

Nazwa projektu Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw Ministerstwo wiodące i ministerstwa współpracujące Ministerstwo Aktywów Państwowych we współpracy z Ministerstwem Sprawiedliwości Osoba odpowiedzialna za projekt w randze Ministra, Sekretarza Stanu lub Podsekretarza Stanu Jacek Sasin – Minister Aktywów Państwowych Kontakt do opiekuna merytorycznego projektu Filip Ostrowski – Dyrektor Biura ds. Reformy Nadzoru Właścicielskiego filip.ostrowski@map.gov.pl tel.: +48 22 695 82 36	Data sporządzenia 20 lipca 2020 r. Źródło: inne Projekt nowelizacji przepisów Nr w wykazie prac
---	---

OCENA SKUTKÓW REGULACJI

1. Jaki problem jest rozwiązywany?

Od momentu wejścia w życie Kodeksu spółek handlowych 15 września 2000 r. (dalej również jako: „KSH”) rzeczywistość gospodarcza w Polsce uległa licznym przeobrażeniom i znacznie odbiega od stanu sprzed niespełna 20 lat. Aktualnie Polska jest jednym z najszybciej rozwijających się państw Unii Europejskiej oraz liderem gospodarczym pośród krajów Europy Środkowo-Wschodniej. Polska coraz częściej staje się także miejscem wybieranym przez zagranicznych przedsiębiorców, którzy – korzystając ze sprzyjających warunków biznesowych – lokują w niej kapitał, w celu stworzenia przedsięwzięć biznesowych o zasięgu globalnym. Atrakcyjność krajowego systemu prawnego oraz zaplecza administracyjnego jest dostrzegana przez obiektywnych obserwatorów światowych. Systematycznie już Polska zajmuje dobre pozycje w przeprowadzanym przez Bank Światowy globalnym rankingu „Doing Business”, oceniającym państwa pod kątem stopnia przyjazności siatki regulacyjnej z perspektywy podstawowych potrzeb biznesowych.

Lata dynamicznego rozkwitu gospodarki przyniosły wiele przykładów wskazujących, że równolegle z ułatwieniami dla prowadzenia biznesu (w tym w strukturze grup spółek) prace legislacyjne powinny skupiać na się również na wzmocnieniu instrumentów służących wewnętrznemu nadzorowi podmiotów prowadzących działalność ekonomiczną. Pogoń za osiąganiem coraz wyższych wskaźników wydolności operacyjnej nie może tworzyć sytuacji potęgujących ryzyko, które będzie wymykać się wszelkim przewidzianym mechanizmom kontrolnym. Rolą ustawodawcy powinno być baczne przypatrywanie się realnym potrzebom uczestników rzeczywistości gospodarczej oraz podejmowanie działań zmierzających do zwiększania efektywności procesów związanych z zarządzaniem przedsiębiorstwami.

W pierwszej kolejności proponowana nowelizacja KSH skupia się na wprowadzeniu do polskiego prawa spółek handlowych regulacji prawnej tzw. prawa holdingowego. W pracach legislacyjnych nad Kodeksem spółek handlowych w 2000 roku przyjęto koncepcję ograniczonej (szczątkowej) regulacji prawa holdingowego w ramach tego kodeksu. Regulacja ta ograniczyła się wówczas do – uchylonego w ramach niniejszej nowelizacji – art. 7 KSH, który odnosił się do tzw. holdingów umownych, a więc takich, w których spółka dominująca i spółka zależna zawierają między sobą umowę o zarządzanie spółką zależną przez spółkę dominującą lub umowę o odprowadzanie zysku spółki zależnej do spółki dominującej.

Wspomniana wyżej regulacja (dawnego art. 7 KSH) nie uwzględniła natomiast unormowania kwestii prawnych dotyczących tzw. holdingów faktycznych, a więc spółek, pomiędzy którymi powstał stosunek dominacji i zależności (art. 4 § 1 pkt 4 KSH).

W polskiej praktyce gospodarczej dominują holdingi faktyczne. Holdingi umowne należą do rzadkości, podobnie jak tzw. podatkowe grupy kapitałowe (art. 1 a ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych), stąd też regulacja grup spółek nie odpowiadała potrzebom obrotu.

Dlatego proponowana nowelizacja KSH – przez wprowadzenie nowego Działu IV pt. "Grupy spółek" w ramach tytułu pierwszego KSH pt. Przepisy ogólne (art. 21¹ – art. 21¹⁵ KSH) – dotyczy zasadniczo holdingów faktycznych. Przepisy te mogą jednak znaleźć zastosowanie także do holdingów umownych, gdyż holding umowy spełnia z reguły przesłanki istnienia holdingu faktycznego. Dopuszczalność tworzenia holdingów umownych wynika też z zasady wolności umów (art. 353¹ KC w zw. z art. 2 KSH), co wobec braku wystarczająco ukształtowanej praktyki kontraktowej wyklucza potrzebę szczegółowej regulacji takich holdingów w ramach kodeksu spółek handlowych.

W regulacji prywatno-prawnej prawa holdingowego, czyli w ramach kodeksu spółek handlowych, możliwe są dwa warianty, tj. wariant pełnej regulacji – wariant pierwszy, oraz wariant braku regulacji bądź regulacji ograniczonej

(szczętkowej) – wariant drugi. Mając na uwadze negatywne doświadczenia praktyczne krajów, które przyjęły wariant pierwszy (tj. pełnej regulacji prawa holdingowego), polegające na pojawieniu się nowych, dodatkowych wątpliwości prawnych w następstwie takiej regulacji, niniejsza nowelizacja kodeksu spółek handlowych stoi na gruncie wariantu drugiego, w wersji przyjęcia ograniczonej (szczętkowej) regulacji prawnej tylko tych kwestii z zakresu funkcjonowania holdingów faktycznych, których regulacja prawna jest rzeczywiście niezbędna i wychodzi naprzeciw najważniejszym postulatom zgłaszanym przez polskich przedsiębiorców a jednocześnie nie narusza zasad systemowych prawa spółek handlowych.

Podczas dotychczasowych konsultacji ze środowiskami gospodarczymi i naukowymi zamiar szerszego niż dotychczas uregulowania przez ustawodawcę w KSH prawa holdingowego, a w szczególności postulat uwzględniania przez organy spółki dominującej i zależnej interesu grupy spółek, został oceniony pozytywnie. Jednak panują bardzo rozbieżne opinie co do zakresu regulacji i konkretnych rozwiązań niniejszego projektu. Z jednej strony część środowisk gospodarczych (np. niektórych przedsiębiorców reprezentujących polskie struktury holdingowe) przedkłada postulaty przyznania szerokich kompetencji organom spółki holdingowej (spółki dominującej) wobec spółek należących do grupy spółek, a z drugiej strony zgłaszane są obawy, że takie rozwiązania zagrażają interesom spółek polskich należących do grup spółek, mających centrum zarządcze (spółki dominujące) za granicą. Dotyczy to zwłaszcza spółek sektora finansowego. Podporządkowanie spółek zależnych spółkom dominującym wyłania ostry konflikt między przepisami prawa podatkowego, które przewidują sankcje z tytułu transferu zysków, zwłaszcza z tytułu naruszenia zasady zawierania umów między spółkami powiązanymi według cen rynkowych i na takich samych warunkach jak między niezależnymi podmiotami (*arm's length principle*), a propozycjami podporządkowania spółek należących do grupy spółek nakazom spółki dominującej. Wśród ekspertów prawnych akcentuje się silnie potrzebę zrównoważenia nowych uprawnień spółki dominującej przez uregulowanie jej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną spółce zależnej z tytułu wydawania wiążących poleceń, a także przyznania nowych uprawnień akcjonariuszom mniejszościowym. W tym stanie rzeczy uzasadniony staje się pogląd, że nowelizacja powinna regulować, niezależnie od wskazanych wyżej kwestii szczegółowych, również klauzulę generalną uznającą, że spółki dominująca i zależna kierują się nie tylko własnym interesem, lecz również interesem grupy spółek oraz uzasadnionymi interesami wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych i wierzycieli spółki zależnej. Daje to z jednej strony wyraźne oparcie dla dotychczasowej praktyki grup spółek, a z drugiej strony – wzorem większości systemów prawnych państw OECD – pozwala judykaturze precyzować bliżej zakres dopuszczalnego respektowania interesów grupy spółek organom spółki dominującej i zależnej.

Proponowana nowelizacja uchyla przepisy art. 7 KSH. Za ich uchyleniem przemawiają następujące argumenty. Po pierwsze, przepisy te w ogóle nie funkcjonowały w praktyce (były przepisami "martwymi"). Po drugie, wywoływały one istotne wątpliwości doktrynalne. Chodziło tu przede wszystkim o kwestię, czy ujawnienie w rejestrze przedsiębiorców okoliczności, że spółka dominująca nie odpowiada wobec wierzycieli za zobowiązania spółki zależnej (art. 7 § 2 KSH – tzw. klauzule indemnifikacyjne) nie oznaczało *a contrario*, że brak takiego ujawnienia uzasadnia wspomnianą odpowiedzialność spółki dominującej. Taki wniosek nie był wprawdzie możliwy do przyjęcia z przyczyn systemowych, gdyż wyłączenia zasady z art. 151 § 4 albo z art. 301 § 5 KSH (braku odpowiedzialności wspólnika za zobowiązania spółki kapitałowej) nie można było wyprowadzić tylko z interpretacji innego przepisu. Po trzecie, ewentualne próby nowelizacji dotychczasowej treści art. 7 KSH napotkały na trudności związane z określeniem sankcji za naruszenie obowiązku rejestrowego, zwłaszcza z zakresu ujawniania postanowień tych umów holdingowych, które regulowały odpowiedzialność spółki dominującej względem wierzycieli spółki zależnej. Zachowanie dotychczasowej sankcji nieważności wspomnianych wyżej postanowień umowy holdingowej godziłoby w prawa osób trzecich, w sytuacji uznania tych postanowień za "*pactum in favorem tertii*". Wprowadzenie zaś innej sankcji, np. bezskuteczności względem spółki bądź sankcji za niedopełnienie obowiązku rejestrowego, było pozbawione treści normatywnej. Po czwarte, nie jest konieczne istnienie przepisów art. 7 KSH jako podstawy dopuszczalności zawierania przez spółkę dominującą ze spółką zależną umów przewidujących zarządzanie spółką zależną przez spółkę dominującą, czy nawet umów odprowadzania zysku spółki zależnej do spółki dominującej, gdyż taką dopuszczalność można wyprowadzić z treści art. 353¹ KC w zw. z art. 2 KSH.

Kolejną zasadniczą częścią projektowanej nowelizacji stanowi próba zmiany sposobu myślenia o radzie nadzorczej – z pojmowania jej jako organu czysto kontrolnego w kierunku organu będącego równoprawnym partnerem zarządu, mającym dostęp do informacji oraz do realnych instrumentów nadzoru – jest istotnym krokiem w obszarze zapewnienia bezpieczeństwa spółek, jak i ich otoczenia. Działalność podmiotów realizujących określone przedsięwzięcia gospodarcze nie jest wszakże zawieszona w próżni – zmaterializowanie się konkretnego zagrożenia związanego z ich aktywnością, najczęściej nie pozostaje bez wpływu na podmioty wchodzące z nimi w interakcje gospodarcze, czy też szersze grono interesariuszy (m.in. inwestorów, pracowników, wierzycieli itp.).

Brak równowagi informacyjnej pomiędzy organami spółek oraz niewystarczające mechanizmy kontrolne przysługujące radom nadzorczym to jednakże nie jedyne problemy związane z nadzorem właścicielskim *sensu largo*, jakie narosły od czasu wprowadzenia Kodeksu spółek handlowych blisko dwie dekady temu. Jednym z kluczowych zagadnień należących do przywołanej grupy jest określenie okresu, na jaki powoływani są członkowie organów menadżerskich, oraz terminu przez jaki pozostają oni umocowani do pełnienia funkcji. Pomimo upływu czasu oraz wzbogacającego się dorobku doktryny zagadnienia te, tj. problematyka kadencji i mandatu, w dalszym ciągu wywołują znaczące problemy w praktyce obrotu gospodarczego.

Z punktu widzenia efektywnego nadzoru, celowe jest również doprecyzowanie katalogu obowiązków członków organów oraz określenie zasad ich odpowiedzialności z tytułu podejmowanych działań lub zaniechań. Obowiązek lojalności członków organów spółek był co prawda przyjęty w doktrynie i orzecznictwie, jednak jedynie jego przejawy, w postaci zakazu konkurencji, sprzeczności interesów oraz wyłączenia prawa reprezentacji w sprawach z odwołania członków zarządu, były regulowane w KSH.

Odpowiedzią na zmieniającą się w ostatnim czasie linię orzecniczą sądów jest również wprowadzenie zasady osądu biznesowego (*Business Judgement Rule*). Jeszcze w poprzedniej dekadzie problematyczne okazywały się sytuacje, kiedy członek zarządu spółki lub organu nadzorczego, dokonując czynności nie naruszył bezpośrednio normy prawnej, lecz wyrządził spółce szkodę. O pociągnięciu do odpowiedzialności członka organu decydowało dopiero jasne wskazanie naruszenia konkretnej normy prawnej. Orzecznictwo Sądu Najwyższego zaczęło się z czasem zmieniać, począwszy od 2014 r. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r. II CSK 627/13), kiedy zaczęto pociągać do odpowiedzialności członków organów spółki również w przypadkach, gdy nie zachowali staranności wynikającej z zawodowego charakteru ich działalności.

Z uwagi na podstawowe wartości naszego społeczeństwa, w tym idee wyrażone w obowiązującej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, tak daleko jak nie jest to absolutnie konieczne z uwagi na ochronę kolizyjnych prawnie chronionych dóbr, działalność przedsiębiorców nie powinna napotykać na ograniczenia. Idąc dalej, w odniesieniu do zasygnalizowanych wcześniej ryzyk należy oczekiwać, że w pierwszej kolejności podmioty prowadzące działalność gospodarczą będą (niekiedy dodatkowo zachęcane przez państwo) dążyły do funkcjonowania z uwzględnieniem wypracowanych samodzielnie odpowiednich mechanizmów samokontroli. Rolą ustawodawcy jest zaś tworzenie narzędzi pośród szerszej siatki normatywnej, umożliwiających opracowanie efektywnych procesów wewnętrznego nadzoru przez podmioty prywatne.

Rada nadzorcza nie ma jednego przypisanego przez ustawodawcę zadania, skorelowanego z konkretnym obszarem działalności spółki kapitałowej. Od lat występuje ona w przywołanym wyżej akcie normatywnym jako kolegialny organ będący swoistą reprezentacją osób ponoszących ekonomiczne ryzyko funkcjonowania spółki, pozostając w modelu stałym wewnątrz przedmiotowej organizacji. Patrząc przez pryzmat kompetencji, rada nadzorcza powinna pracować jako ciało gwarantujące, że prowadzący sprawy spółki członkowie zarządu będą podejmowali wyłącznie działania zgodne z interesem spółki.

2. Rekomendowane rozwiązanie, w tym planowane narzędzia interwencji, i oczekiwany efekt

Projektowana ustawa składa się z dwóch zasadniczych części. Pierwsza dotyczy wprowadzenia do polskiego prawa spółek handlowych regulacji prawnej tzw. prawa holdingowego (prawa grup spółek, prawa koncernowego) które – w szerokim znaczeniu doktrynalnym – reguluje relacje prywatno-prawne pomiędzy spółką dominującą i jej spółkami zależnymi, w sposób uwzględniający interes wierzycieli, członków organów oraz drobnych wspólników (akcjonariuszy) zwłaszcza spółki zależnej, natomiast druga część ogniskuje się na zwiększeniu efektywności nadzoru prowadzonego przez rady nadzorcze spółek kapitałowych. Ponadto wyróżnić można zbiór przepisów, w ogólnym ujęciu zmierzających do poprawienia efektywności funkcjonowania spółek oraz porządkujących część regulacji KSH, która od lat sprawiała trudności interpretacyjne.

I.

Niniejsza nowelizacja przyjmuje założenie, że należy odróżnić "grupę spółek" (która zasadniczo jest adresatem regulacji prawnej określanej mianem prawa holdingowego) od stosunku dominacji i zależności pomiędzy spółkami, o którym jest mowa w art. 4 § 1 pkt 4 KSH. Grupa spółek jest "kwalifikowanym" stosunkiem dominacji i zależności pomiędzy określonymi spółkami tworzącymi grupę spółek, gdyż spółki te kierują się wspólną strategią gospodarczą, która umożliwia spółce dominującej sprawowanie jednolitego kierownictwa nad spółką albo spółkami zależnymi. Pozwala to wyróżnić nową kategorię prawną występującą w praktyce polskich i zagranicznych grup spółek jaką jest „interes grupy spółek”. Stąd zaszła konieczność normatywnego zdefiniowania "grupy spółek" jako kategorii prawnej odrębnej od stosunku dominacji i zależności. Ma to miejsce w proponowanym art. 4 § 1 pkt 5¹ proj. KSH. Ponadto przepis ogólny art. 21¹ § 1 proj. KSH przewiduje, że zarówno spółka dominująca, jak i spółka zależna uczestniczące w grupie spółek powinny się kierować "interesem grupy spółek", niezależnie od tego, że z istoty prawa spółek powinny one kierować się interesem własnej spółki, a więc odpowiednio interesem spółki dominującej albo interesem spółki zależnej.

Grupa spółek jako kwalifikowany stosunek dominacji i zależności pomiędzy spółkami przez istnienie wspólnego interesu tej grupy (art. 4 § 1 pkt 5¹ proj. KSH) nie oznacza – w świetle przyjętej w niniejszej nowelizacji koncepcji prawa holdingowego – obowiązku powstania sformalizowanej struktury organizacyjnej posiadającej własną nazwę, *quasi-organy*, regulamin, powoływanej przez uczestników grupy spółek bądź zapewniającej przystąpienie do niej innym spółkom. Takie ujęcie tworzyłoby własną podmiotowość grupy spółek, trudną do przyjęcia systemowego, ze względu na zasadę *numerus clausus* typów spółek. Należy też mieć na względzie fakt, że wspomniane ujęcie rozminęłoby się z potrzebami praktyki, nakierowanymi przede wszystkim na regulację holdingów faktycznych, a nie holdingów umownych, a także zmierzałoby do realizacji – odrzuconej w ramach niniejszej nowelizacji – koncepcji pełnej regulacji prawa holdingowego.

Przepisy objęte zakresem projektu można podzielić na dwie kategorie (nie licząc przepisów o charakterze ogólnym, tj. art. 4 § 1 pkt 5¹, art. 21¹ proj. KSH, oraz przepisu odsyłającego, tj. art. 21¹⁵ proj. KSH), a mianowicie:

- a) po pierwsze takie, które ułatwiają sprawne „zarządzenie” grupą spółek przez spółkę dominującą, w związku z realizacją wspólnej strategii gospodarczej grupy (art. 21² – art. 21³ oraz art. 21⁶ – art. 21⁷ proj. KSH)
- b) po drugie takie, które z kolei zapewniają ochronę określonych grup interesu występujących w przypadku grupy spółek, a więc przede wszystkim spółki zależnej należącej do grupy spółek (art. 21⁴ i art. 21¹² proj. KSH), następnie spółki dominującej, a pośrednio całej grupy spółek (art. 21¹¹ proj. KSH), dalej wierzycieli spółki należącej do grupy a zwłaszcza spółki zależnej (art. 21⁸ i art. 21¹⁴ proj. KSH), a także wspólników bądź akcjonariuszy mniejszościowych takiej spółki zależnej (art. 21⁸ – art. 21¹⁰ i art. 21¹³ proj. KSH), a nawet członków organów menedżerskich spółki zależnej i spółki dominującej (art. 21¹ § 3 i art. 21⁵ proj. KSH).

W przypadku tej drugiej kategorii przepisów regulujących grupy spółek realizowana jest podstawowa funkcja prawa prywatnego (do którego należy prawo spółek handlowych) a mianowicie ochrona praw jednostki. Oznacza to, że skoncentrowanie się projektu tylko i wyłącznie na zapewnieniu spółce dominującej sprawnego zarządzania grupą spółek, z pominięciem wspomnianych wyżej „przepisów ochronnych”, godziłoby w systemowe zasady przyjęte w prawie prywatnym oraz w cel, dla którego została przewidziana regulacja prawna spółek handlowych (Kodeks spółek handlowych).

Projekt stoi na gruncie zasady, że z decyzją powinna być zawsze związana odpowiedzialność. Rozmijanie się bowiem sfery „decyzji” oraz sfery „odpowiedzialności” z reguły prowadzi do rozwiązań patologicznych.

W związku z powyższym projekt przewiduje odpowiedzialność spółki dominującej za skutki wydania wiążącego polecenia wykonanego następnie przez spółkę zależną należącą do grupy spółek. Jest to odpowiedzialność wobec: a) spółki zależnej, b) wierzycieli spółki zależnej, c) wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych spółki zależnej.

a) W przypadku odpowiedzialności spółki dominującej względem spółki zależnej jest to odpowiedzialność odszkodowawcza oraz na zasadzie winy domniemanej (art. 21¹² proj. KSH). Jednakże przesłanki tej odpowiedzialności są zróżnicowane ze względu na zakres zależności spółki zależnej wobec spółki dominującej. W przypadku jednoosobowej spółki zależnej bądź spółki zależnej, w której spółka dominująca może co do zasady samodzielnie podejmować kwalifikowane uchwały na zgromadzeniu wspólników (walnym zgromadzeniu), odpowiedzialność ta istnieje tylko wówczas, gdy wyrządzona spółce zależnej szkoda, w wyniku wykonania wiążącego polecenia spółki dominującej, doprowadziła do niewypłacalności spółki zależnej (art. 21¹² § 1 proj. KSH). Z kolei w odniesieniu do pozostałych spółek zależnych przesłanki odpowiedzialności spółki dominującej za szkodę wyrządzoną spółce zależnej, w wyniku wykonania wiążącego polecenia, są sformułowane w sposób ogólny i wiążą się one z naruszeniem interesu grupy spółek (art. 21¹² § 2 proj. KSH). Oznacza to, że wówczas sytuacja dowodowa spółki zależnej w procesie o odszkodowanie będzie trudniejsza niż we wskazanych wyżej przypadkach.

Projekt umożliwia natomiast spółce dominującej skorzystanie z *Business Judgement Rule*, (wyrażonej w art. 21¹² § 3 proj. KSH), w sytuacji prowadzenia przez tę spółkę dowodu na brak jej winy w wyrządzeniu szkody spółce zależnej stosującej się do wiążącego polecenia tej pierwszej spółki (ekskulpację).

b) Z kolei w zakresie odpowiedzialności spółki dominującej względem wierzycieli spółki zależnej, stosującej się do wiążących poleceń tej pierwszej spółki, projekt nie przyjmuje tzw. „odpowiedzialności przebijającej”, w ramach której spółka dominująca odpowiadałaby gwarancyjnie wobec wierzycieli spółki zależnej. Wynika to stąd, że wspomniana koncepcja odpowiedzialności przebijającej jest dyskusyjna od strony systemowej. Prowadzi ona bowiem do naruszenia fundamentalnej zasady prawa spółek kapitałowych, a mianowicie braku odpowiedzialności osobistej wspólnika (akcjonariusza) za zobowiązania spółki kapitałowej, wyrażonej w art. 151 § 4 i art. 301 § 5 KSH. Nie oznacza to jednak, że projekt w ogóle pomija kwestię odpowiedzialności spółki dominującej względem wierzycieli spółki zależnej. Przepis art. 21¹⁴ § 1 proj. KSH reguluje odpowiedzialność odszkodowawczą spółki dominującej względem wierzycieli spółki zależnej w sytuacji, gdy egzekucja przeciwko spółce zależnej okaże się bezskuteczna, zaś szkoda występująca u wierzycieli spółki zależnej powstała w wyniku stosowania się przez tę spółkę do wiążącego polecenia spółki dominującej. Kolejny przepis art. 21¹⁴ § 2 proj. KSH wprowadza domniemanie, że wspomniana wyżej szkoda obejmuje wysokość niezaspokojonej wierzytelności wobec spółki zależnej.

c) Trzeci zaś rodzaj odpowiedzialności spółki dominującej w grupie spółek dotyczy bezpośrednio odpowiedzialności tej spółki względem wspólników (akcjonariuszy) spółki zależnej. Przepis art. 21¹³ § 1 proj. KSH nawiązuje do konstrukcji tzw. szkody pośredniej. Jest to odpowiedzialność za obniżenie wartości udziału albo akcji spółki. W omawianym przypadku wspomniane obniżenie odnosi się do wartości udziałów akcji spółki zależnej w sytuacji, gdy spółka ta stosowała się do wiążących poleceń spółki dominującej.

Do szczegółowych instytucji prawnych pozwalających spółce dominującej sprawnie zarządzać grupą spółek – obok wiążących poleceń – należy w projekcie regulacja:

a) po pierwsze, prawa dostępu do informacji spółki dominującej o spółkach zależnych (art. 21⁶ proj. KSH). Wyrażna regulacja tego prawa jest konieczna w przypadku, gdy spółka zależna jest spółką akcyjną. W przeciwnym przypadku tak szeroko ujęty zakres dostępu do informacji spółki dominującej, jako akcjonariusza w spółce zależnej, byłby wykluczony w świetle art. 428 KSH,

- b) po drugie, prawa rady nadzorczej spółki dominującej do sprawowania stałego nadzoru nad spółkami zależnymi należącymi do grupy spółek, ale tylko w zakresie realizacji interesu grupy spółek (art. 21⁷ proj. KSH),
- c) po trzecie, prawo do przymusowego wykupu udziałów albo akcji należących do wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych spółki zależnej tzw. *squeeze-out* (art. 21¹¹ proj. KSH).

Z kolei do szczegółowych instytucji prawnych przewidzianych przez projekt, zapewniających ochronę wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych spółki zależnej należącej do grupy spółek, zalicza się:

- a) po pierwsze, obowiązek spółki zależnej sporządzenia sprawozdania o jej powiązaniach ze spółką dominującą za okres ostatniego roku obrotowego, które to sprawozdanie obejmuje w swej treści wskazanie wiążących poleceń wydawanych tej spółce przez spółkę dominującą (art. 21⁸ proj. KSH). Przepis ten może być również kwalifikowany jako przepis ochronny z punktu widzenia wierzycieli spółki zależnej,
- b) po drugie, prawo do żądania wyznaczenia przez sąd rejestrowy podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych w celu zbadania rachunkowości oraz działalności grupy spółek (art. 21⁹ proj. KSH),
- c) po trzecie, prawo do przymusowego odkupu udziałów albo akcji należących do wspólników (akcjonariuszy) mniejszościowych spółki zależnej tzw. *sell-out* (art. 21¹⁰ proj. KSH).

II.

Projektowana regulacja tworzy warunki prawne przyczyniające się do wzmocnienia nadzoru realizowanego przez właścicieli oraz rady nadzorcze, które to organy mając realny dostęp do wszelkich rzetelnych i kompletnych informacji odnoszących się do spółki będą mogły w profesjonalny sposób pozostawać adekwatnym partnerem do dyskusji z zarządem. Aktualna oraz rzeczowa wiedza o procesach zachodzących w ramach złożonego organizmu, jakim bez wątpienia pozostaje spółka kapitałowa, to *conditio sine qua non* właściwego identyfikowania i mapowania ryzyk związanych z prowadzeniem przez niego aktywności biznesowej, a także podejmowania inicjatyw mających minimalizować te zagrożenia. Ponadto przedłożony projekt zakłada między innymi uporządkowanie kwestii kadencji i mandatu członków organów menadżerskich, wprowadzenie zapisu o obowiązku lojalności i zachowania tajemnicy nawet po wygaśnięciu kadencji członka rady nadzorczej, wpisanie do zapisów KSH zasady osądu biznesowego określanego jako *Business Judgement Rule*, jak również rozszerzenie art. 203 § 3 oraz art. 307 § 3 proj. KSH o inne przypadki wygaśnięcia mandatu oraz usystematyzowanie regulacji dotyczących podejmowania uchwał i odbywania posiedzeń w organach zarządzających i nadzorczych.

Wybrane spośród proponowanych zmian przepisów Kodeksu spółek handlowych:

- A. Obowiązek zarządu do udzielania, z własnej inicjatywy, określonych informacji o spółce radzie nadzorczej;
- B. Uszczegółowienie prawa rady nadzorczej do żądania sporządzenia lub przekazania informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień;
- C. Prawo wyboru doradcy rady nadzorczej bez udziału zarządu;
- D. Zgoda na zawarcie transakcji o znaczącej wartości ze spółką dominującą, spółką zależną oraz spółką powiązaną;
- E. Uporządkowanie kwestii kadencji i mandatu członków organów menadżerskich;
- F. Wprowadzenie przepisu o obowiązku lojalności i zachowania tajemnicy nawet po wygaśnięciu kadencji członka rady nadzorczej;
- G. Wprowadzenie do przepisów KSH zasady osądu biznesowego określanego w proponowanych przepisach jako *Business Judgement Rule*;
- H. Rozszerzenie art. 203 § 3 oraz art. 307 § 3 KSH o inne przypadki wygaśnięcia mandatu;
- I. Przepisy porządkujące – rozciągnięcie obowiązku protokołowania na uchwały podejmowane za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, oraz określenie większości głosów do podejmowania uchwał przez radę nadzorczą spółki z o.o.

A. Prawidłowe działanie rady nadzorczej oraz efektywne prowadzenie przez ten organ nadzoru wewnętrznego wymaga, aby posiadała ona bieżący dostęp do rzetelnych oraz kompletnych informacji o spółce. Rada nadzorcza posiada wprawdzie, na bazie istniejących przepisów KSH, możliwość badania wszystkich dokumentów spółki oraz żądania od zarządu i pracowników sprawozdań i wyjaśnień oraz dokonywania rewizji stanu majątku spółki (art. 219 § 4 KSH dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz art. 382 § 4 KSH dla spółki akcyjnej, w brzmieniu dotychczas obowiązującym), jednak uprawnienie to w praktyce pozostaje często niewystarczające. Rada nadzorcza częstokroć nie posiada wiadomości o zdarzeniach lub okolicznościach, które powinny być przedmiotem dalszych działań stanowiących realizację uprawnienia wynikającego m.in. z art. 219 § 4 czy art. 382 § 4 KSH. W szczególności, niewystarczająca efektywność dotychczasowego modelu kompetencji rad nadzorczych określonego na płaszczyźnie KSH, objawiała się głównie w odniesieniu do zdarzeń o charakterze nadzwyczajnym, których nie sposób było przewidzieć z perspektywy piastuna organu nadzorczego. Zapewnienie zaś bieżącego dostępu do istotnych wiadomości odnoszących się do spółki daje osobom powołanym do dbania o interes tego podmiotu szansę reakcji

oraz zainicjowanie właściwych działań. Obowiązek informowania rady nadzorczej o aktualnej sytuacji spółki można, w bieżącym stanie normatywnym, starać się zidentyfikować po stronie zarządu na podstawie ogólnych nakazów współdziałania organów i zachowania lojalności względem spółki. Tym niemniej wobec braku jednoznacznych przepisów w tym obszarze, zasygnalizowana powinnoś w praktyce bywa realizowana z różnym efektem. Proponowany mechanizm zawarty w art. 211¹, art. 300⁶⁷ oraz art. 380¹ KSH, wedle przedkładanego projektu ma doprowadzić także do aktywizacji rad nadzorczych oraz zachęcenia ich do zintensyfikowania realizowania obowiązków poprzez pozostałe uprawnienia. W niektórych przypadkach dotychczasowy stan prawny mógł prowadzić do premiowania bierności postaw piastunów omawianego organu. Praktyka nieformułowania szerokich żądań przedstawienia przez zarząd informacji o istotnych okolicznościach oraz zdarzeniach odnoszących się do spółki, w praktyce prowadziła do tego, że rada nadzorcza nie otrzymywała danych, które winny wzbudzić jej zainteresowanie wywoływane należytą starannością adekwatną dla piastuna organu spółki kapitałowej. W przypadkach zaś skrajnych, w ramach których dochodziło do sytuacji zagrożenia interesu spółki (czy nawet jego naruszenia), rada nadzorcza tłumaczyła ex post brak podjęcia oczekiwanej ze strony współników lub akcjonariuszy reakcji niewiedzą wywołaną niedoinformowaniem przez zarząd. W ramach art. 211¹, art. 300⁶⁷ oraz art. 380¹ proj. KSH proponuje się w przedkładanym projekcie wprowadzić do modyfikowanego aktu normatywnego przepisy kształtujące obowiązek zarządu do regularnego lub niezwłocznego przekazywania radzie nadzorczej scharakteryzowanych wiadomości odnoszących się do głównych obszarów, które winny znajdować się w szczególnym zakresie zainteresowania rad nadzorczych. W § 3 przywołanych artykułów przewidziano terminy, w ramach których komentowana powinnoś ma być realizowana. Tym niemniej racji tego, że głównym beneficjentem zaprojektowanych przepisów pozostaje rada nadzorcza (która uzyskuje przecieź narzędzie zwiększające efektywnoś wykonywania obowiązków korporacyjnych), mo że ona do pewnego stopnia dostosowywać sposób oraz częstotliwości ich koniecznego realizowania.

Z uwagi na istotne różnice systemowe w funkcjonowaniu rad nadzorczych w ramach poszczególnych spółek kapitałowych, a także odmiennosci cech konstrukcyjnych tych podmiotów, omawiany mechanizm wprowadza się na poziomie KSH wyłącznie w odniesieniu do spółki akcyjnej. Norma zawarta w art. 380¹ proj. KSH stanowić mo że natomiast wzór regulacyjny, który z woli współników mo że zostać implementowany do umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Rozwiązanie to ma zapewnić osobom ponoszącym ekonomiczne ryzyko funkcjonowania wspomnianej spółki zdolnoś łatwego – tj. w oparciu o model przyjęty przez ustawodawcę – dostosowania organizacji wewnętrznej tego podmiotu do jego wielkości oraz stopnia skomplikowania funkcjonalnego. Analogiczny wniosek odnosi się do możliwości wykorzystania przepisów zawartych w art. 380¹ KSH przy modelowaniu umownej organizacji prostej spółki akcyjnej.

B. Pośród obserwowanych kontrowersji pojawiających się na tle wykładni dotychczasowych art. 219 § 4 oraz art. 382 § 4 KSH nale ży odnotować, iż niejasnym mo że pozostawać:

- a) dokładny krąg podmiotów obowiązanych do przedstawienia informacji żądanych przez radę nadzorczą, a w szczególności kontrowersyjna w tym zakresie mo że się jawić sytuacja prokurentów, czy osób zatrudnionych w spółce na podstawie innych stosunków prawnych niż stosunek pracy;
- b) zakres przedmiotowy uprawnienia, a w szczególności zdolnoś do żądania przedstawienia określonych informacji, sprawozdań lub wyjaśnień dotyczących wprost spółek zależnych oraz spółek powiązanych, które to informacje lub materiały znajdują się u np. członków zarządu spółki, z uwagi na wykonywanie uprawnień korporacyjnych na poziomie spółki zależnej;
- c) termin, w którym adresaci żądania rady nadzorczej mają obowiązek go wykonać, w tym zagadnienie dotyczące tego, czy rada nadzorcza posiada uprawnienie do jednostronnego określania takiego terminu;
- d) czy zarząd jest uprawniony do podejmowania, z jakichkolwiek przyczyn, dowolnych działań skutkujących ograniczeniem (o charakterze przedmiotowym, zakresowym, czy związanym ze sposobem udostępniania informacji) dostępu do żądanych danych lub materiałów przez radę nadzorczą.

Proponowane brzmienie art. 219 § 4 – § 4², art. 300⁷¹ § 1 – § 2¹, art. 300⁷⁶ § 5 lub art. 382 § 4 – § 4² KSH ma na celu ukształtowanie przepisów eliminujących kontrowersje związane ze stosowaniem dotychczasowych norm. W szczególności, w ramach przedkładanej propozycji ustalono termin właściwy na wykonanie żądania przekazania określonych informacji, dokumentów, sprawozdań lub wyjaśnień, przy czym – mając na uwadze ewentualną obszernoś zagadnień koniecznych do opracowania – rada nadzorcza mo że ustalić dłuższy termin odpowiedzi na jej żądanie.

W związku z potrzebą uczynienia komentowanego uprawnienia rady nadzorczej bardziej efektywnym oraz nieignorowalnym, przedkładany projekt ustawy proponuje przyjąć nowy art. 587¹ KSH, za pośrednictwem którego ustala się normę sankcjonującą i zabezpieczającą właściwe realizowanie ww. żądania rady nadzorczej przez jej adresatów.

Aby wzmocnić znaczenie omawianej instytucji oraz uwypuklić konsekwencje jej nieodpowiedniego stosowania, zmodyfikowano równie ż art. 18 § 2 KSH poprzez ustanowienie zakazu pełnienia funkcji członka zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, likwidatora oraz prokurenta przez osobę, która została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwo określone we wspomnianym art. 587¹ proj. KSH.

C. Podług dotychczasowego stanu prawnego, rada nadzorcza nie mo że wydawać zarządowi wiążących poleceń związanych z prowadzeniem spraw spółki, co przekłada się równie ż na to, iż poza jej kompetencjami pozostaje nakazanie, w sposób władczy,

organowi wykonawczemu spółki nawiązania współpracy z profesjonalnym podmiotem trzecim, w celu przeprowadzenia przez niego określonych prac na użytek własny rady nadzorczej. W omawianym obszarze rada nadzorcza dysponuje zaledwie sposobnością zwrócenia się do zarządu z wnioskiem o podjęcie określonych działań, lecz finalnie to od woli zarządu zależy, w jakim czasie oraz stopniu – jeśli w ogóle – przedmiotowa sugestia zostanie wykonana.

Sytuacja ta komplikuje się również w przypadku, gdy z pomocy wyspecjalizowanego podmiotu zewnętrznego rada nadzorcza zasadnie chciałaby skorzystać, w kontekście potencjalnego podejmowania przez członków zarządu określonych aktywności abuzywnych, mogących wyrządzić szkodę spółce, czy też w przypadku woli skonfrontowania, celem weryfikacji wyjaśnień przedkładanych przez zarząd. W takich scenariuszach KSH, w brzmieniu dotychczasowym, nie przyznaje radzie nadzorczej żadnych dodatkowych narzędzi, które mogłyby zostać spożytkowane, aby podjąć produktywne działania z wyłączeniem (zainteresowanego w sprawie) zarządu. W przypadku zaś, gdyby wola weryfikacji konkretnych obszarów prowadzenia spraw spółki czerpała podstawy w niejednoznacznych okolicznościach, można zasadnie spodziewać się, iż chęć menadżerów do współdziałania z radą nadzorczą będzie umiarkowana.

Z tych przyczyn, za zasadne należy uznać wyposażenie rady nadzorczej każdej spółki kapitałowej w uprawnienie do samodzielnego (tj. z pominięciem zarządu) wyboru konkretnego podmiotu zewnętrznego, posiadającego wiedzę fachową i kwalifikację, celem zbadania określonych zagadnień dotyczących spółki, w tym jej majątku (projektowane art. 219², art. 300^{71a} oraz art. 382¹ KSH). Samodzielność rady nadzorczej w komentowanym przypadku oznacza nie tylko zdolność zindywidualizowania przez ten organ podmiotu mającego przeprowadzić właściwe badanie, ale także określenia przedmiotu oraz wszelkich istotnych ram mających się odbyć prac analitycznych. Istotą proponowanego narzędzia jest wyposażenie rady nadzorczej w uprawnienie do reprezentowania spółki w omawianym obszarze wobec podmiotu trzeciego, w tym do złożenia w imieniu spółki odpowiedniego oświadczenia woli, kształtującego stosunek prawny nawiązany z doradcą rady nadzorczej.

Zakłada się, że podmiotem zewnętrznym, z zastrzeżeniem wskazanych powyżej wymogów, mogą być również wyspecjalizowane komórki działające w strukturze wspólnika czy akcjonariusza. W wypadku spółek z udziałem Skarbu Państwa podmiotem tym mogłyby być również komórki ministerstwa sprawującego nadzór właścicielski, czy wyspecjalizowane agencje.

Sprawozdanie z przeprowadzonego badania, przygotowane przez doradcę rady nadzorczej może zawierać istotne informacje o spółce, które z uwagi na zakres kompetencji zgromadzeń właścicielskich powinny zostać przekazane bezpośrednio do wiadomości wspólników lub akcjonariuszy. Z tej przyczyny, w ramach projektowanej instytucji, przewidziano kompetencję rady nadzorczej do zadecydowania o konieczności udostępnienia wspomnianego sprawozdania z przeprowadzonego badania współwłaścicielom spółki kapitałowej, co jest wykonywane bezpośrednio przez zarząd. Z drugiej zaś strony, przy tej okazji należy zabezpieczyć interes spółki przed zagrożeniem ujawnienia informacji stanowiących tajemnice prawnie chronione. W konsekwencji komentowane sprawozdanie z badania może zostać udostępnione wspólnikom lub akcjonariuszom w całości, bądź z ominięciem określonych części (o czym decyduje rada nadzorcza), na skutek odpowiedniego zastosowania art. 212 § 2 oraz 428 § 2 KSH. Warto odnotować, że udostępnienie sprawozdania z przeprowadzonego badania nie może nastąpić w sposób prowadzący do powstania asymetrii informacyjnej pomiędzy współwłaścicielami – materiał ten ma być przekazywany w sposób odpowiedni dla ogłoszenia o zwołaniu zgromadzenia wspólników oraz walnego zgromadzenia. W odniesieniu do spółek publicznych zasygnalizowano, iż stosowanie przywołanych wyżej projektowanych przepisów KSH nie może prowadzić do naruszenia bądź niewykonania obowiązków wynikających z rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku) oraz uchylającego dyrektywę 2003/6/WE Parlamentu Europejskiego i Rady i dyrektywy Komisji 2003/124/WE, 2003/125/WE i 2004/72/WE.

Aby właściwie zabezpieczyć interesy spółki, w ramach przedkładanej propozycji nowelizacji KSH przewidziano odpowiednie przepisy kreujące zobowiązanie doradcy rady nadzorczej oraz każdej osoby fizycznej wykonującej w jego imieniu lub na jego rzecz czynności związane z badaniem do zachowania w tajemnicy wszystkich informacji i dokumentów, do których mieli dostęp, w trakcie realizowania badania lub sporządzania sprawozdania z badania.

Doradca rady nadzorczej wykonuje badanie zgodnie z określonym przez radę nadzorczą przedmiotem na zlecenie spółki oraz na jej koszt. W efekcie, za celowe należy uznać pozostawienie wspólnikom oraz akcjonariuszom do rozstrzygnięcia na poziomie odpowiednio umowy spółki oraz statutu, czy zamierzają pozwolić na korzystanie przez radę nadzorczą z opisywanej kompetencji swobodnie, czy też uprawnienie to chcą ograniczyć albo nawet wyłączyć. W szczególności zaś umowa spółki oraz statut mogą przewidywać limitację zdolności do wykorzystywania opisywanego narzędzia poprzez ukształtowanie upoważnienia dla zgromadzenia wspólników lub walnego zgromadzenia do określania maksymalnego łącznego wynagrodzenia wszystkich doradców rady nadzorczej, które spółka może ponieść w trakcie roku obrotowego. Celem ułatwienia kontroli wydatkowania w tym obszarze środków spółki zasadnym jest przyjęcie, że w corocznym sprawozdaniu rady nadzorczej, przedkładanym odpowiednio zgromadzeniu wspólników oraz walnemu zgromadzeniu, elementem obowiązkowym będzie informacja o łącznym wynagrodzeniu należnym od spółki z tytułu wszystkich badań zleconych przez radę nadzorczą w trakcie roku obrotowego (art. 219 § 3¹ pkt 5, art. 300⁶⁹ § 5¹ pkt 5 oraz art. 382 § 3¹ pkt 5 proj. KSH).

Instrument w postaci doradcy rady nadzorczej zdecydowano się wprowadzić w odniesieniu do każdego rodzaju spółki kapitałowej, z zastrzeżeniem jednak, że stopień szczegółowości odpowiednich regulacji dostosowano do modelowych cech

konstrukcyjnych tych podmiotów. Innymi słowy, istota mechanizmu jest tożsama w ramach wszystkich omawianych jednostek, jednak zakres normowania odpowiednich przepisów na płaszczyźnie KSH uzgodniono z systemowym sposobem organizacji właściwych spółek.

W odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjnej, na płaszczyźnie przedkładanego projektu przewidziano także odpowiednie zastosowanie procedury zmierzającej do wyboru doradcy rady nadzorczej, przy okazji przeprowadzania przez radę nadzorczą postępowania kwalifikacyjnego zmierzającego do powołania członków zarządu. W szczególności, w przypadku spółek kapitałowych o większej skali działalności, rada nadzorcza posiadająca kompetencje do kreowania składu osobowego zarządów nierzadko korzysta z zewnętrznych podmiotów świadczących wyspecjalizowane usługi, aby dobrać odpowiednich menadżerów, jako kandydatów na piastunów organu wykonawczego omawianych przedsiębiorców. Aby zarysowane zadanie zostało w sposób możliwie efektywny zrealizowane, zasadnym bywa odseparowanie jego wykonania (w jakimkolwiek stopniu) od dotychczasowego zarządu oraz czasowe utajnienie procesu wewnątrz korporacji.

D. W celu wzmocnienia kontroli rady nadzorczej nad majątkiem spółki, w ramach której jej członkowie pełnią funkcje, proponuje się rozszerzenie kompetencji wspomnianego organu nadzoru w art. 220¹, art. 300⁶⁹ oraz art. 384¹ proj. KSH o konieczność uzyskania jego zgody na zawarcie przez spółkę transakcji ze spółką dominującą, spółką zależną lub spółką z nią powiązaną, jeżeli wartość przedmiotowej czynności przekracza próg wskazany w omawianym akcie normatywnym, albo odpowiednio – umowie spółki bądź statucie. Przywołane działanie legislacyjne pozostaje uzasadnione istotną wrażliwością scharakteryzowanych transakcji, dokonując ich oceny z perspektywy potencjalnie abuzywnych aktywności zarządów. Umieszczenie obowiązku uprzedniego uzyskania komentowanej zgody na poziomie KSH skutkuje tym, iż ewentualne przeprowadzenie omawianych czynności z pominięciem decyzji rady nadzorczej, pozostanie obarczone wadą nieważności (por. art. 17 KSH). Zaprezentowana w przedkładanym projekcie ustawy propozycja omawianego mechanizmu zakłada konstrukcję o charakterze „opt in” w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz prostej spółki akcyjnej, zaś formułę „opt out” w ramach spółki akcyjnej. Podejście to uzasadnione jest identyfikowanym powszechnie rozróżnieniem cech podstawowych poszczególnych typów spółek kapitałowych, zaś z drugiej strony – stworzeniem w każdym przypadku wspólnikom oraz akcjonariuszom możliwości dostosowania organizacji wewnętrznej ich podmiotu do potrzeb uzasadnionych jego interesem. Aby zapewnić zgodność przedmiotowych instrumentów nadzoru z przepisami szczególnymi, przywołanego wymogu nie stosuje się do spółek publicznych w rozumieniu KSH oraz podmiotów należących do szczególnie kwalifikowanego prawnie zgrupowania spółek.

E. Wygaśnięcie mandatu członka organu spółki kapitałowej stanowiło w ostatnim czasie przedmiot licznych wypowiedzi przedstawicieli doktryny i stało się przedmiotem orzeczeń sądowych. Wyjątkowo problematyczna okazała się kwestia ustalenia momentu wygaśnięcia mandatu w związku upływem kadencji. W tym zakresie w literaturze przedmiotu reprezentowane były dwa dominujące stanowiska. Zgodnie z pierwszym z nich kadencję należy obliczać według pełnych lat obrotowych. Zgodnie z drugim stanowiskiem, okres kadencji jest liczony w latach od dnia powołania, przy czym ostatni rok urzędowania członka zarządu musi być pełnym rokiem obrotowym. (por. np. P. Pinior, Wygaśnięcie mandatu członków organów spółki kapitałowej w świetle najnowszych orzecznictwa Sądu Najwyższego, PPH 2017 nr 7, s. 13, wraz z powołaną tam literaturą). Wątpliwości te zauważa również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 listopada 2016 r. (III CZP 72/16, Biul. SN 2016/11/6), gdzie zaprezentowano stanowisko, zgodnie z którym ostatni pełny rok obrotowy w rozumieniu przepisu art. 369 § 4 w zw. z art. 386 § 2 KSH jest to ostatni rok obrotowy, który rozpoczął się w czasie trwania kadencji członka rady nadzorczej spółki akcyjnej. Należy jednak podkreślić, że problem ten jest nadal istotny w praktyce funkcjonowania spółek, dlatego konieczne jest rozstrzygnięcie tej kwestii w ustawie. Ponadto uregulowanie kwestii obliczania kadencji w przepisach o prostej spółce akcyjnej powoduje, że analogicznie, systemowa zmiana powinna objąć też spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością i spółkę akcyjną (por. P. Pinior, Ocena rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, Zeszyty Prawnicze BAS, 2019, Nr 3, s. 113).

F. Występowanie obowiązku lojalności członków organów zarządzających i nadzorczych spółek kapitałowych, obecnie nie jest już kwestionowane w doktrynie ani orzecznictwie. Istnienie tego obowiązku jest też przyjmowane w doktrynach innych państw europejskich, a także regulowane poprzez wskazanie konkretnych jego przejawów (Companies Act 2006, Section 171 – 177), czy w drodze klauzuli generalnej (przykładowo w prawie hiszpańskim, art. 227 Real Decreto Legislativo 1/2010, BOE-A-2010-10544, przy czym jednocześnie ustawodawca hiszpański doprecyzował ten obowiązek w przepisie art. 228 ustawy). Z aprobatą należy przyjąć wprowadzenie do przepisów o prostej spółce akcyjnej obowiązku lojalności oraz obowiązku zachowania poufności członków organów spółki po wygaśnięciu mandatu. Z punktu widzenia prawidłowej techniki legislacyjnej właściwym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie tych regulacji także do przepisów o spółce z o.o. i spółce akcyjnej (por. P. Pinior, System monistyczny w prostej spółce europejskiej, PUG 2020, nr 2, s. 2). Wprowadzenie tego obowiązku ma także znaczenie dla praktyki funkcjonowania spółek oraz problematyki odpowiedzialności członków organów spółek kapitałowych. Wprowadzenie wspomnianych przepisów uzasadnia z kolei uchylenie przepisów art. 293 § 2 oraz 483 § 2 KSH.

G. Wprowadzenie zasady biznesowej oceny sytuacji pozwoli definitywnie przesądzić o wyłączeniu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną spółce wskutek decyzji organów, które okażą się błędne, o ile były one podejmowane w granicach uzasadnionego ryzyka biznesowego w oparciu o adekwatne do okoliczności informacje. Proponowana zmiana stanowi

normatywne dostrzeżenie tego, że ryzyko jest jednym z nieodzownych elementów prowadzenia działalności gospodarczej. Dzięki podejmowaniu uzasadnionego ryzyka spółki mogą osiągać zyski, wprowadzać innowacje czy podejmować działalność w nowych obszarach. Jest to korzystne zarówno dla wspólników i akcjonariuszy, jak i dla społeczeństwa oraz państwa. Wprowadzenie *Business Judgement Rule* pozwoli uwypuklić, że działania członków organów powinny być oceniane nie retrospektywnie, przez pryzmat rezultatów, ale z perspektywy prawidłowości trybu podejmowania decyzji, w odniesieniu do momentu podejmowania decyzji i okoliczności temu towarzyszących. Dzięki nowelizacji, członkowie organu, którzy starannie i lojalnie wykonywali swoje obowiązki, i którzy zdecydowali się na podjęcie przez spółkę ryzyka, zyskają ochronę, na wypadek, gdyby ex post okazało się, że decyzja była nietrafna i doprowadziła do wyrządzenia spółce szkody. Jednocześnie w dalszym ciągu możliwe będzie sankcjonowanie działań lekkomyślnych. Wprowadzenie proponowanych zmian stanowi również krok w stronę harmonizacji rozwiązań obowiązujących w spółce z o.o. i spółce akcyjnej z tymi, które zostały wprowadzone w prostej spółce akcyjnej, a brak jest w tym zakresie argumentów za zróżnicowaniem regulacji. Podobne rozwiązania można znaleźć w kodeksach lub ustawach wielu państw, w tym Austrii, Chorwacji, Czech, Hiszpanii, Niemiec, Portugalii czy Słowacji.

H. Proponowana zmiana daje możliwość udziału osób pełniących funkcję w trakcie roku obrotowego, za który sporządza się sprawozdanie finansowe i sprawozdanie z działalności, a których mandat w tym czasie wygasnął, w przygotowywaniu wspomnianych sprawozdań, poprzez składanie wyjaśnień. Jednocześnie przepis ten umożliwia zobowiązanie tych osób do złożenia wyjaśnień. Poprzednie brzmienie przepisu odnosiło się wyłącznie do przypadku odwołania przed upływem kadencji, choć do wygaśnięcia mandatu może też dojść wskutek np. rezygnacji. Ponadto poprzednie brzmienie przepisu nie współgrało z regulacjami art. 231 § 3 oraz 395 § 3 KSH, które umożliwiają wszystkim osobom, które sprawowały funkcje w trakcie poprzedniego roku obrotowego, a którym mandat wygasnął, udział w zgromadzeniu, przeglądanie sprawozdań i przedkładanie do nich opinii.

I. Wobec brzmienia przepisu art. 222 § 2 KSH, zgodnie z którym, z przebiegu posiedzenia rady nadzorczej sporządza się protokół, konieczne jest dodanie do art. 222 § 4 zd. 2, rozciągającego obowiązek protokołowania nie tylko tych uchwał, które zapadają na posiedzeniu organu, ale również podejmowanych za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość. Z kolei dodanie art. 222 § 4² proj. KSH jest konieczne, gdyż jest to jedyny przypadek, kiedy w kodeksie spółek handlowych nie określono większości głosów dla podejmowania uchwał organu spółki kapitałowej, co stanowi de facto przeoczenie ustawodawcy. Umożliwi to uniknięcie problemów praktycznych, w przypadku braku wprowadzenia odpowiedniego postanowienia w umowie spółki z o.o.

3. Jak problem został rozwiązany w innych krajach, w szczególności krajach członkowskich OECD/UE?

1. W regulacji prywatno-prawnej prawa holdingowego, czyli w ramach kodeksu spółek handlowych, możliwe są dwa warianty, tj. wariant pełnej regulacji – wariant pierwszy, oraz wariant braku regulacji bądź regulacji ograniczonej (szczątkowej) – wariant drugi.

Wariant pierwszy występuje zdecydowanie rzadziej w ramach prawa krajowego państw należących do Unii Europejskiej. Chodzi tu w szczególności o regulację niemiecką (§§ 291-337 AktG z 6.09.1965 r.), portugalską (art. 488-508 Decreto Lei 262/86 z 2.09.1986 r.), słoweńską (art. 460-569 ustawy o spółkach gospodarczych z 10.06.1993 r.) oraz czeską (§ 190 a. - § 190 d. kodeksu handlowego z 1991 r. ze zm.).

Natomiast wariant drugi występuje w pozostałych krajach Unii Europejskiej a nadto w Stanach Zjednoczonych, gdyż zasadnicze problemy prawne składające się na prawo holdingowe w rozumieniu doktrynalnym są rozwiązywane przez orzecznictwo sądowe bądź poglądy nauki prawa. Dotyczy to w szczególności a) tzw. koncepcji "przekłuwania welonu korporacyjnego" (*piercing the corporate veil*), czyli przyjęcia odpowiedzialności spółki dominującej względem wierzycieli spółki zależnej w sytuacji, gdyby korzystanie z ograniczenia odpowiedzialności spółki dominującej jako współnika w kapitałowej spółce zależnej prowadziło do nadużycia prawa, czy też b) tzw. kazusu Rozenbluma, a więc zwolnienia z odpowiedzialności członka zarządu spółki zależnej, który wykonał szkodliwe dla tej spółki polecenia spółki dominującej, leżące jednak w interesie grupy spółek, z możliwością wyrównania w przyszłości spółce zależnej poniesionej przez nią szkody.

Potrzeba wprowadzenia powyższej regulacji prawnej nie wynika z konieczności dostosowania polskiego prawa spółek handlowych do prawa europejskiego, gdyż planowany projekt Dziewiątej Dyrektywy Unii Europejskiej o prawie koncernowym (holdingowym) z 1985 roku nie stał się nawet oficjalnym projektem Rady WE, zaś prace nad nim zostały definitywnie zaprzestane. Wynika ona natomiast z postulatów zgłaszanych przez polskich przedsiębiorców działających w stosunkach dominacji i zależności.

2. Znowelizowane przepisy dotyczące obowiązku lojalności i dochowania tajemnicy w momencie wygaśnięcia mandatu członka rady nadzorczej nie są kwestionowane w prawie oraz orzecznictwie innych państw europejskich. przepisy zbliżone lub niemal identyczne znaleźć można w legislacji brytyjskiej (Companies Act 2006, Section 171 – 177) oraz hiszpańskiej (art. 228 oraz art. 227 Real Decreto Legislativo 1/2010, BOE-A-2010-10544).

W Austrii, Słowacji, Chorwacji, Czechach, Portugalii również przyjmuje się zasadę osądu biznesowego jako jedno z podstawowych założeń przepisów regulujących spółki handlowe i kapitałowe w w/w państwach.

Grupa	Wielkość	Źródło danych	Oddziaływanie
Spółki kapitałowe: • spółki akcyjne • spółki z ograniczoną odpowiedzialnością	• 10,2 tys. • 450,9 tys.	GUS, Miesięczna informacja o podmiotach gospodarki narodowej w rejestrze REGON (stan na 31 grudnia 2019 r.)	Konieczność dostosowania działalności do regulacji wynikających z projektu.
Podmioty należące do grup przedsiębiorstw o liczbie pracujących 10 i więcej	Około 82.000	Statystyki prowadzone przez GUS (stan na grudzień 2018 r.)	Ułatwienie koordynacji działań w ramach grupy
Sądy rejestrowe Wydziały gospodarcze KRS	21 sądów rejestrowych 27 wydziałów gospodarczych KRS	Ministerstwo Sprawiedliwości, Lista Wydziałów Gospodarczych Krajowego Rejestru Sądowego	Konieczność wprowadzenia modyfikacji systemu informatycznego

Zarządzeniem Ministra Aktywów Państwowych z 10 lutego 2020 r. powołana została Komisja do spraw reformy nadzoru właścicielskiego do wypracowania propozycji reformy przepisów prawa w zakresie nadzoru właścicielskiego, w tym przedstawienie rekomendacji w zakresie utworzenia regulacji dotyczących prawa koncernowego, prawa handlowego i kompetencji rad nadzorczych oraz ich członków, ze szczególnym uwzględnieniem uprawnień i obowiązków oraz roli rad nadzorczych spółek dominujących. W celu wsparcia prac Komisji powołane zostały zespoły eksperckie do spraw prawa koncernowego, handlowego i zwiększenia efektywności rad nadzorczych, w skład których weszło ponad 40 wybitnych przedstawicieli nauki prawa handlowego i praktyków. Rekomendacje opracowane przez trzy zespoły poddane zostały pre-konsultacjom z przedstawicielami środowiska naukowego, prawnikami-praktykami oraz przedstawicielami biznesu, wchodzącymi w skład zespołu konsultacyjnego powołanego w celu konsultowania i opiniowania prac Komisji. Dnia 5 marca 2020 r. Ministerstwo Aktywów Państwowych zorganizowało konferencję „DOBRE PRAWO - SILNA GOSPODARKA”. Zgłoszone w trakcie konferencji uwagi zostały wykorzystane w toku dalszej pracy nad projektem. Rekomendacje zespołów oraz konsultacje z przedstawicielami zainteresowanych środowisk były podstawą do opracowania niniejszego projektu.

Konsultacje nad przedłożonymi zmianami rozpoczną się w lipcu 2020 r. i potrwać 45 dni. Swoim zasięgiem obejmą zarówno konsultacje międzyresortowe jak również konsultacje z opinią publiczną z dużym naciskiem na organizacje pracownicze i pracodawcze z racji bezpośredniego wpływu proponowanej legislacji na działanie spółek kapitałowych w Polsce. Zgodnie z uchwałą nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2016 r. poz. 1006 i 1204 oraz z 2018 r. poz. 114 i 278) projekt zmian zostanie opublikowany w Biuletynie Informacji Publicznej Rządowego Centrum Legislacyjnego dając możliwość odniesienia się do proponowanych przepisów szeroko pojętej opinii publicznej.

W szczególności prośba o skonsultowanie projektu w toku konsultacji publicznych zostanie skierowana do wybranych: (i) spółek; (ii) kancelarii prawnych; (iii) organizacji przedsiębiorców; (iv) organizacji reprezentujących inwestorów; (v) organizacji związkowych; (vi) katedr prawa handlowego; (vii) samorządów prawniczych.

[illegible]

[illegible]

Źródła finansowania	Projekt ustawy nie powoduje – co do zasady – żadnych bezpośrednich skutków finansowych dla budżetu państwa, z wyjątkiem konieczności poniesienia wydatków związanych z modyfikacją systemu informatycznego, w którym jest prowadzony Krajowy Rejestr Sądowy. Wynika to z wprowadzenia nowego przepisu art. 38 pkt 1 lit g ¹ ustawy o KRS w zw. z art. 21 ¹ § 2 proj. KSH. Koszt ten zostanie pokryty z budżetu Ministerstwa Aktywów Państwowych. Można przy tym zakładać, że zostanie on nadwyżką skompensowany poprzez zwiększenie wpływów budżetowych w skutek wzrostu konkurencyjności spółek. Bieżące koszty funkcjonowania systemu, tj. przede wszystkim koszty rejestracji w KRS będą natomiast pokryte wnoszonymi za dokonanie wpisu opłatami.
Dodatkowe informacje, w tym wskazanie źródeł danych i przyjętych do obliczeń założeń	Wejście w życie ustawy nie pociąga za sobą obciążenia budżetu państwa ani budżetów jednostek samorządu terytorialnego.

7. Wpływ na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorców oraz na rodzinę, obywateli i gospodarstwa domowe

		Skutki						
Czas w latach od wejścia w życie zmian		0	1	2	3	5	10	Łącznie (0-10)
W ujęciu pieniężnym (w mln zł, ceny stałe z 2020 r.)	duże przedsiębiorstwa	0	0	0	0	0	0	0
	sektor mikro-, małych i średnich przedsiębiorstw	0	0	0	0	0	0	0
	rodzina, obywatele oraz gospodarstwa domowe	0	0	0	0	0	0	0
W ujęciu niepieniężnym	duże przedsiębiorstwa	Poprawa koordynacji funkcjonowania tych spółek, które funkcjonują w ramach grupy spółek, a w rezultacie możliwość zwiększenia przychodów lub optymalizacji kosztów.						
	sektor mikro-, małych i średnich przedsiębiorstw	Poprawa koordynacji funkcjonowania tych spółek, które funkcjonują w ramach grupy spółek, a w rezultacie możliwość zwiększenia przychodów lub optymalizacji kosztów.						
	rodzina, obywatele oraz gospodarstwa domowe	Brak bezpośredniego wpływu.						
Niemierzalne		Zwiększenie efektywności oraz dostępności mechanizmów mających na celu prowadzenie skutecznego nadzoru właścicielskiego nad spółkami kapitałowymi. Nowelizacja przepisów praw handlowego ma również za zadanie uporządkować sytuację prawną w odniesieniu do rad nadzorczych poprzez wprowadzenie jednolitego sposobu obliczania kadencji, wprowadzenie zasady osądu biznesowego jak również obowiązku lojalności i zachowania poufności. Regulacja przyczyni się również do wzmocnienia pozycji rad nadzorczych spółek kapitałowych, poprzez wyposażenie ich w instrumenty sprawiające, że stanie się ona realnym partnerem dla zarządu pomagającym identyfikować pojawiające się ryzyka gospodarcze oraz skutecznie im przeciwdziałać. Ustawa wprowadza przepisy usprawniające zarządzanie grupą spółek w związku z realizacją wspólnej strategii gospodarczej grupy, przewidując jednocześnie pakiety mechanizmów chroniących określone grupy interesu w przypadku grup spółek, przede wszystkim spółki zależnej, spółki dominującej a pośrednio całej grupy spółek.						

		wierzycieli spółki należącej do grupy, a zwłaszcza spółki zależnej, i członków organów menadżerskich spółki zależnej i spółki dominującej.
Dodatkowe informacje, w tym wskazanie źródeł danych i przyjętych do obliczeń założeń		
8. Zmiana obciążeń regulacyjnych (w tym obowiązków informacyjnych) wynikających z projektu		
☐ nie dotyczy		
Wprowadzane są obciążenia poza bezwzględnie wymaganymi przez UE (szczegóły w odwróconej tabeli zgodności).	☒ tak ☐ nie ☐ nie dotyczy	
☐ zmniejszenie liczby dokumentów ☐ zmniejszenie liczby procedur ☐ skrócenie czasu na załatwienie sprawy ☐ inne:	☒ zwiększenie liczby dokumentów ☐ zwiększenie liczby procedur ☐ wydłużenie czasu na załatwienie sprawy ☒ inne:	
Wprowadzane obciążenia są przystosowane do ich elektronizacji.	☒ tak ☐ nie ☐ nie dotyczy	
Komentarz: Na mocy nowego brzmienia art 19a ust. 5: „Do wniosku o wpis do Rejestru członków organów, likwidatorów i prokurentów należy dołączyć złożone przez te osoby oświadczenia obejmujące zgodę na ich powołanie oraz ich adresy do doręczeń, a także oświadczenia o spełnianiu przez nich warunków pełnienia funkcji określonych w art. 18 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych. Wymogu dołączenia oświadczenia obejmującego zgodę nie stosuje się, jeżeli wniosek o wpis jest podpisany przez osobę, która podlega wpisowi, albo która udzieliła pełnomocnictwa do złożenia wniosku o wpis, albo której zgoda jest wyrażona w protokole z posiedzenia organu powołującego daną osobę lub w umowie spółki.” Ustawą wprowadza się obowiązek ujawnienia przynależności spółki do grupy spółek w postaci dokonania wzmianki w KRS z mocy art. 21 ¹ § 2 proj. KSH. Obciążeniem administracyjnym będzie również konieczność dokonania zmian w umowach spółek lub statutach tych podmiotów zależnych, które będą miały zostać włączone do grupy spółek.		
9. Wpływ na rynek pracy		
Przepisy przedłożonej ustawy o zmianie ustawy w sposób bezpośredni wpłyną na kształt Kodeksu spółek handlowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 505 z późn. zm.) co będzie miało odbicie na funkcjonowanie spółek kapitałowych w Polsce. Proponowane zmiany obejmują zarówno spółki akcyjne jak i spółki z o. o. lecz nie będą miały bezpośredniego wpływu na kształt rynku w pracy w Polsce. Proponowane przepisy mają charakter porządkowy, doprecyzowując lub rozwijając istniejące już przepisy prawa handlowego w tym tych dotyczących rad nadzorczych i obowiązków informacyjnych. Wprowadzenie proponowanej ustawy o zmianie przepisów Kodeksu spółek handlowych ma za cel przede wszystkim ułatwienie i usprawnienie nadzoru właścicielskiego nad spółkami kapitałowymi w Polsce w oparciu o istniejące i obowiązujące już przepisy KSH.		
10. Wpływ na pozostałe obszary		
☐ środowisko naturalne ☐ sytuacja i rozwój regionalny ☐ inne:	☐ demografia ☒ mienie państwowe	☐ informatyzacja ☐ zdrowie
Omówienie wpływu	Poprawa efektywności gospodarowania mieniem państwowym zainwestowanym w spółki z udziałem Skarbu Państwa, wynikająca z usprawnienia funkcjonowania tych podmiotów. Bezpośredni wpływ na mienie państwowe przejawia się również poprzez zwiększenie	

	efektywności nadzoru właścicielskiego nad spółkami kapitałowymi pozwalając na lepszą kontrolę nad mieniem państwowym w formie spółek skarbu państwa i spółek, gdzie skarb państwa posiada udziały.
11. Planowane wykonanie przepisów aktu prawnego	
Planuje się, że ustawa wejdzie w życie po upływie trzech miesięcy od dnia jej ogłoszenia, z zastrzeżeniem art. 1 pkt 4, który wejdzie w życie z dniem 1 kwietnia 2022 r. oraz art. 1 pkt 24), 26) do 29) i 31), które wejdą w życie z dniem 1 marca 2021 r.	
12. W jaki sposób i kiedy nastąpi ewaluacja efektów projektu oraz jakie mierniki zostaną zastosowane?	
Ocena wpływu ustawy <i>ex post</i> nie została zaplanowana.	
13. Załączniki (istotne dokumenty źródłowe, badania, analizy itp.)	
Brak	

**Wyjaśnienia do
formularza oceny skutków regulacji**

0. Metryczka

W niniejszej części należy podać podstawowe informacje na temat oceny skutków regulacji:

- Nazwa projektu:

Proszę podać np. wstępny tytuł projektu wpisany do wykazu prac legislacyjnych.

- Ministerstwo wiodące i ministerstwa współpracujące:

Proszę wskazać organ odpowiedzialny za przygotowanie projektu, jego koordynację oraz wdrożenie (ministerstwo wiodące). W przypadku, gdy projekt jest przedmiotem prac więcej niż jednego ministerstwa, proszę wskazać również podmioty współpracujące.

- Osoba odpowiedzialna za projekt w randze Ministra, Sekretarza Stanu lub Podsekretarza Stanu:

Proszę wskazać osobę, która w ministerstwie wiodącym nadzoruje prace jednostki odpowiedzialnej za merytoryczne przygotowanie projektu.

- Kontakt do opiekuna merytorycznego projektu:

Proszę podać kontakt (telefon, adres e-mail) do osoby, która jest odpowiedzialna za opracowanie projektu (np. kierownika komórki organizacyjnej) i będzie w stanie odpowiedzieć na ewentualne pytania związane z przedstawionymi w ocenie informacjami lub wskaże odpowiednią osobę.

- Data sporządzenia:

Proszę podać datę przygotowania OSR.

- Źródło:

Z rozwijanej listy proszę wybrać źródło, na podstawie którego przygotowujemy projekt (punkt exposé, data decyzji, nazwa strategii, nr dyrektywy, sygn. orzeczenia TK, nazwa ustawy, inne).

- Nr w wykazie prac:

Proszę podać numer z właściwego wykazu prac legislacyjnych.

1. Jaki problem jest rozwiązywany?

Proszę opisać istotę problemu (np. zawodność rynku, zapotrzebowanie na dobro publiczne, wysokie koszty transakcyjne, bariery w prowadzeniu działalności gospodarczej itp.) i jego praktyczny wymiar (np. zbyt mała ochrona leasingobiorców, niewystarczający komfort i długi czas podróży koleją, występujące obciążenia administracyjne pobierczego danego przepisu itp.). Istotą problemu nie jest brak określonej regulacji - nowa regulacja może być jednym z instrumentów (sposobem) rozwiązania problemu. Dobrze i zwięźle wypełniona rubryka umożliwi zrozumienie problemu, który ma być rozwiązany oraz skali i przyczyn jego występowania.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę opisać najważniejsze (największe) problemy wymagające rozwiązania.

2. Rekomendowane rozwiązanie, w tym planowane narzędzia interwencji, i oczekiwany efekt

Proszę zwięźle opisać proponowane rozwiązanie problemu opisanego w pkt 1 oraz oczekiwane rezultaty jego (ich) wdrożenia, sformułowane w możliwie konkretny, mierzalny i określony w czasie sposób - w przypadkach w których jest to możliwe powinien być zgodny z zasadą SMART (prosty, mierzalny, osiągalny, istotny, określony w czasie), np. osiągnięcie do 2020 r. wskaźnika upowszechnienia wychowania przedszkolnego co najmniej 90%.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę opisać najważniejsze rekomendacje i cele.

3. Jak problem został rozwiązany w innych krajach, w szczególności krajach członkowskich OECD/UE?

Proszę wskazać - tam gdzie to możliwe - rozwiązania w minimum 3 krajach i źródła informacji. Proszę wskazać kraje, z których rozwiązania przeanalizowano oraz wyniki tych analiz.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę wskazać informacje odnoszące się do zagadnień najważniejszych.

4. Podmioty, na które oddziałuje projekt

Proszę wyszczególnić jakie podmioty (zarówno osoby fizyczne, prawne lub jednostki nieposiadające osobowości prawnej) są objęte projektem. Proszę oszacować ich liczbę (wraz z podaniem źródła danych) oraz opisać charakter oddziaływania projektu na daną grupę.

Proszę dostosować liczbę wierszy w tabeli, zgodnie z potrzebami projektu. Puste wiersze proszę usunąć.

Przykładowe grupy: obywatele, MŚP, rolnicy, rodzina, inwestorzy, lekarze, emeryci, osoby niepełnosprawne.

5. Informacje na temat zakresu, czasu trwania i podsumowanie wyników konsultacji

Proszę podać informacje o konsultacjach poprzedzających przygotowanie projektu oraz wskazać, jaki jest planowany zakres konsultacji publicznych i opiniowania projektu, w szczególności uwzględniając:

- wskazanie, czy były (i jak długo) prowadzone konsultacje poprzedzające przygotowanie projektu (tzw. pre-konsultacje publiczne), podmioty, z którymi były prowadzone te konsultacje (w tym ekspertów), w jaki sposób komunikowano się z grupami wskazanymi w pkt 6 (metody konsultacji np. warsztaty, kwestionariusz on-line), krótkie podsumowanie wyników konsultacji,
- terminy planowanych konsultacji publicznych, podmioty, z którymi będzie konsultowany projekt, wskazanie przepisu z którego wynika obowiązek zasięgnięcia opinii.

6. Wpływ na sektor finansów publicznych

W przygotowaniu kalkulacji skutków dla sektora finansów publicznych proszę uwzględnić aktualne wytyczne dotyczące założeń makroekonomicznych, o których mowa w art. 50a ustawy o finansach publicznych.

Jeśli to możliwe proszę wskazać skumulowane koszty/oszczędności. Prognozę proszę przeprowadzić w podziale na proponowane kategorie w horyzoncie 10-letnim, w wartościach stałych (np. ceny stałe dla pierwszego roku prognozy). W przypadku gdy analiza wpływu obejmuje dłuższy niż 10-letni horyzont (np. zmiany w systemie emerytalnym), możliwe jest dostosowanie kolumn tabeli do horyzontu projektu.

Jeżeli obliczenia zostały wykonane na podstawie opracowania własnego, proszę je przedstawić w formie załącznika oraz wskazać to opracowanie w pkt 13.

W opracowywanej analizie wpływu, co do zasady, należy przyjąć kalkulację w cenach stałych. W przypadku zastosowania cen bieżących, prezentacja skutków finansowych powinna uwzględniać wskaźniki makroekonomiczne podawane w [Wytycznych dotyczących stosowania jednolitych wskaźników makroekonomicznych będących podstawą oszacowania skutków finansowych projektowanych ustaw](#). Jeżeli nie zastosowano wskaźników makroekonomicznych podanych w [Wytycznych MF](#), proszę dołączyć stosowną informację wyjaśniającą.

Proszę wskazać źródła finansowania planowanych wydatków. Proszę wskazać również wszystkie przyjęte do obliczeń założenia i źródła danych.

Skutki proszę skalkulować dla roku wejścia w życie regulacji (0), a następnie w kolejnych latach jej obowiązywania. W kolumnie *Łącznie* proszę wpisać skumulowane skutki za okres 10 lat obowiązywania regulacji.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę dokonać analizy wpływu na SFP dla najważniejszych zmian.

7. Wpływ na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorców oraz na rodzinę, obywateli i gospodarstwa domowe

Proszę oszacować wpływ na konkurencyjność gospodarki, przedsiębiorczości oraz na sytuację rodziny. Skutki należy przypisać do odpowiedniej grupy w tabeli.

W przypadku gdy regulacja będzie oddziaływać na inne niż wymienione w formularzu podmioty proszę odpowiednio uzupełnić formularz.

Proszę wskazać wartość finansową, z uwzględnieniem m.in. kosztów ponoszonych w związku z wejściem w życie aktu (np. koszt aktualizacji systemów informatycznych, zakupu nowych urządzeń), podatków i opłat lokalnych, itp.

W ujęciu niepieniężnym proszę podać wartości najważniejszych wskaźników, które ulegną zmianie (np. skrócenie czasu wydania pozwolenia na budowę o 100 dni, wzrost wskaźnika upowszechnienia wychowania przedszkolnego o 20 punktów procentowych).

W przypadku gdy nie ma możliwości podania żadnych wartości liczbowych (lub wpływ dotyczy także zmian, których nie można skwantyfikować) proszę odpowiednio opisać analizę wpływu w pozycji: „niemierzalne”.

Skutki proszę skalkulować dla roku wejścia w życie regulacji (0), a następnie w 1, 2, 3, 5 i 10 roku jej obowiązywania. W kolumnie *Łącznie* proszę wpisać skumulowane skutki za okres 10 lat obowiązywania regulacji.

W przypadku gdy analiza wpływu obejmuje dłuższy niż 10-letni horyzont (np. zmiany w systemie emerytalnym), możliwe jest dostosowanie kolumn tabeli do horyzontu projektu.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę dokonać analizy wpływu dla najważniejszych zmian.

Proszę dostosować ilość wierszy w tabeli, zgodnie z potrzebami projektu. Puste wiersze proszę usunąć.

8. Zmiana obciążeń regulacyjnych (w tym obowiązków informacyjnych) wynikających z projektu

Obciążenia regulacyjne należy rozumieć jako wszystkie czynności, które muszą wykonać podmioty (adresaci regulacji) w związku wykonywaniem projektowanych przepisów.

Przykładem takich obciążeń są m.in. obowiązki informacyjne (OI). OI polega na dostarczaniu lub przechowywaniu przez podmioty zobowiązane danych informacji. Identyfikowanie OI dokonywane jest w oparciu o przepisy ustawy. Dany przepis nakłada OI, jeżeli podmiot realizujący obowiązek musi wykonać szereg czynności administracyjnych. Przepis można uznać za OI w przypadku gdy jego wykonanie będzie związane z wykonaniem jednej lub więcej czynności składowych z listy poniżej:

- 1) przyswajanie wiedzy dotyczącej wykonywania konkretnego obowiązku informacyjnego (w tym bieżące śledzenie zmian w przepisach),
- 2) szkolenie pracowników w zakresie wykonywania OI,
- 3) pozyskiwanie odpowiednich informacji z posiadanych danych,
- 4) przetwarzanie posiadanych danych w celu wykonania OI,
- 5) generowanie nowych danych,
- 6) projektowanie materiałów informacyjnych,
- 7) wypełnianie kwestionariuszy,
- 8) odbywanie spotkań,
- 9) kontrola i sprawdzanie poprawności,
- 10) kopiowanie/sporządzanie dokumentacji,
- 11) przekazywanie wymaganej informacji do adresata,
- 12) archiwizacja informacji.

Proszę:

- w przypadku gdy projekt nie dotyczy zmiany obciążeń regulacyjnych, zaznaczyć pole „nie dotyczy”,
- w przypadku zmian w projekcie wpływających na obciążenia regulacyjne odpowiednio zaznaczyć ich zwiększenie lub zmniejszenie,
- wskazać, czy wprowadzane są obciążenia poza bezwzględnie wymaganymi przez UE,
- wskazać, czy dane obciążenia są przystosowane do ich ewentualnej elektronizacji (dotyczy sytuacji kiedy wprowadzane obciążenia wpływają na systemy teleinformatyczne podmiotów publicznych lub na podmioty prywatne – przedsiębiorcy, obywatele).

W komentarzu proszę o zwięzłe opisanie zakresu zmian dotyczących obciążeń regulacyjnych.

9. Wpływ na rynek pracy

Proszę opisać, czy i w jaki sposób projektowana regulacja może spowodować zmiany na rynku pracy w odniesieniu do zatrudnienia oraz innych wskaźników (np. czasu poszukiwania pracy, kwalifikacji pracowników).

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę dokonać analizy wpływu dla najważniejszych zmian.

10. Wpływ na pozostałe obszary

Proszę zaznaczyć pola - zakres oddziaływania projektu na obszary niewymienione w pkt 6, 7 i 9. Dla zaznaczonych obszarów proszę dokonać analizy wpływu.

W przypadku analizy wpływu na obszar „informatyzacja” proszę w szczególności rozważyć następujące kwestie:

- Czy projekt spełnia wymagania interoperacyjności (zdolność sieci do efektywnej współpracy w celu zapewnienia wzajemnego dostępu użytkowników do usług świadczonych w tych sieciach)?
- Czy projekt spełnia wymogi neutralności technologicznej, wielojęzyczności, elektronicznej komunikacji, wykorzystania danych z rejestrów publicznych, ochrony danych osobowych?

Jeżeli projekt będzie miał wpływ na inne niż wymienione w pkt 10 obszary proszę zaznaczyć „inne” oraz je wymienić. Proszę również omówić wpływ, jaki będzie miała projektowana regulacja na wymienione obszary.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę opisać planowane wykonanie dla najważniejszych zmian.

11. Planowane wykonanie przepisów aktu prawnego

Proszę opisać kiedy planuje się rozwiązanie problemu zidentyfikowanego w pkt 1 (wejście przepisów w życie nie zawsze rozwiązuje dany problem a jedynie daje podstawę do wdrożenia instrumentów do jego rozwiązania). Proszę przedstawić harmonogram wdrożenia działań wykonania aktu prawnego (np. gdy rozwiązywanym problemem jest zwiększona zachorowalność, to działaniami będą: ew. zatrudnienie dodatkowych pracowników, zakup majątku - urządzeń, przeprowadzenie szczepień, zakup szczepionek itp.)).

Jeżeli akt prawny ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę opisać planowane wykonanie dla najważniejszych zmian.

Jeżeli projektowana regulacja oddziałuje na przedsiębiorców (na prowadzenie działalności gospodarczej), zgodnie z *Uchwałą Rady Ministrów z dnia 18 lutego 2014 r. w sprawie zaleceń ujednolicenia terminów wejścia w życie niektórych aktów normatywnych*, terminem wejścia w życie przepisów, po minimum 30-dniowym *vacatio legis*, powinien być 1 stycznia lub 1 czerwca. Jeżeli termin ten nie zostanie zachowany, proszę wskazać powód odstąpienia od wyznaczonych terminów.

12. W jaki sposób i kiedy nastąpi ewaluacja efektów projektu oraz jakie mierniki zostaną zastosowane?

Proszę opisać, kiedy i w jaki sposób będzie mierzone osiągnięcie efektu opisanego w pkt 2. Po jakim czasie nastąpi przegląd kosztów i korzyści projektowanych oddziaływań. Proszę również wskazać mierniki, które pozwolą określić, czy oczekiwane efekty zostały uzyskane.

W tym punkcie proszę też podać informację dotyczącą przygotowania oceny funkcjonowania ustawy (OSR ex-post), jeżeli w odniesieniu do projektu ustawy przewiduje się przedstawienie wyników ewaluacji w OSR ex-post.

Jeżeli projekt ma charakter przekrojowy i dotyczy wielu zagadnień (np. ustawa deregulująca zawody, ustawa o ułatwieniu wykonywania działalności gospodarczej) proszę opisać sposób przeprowadzania ewaluacji i mierniki dla najważniejszych zmian.

Jeśli specyfika danego projektu uniemożliwia zastosowanie mierników lub też niezasadna jest jego ewaluacja (z uwagi na zakres lub charakter projektu) proszę to opisać.

13. Załączniki (istotne dokumenty źródłowe, badania, analizy, itp.)

Proszę wymienić dodatkowe dokumenty, które stanowią załączniki do projektu i formularza. Załączanie dodatkowych dokumentów jest opcjonalne.