § 93 ust. 1 zd. 2 AktG) i została zawarta w art. 10.01 ust. 3 EMCA. Pozwala ona na zracjonalizowanie oceny dopełnienia standardów przez przesądzenie, że brana pod uwagę powinna być sytuacja piastuna na moment podejmowania decyzji (ocena *ex ante* zamiast oceny *ex post*)[148]. Brak istnienia podobnych standardów w odniesieniu do piastunów innych spółek kapitałowych tworzy ryzyko wnioskowania *a contrario*, w związku z czym z aprobatą należy przyjąć rozciągnięcie dobrej regulacji P.S.A. na pozostałe spółki i ujednolicenie zasad odpowiedzialności w całej regulacji prawa spółek kapitałowych. Postulaty w tym zakresie były zresztą zgłaszane w literaturze od lat[149] i z aprobatą należy przyjąć, że Projekt wciela je w życie.

Zaproponowane przepisy wymagają jedynie drobnych korekt. Po pierwsze, Projekt nie przewiduje zmiany art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h., których odpowiednik w P.S.A. wprost wymienia obowiązki staranności i lojalności jako podstawy odpowiedzialności (art. 300^{125} § 1 k.s.h.). W przypadku tej materii (wykładnia tych przepisów historycznie doprowadziła do utrwalenia się nieprawidłowej linii orzeczniczej) wydaje się uzasadnione, aby takie brzmienie przyjąć także w spółce z o.o. i spółce akcyjnej, co służyłoby również spójności systemowej regulacji wszystkich typów spółek kapitałowych. Po drugie, nie wydaje się konieczne, aby uchylać § 2 w art. 293 i 483 k.s.h., a *business judgment rule* uregulować w nowym § 3. Umiejscowienie tej formuły w § 2 nie powinno prowadzić do postrzegania jej jako elementu przesłanki winy (tak brzmienie § 2 było klasyfikowane w orzecznictwie) w kontekście jej brzmienia i proponowanej powyżej zmiany § 1. Po trzecie, wydaje się, że materia standardów postępowania członków organów powinna zostać uregulowana w sąsiedztwie obecnej regulacji konfliktu interesów członków zarządu (czy, w przypadku członków rady, pomiędzy materią podejmowania uchwał a wynagrodzeń członków rady – por. pkt III.8). Regulacja ta stanowi bowiem podstawowy wyraz obowiązku lojalności członków zarządu w obecnych przepisach prawa. Podobnie kwestia ta została uregulowana w przypadku P.S.A. (por. art. 300^{54} i art. 300^{55} § 1-2 k.s.h.). W związku tym art. 209 i 377 k.s.h. mogłyby zostać uzupełnione o regulację tych zagadnień (zarówno ogólne reguły dotyczące standardów, jak i szczególne ich postaci dotyczące konfliktu interesów i zachowania tajemnicy byłyby objęte jednym artykułem), co usuwa potrzebę dodawania nowych artykułów. Z kolei w przypadku rad nadzorczych wystarczające byłoby wówczas nakazanie odpowiedniego stosowania przepisów o zarządzie. Po czwarte, brzmienie proj. art. 483 § 3 k.s.h. wymienia komisję rewizyjną, której utworzenie nie jest dopuszczalne

[148] Por. Uzasadnienie, s. 40; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2B, s. 1120-1122; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3B, s. 1380-1381.

[149] Por. K. Oplustil, *Instrumenty*, s. 916-918; A. Opalski, K. Oplustil, *Niedochowanie*, s. 21-22.

w spółce akcyjnej, co wymaga korekty. Propozycje zmian w tym zakresie zostały zawarte w załączniku (pkt 12 i 25 tabeli).

IV.4. Zmiany w zakresie udziału byłych członków zarządu w procesie przygotowywania sprawozdań finansowych i sprawozdań z działalności spółki

Projekt przewiduje drobną modyfikację art. 203 § 3 i art. 370 § 3 k.s.h. poprzez rozszerzenie kręgu członków zarządu uczestniczących w procesie przygotowywania sprawozdań (z jedynie odwołanych na „byłych", czyli także tych, których mandat wygasł z innych przyczyn, przede wszystkim w wyniku rezygnacji[150]). Jednocześnie zmienia się sposób, w który taki członek zarządu może zostać zwolniony z tego obowiązku – obecnie może o tym przesądzać „akt odwołania" (a więc, obok uchwały wspólników, także chociażby oświadczenie o odwołaniu, złożone w wykonaniu przywileju osobistego), a zgodnie z projektem miałaby to być uchwała wspólników albo walnego zgromadzenia.

Podstawowym mankamentem propozycji zawartej w Projekcie jest brak uwzględnienia okoliczności, że podobnej kwestii dotyczą art. 231 § 3 i art. 395 § 3 k.s.h. W literaturze postuluje się ich połączenie do jednolitej regulacji, co też służyłoby usunięciu rozbieżności między nimi[151]. Wydaje się, że zmienione brzmienie tych przepisów powinno akcentować przede wszystkim element obowiązku byłych członków zarządu, ponieważ ich uprawnienie w tym zakresie ma charakter efemeryczny (jego sens jest uzależniony od tego, czy udziałowcy będą chcieli w ogóle zapoznać się z uwagami byłego piastuna i ewentualnie je uwzględnić w procesie zatwierdzania sprawozdań)[152]. Jednocześnie należy postulować, aby zwolnienie z tych obowiązków mogło nastąpić zarówno w uchwale zgromadzenia, jak i w innym dokumencie będącym źródłem odwołania. Zmiany te należy uwzględnić także w regulacji P.S.A. Propozycja w tym zakresie została zawarta w załączniku (pkt 8 tabeli).

IV.5. Zmiany w regulacji protokołowania uchwał zarządów, rad nadzorczych i rad dyrektorów spółek kapitałowych

W Projekcie proponuje się zmodyfikowanie zasad sporządzania protokołów przez zarządy, rady nadzorcze i rady dyrektorów spółek kapitałowych. Zmiany przewidują przede wszystkim dodanie regulacji protokołowania uchwał zarządu spółki

[150] Por. Uzasadnienie, s. 41.

[151] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 966-967; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1266.

[152] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 965; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1265.

z o.o. (proj. art. 208^1 k.s.h. i art. 222 § 2 k.s.h.), a także doprecyzowanie kwestii zgłaszania zdań odrębnych i podpisywania protokołu (zmiany w art. 300^{58} § 5 i art. 376 k.s.h.).

Uzupełnienie regulacji dotyczącej zarządu spółki z o.o. i powiązanie go z odesłaniem w odniesieniu do protokołów rady nadzorczej zasługuje na aprobatę, gdyż służy to usunięciu ewidentnej luki w przepisach[153]. W pozostałym zakresie zmiany wydają się niewystarczające. Po pierwsze, zmiana nie usuwa rozbieżności pomiędzy przepisami dotyczącymi różnych spółek, polegających na innym ukształtowaniu minimalnej treści protokołu. Szczególna różnica dotyczy regulacji art. 300^{58} § 5 k.s.h., który wymaga objęcia protokołem treści uchwał, i art. 376 k.s.h., który wymaga wyłącznie wymienienia porządku obrad i wyników głosowania. Ujednolicenie mogłoby polegać na przeniesieniu bardziej praktycznego brzmienia art. 300^{58} § 5 k.s.h. do art. 376 k.s.h. i do nowo dodanego art. 208^1 k.s.h. Po drugie, pomimo że celem zmiany jest również dostosowanie wymogu protokołowania do procesu podejmowania uchwał w sposób zdalny[154], Projekt nie osiąga tego celu. Na tle projektowanych przepisów najprawdopodobniej dalej istnieć będzie wątpliwość, czy uchwały podjęte poza posiedzeniem powinny być protokołowane. Dodatkowo, Projekt nie dotyka kwestii formy protokołu, pozostawiając dotychczasowe brzmienie dotyczące podpisywania protokołu, które prowadzi doktrynę do wniosku o istnieniu wymogu formy pisemnej, a niektórych jej przedstawicieli – formy pisemnej *ad solemnitatem*[155]. Kwestię tę należałoby rozstrzygnąć w taki sposób, aby zapewnić spójność procesu dokumentowania czynności organów (objąć zmodyfikowanym wymogiem protokołowania także uchwały podejmowane poza posiedzeniem) oraz ułatwić proces przygotowania protokołu przez wyeliminowanie obligatoryjnej fizycznej obecności członków przy jego sporządzaniu (dopuścić alternatywne formy protokołu). Jednocześnie, ze względu na obecne coraz popularniejsze wykorzystanie podpisów elektronicznych (przede wszystkim kwalifikowanego podpisu elektronicznego oraz ePUAP) i potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa sporządzanego dokumenty, protokół elektroniczny mógłby być podpisywany z wykorzystaniem któregokolwiek z tych podpisów. Ponadto korzystne byłoby przesądzenie, że uchybienie formie protokołu skutkuje nieważnością uchwały. Takie rozwiązanie służy pewności obrotu, ponieważ eliminuje (przez nadanie protokołowi odpowiedniej rangi) sytuacje, w których ktoś może powoływać się na uchwałę podjętą ustnie czy *per facta concludentia*. Zmiany w tym zakresie zostały zaproponowane w załączniku (pkt 11 tabeli).

[153] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1094.

[154] Por. Uzasadnienie, s. 41.

[155] Por. A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 2A, s. 1094-1095; A. Opalski, w: A. Opalski (red.), *Kodeks*, t. 3A, s. 1356-1359.

V. Konkluzje

Ze względu na zakres Projektu i wyraźne wydzielenie trzech obszarów zmian trudno jest ocenić Projekt jako całość. Odrębne oceny powinny zostać sformułowane w odniesieniu do każdego z tych obszarów.

W zakresie regulacji prawa grup spółek (por. pkt II) Projekt należy ocenić jednoznacznie negatywnie. W sferze zarządzania zaproponowany model regulacji grup spółek stanowi mieszankę rozwiązań zaczerpniętych z różnych tradycji prawnych (romańskiej koncepcji interesu grupy spółek i niemieckiego prawa wydawania wiążących poleceń), które trudno ze sobą pogodzić. Projektowane ustawowe „potwierdzenie" możliwości stosowania koncepcji interesu grupy spółek nie oddaje sensu tej konstrukcji prawnej i wywołuje istotne trudności interpretacyjne. Powoduje to, że główny cel regulacji tego instrumentu na poziomie ustawowym (jest ona już obecnie stosowana w polskim orzecznictwie), a więc jasne ukształtowanie zasad jej stosowania i zapewnienie członkom organów spółek należących do grupy bezpieczeństwa w podejmowaniu decyzji dla jej dobra, nie zostanie osiągnięty. Z kolei przyznanie spółce dominującej prawa wydawania wiążących poleceń jest bezcelowe w realiach polskiego obrotu (w prawie niemieckim służy „przeorientowaniu" działania spółki zależnej w kierunku realizacji interesu spółki dominującej oraz umożliwieniu odwołania adresata polecenia, który go nie wykona). Ze względu na jego połączenie z koncepcją interesu grupy mechanizm wydawania wiążących poleceń traci również swój podstawowy walor (będący korelatem przeniesienia odpowiedzialności za wydanie polecenia na poziom spółki dominującej), a mianowicie brak wnikliwej weryfikacji ich treści przez adresatów i szybkość realizacji poleceń. Ponadto zaprojektowana procedura wydawania i przyjmowania poleceń jest sama w sobie silnie zbiurokratyzowana, a stosowana w niej siatka pojęciowa niespójna, co znacząco obniża atrakcyjność korzystania z tego instrumentu. Dodatkowo zastosowanie instrumentów ochrony mniejszości i wierzycieli spółki zależnej jest powiązane z wydawaniem poleceń, w związku z czym spółki dominujące prawdopodobnie w ogóle nie będą zainteresowane korzystaniem z tego instrumentu (będą polegać, tak jak obecnie, na poleceniach nieformalnych). Skutkiem tego będzie marginalizacja znaczenia instrumentów ochronnych, które zresztą z szeregu innych przyczyn (wadliwości przesłanek czy łatwości doprowadzenia do zwolnienia z odpowiedzialności) nie mogą skutecznie chronić mniejszości i wierzycieli spółek zależnych. Ponadto niektóre szczegółowe rozwiązania przewidziane w Projekcie mogą łatwo prowadzić do nadużyć (nieograniczone na płaszczyźnie korporacyjnej prawo spółki dominującej do informacji o spółce zależnej), a także być uznane za sprzeczne z prawem UE (wymóg wpisu do rejestru dla zagranicznej spółki dominującej, możliwość „wyciśnięcia" mniejszości z zależnej spółki giełdowej z pominięciem wymogów dyrektywy o ofertach przejęcia). W efekcie można z dużym prawdopodobieństwem spodziewać się, że projektowana regulacja nie zrealizuje żadnego stawianego przed nią celu (poprawy skuteczności zarządzania grupą i ochrony interesów zagrożonych funkcjonowaniem grupy), lecz pogorszy otoczenie prawne przedsiębiorców, którzy

zdecydują się na stosowanie nowych przepisów (zdaniem autora nowa regulacja będzie miała charakter fakultatywny), a także narazi mniejszość i wierzycieli spółek poddanych temu reżimowi na pokrzywdzenie. Poza pewnymi kwestiami porządkującymi (np. uchyleniem art. 7 k.s.h.) proponowana regulacja nie powinna być przedmiotem dalszych prac w ramach procesu legislacyjnego Projektu (powinna zostać z niego wyłączona), lecz materia prawa grup spółek powinna stać się przedmiotem ponownych prac koncepcyjnych na poziomie ministerialnym. Dopiero po wprowadzeniu gruntownych zmian do projektowanej regulacji grup spółek, opartych o pogłębioną analizę reguł obowiązujących w innych systemach prawnych oraz dorobku międzynarodowych gremiów eksperckich, mogłaby ona stać się przedmiotem ponownych prac legislacyjnych.

Ocena proponowanych zmian do regulacji nadzoru w spółkach kapitałowych (por. pkt III) jest złożona. Przede wszystkim, w tym obszarze Projekt nie wprowadza dostatecznych zmian w ramach zagadnień pierwszoplanowych, tzn. w odniesieniu do przypisania kompetencji kontrolnych oraz wyrażania przez radę nadzorczą zgody na określone czynności spółki. W zakresie pierwszej z tych kwestii potrzebne jest złagodzenie zasady kolegialności rady nadzorczej spółki akcyjnej w celu umożliwienia pojedynczym członkom rady wykonywania (przynajmniej w ograniczonej postaci) czynności kontrolnych. Z kolei w celu zwiększenia reaktywności rady na zmieniające się realia, w których działa spółka, należy umożliwić spółkom z o.o. i spółkom akcyjnym przyjmowanie modelu, w którym rada sama może wyznaczać czynności wymagające jej zgody (to rozwiązanie obowiązuje w Niemczech i zostało przewidziane w regulacji P.S.A.). Spośród propozycji zawartych w Projekcie generalnie na pozytywną ocenę zasługują nowe regulacje obowiązków informacyjnych zarządu wobec rady nadzorczej czy doradcy rady nadzorczej, a także wypełnienie dotychczasowych luk (większość wymagana do podjęcia uchwały przez radę nadzorczą spółki z o.o.) czy ustawowe potwierdzenie wykładni sformułowanej przez doktrynę (stosowanie regulacji konfliktu interesów do członków rad nadzorczych), które nie wymagają daleko idących korekt (z zastrzeżeniem, że w przypadku regulacji doradcy rady nadzorczej konieczna jest poprawka dotycząca kwestii reprezentacji, która usuwa potencjalną sprzeczność nowej regulacji z prawem UE). W pozostałym zakresie propozycje często są skonstruowane w sposób niejasny (regulacja komitetów rady nadzorczej) czy zbyt kazuistyczny (nowe zasady wykonywania prawa kontroli), co prowadzi do wniosku o konieczności wprowadzenia poważniejszych zmian do tych propozycji. Niekiedy również zmiany są zaprojektowane zbyt wąsko, czego przykładem są proponowane modyfikacje do regulacji dodanych przez tzw. Tarcze antykryzysowe. Ta materia wymaga szerszej korekty, w odniesieniu do zasad funkcjonowania wszystkich organów spółek kapitałowych. Wreszcie regulacja zatwierdzania transakcji z podmiotami powiązanymi przez radę nadzorczą okazuje się zbędna, gdyż dotyczy ona spółek niepublicznych, w przypadku których zagrożenia związane z takimi transakcjami (pokrzywdzenie udziałowców mniejszościowych) pojawiają się stosunkowo rzadko, a jej proponowany kształt i tak nie prowadzi do wzmocnienia ochrony interesu mniejszości. W świetle powyższego ten

obszar zmian wprowadzanych przez Projekt, po uwzględnieniu niezbędnych poprawek, ma szansę wpłynąć pozytywnie na rolę rad nadzorczych i dyrektorów niewykonawczych w strukturze *corporate governance* polskich spółek kapitałowych.

Zasadniczo pozytywnie należy ocenić ostatni obszar zmian, czyli reformę pozostałych kwestii z zakresu prawa spółek kapitałowych (por. pkt IV). Dwie główne modyfikacje, jakie są wprowadzane w tym segmencie, tj. reforma zasad liczenia kadencji członków organów oraz wyartykułowanie podstawowych standardów pełnienia przez nich funkcji powiązane z doprecyzowaniem zasad ponoszenia przez nich odpowiedzialności, są oparte o trafne założenia i w niniejszej Opinii zostały do nich zgłoszone wyłącznie poprawki techniczne. W ocenie autora mają one szanse na rozstrzygnięcie dwóch wysoce kontrowersyjnych kwestii w polskim prawie spółek z korzyścią dla uczestników obrotu. W pozostałym zakresie ta część Projektu modyfikuje kwestie incydentalne (udział byłych członków organów w przygotowywaniu sprawozdań, protokołowanie), które jednak wymagają bardziej szczegółowych zmian (szczególnie w zakresie dopuszczenia sporządzania protokołów elektronicznych). Jednocześnie należy zgłosić potrzebę uzupełnienia zmian proponowanych w tym obszarze o dodatkowe kwestie. Obejmuje to przede wszystkim zagadnienie wewnętrznej organizacji zarządu spółki z o.o. i spółki akcyjnej – w obecnym modelu odstąpienie od kodeksowych zasad prowadzenia spraw przez zarząd może mieć miejsce wyłącznie w umowie albo statucie spółki, co ogranicza możliwość elastycznego podziału kompetencji w zarządzie. Rekomendowanym rozwiązaniem byłoby umożliwienie dokonywania takiego podziału także w regulaminie zarządu, co zostało już zresztą wprowadzone w regulacji P.S.A.. Poza tym pewne zmiany w zakresie regulaminów zarządów wydają się konieczne (dodanie stosownego przepisu do regulacji spółki z o.o. i doprecyzowanie kwestii treści regulaminu w przypadku spółki akcyjnej). Po uwzględnieniu tych korekt zmiany w tym obszarze będą stanowić ważny krok w kierunku modernizacji polskiego prawa spółek.

dr Piotr Moskała

radca prawny

Załącznik do Opinii Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (UD113)

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
1.	Art. 1 pkt 1	„1) w art. 4 § 1 pkt 4 lit. f otrzymuje brzmienie: „f) wywiera decydujący wpływ na działalność spółki kapitałowej zależnej albo spółdzielni zależnej;";"	Art. 4 § 1 pkt 4 lit. f k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „f) posiada zdolność do wywierania decydującego wpływu na działalność spółki kapitałowej zależnej albo spółdzielni zależnej na innych podstawach niż wymienione w lit. a-e;"	Zob. Opinia, pkt II.1 Propozycja zmiany ma charakter porządkujący, ponieważ pozostałe przesłanki definicji „spółki dominującej" odwołują się do kryteriów formalnych (istnienia uprawnień po stronie spółki, które mogą zostać wykorzystane do sprawowania kontroli nad inną spółką), nie zaś rzeczywistego korzystania z takich uprawnień. Jednocześnie przesądza o rozłączności tej przesłanki wobec pozostałych wymienionych w art. 4 § 1 pkt 4 k.s.h., co nadaje jej charakter uszczelniający.
2.	Art. 1 pkt 2, 5, 9, 16 (w zakresie art 220^1 § 4 k.s.h.), 23, 25, 26 (w zakresie art.	Wprowadzenie nowej regulacji prawa grup spółek (z wyłączeniem kwestii opisanych w pkt 1, 3, 4 i 23 tabeli)	Projekt powinien w tym zakresie stać się przedmiotem ponownych prac koncepcyjnych na poziomie ministerialnym. Materia ta powinna zostać wyłączona z Projektu i, po wprowadzeniu koniecznych	Zob. Opinia, pkt II i V Projekt nowej regulacji prawa grup spółek najprawdopodobniej nie osiągnie zakładanego celu w postaci wzmocnienia efektywności

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
	300^{69} § 4^{4} k.s.h.), 35 i 41 (w zakresie art. 384^{1} § 4 k.s.h.), art. 2 pkt 2, art. 3 i art. 4		poprawek, być procedowana w ramach odrębnego procesu legislacyjnego.	zarządzania grupą oraz ochrony podmiotów, których interesy są zagrożone funkcjonowaniem grupy (udziałowców mniejszościowych i wierzycieli spółek zależnych). Zaproponowana regulacja działania w interesie grupy spółek nie tłumaczy istoty tej konstrukcji i wymaga daleko idących zabiegów interpretacyjnych, aby mogła być prawidłowo stosowana w praktyce. Prawo wydawania wiążących poleceń jest elementem zbędnym w kontekście możliwości powoływania się na działanie w interesie grupy, a samo w sobie skonstruowane jest w sposób niejasny i silnie zbiurokratyzowany. Pozbawia to tę konstrukcję jej podstawowych zalet (wąskiej możliwości weryfikacji poleceń przez jego adresatów i szybkości ich wykonywania). Zaproponowane instrumenty ochronne najprawdopodobniej będą miały marginalne znaczenie praktyczne,

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				gdyż będą podlegać zastosowaniu wyłącznie w sytuacji wydania wiążącego polecenia (co nie musi nastąpić), dotyczą praktycznie wyłącznie stanu niewypłacalności spółki zależnej i w wielu przypadkach spółka dominująca może łatwo się uwolnić od odpowiedzialności (egzoneracja przez doprowadzenie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie). Pozostałe elementy nowej regulacji w wielu przypadkach wydają się nieproporcjonalne dla realizacji zamierzonych celów (absolutne korporacyjne prawo dostępu do informacji o spółce zależnej) czy mogą być uznane za sprzeczne z prawem UE (wymóg wpisu do rejestru wobec zagranicznej spółki dominującej, koncernowy *squeeze-out* w spółce giełdowej). Zaproponowana regulacja wymaga tak poważnych zmian, że nie powinna być procedowana w

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				ramach tej procedury legislacyjnej, lecz powrócić do prac koncepcyjnych na poziomie ministerialnym.
3.	Uwaga ogólna	-	Art. 4 § 3 i 4 k.s.h. powinny otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. W przypadku gdy dwie spółki handlowe spełniają wobec siebie przynajmniej po jednej przesłance określonej w § 1 pkt 4, za spółkę dominującą uważa się tę spółkę handlową, która spełnia przesłankę określoną w § 1 pkt 4 lit. a-c lub e wobec drugiej spółki handlowej. § 4. W przypadku gdy dwie spółki handlowe spełniają wobec siebie przynajmniej po jednej przesłance określonej w § 1 pkt 4 lit. a-c i e, za spółkę dominującą uważa się tę spółkę handlową, która może wywierać wpływ na drugą spółkę handlową na podstawie większej liczby powiązań, o których mowa w § 1 pkt 4 lit. a-c i e.”	Zob. Opinia, pkt II.1 Propozycja zmiany ma na celu ograniczenia niekorzystnego zjawiska wzajemnej dominacji-zależności w grupach spółek, która jest głównie powodowana łączeniem dominacji kapitałowej i występowaniem tzw. unii personalnej w spółkach wchodzących w skład grupy. Celem modyfikacji jest przede wszystkim uznanie, że w przypadku wzajemnego występowania przesłanek dominacji-zależności rozstrzygające znaczenie należy przypisać dominacji kapitałowej oraz uprawnieniu do powoływania członków organów. Dopiero gdyby doszło do wzajemności w spełnianiu tych przesłanek (co

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				stanowi rzadkość w obecnych realiach obrotu), należałoby rozstrzygnąć o statusie spółki dominującej na podstawie przewagi liczby powiązań na takich podstawach. W konsekwencji znaczenie przesłanki tzw. unii personalnej ograniczyłoby się do sytuacji, w których spółki niepowiązane kapitałowo mają wspólny skład organów, co ograniczałoby jej znaczenie (i zagrożenia związane z występowaniem wzajemnej dominacji-zależności) dla większości grup spółek w Polsce.
4.	Art. 1 pkt 3, 30 i 47	Uchylenie art. 7 k.s.h. i modyfikacja przepisów Kodeksu spółek handlowych odwołujących się do niego	Rozszerzenie zakresu zmiany na: 1) art. 3 pkt 7 i pkt 15 lit. c, art. 4 ust. 1 pkt 1 lit. a i art. 19 pkt 3 ustawy z dnia 15 kwietnia 2005 r. o nadzorze uzupełniającym nad instytucjami kredytowymi, zakładami ubezpieczeń, zakładami reasekuracji i firmami inwestycyjnymi	Zob. Opinia, pkt II.1 Propozycja wynika z konieczności systemowej (nie tylko w Kodeksie spółek handlowych, ale także w innych ustawach) eliminacji odniesień do art. 7 k.s.h. i koncepcji dopuszczalności zawierania umów o przejęcie zarządzania albo

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			wchodzącymi w skład konglomeratu finansowego (Dz. U. z 2020, poz. 1413, t.j.); 2) art. 3 ust. 1 pkt 12 lit. a ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. z 2020, poz. 895, t.j., ze zm.); 3) art. 3 ust. 1 pkt 37 lit. e ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2019, poz. 351, t.j., ze zm.); 4) art. 4 ust. 4 lit. f ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020, poz. 1076, t.j., ze zm.); 5) art. 3 ust. 1 pkt 1 lit. e ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o kontroli niektórych inwestycji (Dz. U. z 2020, poz. 117, t.j., ze zm.); 6) art. 49a ust. 4 pkt 6 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. - Prawo geologiczne i górnicze (Dz. U. z 2020, poz. 1064, t.j., ze zm.); 7) art. 2 ust. 1 pkt 3 lit. d ustawy z dnia 22 września 2006 r. o	przekazywania zysku w prawie polskim. Przepisy odwołujące się do tych pojęć mogą zostać zastąpione przesłanką zaproponowaną w pkt 1 tabeli albo podobną. Lista zawarta w kolumnie obok może nie być wyczerpująca, w związku z czym konieczne jest dokonanie przeglądu obowiązujących przepisów w celu kompleksowego usunięcia ww. odniesień.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców (Dz. U. z 2006 r., Nr 191, poz. 1411, ze zm.).	
5.	Art. 1 pkt 4	„4) w art. 18 § 2 otrzymuje brzmienie: „§ 2. Nie może być członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, likwidatorem albo prokurentem osoba, która została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwa określone w przepisach rozdziałów XXXIII–XXXVII Kodeksu karnego, w art. 228 – art. 231 Kodeksu karnego lub w art. 585, art. 587, art. 587^1 , art. 587^2 , art. 590 i art. 591 ustawy.”;”	Art. 18 § 2 k.s.h. nie powinien ulegać zmianie, względnie brzmienie proponowane w Projekcie byłoby akceptowalne w związku ze zmianą projektowanego brzmienia art. 587^1 i 587^2 k.s.h.	Zob. Opinia, pkt III.2.2 i III.4 Propozycja jest podyktowana kontrowersyjnym brzmieniem nowych przepisów karnych – por. 28 pkt tabeli.
6.	Art. 1 pkt 6, 15 (w zakresie art. 219^2	„6) w art. 201^1 dodaje się § 3 w brzmieniu: „§ 3. Jeżeli umowa spółki tak stanowi, przy przeprowadzaniu	Art. 201^1 k.s.h. nie powinien być zmieniany.	Zob. Opinia, pkt III.4

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
	k.s.h.), 28, 32 i 40	postępowania kwalifikacyjnego rada nadzorcza może skorzystać z usług profesjonalnego doradcy; do jego wyboru przez radę nadzorczą stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wyboru doradcy rady nadzorczej.";"		Proponowane zmiany mają na celu korektę propozycji regulacji doradcy rady nadzorczej w kierunku jej uproszczenia (rozszerzenie zakresu przypadków, w których można powołać doradcę, co pozwala na eliminację konstrukcji doradcy ds. postępowania kwalifikacyjnego), zniesienia niepotrzebnych ograniczeń (wymóg przedłożenia pisemnego sprawozdania w spółce akcyjnej) i rozszerzenia na system monistyczny P.S.A. Propozycja zmian usuwa również potencjalną sprzeczność nowej regulacji z prawem unijnym, związaną z ograniczeniem prawa do reprezentacji wobec osób trzecich. Uzasadnione wydaje się również usunięcie prawa żądania informacji od kontrahentów spółki, co może prowadzić do kolizji z regulacjami szczególnymi oraz stosunkami kontraktowymi spółki z jej kontrahentami.
		„Art. 219^2. § 1. Jeśli umowa spółki tak stanowi, rada nadzorcza może podjąć uchwałę w sprawie zbadania na koszt spółki określonego zagadnienia dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego, przez wybranego doradcę (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne do zbadania sprawy określonej przez radę nadzorczą, który zapewnia sporządzenie rzetelnego i obiektywnego sprawozdania z badania. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna pod warunkiem, że	Art. 219^2 k.s.h. powinien być renumerowany na art. 219^1 k.s.h. (w związku ze zmianą z pkt 17 tabeli) otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Jeśli umowa spółki tak stanowi, w celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może powołać doradcę na potrzeby określonej sprawy (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne w sprawie określonej przez radę nadzorczą. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna pod warunkiem, że osoby fizyczne współpracujące ze spółką	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		osoby fizyczne odpowiedzialne za badanie i sporządzenie sprawozdania z przeprowadzonego badania w imieniu doradcy rady nadzorczej spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym. § 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej, spółkę reprezentuje rada nadzorcza. W braku odmiennej uchwały rady nadzorczej, czynności wykonawcze związane z badaniem spoczywają na przewodniczącym rady nadzorczej. § 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów stanowiących podstawę badania, jak również udziela wyczerpujących informacji, wyjaśnień i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia badania oraz w sposób umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w uchwale rady nadzorczej, o której mowa w § 1. § 5. Doradca rady nadzorczej jest uprawniony do uzyskania	w imieniu doradcy rady nadzorczej spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym. § 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej spółkę reprezentuje rada nadzorcza. § 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów dotyczących sprawy określonej przez radę nadzorczą, jak również udziela niezbędnych informacji i wyjaśnień w sposób wyczerpujący i umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w umowie doradcy rady nadzorczej ze spółką. § 5. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna współpracująca ze spółką w imieniu doradcy rady nadzorczej są obowiązani zachować w tajemnicy wszystkie niemające publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania czynności. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		informacji niezbędnych do przeprowadzenia badania od kontrahentów spółki, w tym od banków i jej doradców prawnych – z upoważnienia zarządu. § 6. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna wykonująca w jego imieniu lub na jego rzecz czynności związane z badaniem są obowiązani zachować w tajemnicy wszystkie niemającego publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania badania lub sporządzania sprawozdania z przeprowadzonego badania. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 7. Umowa spółki lub uchwała wspólników może wyłączyć albo ograniczyć prawo rady nadzorczej do zawierania umów z doradcą rady nadzorczej, w szczególności poprzez określenie maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady	§ 6. Umowa spółki może ograniczyć prawo rady nadzorczej do powołania doradcy rady nadzorczej, w szczególności poprzez upoważnienie wspólników do określenia maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego. Nie ogranicza to prawa rady nadzorczej do reprezentowania spółki, o którym mowa w § 3, ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego.”;		
		„28) po art. 300^{71} dodaje się art. 300^{71a} w brzmieniu: „Art. 300^{71a}. § 1. Rada nadzorcza może podjąć uchwałę w sprawie zbadania na koszt spółki określonego zagadnienia, dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego przez wybranego doradcę (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne do zbadania sprawy określonej przez radę nadzorczą, który zapewnia sporządzenie rzetelnego i obiektywnego sprawozdania z badania. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna pod warunkiem, że osoby fizyczne odpowiedzialne za badanie i sporządzenie sprawozdania z przeprowadzonego	Art. 300^{71a} k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Jeśli umowa spółki tak stanowi, w celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może powołać doradcę na potrzeby określonej sprawy (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne w sprawie określonej przez radę nadzorczą. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna pod warunkiem, że osoby fizyczne współpracujące ze spółką w imieniu doradcy rady nadzorczej spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym. § 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej spółkę reprezentuje rada nadzorcza.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		badania w imieniu doradcy rady nadzorczej spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym. § 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej, spółkę reprezentuje rada nadzorcza. W braku odmiennej uchwały rady nadzorczej, czynności wykonawcze związane z badaniem spoczywają na przewodniczącym rady nadzorczej. § 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów stanowiących podstawę badania, jak również udziela wyczerpujących informacji, wyjaśnień i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia badania oraz w sposób umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w uchwale rady nadzorczej, o której mowa w § 1. § 5. Doradca rady nadzorczej jest uprawniony do uzyskania informacji niezbędnych do przeprowadzenia badania od kontrahentów spółki, w tym od	§ 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów dotyczących sprawy określonej przez radę nadzorczą, jak również udziela niezbędnych informacji i wyjaśnień w sposób wyczerpujący i umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w umowie doradcy rady nadzorczej ze spółką. § 5. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna współpracująca ze spółką w imieniu doradcy rady nadzorczej są obowiązani zachować w tajemnicy wszystkie niemające publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania czynności. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 6. Umowa spółki może ograniczyć prawo rady nadzorczej do powołania doradcy rady nadzorczej, w szczególności poprzez upoważnienie akcjonariuszy do określenia maksymalnego łącznego	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		banków i jej doradców prawnych – z upoważnienia zarządu. § 6. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna wykonująca w jego imieniu lub na jego rzecz czynności związane z badaniem, obowiązani są zachować w tajemnicy wszystkie niemającego publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania badania lub sporządzania sprawozdania z przeprowadzonego badania. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 7. Umowa spółki lub uchwała akcjonariuszy może wyłączyć albo ograniczyć prawo rady nadzorczej do zawierania umów z doradcą rady nadzorczej, w szczególności poprzez określenie maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego.";"	wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego. Nie ogranicza to prawa rady nadzorczej do reprezentowania spółki, o którym mowa w § 3, ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich."	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		-	Po art. 300^{76} k.s.h. należy dodać art. 300^{76a} o następującym brzmieniu: „§ 1. Jeśli umowa spółki tak stanowi, w celu wykonania swoich obowiązków dyrektorzy niewykonawczy mogą powołać doradcę na potrzeby określonej sprawy (doradca dyrektorów niewykonawczych). § 2. Doradcą dyrektorów niewykonawczych może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne w sprawie określonej przez dyrektorów niewykonawczych. Doradcą dyrektorów niewykonawczych może być również osoba prawna pod warunkiem, że osoby fizyczne współpracujące ze spółką w imieniu doradcy dyrektorów niewykonawczych spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			§ 3. Dyrektorzy wykonawczy zapewniają doradcy dyrektorów niewykonawczych dostęp do dokumentów dotyczących sprawy określonej przez dyrektorów niewykonawczych, jak również udzielają niezbędnych informacji i wyjaśnień w sposób wyczerpujący i umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w umowie doradcy dyrektorów niewykonawczych ze spółką. § 5. Doradca dyrektorów niewykonawczych oraz każda osoba fizyczna współpracująca ze spółką w imieniu doradcy dyrektorów niewykonawczych są obowiązani zachować w tajemnicy wszystkie niemające publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania czynności. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 6. Umowa spółki może ograniczyć prawo dyrektorów	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			niewykonawczych do powołania doradcy dyrektorów niewykonawczych, w szczególności poprzez upoważnienie akcjonariuszy do określenia maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców dyrektorów niewykonawczych, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego. Nie ogranicza to prawa dyrektorów niewykonawczych do reprezentowania spółki ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich.”	
		„32) w art. 368^1 dodaje się § 3 w brzmieniu: „§ 3. Jeżeli statut spółki nie stanowi inaczej, przy przeprowadzaniu postępowania kwalifikacyjnego rada nadzorcza może skorzystać z usług profesjonalnego doradcy; do jego wyboru przez radę nadzorczą stosuje się odpowiednio postanowienia dotyczące wyboru doradcy rady nadzorczej.”;”	Art. 368^1 k.s.h. nie powinien być zmieniany.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		„40) po art. 382 dodaje się art. 382^1 w brzmieniu: „Art. 382^1. § 1. Rada nadzorcza może podjąć uchwałę w sprawie zbadania na koszt spółki określonego zagadnienia dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego przez wybranego doradcę (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne do zbadania sprawy określonej przez radę nadzorczą, który zapewnia sporządzenie rzetelnego i obiektywnego sprawozdania z badania. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna, pod warunkiem, że osoby fizyczne odpowiedzialne za badanie i sporządzenie sprawozdania z przeprowadzonego badania w imieniu doradcy rady nadzorczej, spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym.	Art. 382^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może powołać doradcę na potrzeby określonej sprawy (doradca rady nadzorczej). § 2. Doradcą rady nadzorczej może być wyłącznie podmiot posiadający wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne w sprawie określonej przez radę nadzorczą. Doradcą rady nadzorczej może być również osoba prawna pod warunkiem, że osoby fizyczne współpracujące ze spółką w imieniu doradcy rady nadzorczej spełniają wymogi, o których mowa w zdaniu pierwszym. § 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej spółkę reprezentuje rada nadzorcza. § 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów dotyczących sprawy określonej przez radę nadzorczą, jak również udziela niezbędnych informacji i	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		§ 3. W umowie między spółką a doradcą rady nadzorczej, spółkę reprezentuje rada nadzorcza. W braku odmiennej uchwały rady nadzorczej, czynności wykonawcze związane z badaniem spoczywają na przewodniczącym rady nadzorczej. § 4. Zarząd zapewnia doradcy rady nadzorczej dostęp do dokumentów stanowiących podstawę badania, jak również udziela wyczerpujących informacji, wyjaśnień i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia badania oraz w sposób umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w uchwale rady nadzorczej, o której mowa w § 1. § 5. Doradca rady nadzorczej jest uprawniony do uzyskania informacji niezbędnych do przeprowadzenia badania od kontrahentów spółki, w tym od banków i jej doradców prawnych – z upoważnienia zarządu.	wyjaśnień w sposób wyczerpujący i umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w umowie doradcy rady nadzorczej ze spółką. § 5. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna współpracująca ze spółką w imieniu doradcy rady nadzorczej są obowiązani zachować w tajemnicy wszystkie niemające publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania czynności. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 6. Statut może wyłączyć albo ograniczyć prawo rady nadzorczej do powołania doradcy rady nadzorczej, w szczególności poprzez upoważnienie walnego zgromadzenia do określenia maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego. Nie ogranicza to prawa	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		§ 6. Doradca rady nadzorczej oraz każda osoba fizyczna wykonująca w jego imieniu lub na jego rzecz czynności związane z badaniem, obowiązani są zachować w tajemnicy wszystkie niemającego publicznego charakteru informacje i dokumenty, do których mieli dostęp w trakcie wykonywania badania lub sporządzania sprawozdania z przeprowadzonego badania. Obowiązek zachowania tajemnicy nie jest ograniczony w czasie. § 7. Doradca rady nadzorczej sporządza pisemne sprawozdanie z przeprowadzonego badania, zawierające wyodrębnione wnioski z badania i przedstawia je radzie nadzorczej do przyjęcia. Rada nadzorcza może zdecydować o udostępnieniu akcjonariuszom sprawozdania z przeprowadzonego badania, przy czym art. 428 § 2 stosuje się odpowiednio. § 8. W przypadku podjęcia decyzji o udostępnieniu akcjonariuszom	rady nadzorczej do reprezentowania spółki, o którym mowa w § 3, ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		sprawozdania z przeprowadzonego badania, zarząd udostępnia je w sposób odpowiedni dla ogłoszenia o zwołaniu walnego zgromadzenia, w terminie dwóch tygodni od dnia powzięcia odpowiedniej uchwały rady nadzorczej. § 9. Przepisy § 7 i § 8 nie uchybiają obowiązkom informacyjnym spółki publicznej wynikającym z właściwych przepisów szczególnych. § 10. Statut może wyłączyć albo ograniczyć prawo rady nadzorczej do zawierania umów z doradcą rady nadzorczej, w szczególności poprzez upoważnienie walnego zgromadzenia do określenia maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego.”		
7.	Art. 1 pkt 7, 13 i 33 oraz art. 5	-	Art. 202 § 1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§	Zob. Opinia, pkt IV.2

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			1. Mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy przypadający po dniu powołania, chyba że umowa spółki stanowi inaczej, w szczególności przewiduje powołanie na czas nieoznaczony.”	Zmiany mają charakter techniczny i służą systemowemu uporządkowaniu przepisów o kadencjach i mandatach, aby uniknąć wątpliwości przy stosowaniu nowej zasady obliczania kadencji w pełnych latach obrotowych. W związku z tym proponuje się przeniesienie treści art. 300[56] § 2 k.s.h. do analogicznych jednostek redakcyjnych dotyczących spółki z o.o. i spółki akcyjnej wraz z przesądzeniem, że kadencję liczy się w pełnych latach obrotowych (w tym także w odniesieniu do P.S.A.), oraz z zachowaniem maksymalnej kadencji w spółce akcyjnej. Uproszczeniu przez szerokie zastosowania odesłania powinny podlegać przepisy dotyczące członków rad nadzorczych w tej materii. Jednocześnie konieczne wydaje się dokonanie kilku uzupełnień, dotyczących chociażby wprowadzenia ustawowej długości
		„7) w art. 202 w § 2 dodaje się zdanie drugie w brzmieniu: „Kadencję oblicza się w pełnych latach obrotowych, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.”;”	Art. 202 § 2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 2. Jeżeli umowa spółki przewiduje powołanie członka zarządu na kadencję, liczy się ją w pełnych latach obrotowych, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. W takim przypadku mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni pełny rok obrotowy kadencji członka zarządu, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				kadencji w spółce akcyjnej (o ile statut nie stanowi inaczej albo inaczej nie przesądzono w akcie powołania na podstawie statutowego upoważnienia), przesądzenia możliwości powoływania członka zarządu spółki z o.o. na czas nieoznaczony (podobnie jak w P.S.A.) czy odesłania do stosowania art. 203 i art. 300^{63} k.s.h. w przypadku rady nadzorczej spółki z o.o. i P.S.A. Modyfikacji powinien też ulec przepis przejściowy w celu przesądzenia, że trwające obecnie kadencje podlegają przeliczeniu na pełne lata obrotowe zgodnie z nowymi zasadami.
		-	Art. 216 k.s.h. należy uchylić.	
		„13) w art. 218 § 2 dodaje się zdanie drugie w brzmieniu: „Kadencję oblicza się w pełnych latach obrotowych, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.";"	W art. 218 k.s.h. należy wszystkie paragrafy zastąpić przepisem o następującym brzmieniu: „Przepisy art. 202 § 1-5 i art. 203 stosuje się odpowiednio."	
		-	Art. 300^{56} § 2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 2. Jeżeli umowa spółki przewiduje powołanie członka organu na kadencję, liczy się ją w pełnych latach obrotowych, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. W takim przypadku mandat członka organu wygasa z dniem odbycia walnego zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni pełny rok obrotowy kadencji członka organu, chyba że umowa spółki stanowi inaczej."	
		-	W art. 300^{68} k.s.h. należy dodać § 3 o następującym brzmieniu: „§ 3.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			Przepisy art. 300^{63} stosuje się odpowiednio.”	
		„33) w art. 369 § 1 otrzymuje brzmienie: „§ 1. Członek zarządu jest powoływany na okres nie dłuższy niż pięć lat (kadencja). Jeżeli statut nie stanowi inaczej, kadencję oblicza się w pełnych latach obrotowych. Ponowne powołania tej samej osoby na członka zarządu, są dopuszczalne, jednak nie wcześniej niż na rok przed upływem bieżącej kadencji.”;”	Art. 369 § 1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Członek zarządu jest powoływany na kadencję trwającą 5 pełnych lat obrotowych, chyba że statut przewiduje krótszą kadencję lub na podstawie upoważnienia zawartego w statucie krótszą kadencję oznaczono w akcie powołania. Jeżeli statut nie stanowi inaczej, kadencję oblicza się w pełnych latach obrotowych. Ponowne powołania tej samej osoby na członka zarządu są dopuszczalne, jednak nie wcześniej niż na rok przed upływem bieżącej kadencji.”	
		-	Art. 369 § 4 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4. Mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia walnego zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			pełny rok obrotowy kadencji członka zarządu.”	
		-	W art. 386 k.s.h. należy wszystkie paragrafy zastąpić przepisem o następującym brzmieniu: „Przepisy art. 369 § 1-5 i 6 oraz art. 370 stosuje się odpowiednio.”	
		„Art. 5. Do mandatów członków organów, które istnieją w dniu wejścia w życia ustawy, przepisy ustawy stosuje się.”	Art. 5 projektu powinien otrzymać następujące brzmienie: „Art. 5. Do kadencji i mandatów członków organów, które trwają w dniu wejścia w życia ustawy, przepisy ustawy stosuje się.”	
8.	Art. 1 pkt 8 i 34	„§ 3. Były członek zarządu jest uprawniony i obowiązany do złożenia wyjaśnień w toku sporządzania sprawozdania zarządu z działalności i sprawozdania finansowego, obejmujących okres pełnienia przez niego funkcji członka zarządu, oraz do udziału w zgromadzeniu wspólników zatwierdzającym te	Art. 203 § 3 k.s.h. należy uchylić.	Zob. Opinia, pkt IV.4 Propozycja zmiany obejmuje połączenie treści art. 203 § 3 i art. 231 § 3 oraz art. 370 § 3 i art. 395 § 3 k.s.h. w celu stworzenia spójnej regulacji kwestii udziału byłych członków organów w procesie przygotowywania dokumentów przedstawianych zwyczajnemu

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		sprawozdania, chyba że uchwała wspólników stanowi inaczej.";"		zgromadzeniu. Proponuje się zaakcentowanie kwestii obowiązku byłych piastunów oraz rozszerzenie możliwości zwolnienia ich z tego obowiązku.
		-	Art. 231 § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Przepis § 2 pkt 3 dotyczy wszystkich osób, które pełniły funkcję członków organów spółki w ostatnim roku obrotowym. Członek organu spółki, którego mandat wygasł przed dniem zwyczajnego zgromadzenia wspólników, jest obowiązany do złożenia wyjaśnień w toku sporządzania sprawozdania zarządu z działalności i sprawozdania finansowego, obejmujących okres pełnienia przez niego funkcji, oraz do uczestniczenia w zwyczajnym zgromadzeniu wspólników. Akt odwołania lub uchwała wspólników mogą zwolnić członka organu z tego obowiązku."	
		-	Art. 300^{82} § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Przepis § 2 pkt 3 dotyczy	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			wszystkich osób, które pełniły funkcję członków organów spółki w ostatnim roku obrotowym. Członek organu spółki, którego mandat wygasł przed dniem zwyczajnego walnego zgromadzenia, jest obowiązany do złożenia wyjaśnień w toku sporządzania sprawozdania zarządu z działalności i sprawozdania finansowego, obejmujących okres pełnienia przez niego funkcji, oraz do uczestniczenia w zwyczajnym walnym zgromadzeniu. Akt odwołania lub uchwała akcjonariuszy mogą zwolnić członka organu z tego obowiązku.”	
		„§ 3. Były członek zarządu jest uprawniony i obowiązany do złożenia wyjaśnień w toku sporządzania sprawozdania zarządu z działalności i sprawozdania finansowego, obejmujących okres pełnienia przez niego funkcji członka zarządu, oraz	Art. 370 § 3 k.s.h. należy uchylić.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		do udziału w walnym zgromadzeniu zatwierdzającym te sprawozdania, chyba że uchwała walnego zgromadzenia stanowi inaczej.";"		
		-	Art. 395 § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Przepis § 2 pkt 3 dotyczy wszystkich osób, które pełniły funkcję członków organów spółki w ostatnim roku obrotowym. Członek organu spółki, którego mandat wygasł przed dniem zwyczajnego walnego zgromadzenia, jest obowiązany do złożenia wyjaśnień w toku sporządzania sprawozdania zarządu z działalności i sprawozdania finansowego, obejmujących okres pełnienia przez niego funkcji, oraz do uczestniczenia w zwyczajnym walnym zgromadzeniu. Akt odwołania lub uchwała walnego zgromadzenia mogą zwolnić członka organu z tego obowiązku."	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
9.	Uwaga ogólna	-	W art. 208 k.s.h. § 1 powinien otrzymać poniższe brzmienie, a po § 5^4 należy dodać § 5^5 o poniższym brzmieniu: „§ 1. Jeżeli zarząd jest wieloosobowy, do wzajemnych stosunków członków zarządu stosuje się § 2-4, chyba że umowa spółki lub regulamin zarządu stanowią inaczej. (…) § 5^5. Uchwały zarządu, poza innymi sprawami wymienionymi w ustawie lub umowie spółki, wymaga: 1) podejmowanie decyzji o strategicznym znaczeniu dla spółki; 2) ustalanie rocznych i wieloletnich planów biznesowych; 3) ustalenie struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki i ukształtowanie podstawowych funkcji związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa.”	Zob. Opinia, pkt IV.1 Proponowana zmiana ma na celu usunięcie niekorzystnej dla współczesnych realiów obrotu zasady, zgodnie z którą odstąpienie od kodeksowych zasad funkcjonowania zarządu może nastąpić wyłącznie w umowie albo statucie spółki. Propozycja umożliwia dokonywanie tego w treści regulaminu zarządu, co będzie sprzyjać elastycznemu podziałowi kompetencji w zarządzie. Jednocześnie proponuje się wprowadzenie do przepisów o zarządzie katalogu spraw, w których zawsze konieczna jest uchwała zarządu (na wzór art. 300^{75} § 2 k.s.h.). Pozostałe zmiany mają charakter porządkowy. Numeracja zmian do art. 208 i 371 k.s.h. uwzględnia zmiany proponowane w pkt 21 tabeli.
		-	W art. 300^{64} k.s.h. § 1 powinien otrzymać poniższe brzmienie, a po § 1 należy dodać § 1^1 o poniższym	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			brzmieniu: „§ 1. Jeżeli zarząd jest wieloosobowy, wszyscy jego członkowie są obowiązani i uprawnieni do wspólnego prowadzenia spraw spółki, chyba że umowa spółki lub regulamin zarządu stanowią inaczej, z zastrzeżeniem § 1^1-3. § 1^1. Uchwały zarządu, poza innymi sprawami wymienionymi w ustawie lub umowie spółki, wymaga: 1) podejmowanie decyzji o strategicznym znaczeniu dla spółki; 2) ustalanie rocznych i wieloletnich planów biznesowych; 3) ustalenie struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki i ukształtowanie podstawowych funkcji związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa.”	
		-	W art. 300^{75} k.s.h. § 1 powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Jeżeli rada dyrektorów jest wieloosobowa, wszyscy dyrektorzy są obowiązani i uprawnieni do	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			wspólnego prowadzenia spraw spółki, chyba że umowa spółki lub regulamin rady dyrektorów stanowią inaczej, z zastrzeżeniem § 2-3.”	
		-	W art. 371 k.s.h. § 1 powinien otrzymać poniższe brzmienie, a po § 3^4 należy dodać § 3^5 o poniższym brzmieniu: „§ 1. Jeżeli zarząd jest wieloosobowy, wszyscy jego członkowie są obowiązani i uprawnieni do wspólnego prowadzenia spraw spółki, chyba że statut lub regulamin zarządu stanowią inaczej, z zastrzeżeniem § 3^5-5. (…) § 3^5. Uchwały zarządu, poza innymi sprawami wymienionymi w ustawie lub statucie, wymaga: 1) podejmowanie decyzji o strategicznym znaczeniu dla spółki; 2) ustalanie rocznych i wieloletnich planów biznesowych;	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			3) ustalenie struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki i ukształtowanie podstawowych funkcji związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa.”	
10.	Uwaga ogólna	-	W art. 208 k.s.h. po § 11 należy dodać § 12 o następującym brzmieniu: „§ 12. Jeżeli umowa spółki nie przyznaje radzie nadzorczej lub wspólnikom prawa do uchwalenia lub zatwierdzenia regulaminu zarządu, zarząd może uchwalić swój regulamin. Regulamin zarządu określa jego organizację i sposób wykonywania czynności.”	Zob. Opinia, pkt IV.1 Proponowana zmiana ma na celu uzupełnienie ewidentnej luki w regulacji zarządu spółki z o.o., a także doprecyzowania w regulacji spółki z o.o. i spółki akcyjnej, co stanowi treść regulaminu (w sposób spójny z regulacją rad nadzorczych i P.S.A. – por. art. 222 § 6 zd. 1 *in fine*, art. 300^{57} § 1 zd. 1 *in fine* i art. 391 § 3 zd. 1 *in fine* k.s.h.).
		-	Art. 371 § 6 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 6. Jeżeli statut nie przyznaje radzie nadzorczej lub walnemu zgromadzeniu prawa do uchwalenia lub zatwierdzenia regulaminu zarządu, zarząd może uchwalić swój regulamin. Regulamin zarządu	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			określa jego organizację i sposób wykonywania czynności.”	
11.	Art. 1 pkt 10, 19 (w zakresie art. 222 § 2 i 4 k.s.h.), 24 i 36	„10) po art. 208 dodaje się art. 208^1 w brzmieniu: „Art. 208^1. Uchwały zarządu są protokołowane. Protokół powinien zawierać porządek obrad, nazwiska i imiona obecnych członków zarządu, liczbę głosów oddanych na poszczególne uchwały. W protokole zaznacza się również zdania odrębne zgłoszone przez członka zarządu wraz z jego ewentualnym umotywowaniem. Protokół podpisują obecni członkowie zarządu.”;”	Art. 208^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Uchwały zarządu są protokołowane. § 2. Protokół powinien zawierać co najmniej: 1) datę i miejsce odbycia posiedzenia albo datę głosowania w trybie art. 208 § 5^2; 2) imiona i nazwiska członków zarządu uczestniczących w posiedzeniu albo głosowaniu w trybie art. 208 § 5^2; 3) treść podjętych uchwał i wynik głosowania. § 3. Umowa spółki lub regulamin zarządu mogą stanowić, że w protokole zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje. § 4. Protokół sporządza się w formie pisemnej pod rygorem nieważności albo w formie dokumentowej pod	Zob. Opinia, pkt IV.5 Propozycja zmiany wynika z potrzeby ujednolicenia minimalnej treści protokołów poszczególnych organów, a także dostosowania ich do możliwości podejmowania uchwał na odległość. Realizacji tego celu służy wprowadzenie opcjonalnej formy dokumentowej protokołu, podpisanej odpowiednim podpisem elektronicznym. Nadaniu odpowiedniej rangi protokołowi i zapewnieniu pewności obrotu służy przesądzenie formy *ad solemnitatem* protokołu. W przypadku rad nadzorczych spółki z o.o. i spółki akcyjnej proponowane przepisy inkorporują również zmianę proponowaną w pkt 12 tabeli.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			rygorem nieważności. Członkowie zarządu, którzy uczestniczyli w posiedzeniu albo w głosowaniu w trybie art. 208 § 5^2, są obowiązani do podpisania protokołu. Członek zarządu może odmówić podpisania protokołu, przedkładając uzasadnione zdanie odrębne do określonej uchwały albo treści protokołu w formie dokumentowej. Zdania odrębne wraz z uzasadnieniem załącza się do protokołu. W przypadku sporządzenia protokołu w formie dokumentowej podpisuje się go kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym.”	
		„a) § 2 otrzymuje brzmienie: „§ 2. Z przebiegu posiedzenia rady nadzorczej sporządza się protokół. Do protokołów rady nadzorczej stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące protokołów zarządu.”;”	Art. 222 § 2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 2. Przepisy art. 208^1 i 209 stosuje się odpowiednio.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		„b) w § 4 dodaje się zdanie czwarte w brzmieniu: „Do podejmowania uchwał za pośrednictwem środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, § 2 stosuje się odpowiednio.”	Od zmiany należy odstąpić ze względu na proponowaną powyżej treść § 2.	
		24) w art. 300^{58} § 5 otrzymuje brzmienie: „§ 5. Uchwały organu są protokołowane. Protokół powinien zawierać imiona i nazwiska członków organu uczestniczących w głosowaniu oraz treść podjętych uchwał i wynik głosowania. W protokole zaznacza się również zdanie odrębne zgłoszone przez członka organu wraz z jego ewentualnym umotywowaniem. Protokół podpisują obecni członkowie organu.”;	Art. 300^{58} § 5 k.s.h. powinien otrzymać poniższe brzmienie, a po nim powinny zostać dodane § 5^1-5^3 o poniższym brzmieniu: „§ 5. Uchwały organu są protokołowane. § 5^1. Protokół powinien zawierać co najmniej: 1) datę i miejsce odbycia posiedzenia albo datę głosowania na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość; 2) imiona i nazwiska członków organu uczestniczących w posiedzeniu albo w głosowaniu na piśmie albo przy wykorzystaniu	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość; 3) treść podjętych uchwał i wynik głosowania. § 5^2. Umowa spółki lub regulamin organu mogą stanowić, że w protokole zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje. § 5^3. Protokół sporządza się w formie pisemnej pod rygorem nieważności albo w formie dokumentowej pod rygorem nieważności. Członkowie organu, którzy uczestniczyli w posiedzeniu albo w głosowaniu, są obowiązani do podpisania protokołu. Członek organu może odmówić podpisania protokołu, przedkładając uzasadnione zdanie odrębne do określonej uchwały albo treści protokołu w formie dokumentowej. Zdania odrębne wraz z uzasadnieniem załącza się do protokołu. W przypadku sporządzenia protokołu w formie	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			dokumentowej podpisuje się go kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym.”	
		„36) art. 376 otrzymuje brzmienie: „Art. 376. Uchwały zarządu są protokołowane. Protokół powinien zawierać porządek obrad, nazwiska i imiona obecnych członków zarządu, liczbę głosów oddanych na poszczególne uchwały. W protokole zaznacza się również zdania odrębne zgłoszone przez członka zarządu wraz z jego ewentualnym umotywowaniem. Protokół podpisują obecni członkowie zarządu.”;”	Art. 376 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Uchwały zarządu są protokołowane. § 2. Protokół powinien zawierać co najmniej: 1) datę i miejsce odbycia posiedzenia albo datę głosowania w trybie art. 371 § 3^2; 2) imiona i nazwiska członków zarządu uczestniczących w posiedzeniu albo w głosowaniu w trybie art. 371 § 3^2; 3) treść podjętych uchwał i wynik głosowania. § 3. Statut lub regulamin zarządu mogą stanowić, że w protokole zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			§ 4. Protokół sporządza się w formie pisemnej pod rygorem nieważności albo w formie dokumentowej pod rygorem nieważności. Członkowie zarządu, którzy uczestniczyli w posiedzeniu albo w głosowaniu w trybie art. 371 § 3^2, są obowiązani do podpisania protokołu. Członek zarządu może odmówić podpisania protokołu, przedkładając uzasadnione zdanie odrębne do określonej uchwały albo treści protokołu w formie dokumentowej. Zdania odrębne wraz z uzasadnieniem załącza się do protokołu. W przypadku sporządzenia protokołu w formie dokumentowej podpisuje się go kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym.”	
		-	Art. 391 § 2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			2. Przepisy art. 376 i 377 stosuje się odpowiednio.”	
12.	Art. 1 pkt 11, 12, 19 (w zakresie art. 222 § 5^1 k.s.h.), 37, 42 i 43 (w zakresie art. 388 § 4 k.s.h.)	„11) po art. 209 dodaje się art. 209^1 w brzmieniu: „Art. 209^1. § 1. Członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. Członek zarządu nie może ujawniać tajemnic spółki także po wygaśnięciu mandatu.”;”	Zamiast dodania art. 209^1 k.s.h. art. 209 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. W przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka zarządu, jego współmałżonka, krewnych i powinowatych do drugiego stopnia oraz osób, z którymi jest powiązany osobiście, członek zarządu powinien ujawnić sprzeczność interesów i wstrzymać się od udziału w rozstrzyganiu takich spraw oraz może żądać zaznaczenia tego w protokole.	Zob. Opinia, pkt III.8 i IV.3 Zaproponowana zmiana polega na uproszczeniu i usystematyzowaniu nowych zasad. W miejsce dodawania nowych artykułów propozycja zmierza do rozbudowania art. 209 i 377 k.s.h. jako obecnie regulujących wycinek zagadnienia obowiązku lojalności. Jednocześnie wydaje się, że nie ma potrzeby wprowadzania analogicznej regulacji do przepisów o radach nadzorczych – wystarczające będzie odesłanie umieszczone w tożsamym miejscu, jak regulacja dotycząca zarządu (w okolicy reguł podejmowania uchwał, a przed kwestią wynagrodzeń czy umów z piastunami).

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			§ 3. Członek zarządu nie może ujawniać tajemnic spółki także po wygaśnięciu mandatu.”	
		„12) po art. 214 dodaje się art. 214^1 w brzmieniu: „Art. 214^1. § 1. Członek rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. Członek rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej nie może ujawniać tajemnic spółki także po wygaśnięciu mandatu.”;”	Zamiast dodawać art. 214^1 k.s.h. należy wprowadzić zmianę art. 222 § 2 k.s.h., o której mowa w pkt 11 tabeli.	
		„e) po § 5 dodaje się § 5^1 w brzmieniu: „§ 5^1. Artykuł 209 stosuje się odpowiednio.”;”		
		„37) po art. 377 dodaje się art. 377^1 w brzmieniu: „Art. 377^1. § 1. Członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków	Zamiast dodania art. 377^1 k.s.h. art. 377 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie:	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. Członek zarządu nie może ujawniać tajemnic spółki, także po wygaśnięciu mandatu.";"	„§ 1. Członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. W przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka zarządu, jego współmałżonka, krewnych i powinowatych do drugiego stopnia oraz osób, z którymi jest powiązany osobiście, członek zarządu powinien ujawnić sprzeczność interesów i wstrzymać się od udziału w rozstrzyganiu takich spraw oraz może żądać zaznaczenia tego w protokole. § 3. Członek zarządu nie może ujawniać tajemnic spółki także po wygaśnięciu mandatu."	
		42) po art. 387 dodaje się art. 387^1 w brzmieniu: „Art. 387^1. § 1. Członek rady nadzorczej powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków	Zamiast dodania art. 387^1 k.s.h. oraz § 5 do art. 388 k.s.h. należy wprowadzić zmianę art. 391 § 2 k.s.h., o której mowa w pkt 11 tabeli.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności oraz dochować lojalności wobec spółki. § 2. Członek rady nadzorczej nie może ujawniać tajemnic spółki, także po wygaśnięciu mandatu.”;		
		„b) po § 4 dodaje się § 5 w brzmieniu: „§ 5. Artykuł 377 stosuje się odpowiednio.”;”		
13.	Uwaga ogólna	-	Projekt powinien przewidywać usunięcie regulacji komisji rewizyjnej spółki z o.o. z przepisów Kodeksu spółek handlowych (powinno to objąć m.in. uchylenie art. 217, art. 221 i art. 222 § 7 czy modyfikację art. 15 § 1, art. 18 § 1 i 2, art. 163 pkt 4 i art. 213) i w ustawach odrębnych (por. np. art. 110ze ust. 4 i 5 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, Dz. U. z 2020 r., poz. 89, t.j., ze zm.).	Zob. Opinia, pkt III.1 Regulacja komisji rewizyjnej utraciła obecnie w zasadzie jakiekolwiek znaczenie w obrocie (komisje rewizyjne są tworzone w spółkach z o.o. jedynie w nielicznych przypadkach). Na potrzeby uporządkowania i uproszczenia systemu *corporate governance* spółki z o.o. regulacja ta powinna zostać uchylona. Do rozważenia pozostaje, czy powinien temu

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				towarzyszyć dodatkowy przepis intertemporalny.
14.	Art. 1 pkt 14 (w zakresie art. 219 § 3 k.s.h.), pkt 26 (w zakresie art. 300^{69} § 3 k.s.h.), 29 (w zakresie art. 300^{76} § 3 k.s.h.) i pkt 39 (w zakresie art. 382 § 3 i 3^{1} k.s.h.)	„a) § 3 otrzymuje brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 231 § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie zgromadzeniu wspólników corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”;”	Art. 219 § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 231 § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie zwyczajnemu zgromadzeniu wspólników corocznego pisemnego sprawozdania z działalności rady nadzorczej za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”	Zob. Opinia, pkt III.2.1 Proponowana zmiana ma na celu doprecyzowanie przedmiotu sprawozdania rady nadzorczej albo dyrektorów niewykonawczych w spółce z o.o. i P.S.A. na podobieństwo proponowanego art. 382 § 3^{1} k.s.h. Jednocześnie proponuje się zróżnicowanie treści sprawozdania w przypadku niepublicznych i publicznych spółek akcyjnych (te pierwsze powinni być objęte obowiązkami analogicznymi jak spółka z o.o. i P.S.A., a w przypadku tych drugich katalog informacji powinien być szerszy). Zmiana ma na celu również przesądzenie, że sprawozdanie przedkładane jest zwyczajnemu zgromadzeniu.
		-	W art. 219 k.s.h. po § 3 powinny zostać dodane § 3^{1}-3^{2} o następującym brzmieniu: „§ 3^{1}.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			Sprawozdanie rady nadzorczej powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1 i 2; 2) ocenę sytuacji spółki w ubiegłym roku obrotowym; 3) opis działalności rady nadzorczej w ubiegłym roku obrotowym, w tym informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku obrotowego w trybie art. 219^{1} . § 3^{2}. Umowa spółki lub regulamin rady nadzorczej mogą stanowić, że w sprawozdaniu rady nadzorczej zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje.”	
		„a) § 3 otrzymuje brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 300^{82} § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i	Art. 300^{69} § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 300^{82} § 2 pkt 1, w	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”;	zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie zwyczajnemu walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania z działalności rady nadzorczej za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”	
		-	W art. 300^{69} k.s.h. po § 3 powinny zostać dodane § 3^1-3^2 o następującym brzmieniu: „§ 3^1. Sprawozdanie rady nadzorczej powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1 i 2; 2) ocenę sytuacji spółki w ubiegłym roku obrotowym; 3) opis działalności rady nadzorczej w ubiegłym roku obrotowym, w tym	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku obrotowego w trybie art. 300^{71a}. § 3^{2}. Umowa spółki lub regulamin rady nadzorczej mogą stanowić, że w sprawozdaniu rady nadzorczej zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje.”	
		„a) § 3 otrzymuje brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków dyrektorów niewykonawczych należy: 1) ocena prawidłowości i rzetelności sprawozdań, o których mowa w art. 300^{82} § 2 pkt 1; 2) sporządzenie oraz składanie walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie dyrektorów niewykonawczych).”;”	Art. 300^{76} § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków dyrektorów niewykonawczych należy: 1) ocena prawidłowości i rzetelności sprawozdań, o których mowa w art. 300^{82} § 2 pkt 1; 2) sporządzenie oraz składanie zwyczajnemu walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania z działalności dyrektorów niewykonawczych za ubiegły rok	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			obrotowy (sprawozdanie dyrektorów niewykonawczych).”	
		-	W art. 300^{76} k.s.h. po § 3 powinny zostać dodane § 3^{1}-3^{2} o następującym brzmieniu: „§ 3^{1}. Sprawozdanie dyrektorów niewykonawczych powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1; 2) ocenę sytuacji spółki w ubiegłym roku obrotowym; 3) opis działalności dyrektorów niewykonawczych w ubiegłym roku obrotowym, w tym informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez dyrektorów niewykonawczych w trakcie roku obrotowego w trybie art. 300^{76a}. § 3^{2}. Umowa spółki lub regulamin rady dyrektorów mogą stanowić, że w sprawozdaniu dyrektorów niewykonawczych zamieszcza się	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			obowiązkowo dodatkowe informacje.”	
		„a) § 3 otrzymuje brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 395 § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”;”	Art. 382 § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3. Do szczególnych obowiązków rady nadzorczej należy: 1) ocena sprawozdań, o których mowa w art. 395 § 2 pkt 1, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym; 2) ocena wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia straty; 3) sporządzanie oraz składanie zwyczajnemu walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania z działalności rady nadzorczej za ubiegły rok obrotowy (sprawozdanie rady nadzorczej).”	
		„b) po § 3 dodaje się § 3^1 w brzmieniu: „§ 3^1. Sprawozdanie rady	Art. 382 § 3^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3^1. Sprawozdanie rady nadzorczej	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		nadzorczej powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1 i 2; 2) ocenę sytuacji spółki, z uwzględnieniem adekwatności i skuteczności stosowanych w spółce systemów kontroli wewnętrznej, zarządzania ryzykiem, zapewniania zgodności działalności oraz audytu wewnętrznego; 3) ocenę realizacji przez zarząd obowiązków, o których mowa w art. 380^1; 4) ocenę sposobu sporządzania lub przekazywania radzie nadzorczej przez zarząd informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień zażądanych w trybie określonym w § 4; 5) informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku	spółki niepublicznej powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1 i 2; 2) ocenę sytuacji spółki w ubiegłym roku obrotowym; 3) opis działalności rady nadzorczej w ubiegłym roku obrotowym, w tym informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku obrotowego w trybie art. 382^1."	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		obrotowego w trybie określonym w art. 382^1 .";"		
		-	Art. 382 k.s.h. po § 3^1 powinny zostać dodane § 3^2-3^3 o następującym brzmieniu: „§ 3^2. Sprawozdanie rady nadzorczej spółki publicznej powinno zawierać co najmniej: 1) wyniki oceny sprawozdań oraz wniosków przeprowadzonej zgodnie z § 3 pkt 1 i 2; 2) ocenę sytuacji spółki w ubiegłym roku obrotowym, z uwzględnieniem adekwatności i skuteczności stosowanych w spółce systemów kontroli wewnętrznej, zarządzania ryzykiem, zapewniania zgodności działalności oraz audytu wewnętrznego; 3) ocenę realizacji przez członków zarząd w ubiegłym roku obrotowym ich obowiązków, w tym obowiązków informacyjnych wobec rady nadzorczej;	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			4) opis działalności rady nadzorczej w ubiegłym roku obrotowym, w tym informację o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku obrotowego w trybie art. 382^1 . Sprawozdanie rady nadzorczej nie narusza obowiązków informacyjnych spółek publicznych określonych w przepisach o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych oraz w innych przepisach odrębnych. § 3^3. Statut lub regulamin rady nadzorczej mogą stanowić, że w sprawozdaniu rady nadzorczej zamieszcza się obowiązkowo dodatkowe informacje.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
15.	Art. 1 pkt 14 (w zakresie art. 219 § 4-4^2 k.s.h.), pkt 27 (w zakresie art. 300^{71} § 1-1^2 k.s.h.), pkt 29 (w zakresie art. 300^{76} § 5 k.s.h.) i pkt 39 (w zakresie art. 382 § 4-4^2)	„b) § 4 otrzymuje brzmienie: „§ 4. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze, sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień potrzebnych do nadzoru nad spółką, w szczególności dotyczących działalności spółki lub stanu majątkowego spółki. Żądanie określone w zdaniu pierwszym może mieć za przedmiot informacje, sprawozdania lub wyjaśnienia dotyczące spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli jego adresat posiada niezbędną wiedzę.”; c) po § 4 dodaje się § 4^1 i § 4^2 w brzmieniu: „§ 4^1. Informacje, dokumenty, sprawozdania i wyjaśnienia określone w § 4	W art. 219 k.s.h. § 4^1 i 4^2 nie powinny być dodane, a § 4 powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących działalności spółki lub jej stanu majątkowego.”	Zob. Opinia, pkt III.2.2 Zaproponowane zmiany mają na celu doprecyzowanie proponowanej regulacji poprzez usunięcie zwrotów mogących budzić kontrowersje (potencjalna wykładnia, że adresat weryfikuje, co jest informacją albo dokumentem „potrzebnym do nadzoru nad spółką”) oraz usunięcia elementów stanowiących *superfluum* (dostęp do informacji o spółkach zależnych, zakaz ograniczania dostępu do informacji przez zarząd).

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		powinny zostać przekazane radzie nadzorczej niezwłocznie, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zgłoszenia odpowiedniego żądania do organu lub osoby obowiązanej. Rada nadzorcza może ustalić dłuższy termin odpowiedzi na jej żądanie. § 4^2. Zarząd nie może ograniczać dostępu członków rady nadzorczej do żądanych przez nich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień.";"		
		„a) § 1 otrzymuje brzmienie: „§ 1. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze, sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień	W art. 300^{71} k.s.h. § 1^1 i 1^2 nie powinny być dodane, a § 1 powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze sporządzenia lub przekazania	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		potrzebnych do nadzoru nad spółką, w szczególności dotyczących działalności spółki lub stanu majątkowego spółki. Żądanie określone w zdaniu pierwszym może mieć za przedmiot informacje, sprawozdania lub wyjaśnienia dotyczące spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli jego adresat posiada niezbędną wiedzę.”; b) po § 1 dodaje się § 1^1 i § 1^2 w brzmieniu: „§ 1^1. Informacje, dokumenty, sprawozdania i wyjaśnienia określone w § 1 powinny zostać przekazane radzie nadzorczej niezwłocznie, jednak nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zgłoszenia odpowiedniego żądania do organu lub osoby obowiązanej. Rada nadzorcza może ustalić dłuższy termin odpowiedzi na jej żądanie. § 1^2. Zarząd nie może ograniczać dostępu członków rady nadzorczej do żądanych przez nich informacji,	wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących działalności spółki lub jej stanu majątkowego.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień.";"		
		„c) § 5 otrzymuje brzmienie: „§ 5. Każdy dyrektor niewykonawczy może badać wszystkie dokumenty spółki, żądać od dyrektorów, prokurentów i pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze informacji, sprawozdań i wyjaśnień, dokonywać rewizji stanu majątku spółki oraz żądać od wymienionych osób przedstawienia radzie dyrektorów lub jej komitetowi na ich najbliższych posiedzeniach	W art. 300^{76} k.s.h. § 5 powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 5. W celu wykonania swoich obowiązków każdy dyrektor niewykonawczy może żądać od dyrektorów, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień. Żądanie określone w zdaniu pierwszym może mieć za przedmiot informacje, sprawozdania lub wyjaśnienia dotyczące spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli jego adresat posiada niezbędną wiedzę.";"	działalności spółki lub jej stanu majątkowego, oraz żądać od wymienionych osób przedstawienia radzie dyrektorów lub komitetowi, o którym mowa w § 4, na ich najbliższych posiedzeniach takich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień."	
		„c) § 4 otrzymuje brzmienie: „§ 4. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, likwidatorów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze, sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień potrzebnych do nadzoru nad spółką, w szczególności dotyczących działalności spółki lub stanu majątkowego spółki. Żądanie	W art. 382 k.s.h. § 4^1 i 4^2 nie powinny być dodane, a § 4 powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4. W celu wykonania swoich obowiązków rada nadzorcza może żądać od zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		określone w zdaniu pierwszym może mieć za przedmiot informacje, sprawozdania lub wyjaśnienia dotyczące spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli jego adresat posiada niezbędną wiedzę.”; d) po § 4 dodaje się § 4^1 oraz § 4^2 w brzmieniu: „§ 4^1. Informacje, dokumenty, sprawozdania i wyjaśnienia określone w § 4 powinny zostać przekazane radzie nadzorczej niezwłocznie, jednak nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zgłoszenia odpowiedniego żądania do organu lub osoby obowiązanej. Rada nadzorcza może ustalić dłuższy termin odpowiedzi na jej żądanie. § 4^2. Zarząd nie może ograniczać dostępu członków rady nadzorczej do żądanych przez nich informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień.”;”	działalności spółki lub jej stanu majątkowego.”	
16.	Art. 1 pkt 14 (w zakresie	d) po § 5 dodaje się § 6 w brzmieniu: „§ 6. W przypadku, gdy	Standard zawarty w proponowanych przepisach	Zob. Opinia, pkt III.2.3

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
	art. 219 § 6 k.s.h.), pkt 26 (w zakresie art. 300^{69} § 3^1 k.s.h.), pkt 29 (art. 300^{76} § 3^1 k.s.h.) i pkt 39 (w zakresie art. 382 § 5 k.s.h.).	sprawozdanie finansowe spółki podlega badaniu ustawowemu, rada nadzorcza zobowiązana jest zawiadomić o terminie posiedzenia, którego przedmiotem są sprawy określone w § 3, kluczowego biegłego rewidenta, który przeprowadzał badanie sprawozdania finansowego spółki. Kluczowy biegły rewident zobowiązany jest uczestniczyć w posiedzeniu rady nadzorczej, o którym mowa powyżej, a także przedstawić w jego trakcie radzie nadzorczej sprawozdanie z badania, w tym omówić podstawy oświadczenia odnoszącego się do zdolności spółki do kontynuowania działalności oraz odpowiedzieć na pytania członków rady nadzorczej.”; „b) po § 3 dodaje się § 3^1 w brzmieniu: „§ 3^1. W przypadku, gdy sprawozdanie finansowe spółki podlega badaniu ustawowemu, rada nadzorcza zobowiązana jest zawiadomić o terminie posiedzenia,	powinien wynikać z ustawy o biegłych rewidentach i mieć szerszy charakter, tj. dotyczyć generalnego obowiązku biegłego rewidenta w zakresie wyjaśniania i jasnej prezentacji wniosków z badania. Możliwość wyinterpretowania tych kwestii z treści obecnego brzmienia tej ustawy wymaga pogłębionej analizy.	Proponowane przepisy są zbyt kazuistyczne i kwestia ta powinna być przedmiotem regulacji ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz. U. z 2020 r., poz. 1415, t.j.) jako elementu deontologii zawodowej biegłych rewidentów. Pogłębiona analiza jest wymagana do ustalenia, czy *de lege lata* przedmiotowy obowiązek jest możliwy do wyinterpretowania, a dopiero jeżeli nie jest – konieczna będzie zmiana w ustawie o biegłych rewidentach.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		którego przedmiotem są sprawy określone w § 3, kluczowego biegłego rewidenta, który przeprowadzał badanie sprawozdania finansowego spółki. Kluczowy biegły rewident zobowiązany jest uczestniczyć w posiedzeniu rady nadzorczej, o którym mowa powyżej, a także przedstawić w jego trakcie radzie nadzorczej sprawozdanie z badania, w tym omówić podstawy oświadczenia odnoszącego się do zdolności – 15 – spółki do kontynuowania działalności oraz odpowiedzieć na pytania członków rady nadzorczej.";" „b) po § 3 dodaje się § 3^1 w brzmieniu: „§ 3^1. W przypadku, gdy sprawozdanie finansowe spółki podlega badaniu przez biegłego rewidenta, rada dyrektorów lub jej komitet zobowiązani są zawiadomić o terminie posiedzenia, którego przedmiotem są sprawy określone w § 3, kluczowego biegłego		

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		rewidenta, który przeprowadzał badanie sprawozdania finansowego spółki. Kluczowy biegły rewident zobowiązany jest uczestniczyć w posiedzeniu rady dyrektorów lub jej komitetu, o którym mowa powyżej, a także przedstawić w jego trakcie sprawozdanie z badania, w tym omówić podstawy oświadczenia odnoszącego się do zdolności spółki do kontynuowania działalności oraz odpowiedzieć na pytania dyrektorów.";" „e) dodaje się § 5 w brzmieniu: „§ 5. Rada nadzorcza zobowiązana jest zawiadomić o terminie posiedzenia, którego przedmiotem są sprawy określone w § 3, kluczowego biegłego rewidenta, który przeprowadzał badanie sprawozdania finansowego spółki. Kluczowy biegły rewident zobowiązany jest uczestniczyć w posiedzeniu rady nadzorczej, o którym mowa powyżej, a także przedstawić w jego trakcie radzie		

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		nadzorczej sprawozdanie z badania, w tym omówić podstawy oświadczenia odnoszącego się do zdolności spółki do kontynuowania działalności oraz odpowiedzieć na pytania członków rady nadzorczej.";"		
17.	Art. 1 pkt 15 (w zakresie art. 219^1 k.s.h.) i 46	-	W art. 208 k.s.h. po § 12 należy dodać § 13 i 14 o następującym brzmieniu: „§ 13. Regulamin zarządu lub umowa spółki mogą ustanowić komitet zarządu z zadaniem przygotowania lub wykonania jego uchwał. Zarząd może uchwalić regulamin komitetu określający organizację i sposób wykonywania powierzonych zadań. § 14. W skład komitetu wchodzi co najmniej dwóch członków zarządu. W skład komitetu mogą wchodzić także inne osoby z głosem doradczym."	Zob. Opinia, pkt III.3 Proponowana zmiana ma na celu doprecyzowanie (określenie funkcji komitetu jako przygotowawczych, wykonawczych i kontrolnych), uproszczenie i ujednolicenie proponowanej regulacji komitetów z obecną regulacją zawartą w przepisach dotyczących P.S.A. Jednocześnie, w celu zapewnienia spójności regulacji, pożądane jest wprowadzenie analogicznej regulacji do przepisów o zarządach spółki z o.o. i spółki akcyjnej. Zaproponowane zmiany są spójne z propozycjami modyfikacji dotyczącymi sprawozdań zarządu
		„15) po art. 219 dodaje się art. 219^1 oraz art. 219^2 w brzmieniu: „Art.	Zamiast dodania art. 219^1 k.s.h. w art. 222 k.s.h. po § 6 należy dodać §	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		219^1. § 1. Rada nadzorcza może ustanawiać doraźne lub stałe komitety rady nadzorczej, składające się co najmniej z trzech członków rady nadzorczej, do pełnienia określonych czynności nadzorczych (komitety rady nadzorczej). § 2. Komitet rady nadzorczej wspomaga prace rady nadzorczej. Skorzystanie przez radę nadzorczą z uprawnienia określonego w § 1 nie zwalnia jej z odpowiedzialności za sprawowanie nadzoru. § 3. Komitet rady nadzorczej ma prawo podejmować wszystkie czynności nadzorcze określone w art. 219 § 4 oraz § 4^1, chyba że rada nadzorcza postanowi inaczej. § 4. Przepisy § 1 – § 3 nie ograniczają zakresu kompetencji ani obowiązków komitetów rady nadzorczej, których obowiązek ustanowienia oraz zakres kompetencji i obowiązków wynika z przepisów szczególnych.”	6^1 i 6^2 o następującym brzmieniu: „§ 6^1. Regulamin rady nadzorczej lub umowa spółki mogą ustanowić komitet rady nadzorczej z zadaniem przygotowania lub wykonania jego uchwał lub dokonywania czynności, o których mowa w art. 219 § 5 pkt 2 lit. a lub § 6 pkt 2. Rada nadzorcza może uchwalić regulamin komitetu określający organizację i sposób wykonywania powierzonych zadań. § 6^2. W skład komitetu wchodzi co najmniej dwóch członków rady nadzorczej. W skład komitetu mogą wchodzić także inne osoby z głosem doradczym.”	(por. pkt 27 tabeli) oraz prawa kontroli (por. pkt 26 tabeli). W przypadku zmian w art. 208 k.s.h. numeracja wynika ze zmiany proponowanej w pkt 10 tabeli.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		-	Art. 300^{57} § 2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 2. Regulamin organu lub umowa spółki mogą ustanowić komitet organu z zadaniem przygotowania lub wykonania jego uchwał, a w przypadku rady nadzorczej – także wykonywania czynności, o których mowa w art. 300^{71} § 3 pkt 1 lub § 4 pkt 2. Organ może uchwalić regulamin komitetu określający organizację i sposób wykonywania powierzonych zadań.”	
		-	W art. 371 k.s.h. po § 6 należy dodać § 7 i 8 o następującym brzmieniu: „§ 7. Regulamin zarządu lub statut mogą ustanowić komitet zarządu z zadaniem przygotowania lub wykonania jego uchwał. Zarząd może uchwalić regulamin komitetu określający organizację i sposób wykonywania powierzonych zadań. § 8. W skład komitetu wchodzi co najmniej dwóch członków zarządu.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			W skład komitetu mogą wchodzić także inne osoby z głosem doradczym.”	
		„46) po art. 390 dodaje się art. 390^1 w brzmieniu: „Art. 390^1. § 1. Niezależnie od art. 390, rada nadzorcza może również: 1) delegować swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności nadzorczych; 2) ustanawiać doraźne lub stałe komitety rady nadzorczej, składające się co najmniej z trzech członków rady nadzorczej, do pełnienia określonych czynności nadzorczych (komitety rady nadzorczej). § 2. Komitet rady nadzorczej wspomaga prace rady nadzorczej. Skorzystanie przez radę nadzorczą z uprawnień określonych w § 1 nie zwalnia jej z odpowiedzialności za sprawowanie nadzoru w spółce.	Zamiast dodania art. 390^1 k.s.h. w art. 391 k.s.h. po § 3 należy dodać § 4 i 5 o następującym brzmieniu: „§ 4. Regulamin rady nadzorczej lub statut mogą ustanowić komitet rady nadzorczej z zadaniem przygotowania lub wykonania jego uchwał lub dokonywania czynności, o których mowa w art. 380^1 § 5 pkt 2 lub art. 390 § 1^2 pkt 1 lub § 1^3 pkt 2. Rada nadzorcza może uchwalić regulamin komitetu określający organizację i sposób wykonywania powierzonych zadań. § 5. W skład komitetu wchodzi co najmniej dwóch członków rady nadzorczej. W skład komitetu mogą wchodzić także inne osoby z głosem doradczym.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		§ 3. Delegowany członek rady nadzorczej, o którym mowa w § 1, oraz komitet rady nadzorczej mają prawo podejmować indywidualnie wszystkie czynności nadzorcze określone w art. 382 § 4 i § 4^1, chyba że rada nadzorcza postanowi inaczej. § 4. Przepisy § 1 – 3 nie ograniczają zakresu kompetencji czy obowiązków komitetów rady nadzorczej, których obowiązek ustanowienia oraz zakres kompetencji i obowiązków wynika z przepisów szczególnych. § 5. Delegowany członek rady nadzorczej, o którym mowa w § 1, oraz komitet rady nadzorczej powinni co najmniej jeden raz w każdym kwartale roku obrotowego udzielać na piśmie informacji radzie nadzorczej o podejmowanych czynnościach nadzorczych oraz ich wynikach.";"		

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
18.	Uwaga ogólna	-	Art. 17 § 3 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „Czynność prawna dokonana bez zgody właściwego organu spółki, wymaganej wyłącznie przez umowę spółki albo statut, regulamin rady nadzorczej lub uchwałę rady nadzorczej jest ważna, jednakże nie wyklucza to odpowiedzialności członków zarządu wobec spółki z tytułu naruszenia umowy spółki albo statutu, regulaminu rady nadzorczej lub uchwały rady nadzorczej.” Art. 220 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „Umowa spółki może rozszerzyć uprawnienia rady nadzorczej, a w szczególności stanowić, że zarząd jest obowiązany uzyskać zgodę rady nadzorczej przed dokonaniem oznaczonych w umowie spółki czynności, oraz przekazać radzie nadzorczej prawo zawieszania w czynnościach, z ważnych powodów,	Zob. Opinia, pkt III.1 Proponowana zmiana ma na celu wzmocnienie kompetencji nadzorczych rady nadzorczej poprzez umożliwienie stosowania przez spółki z o.o. i spółki akcyjne podobnych rozwiązań jak przewidziane w art. 300^{69} § 4 zd. 2 k.s.h. Zmiana ta jest daleko idąca dla obecnych uczestników obrotu, w związku z czym przełamanie zasady określania dodatkowych czynności, które wymagają zgody rady, wyłącznie w konstytucji spółki powinno mieć charakter fakultatywny (powinno wymagać zawarcia odpowiedniego upoważnienia w umowie albo statucie spółki). Jednocześnie organem zasadniczo kompetentnym do przyjęcia regulaminu rady nadzorczej jest zgromadzenie (art. 222 § 6 i art. 391 § 3 k.s.h.), więc przesądzenie w konstytucji spółki o możliwości

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			poszczególnych lub wszystkich członków zarządu. Umowa spółki może stanowić, że regulamin rady nadzorczej lub uchwała rady nadzorczej może określać czynności, do których podjęcia zarząd jest obowiązany uzyskać zgodę rady nadzorczej.”	wskazywania takich czynności w regulaminie nie odbierze możliwości kształtowania kompetencji rady przez wspólników albo akcjonariuszy, lecz uprości tryb zmian poprzez brak konieczności modyfikowania umowy albo statutu spółki. Zmiana art. 17 § 3 k.s.h., w zakresie dodania uchwały rady nadzorczej, dodatkowo dostosowuje ten przepis do regulacji P.S.A.
		-	W art. 384 k.s.h. po § 1 dodaje się § 1^1 o następującym brzmieniu: „§ 1^1. Statut może stanowić, że regulamin rady nadzorczej lub uchwała rady nadzorczej może określać czynności, do których podjęcia zarząd jest obowiązany uzyskać zgodę rady nadzorczej.”	
19.	Art. 1 pkt 16 (w zakresie art. 220^1 § 1-3 k.s.h.), 26 (w zakresie art. 300^{69} § 4^1-4^4 k.s.h.) i 41 (w zakresie art.	Wprowadzenie wymogu wyrażania zgody przez radę nadzorczą na zawarcie przez spółkę niepubliczną transakcji z podmiotem powiązanym	Projekt powinien w tym zakresie stać się przedmiotem ponownych prac analitycznych i ewentualnie legislacyjnych na poziomie ministerialnym. Materia ta powinna zostać wyłączona z Projektu.	Zob. Opinia, pkt III.5 Potrzeba wprowadzenia omawianej regulacji nie dostała dostatecznie uzasadniona przez autorów Projektu. Podstawowa potrzeba regulowania kwestii kontroli transakcji z podmiotami

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
	384^1 § 1-3 k.s.h.)			powiązanymi powstaje w spółkach publicznych, których w tym zakresie Projekt nie dotyczy. Co prawda w zakresie spółek notowanych na rynku regulowanym istnieje już autonomiczna regulacja, ale nie dotyczy to spółek z NewConnect, które zgodnie z Projektem w ogóle nie miałyby być w tym zakresie regulowane. Sensem nadzoru nad tego typu transakcjami jest ochrona mniejszości. Trudno oczekiwać, że w spółce niepublicznej, w której praktycznie wszyscy członkowie rady są nominatami większościowego udziałowca, zapewnienie takiej ochrony przez radę będzie efektywne. W tym celu w regulacjach zagranicznych wykorzystywane są specyficzne metody dotyczące m.in. wyłączenia niektórych członków z głosowania czy wzmocnienia funkcji członków niezależnych. W konsekwencji zarówno potrzeba regulowania tej kwestii, jak i ostateczny model

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
				ewentualnej regulacji, powinny zostać poddane pogłębionym analizom, uwzględniającym wnioski sformułowane na podstawie badań prawnoporównawczych.
20.	Art. 1 pkt 18 i 44	„18) po art. 221 dodaje się art. 221^1 w brzmieniu: „Art. 221^1. § 1. Pracami rady nadzorczej kieruje jej przewodniczący, na którym spoczywa obowiązek należytego organizowania prac organu, a w szczególności zwoływania posiedzeń rady nadzorczej. Umowa spółki może przyznawać określone uprawnienia związane z organizacją i sposobem wykonywania czynności przez radę nadzorczą również innym jej członkom. § 2. Posiedzenia rady nadzorczej zwołuje się poprzez zaproszenia, w których należy oznaczyć dzień, godzinę i miejsce posiedzenia oraz proponowany porządek obrad, a także sposób wykorzystania środków bezpośredniego	Zamiast dodawać art. 221^1 k.s.h. w art. 222 k.s.h. po § 5 należy dodać § 5^1-5^2 o następującym brzmieniu: „§ 5^1. Członek rady nadzorczej lub członek zarządu mogą żądać zwołania posiedzenia rady nadzorczej, podając proponowany porządek obrad, lub podjęcia określonej uchwały na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. § 5^2. Jeżeli przewodniczący rady nadzorczej nie zwoła posiedzenia albo nie zarządzi głosowania na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość na dzień przypadający w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania	Zob. Opinia, pkt III.6 Zmiany przedstawione w Projekcie w części nie powinny zostać wprowadzone. W przypadku roli przewodniczącego funkcja organizacyjna może zostać wywiedziona już z samej istoty jego funkcji. Przenoszenie standardów podejmowania uchwał nieobjętych porządkiem obrad albo bez zwołania posiedzenia z przepisów o zgromadzeniach jest rozwiązaniem nieprawidłowym w kontekście potrzeby profesjonalizacji rad nadzorczych. Spośród zaprezentowanych rozwiązań zasługuje na uwzględnienie uzupełnienie luki w regulacji spółki z o.o. dotyczącej żądania zwołania

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		porozumiewania się na odległość przy odbywaniu posiedzenia. Umowa spółki może określać sposób oraz minimalny termin na dokonanie zaproszenia na posiedzenie rady nadzorczej. § 3. Rada nadzorcza może podejmować podczas posiedzenia uchwały również w sprawach nieobjętych proponowanym porządkiem obrad, jeżeli żaden z członków rady nadzorczej biorących udział w posiedzeniu się temu nie sprzeciwi, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. § 4. Członek zarządu lub rady nadzorczej może żądać zwołania posiedzenia rady nadzorczej, podając proponowany porządek obrad. Przewodniczący rady nadzorczej zwołuje posiedzenie z porządkiem obrad zgodnym z żądaniem w ten sposób, aby odbyło się ono w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania żądania.	żądania, wnioskodawca może samodzielnie zwołać posiedzenie, podając jego datę i miejsce.”	posiedzenia rady nadzorczej albo organizacji zdalnego głosowania przez nią. Pozytywnie należy też ocenić modyfikację art. 389 § 3 k.s.h. w kierunku powiązania częstotliwości posiedzeń rady z kwartałami roku obrotowego.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		§ 5. Jeżeli przewodniczący rady nadzorczej nie zwoła posiedzenia zgodnie z § 4, występujący z żądaniem może zwołać je samodzielnie. § 6. Rada nadzorcza może odbywać posiedzenia również bez formalnego zwołania, jeżeli wszyscy członkowie wyrażą na to zgodę oraz nie zgłoszą sprzeciwu dotyczącego wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad. § 7. Rada nadzorcza powinna być zwoływana w miarę potrzeb, jednak nie rzadziej niż jeden raz w każdym kwartale roku obrotowego. § 8. Przepisy § 1 – § 6 stosuje się odpowiednio do komisji rewizyjnej.”;		
		„44) art. 389 otrzymuje brzmienie: „Art. 389. § 1. Pracami rady nadzorczej kieruje jej przewodniczący, na którym spoczywa obowiązek należytego organizowania prac organu, a w	Art. 389 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Członek rady nadzorczej lub członek zarządu mogą żądać zwołania posiedzenia rady nadzorczej, podając proponowany	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		szczególności zwoływania posiedzeń rady nadzorczej. Statut spółki może przyznawać określone uprawnienia związane z organizacją i sposobem wykonywania czynności przez radę nadzorczą również innym jej członkom. § 2. Posiedzenia rady nadzorczej zwołuje się poprzez zaproszenia określające, w których należy oznaczyć datę, godzinę i miejsce posiedzenia oraz proponowany porządek obrad, a także sposób wykorzystania środków porozumiewania się na odległość przy odbywaniu posiedzenia. Statut spółki może określać sposób oraz minimalny termin na dokonanie zaproszenia na posiedzenie rady nadzorczej. § 3. Rada nadzorcza może podejmować podczas posiedzenia uchwały również w sprawach nieobjętych proponowanym porządkiem obrad, jeżeli żaden z członków rady nadzorczej	porządek obrad, lub podjęcia określonej uchwały na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. § 2. Jeżeli przewodniczący rady nadzorczej nie zwoła posiedzenia albo nie zarządzi głosowania na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość na dzień przypadający w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania żądania, wnioskodawca może samodzielnie zwołać posiedzenie, podając jego datę i miejsce. § 3. Posiedzenie rady nadzorczej powinno być zwoływane w miarę potrzeb, jednak nie rzadziej niż jeden raz w każdym kwartale roku obrotowego.”	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		biorących udział w posiedzeniu się temu nie sprzeciwi, chyba że statut spółki stanowi inaczej. Statut spółki może również stanowić, że podjęcie przez radę nadzorczą podczas posiedzenia uchwał w określonych sprawach musi być zapowiedziane w zaproszeniu. § 4. Członek zarządu lub rady nadzorczej mogą żądać zwołania posiedzenia rady nadzorczej, podając proponowany porządek obrad. Przewodniczący rady nadzorczej zwołuje posiedzenie z porządkiem obrad zgodnym z żądaniem w ten sposób, aby odbyło się ono w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania żądania. § 5. Jeżeli przewodniczący rady nadzorczej nie zwoła posiedzenia zgodnie z § 4, występujący z żądaniem może je zwołać samodzielnie. § 6. Rada nadzorcza może odbywać posiedzenia również bez formalnego zwołania, jeżeli wszyscy		

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		członkowie wyrażą na to zgodę oraz nie zgłoszą sprzeciwu dotyczącego wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad. § 7. Posiedzenie rady nadzorczej powinno być zwoływane w miarę potrzeb, jednak nie rzadziej niż jeden raz w każdym kwartale roku obrotowego.";"		
21.	Art. 1 pkt 19 (w zakresie art. 222 § 4^1 k.s.h.) i 43 (w zakresie art. 388 § 3^1 k.s.h.)	Zmiana nowej regulacji podejmowania uchwał przez organy spółek kapitałowych w następującym zakresie: „c) § 4^1 otrzymuje brzmienie: „§ 4^1. Głosowania rady nadzorczej są jawne, chyba że umowa spółki lub regulamin rady nadzorczej stanowi inaczej.";" „a) § 3^1 otrzymuje brzmienie: „§ 3^1. Głosowania rady nadzorczej są jawne, chyba że statut lub regulamin rady nadzorczej stanowi inaczej.";"	Proponowana zmiana w nowej regulacji podejmowania uchwał przez organy spółek kapitałowych powinna wyglądać następująco: 1) w art. 208 § 5^2 k.s.h. powinno zostać dodane następujące drugie zdanie: „Uchwała jest ważna, gdy wszyscy członkowie zarządu zostali powiadomieni o treści projektu uchwały."; 2) w art. 208 § 5^3 k.s.h. powinno zostać dodane następujące drugie zdanie: „Oddanie głosu na piśmie nie może dotyczyć spraw wprowadzonych do	Zob. Opinia, pkt III.6 Proponowana zmiana ma na celu wprowadzenie szerszych poprawek do regulacji zdalnego udziału w posiedzeniach i podejmowania uchwał, które zostały uchwalone w ramach tzw. Tarcz antykryzysowych. Mają one na celu usunięcie pozostałych mankamentów tych regulacji, m.in. niejasności związanych z obliczaniem kworum w przypadku rad nadzorczych czy braku wyraźnego przesądzenia, że każdy członek zarządu powinien otrzymać

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			porządku obrad na posiedzeniu zarządu."; 3) w art. 208 k.s.h. po § 5^3 należy dodać § 5^4 o następującej treści: „§ 5^4. Głosowania zarządu są jawne, chyba że umowa spółki lub regulamin zarządu stanowi inaczej."; 4) w art. 222 § 1 k.s.h. zdanie pierwsze powinno otrzymać brzmienie: „Rada nadzorcza podejmuje uchwały na posiedzeniu, jeżeli w posiedzeniu uczestniczy co najmniej połowa jej członków, a wszyscy jej członkowie zostali zaproszeni."; 5) w art. 222 k.s.h. po § 3 należy dodać § 3^1 o następującej treści: „§ 3^1. Członków rady nadzorczej uczestniczących w głosowaniu na posiedzeniu na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość uwzględnia się przy	treść projektu uchwały przed głosowaniem. Proponuje się także doprecyzowanie odesłania w art. 371 § 3^1 i art. 388 § 1^1 k.s.h. oraz jednoznaczne przesądzenie zakresu obowiązku transmitowania obrad walnego zgromadzenia w spółce publicznej (w kierunku unikania gold-platingu). Zmiany dostosowawcze są konieczne również w regulacji P.S.A., aby zachować spójność systemową regulacji podejmowania uchwał przez organy spółek kapitałowych.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			ustalaniu kworum, chyba że umowa spółki lub regulamin rady nadzorczej stanowią inaczej."; 6) art. 222 § 4^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4^1. Głosowania rady nadzorczej są jawne, chyba że umowa spółki lub regulamin rady nadzorczej stanowi inaczej."; 7) po art. 300^{58} § 1 dodaje się § 1^1 i 1^2 o następującym brzmieniu: „§ 1^1. W posiedzeniu organu można uczestniczyć przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. § 1^2. Członkowie organu mogą brać udział w podejmowaniu uchwał organu, oddając swój głos na piśmie za pośrednictwem innego członka organu, chyba że umowa spółki	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			stanowi inaczej. Oddanie głosu na piśmie nie może dotyczyć spraw wprowadzonych do porządku obrad na posiedzeniu organu."; 8) w art. 300^{58} k.s.h. po § 4 dodaje się § 4^{1} o następującym brzmieniu: „§ 4^{1}. Głosowania organu są jawne, chyba że umowa spółki lub regulamin organu stanowi inaczej."; 9) możliwość zdalnego udziału w zgromadzeniu bez wprowadzania dodatkowych postanowień do umowy spółki (por. art. 234^{1} k.s.h.) powinna zostać wprowadzona także do art. 300^{92} k.s.h.; 10) art. 371 § 3^{1} k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3^{1}. W posiedzeniu zarządu można uczestniczyć również przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumienia się na odległość, chyba że statut spółki stanowi	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			inaczej; przepis art. 406^5 § 3 zdanie drugie stosuje się odpowiednio."; 11) w art. 371 § 3^2 k.s.h. zostać dodane następujące drugie zdanie: „Uchwała jest ważna, gdy wszyscy członkowie zarządu zostali powiadomieni o treści projektu uchwały."; 12) w art. 371 § 3^3 k.s.h. powinno zostać dodane następujące drugie zdanie: „Oddanie głosu na piśmie nie może dotyczyć spraw wprowadzonych do porządku obrad na posiedzeniu zarządu."; 13) w art. 371 k.s.h. po § 3^3 należy dodać § 3^4 o następującej treści: „§ 3^4. Głosowania zarządu są jawne, chyba że statut lub regulamin zarządu stanowi inaczej."; 14) w art. 388 § 1 k.s.h. zdanie pierwsze powinno otrzymać brzmienie: „Rada nadzorcza podejmuje uchwały na	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			posiedzeniu, jeżeli w posiedzeniu uczestniczy co najmniej połowa jej członków, a wszyscy jej członkowie zostali zaproszeni."; 15) art. 388 § 1^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1^1. W posiedzeniu rady nadzorczej można uczestniczyć również przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, chyba że statut spółki stanowi inaczej; przepis art. 406^5 § 3 zdanie drugie stosuje się odpowiednio."; 16) po art. 388 § 2 k.s.h. należy dodać § 2^1 o następującej treści: „§ 2^1. Członków rady nadzorczej uczestniczących w głosowaniu na posiedzeniu na piśmie albo przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość uwzględnia się przy	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			ustalaniu kworum, chyba że statut lub regulamin rady nadzorczej stanowią inaczej."; 17) art. 388 § 3^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 3^1. Głosowania rady nadzorczej są jawne, chyba że statut lub regulamin rady nadzorczej stanowi inaczej."; 18) art. 406^5 § 4 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4. Jeżeli postanowiono o udziale w walnym zgromadzeniu w sposób, o którym mowa w § 1 zdanie pierwsze, spółka publiczna zapewnia transmisję obrad walnego zgromadzenia w czasie rzeczywistym osobom uprawnionym do uczestniczenia w walnym zgromadzeniu. Spółka publiczna może zapewniać transmisję obrad walnego zgromadzenia w czasie rzeczywistym także szerszemu gronu odbiorców, w tym	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			transmisję powszechnie dostępną, lub w przypadku, gdy nie postanowiono o udziale w walnym zgromadzeniu w sposób, o którym mowa w § 1 zdanie pierwsze. Transmisja obrad walnego zgromadzenia w czasie rzeczywistym nie narusza obowiązków informacyjnych spółek publicznych określonych w przepisach o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych oraz w innych przepisach odrębnych.”	
22.	Art. 1 pkt 19 (w zakresie art. 222 § 4^2 k.s.h.)	„d) po § 4^1 dodaje się § 4^2 w brzmieniu: „§ 4^2. Uchwały rady nadzorczej zapadają bezwzględną większością głosów, chyba że umowa spółki stanowi inaczej.”;”	Art. 222 § 4^2 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 4^2. Uchwały rady nadzorczej zapadają bezwzględną większością głosów, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Umowa spółki może przewidywać, że w przypadku	Zob. Opinia, pkt III.7 Proponowana zmiana wymaga uzupełnienia o kwestię głosu rozstrzygającego przewodniczącego rady nadzorczej (obecnie brak takiego przepisu w spółce z o.o.).

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			równości głosów decyduje głos przewodniczącego rady nadzorczej.”	Uzupełnienie to ma na celu wyeliminowanie ryzyka wnioskowania *a contrario* z regulacji pozostałych spółek kapitałowych, które stosowny przepis zawierają.
23.	Art. 1 pkt 20	„uchyla się art. 228;”	„uchyla się art. 228 pkt 6;”	Zob. Opinia, pkt II.1 Oczywista omyłka pisarska
24.	Art. 1 pkt 21, 31 i 48	21) w art. 231 po § 4 dodaje się § 4^1 w brzmieniu: „§ 4^1. Na żądanie zgłoszone zarządowi począwszy od dnia zwołania zwyczajnego zgromadzenia wspólników, odpisy sprawozdania zarządu z działalności spółki, sprawozdania finansowego, sprawozdania rady nadzorczej oraz sprawozdania z badania są wydawane wspólnikom niezwłocznie, nie później niż cztery dni przed wyznaczonym terminem tego zgromadzenia wspólników. Jeżeli wspólnik wyrazi	Zaproponowana regulacja powinna nie obejmować skrócenia terminów otrzymania dokumentów przez wspólników albo akcjonariuszy (ewentualnie termin w przypadku spółki z o.o. i P.S.A. mógłby zostać skrócony np. do 10 dni w związku z krótszym terminem zwołania zgromadzenia). Regulacja powinna zostać zharmonizowana z treścią art. 68 ustawy o rachunkowości.	Zob. Opinia, pkt III.2.5 Zbyt krótki termin na zapoznanie się z dokumentami stanowiącymi przedmiot zwyczajnego zgromadzenia może uniemożliwiać wspólnikom albo akcjonariuszom należyte przygotowanie się do obrad i przeanalizowanie tych dokumentów.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		zgodę, wydanie dokumentów może nastąpić w postaci elektronicznej.";" „31) w art. 300^{82} § 4 otrzymuje brzmienie: „§ 4. Na żądanie zgłoszone zarządowi, począwszy od dnia zwołania zwyczajnego walnego zgromadzenia, odpisy sprawozdania zarządu z działalności spółki, sprawozdania finansowego, sprawozdania rady nadzorczej lub sprawozdania dyrektorów niewykonawczych oraz sprawozdania z badania są wydawane akcjonariuszom, niezwłocznie, nie później niż cztery dni przed wyznaczonym terminem tego walnego zgromadzenia. Jeżeli akcjonariusz wyrazi zgodę, wydanie dokumentów może nastąpić w postaci elektronicznej.";" „48) w art. 395 § 4 otrzymuje brzmienie: „§ 4. Na żądanie zgłoszone zarządowi, począwszy od dnia zwołania zwyczajnego walnego zgromadzenia, odpisy sprawozdania zarządu z		

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		działalności spółki, sprawozdania finansowego, sprawozdania rady nadzorczej oraz sprawozdania z badania są wydawane akcjonariuszom, niezwłocznie, nie później niż cztery dni przed wyznaczonym terminem tego walnego zgromadzenia. Jeżeli akcjonariusz wyrazi zgodę, wydanie dokumentów może nastąpić w postaci elektronicznej.";"		
25.	Art. 1 pkt 22 i 49	„22) w art. 293: a) uchyla się § 2; b) dodaje się § 3 w brzmieniu: „§ 3. Członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator nie narusza obowiązku dołożenia należytej staranności jeżeli postępując w sposób lojalny wobec spółki, działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych	Art. 293 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania swoich obowiązków, w tym z niedołożenia należytej staranności wynikającej z zawodowego charakteru jego działalności lub niedochowania lojalności wobec spółki, chyba że nie ponosi winy.	Zob. Opinia, pkt IV.3 Propozycja zmiany zmierza do ujednolicenia przepisów o odpowiedzialności pomiędzy regulacjami wszystkich spółek kapitałowych. Przede wszystkim przewiduje odwzorowanie brzmienia art. 300^{125} § 1 k.s.h. w art. 293 § 1 i art. 483 § 1 k.s.h., co powinno rozwiać jakiekolwiek wątpliwości dotyczące przesłanki bezprawności w ramach tej

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny.";"	§ 2. Członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator nie narusza obowiązku dołożenia należytej staranności, jeżeli, postępując w sposób lojalny wobec spółki, działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny."	podstawy odpowiedzialności. Dodatkowo nie wydaje się, aby istniała konieczność dodawania nowego § 3 – treść obecnego § 2 może zostać zastąpiona brzmieniem art. 300^{125} § 2 k.s.h. Ostatnia poprawka dotyczy usunięcia odwołania do komisji rewizyjnej z proponowanej regulacji w spółce akcyjnej.
		„49) w art. 483: a) uchyla się § 2; b) dodaje się § 3 w brzmieniu: „§ 3. Członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator nie narusza obowiązku dołożenia należytej staranności jeżeli postępując w sposób lojalny wobec spółki, działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych	Art. 483 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „§ 1. Członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania swoich obowiązków, w tym z niedołożenia należytej staranności wynikającej z zawodowego charakteru jego działalności lub niedochowania lojalności wobec spółki, chyba że nie ponosi winy.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny.";"	§ 2. Członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator nie narusza obowiązku dołożenia należytej staranności, jeżeli, postępując w sposób lojalny wobec spółki, działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny."	
26.	Art. 1 pkt 27 (w zakresie art. 300^{71} § 2 k.s.h.) i 45	-	Art. 219 § 5 k.s.h. powinien otrzymać poniższe brzmienie oraz po § 5 powinien zostać dodany § 6 w poniższym brzmieniu: „§ 5. Każdy członek rady nadzorczej może samodzielnie wykonywać czynności, o których mowa w § 4, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Umowa spółki może w szczególności stanowić, że: 1) każdemu członkowi albo niektórym członkom rady nadzorczej służy wyłącznie prawo	Zob. Opinia, pkt III.1 Propozycja zmiany na celu zreformowanie modelu sprawowania kontroli przez radę nadzorczą spółki akcyjnej. Polega ona na złagodzeniu zasady kolektywności wykonywania kontroli na rzecz przyjęcia wzorca ustawowego, zgodnie z którym członkowie rady będą mieli indywidualne prawo żądania przedłożenia przez zarząd i osoby

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			żądania od członków zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze przedstawienia radzie nadzorczej na jej najbliższym posiedzeniu określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących działalności spółki lub jej stanu majątkowego.; lub 2) czynności, o których mowa w § 4, mogą być stale wykonywane, w odniesieniu do całości albo części przedmiotu działalności spółki, przez: a) określony komitet rady nadzorczej; lub b) określonych członków rady nadzorczej. § 6. Jeżeli umowa spółki ogranicza samodzielne prawo wykonywania czynności, o których mowa w § 4, rada nadzorcza może wykonywać te	zatrudnione przez spółkę określonych informacji i dokumentów na posiedzeniu rady nadzorczej (model obowiązujący w systemie dualistycznym w P.S.A. i w spółce europejskiej). Jednocześnie wprowadza się zezwolenie na modyfikację tej regulacji w statucie w kierunku: 1) zasady pełnej kolektywności działania rady w zakresie kontroli (model obecny); 2) zasady indywidualnego prawa kontroli członków rady nadzorczej (model spółki z o.o.); 3) rozwiązań kombinowanych (wzorca ustawowego albo zasady kolektywności powiązanych ze stałym prawem kontroli przez komitet albo indywidualnym prawem kontroli niektórych członków, np. przewodniczącego).

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			czynności kolegialnie oraz może delegować: 1) swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności nadzorczych; lub 2) komitet rady nadzorczej do kolegialnego pełnienia określonych czynności nadzorczych lub do delegowania członków komitetu do samodzielnego pełnienia określonych czynności nadzorczych.”	W sytuacjach, w których prawo kontroli nie może być wykonywane w pełni przez pojedynczego członka rady nadzorczej, propozycja przewiduje możliwość delegowania członka rady albo komitetu do wykonywania określonych czynności kontrolnych. W celu ujednolicenia regulacji pomiędzy różnymi typami spółek (wyeliminowania ryzyka wnioskowania *a contrario*) propozycja obejmuje też korektę regulacji rady nadzorczej w spółce z o.o. i P.S.A. z zachowaniem prawa indywidualnej kontroli członków rady w spółce z o.o.
		„c) § 2 otrzymuje brzmienie: „§ 2. Jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, każdy członek rady nadzorczej może żądać przedstawienia radzie nadzorczej na najbliższym posiedzeniu określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień spośród scharakteryzowanych w § 1 oraz od osób tam wymienionych.”;”	Art. 300^{71} § 2 k.s.h. powinien otrzymać poniższe brzmienie oraz po § 2 powinny zostać dodane § 3 i 4 w poniższym brzmieniu: „§ 2. Każdy członek rady nadzorczej może żądać od członków zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o podobnym charakterze przedstawienia radzie nadzorczej	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			na jej najbliższym posiedzeniu określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących działalności spółki lub jej stanu majątkowego. Umowa spółki może ograniczać albo wyłączać uprawnienie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, w odniesieniu do wszystkich albo niektórych członków rady nadzorczej. § 3. Umowa spółki może stanowić, że czynności, o których mowa w § 1, mogą być stale wykonywane, w odniesieniu do całości albo części przedmiotu działalności spółki, przez: 1) określony komitet rady nadzorczej lub określonych członków rady nadzorczej; albo 2) każdego członka rady nadzorczej. § 4. Jeżeli umowa spółki nie stanowi, że każdy członek rady nadzorczej może wykonywać czynności, o których mowa w § 1, w odniesieniu	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			do całości przedmiotu działalności spółki, rada nadzorcza może delegować: 1) swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności, o których mowa w § 1; lub 2) komitet rady nadzorczej do kolegialnego pełnienia określonych czynności, o których mowa w § 1, lub do delegowania członków komitetu do samodzielnego pełnienia takich czynności.”	
		„45) art. 390 otrzymuje brzmienie: „Art. 390. § 1. Rada nadzorcza wykonuje swoje obowiązki kolegialnie. § 2. Jeżeli rada nadzorcza została wybrana w drodze głosowania oddzielnymi grupami, każda grupa ma prawo delegować jednego spośród wybranych przez siebie członków rady nadzorczej do stałego indywidualnego wykonywania czynności	Art. 390 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „Art. 390. § 1. Rada nadzorcza wykonuje swoje obowiązki kolegialnie, z zastrzeżeniem przepisów niniejszego artykułu. § 1^1. Każdy członek rady nadzorczej może żądać od członków zarządu, prokurentów, pracowników spółki lub osób zatrudnionych w spółce na podstawie umowy o dzieło, umowy zlecenia albo innej umowy o	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		nadzorczych. Członkowie ci mają prawo podejmować indywidualnie wszystkie czynności nadzorcze określone w art. 382 § 4 i § 4^1 , a także mają prawo uczestniczenia w posiedzeniach zarządu z głosem doradczym. Zarząd obowiązany jest zawiadomić ich uprzednio o każdym swoim posiedzeniu oraz zarządzeniu głosowania w trybie pisemnym lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. § 3. Członkowie rady nadzorczej określeni w § 2, otrzymują wynagrodzenie, którego wysokość ustala walne zgromadzenie. Walne zgromadzenie może powierzyć to uprawnienie radzie nadzorczej. Do członków takich stosuje się zakaz konkurencji, o którym mowa w art. 380.";"	podobnym charakterze przedstawienia radzie nadzorczej na jej najbliższym posiedzeniu określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, w szczególności dotyczących działalności spółki lub jej stanu majątkowego. Statut może ograniczać albo wyłączać uprawnienie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, w odniesieniu do wszystkich albo niektórych członków rady nadzorczej. § 1^2. Statut może stanowić, że czynności, o których mowa w art. 382 § 4, mogą być stale wykonywane, w odniesieniu do całości albo części przedmiotu działalności spółki, również przez: 1) określony komitet rady nadzorczej lub określonych członków rady nadzorczej albo 2) każdego członka rady nadzorczej. § 1^3. Jeżeli statut nie stanowi, że każdy członek rady nadzorczej	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			może wykonywać czynności, o których mowa w art. 382 § 4, w odniesieniu do całości przedmiotu działalności spółki, rada nadzorcza może delegować: 1) swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności, o których mowa w art. 382 § 4; lub 2) komitet rady nadzorczej do kolegialnego pełnienia określonych czynności, o których mowa w art. 382 § 4, lub do delegowania członków komitetu do samodzielnego pełnienia takich czynności. § 2. Jeżeli rada nadzorcza została wybrana w drodze głosowania oddzielnymi grupami, każda grupa ma prawo delegować jednego spośród wybranych przez siebie członków rady nadzorczej do stałego indywidualnego wykonywania czynności nadzorczych. Członkowie ci mają prawo podejmować indywidualnie	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			wszystkie czynności nadzorcze określone w art. 382 § 4, a także mają prawo uczestniczenia w posiedzeniach zarządu z głosem doradczym. Zarząd obowiązany jest zawiadomić ich uprzednio o każdym swoim posiedzeniu oraz zarządzeniu głosowania w trybie pisemnym lub przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. § 3. Członkowie rady nadzorczej określeni w § 2, otrzymują wynagrodzenie, którego wysokość ustala walne zgromadzenie. Walne zgromadzenie może powierzyć to uprawnienie radzie nadzorczej. Do członków takich stosuje się zakaz konkurencji, o którym mowa w art. 380.”	
27.	Art. 1 pkt 38	„38) po art. 380 dodaje się art. 380^1 w brzmieniu: „Art. 380^1. § 1. Zarząd zobowiązany jest, bez dodatkowego wezwania, do udzielenia radzie	Art. 380^1 k.s.h. powinien otrzymać następujące brzmienie: „Art. 380^1. § 1. Zarząd zobowiązany jest, bez dodatkowego wezwania, do przekazywania radzie nadzorczej:	Zob. Opinia, pkt III.2.4 Proponowane zmiany mają charakter korekcyjny. Propozycja obejmuje doprecyzowanie, że

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		nadzorczej w szczególności informacji o: 1) uchwałach zarządu i ich przedmiocie, podjętych od czasu poprzednio przedłożonej radzie nadzorczej informacji w tej sprawie; 2) sytuacji spółki, w tym w zakresie jej stanu majątkowego, a także istotnych okolicznościach z zakresu prowadzenia spraw spółki, w szczególności w obszarze operacyjnym, inwestycyjnym i kadrowym; 3) postępach w realizacji wyznaczonych kierunków rozwoju działalności spółki, przy czym zarząd powinien wskazać na odstępstwa rzeczywistego stanu od wcześniej wyznaczonych kierunków, podając zarazem uzasadnienie wystąpienia tych odstępstw; 4) transakcjach oraz innych zdarzeniach lub okolicznościach, które istotnie wpływają lub mogą wpływać na sytuację majątkową	1) listy uchwał zarządu wraz z oznaczeniem ich przedmiotu, podjętych od czasu poprzednio przedłożonej radzie nadzorczej listy; 2) informacji o: a) sytuacji spółki, w tym w zakresie jej stanu majątkowego, a także istotnych okolicznościach z zakresu prowadzenia spraw spółki, w szczególności w obszarze operacyjnym, inwestycyjnym i kadrowym; b) przyjętych średnio- i długoterminowych planach biznesowych oraz postępach w ich realizacji, przy czym zarząd powinien wskazać na odstępstwa rzeczywistego stanu od wcześniej wyznaczonych kierunków, podając powody wystąpienia tych odstępstw; c) transakcjach oraz innych zdarzeniach lub okolicznościach, które istotnie wpływają lub mogą wpływać na sytuację majątkową	katalog przekazywanych informacji jest zamknięty (w celu zapewnienia zarządowi klarowności, jakie informacje ma przekazywać), ale może zostać rozszerzony w statucie albo regulaminie rady. Doprecyzowania wymagają niektóre elementy obowiązków informacyjnych (kwestia zakresu przekazywania uchwał oraz planów biznesowych). Wreszcie należy też dopuścić przekazywanie tych materiałów nie tylko na piśmie, ale też elektronicznie.

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		spółki, w tym na jej rentowność lub płynność; 5) znaczących zmianach dotyczących udzielonych radzie nadzorczej informacji, jeżeli zmiany te istotnie wpływają lub mogą wpływać na sytuację spółki. § 2. Informacje, o których mowa w § 1 pkt 2-5, powinny odnosić się również do spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli informacje te są znane zarządowi. § 3. Informacje, o których mowa w § 1 i 2, powinny być przekazywane: 1) w przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 1-3 – na każdym posiedzeniu rady nadzorczej, przy czym rada nadzorcza może ustalić inne terminy przekazywania tych informacji; 2) w przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 4 i 5 – niezwłocznie po wystąpieniu określonych zdarzeń lub okoliczności. § 4. Informacje, o których mowa w niniejszym artykule, powinny być	spółki, w tym na jej rentowność lub płynność; d) znaczących zmianach dotyczących udzielonych radzie nadzorczej informacji, jeżeli zmiany te istotnie wpływają lub mogą wpływać na sytuację spółki. § 2. Informacje, o których mowa w § 1 pkt 2, powinny odnosić się również do spółek zależnych oraz spółek powiązanych, jeżeli informacje te są znane zarządowi. § 3. Dokumenty i informacje, o których mowa w § 1 i 2, powinny być przekazywane: 1) w przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 1 i pkt 2 lit. a i b – na każdym posiedzeniu rady nadzorczej, przy czym rada nadzorcza może ustalić inne terminy przekazywania tych informacji; 2) w przypadku, o którym mowa w § 1 pkt 2 lit. c i d – niezwłocznie po wystąpieniu określonych zdarzeń lub okoliczności.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		przedstawione w sposób rzetelny i kompletny oraz na piśmie, z wyjątkiem sytuacji, gdy zachowanie tej formy nie jest możliwe ze względu na konieczność natychmiastowego przekazania informacji radzie nadzorczej. Rada nadzorcza może postanowić o dopuszczalności przekazywania tych informacji również w innej formie. § 5. Statut może wyłączać albo ograniczać obowiązki informacyjne określone w § 1 lub 2.";"	§ 4. Dokumenty i informacje, o których mowa w niniejszym artykule, powinny być przedstawione w sposób rzetelny i kompletny oraz na piśmie albo elektronicznie, z wyjątkiem sytuacji, gdy zachowanie tej formy nie jest możliwe ze względu na konieczność natychmiastowego przekazania informacji radzie nadzorczej. Rada nadzorcza może postanowić o dopuszczalności przekazywania dokumentów lub informacji również w innej formie. § 5. Statut lub regulamin rady nadzorczej może przewidywać: 1) przekazywanie radzie nadzorczej przez zarząd dodatkowych dokumentów lub informacji bez dodatkowego wezwania; lub 2) przekazywanie części albo całości dokumentów lub informacji przekazywanych radzie nadzorczej bez dodatkowego wezwania także określonemu komitetowi rady nadzorczej.	

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
			§ 6. Statut może wyłączać albo ograniczać obowiązki informacyjne określone w § 1 lub 2.”	
28.	Art. 1 pkt 50	„50) po art. 587 dodaje się art. 587^1 i 587^2 w brzmieniu: „Art. 587^1. § 1. Kto, wbrew obowiązkom wynikającym z art. 219 § 4 – § 4^1 , art. 300^{71} § 1 – § 2, art. 300^{76} § 5 albo art. 382 § 4 – § 4^1 , nie przekazuje w terminie lub przekazuje informacje, dokumenty, sprawozdania lub wyjaśnienia niezgodne ze stanem faktycznym, lub zataja dane wpływające na treść tych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień - podlega grzywnie nie niższej niż 50 000 złotych albo karze ograniczenia wolności. § 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie - podlega grzywnie w wysokości 20 000 złotych. Art. 587^2. § 1. Kto, wbrew obowiązkom wynikającym z art.	Art. 587^1 i 587^2 k.s.h. nie powinny zostać dodane, względnie powinny mieć bardziej precyzyjne brzmienie i być ograniczone jedynie do postaci umyślnej.	Zob. Opinia, pkt III.2.2 i III.4 Proponowane przepisy karne odwołują się do nieostro określonych przesłanek dotyczących nieterminowości przekazania informacji albo dokumentów (gdy powinny one zostać przekazane niezwłocznie) oraz niekompletności przekazanych informacji albo dokumentów. Jest z nimi związana również surowa sankcja w postaci zakazu pełnienia funkcji w organach spółek kapitałowych (por. pkt 5 tabeli). W celu ograniczenia niepewności obrotu i bezpieczeństwa prawnego członków zarządu, dyrektorów i pracowników spółki przepisy te powinny zostać usunięte z Projektu, względnie ich brzmienie powinno

Lp.	Dział/Art./Par.	Obecne Brzmienie	Proponowana Zmiana	Uzasadnienie
		219^{2} § 4 lub § 6, art. 300^{71a} § 4 lub § 6 albo art. 382^{1} § 4 lub § 6, nie przekazuje w terminie lub przekazuje informacje, dokumenty, wyjaśnienia lub oświadczenia niezgodne ze stanem faktycznym, lub zataja dane wpływające na treść tych informacji, dokumentów, wyjaśnień lub oświadczeń - podlega grzywnie nie niższej niż 50 000 złotych albo karze ograniczenia wolności. § 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie - podlega grzywnie w wysokości 20 000 złotych”.”		być doprecyzowane, a także powinny zostać usunięte ich § 2.