



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VIII kadencja
Prezes Rady Ministrów
DSP.WML.140.4.2019.ML

Warszawa, 30 kwietnia 2019 r.

Pan
Marek Kuchciński
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Marszałku,

przekazuję przyjęte przez Radę Ministrów stanowisko wobec
prezydenckiego projektu ustawy

**- o zmianie ustawy - Kodeks spółek
handlowych (druk nr 3142).**

Jednocześnie informuję, że Rada Ministrów upoważniła Ministra
Sprawiedliwości do reprezentowania Rządu w tej sprawie w toku prac
parlamentarnych.

Z poważaniem,

(-) Mateusz Morawiecki

**Stanowisko Rządu
wobec prezydenckiego projektu
ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych (druk nr 3142)**

I. Informacje o projekcie

Celem projektu jest wprowadzenie możliwości odbywania zgromadzeń wspólników w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej. Rozwój tego typu środków jest znakiem czasu, a tendencja eliminowania fizycznej obecności stron przy dokonywaniu szerokiej gamy czynności faktycznych i prawnych ma charakter stały. System prawa wymaga stałego dostosowywania do zmian technologicznych, w szczególności rozwoju internetu. Z tej przyczyny wprowadzono m.in. do prawa cywilnego przepisy o umowach zawieranych na odległość, a do Kodeksu spółek handlowych – przepisy o zawieraniu umowy spółki jawnej, spółki komandytowej oraz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przy użyciu wzorca udostępnionego w systemie teleinformatycznym. Rozwój systemu prawa w ślad za rozwojem technologii służy z jednej strony wprowadzeniu możliwości korzystania z nowych rozwiązań, a z drugiej – zagwarantowaniu pewnego standardu ochrony w tych przypadkach, gdy korzystanie z nowych technologii może skutkować naruszeniem praw określonych osób. W dobie digitalizacji relacji spółkowych i zwiększonej mobilności członków władz spółek, wymóg fizycznej obecności w miejscu, w którym odbywa się posiedzenie organu, nie powinien stanowić bariery dla kolegialnego funkcjonowania władz spółki.

Projekt zawiera ponadto regulację w zakresie wyłączenia tajności głosowania oraz sposobu sporządzania protokołu ze zgromadzenia odbywającego się w przewidzianym do wprowadzenia trybie.

II. Stanowisko do poszczególnych rozwiązań

Jak wskazano, projekt ustawy przewiduje udział w zgromadzeniu wspólników przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej. Projektowana regulacja jest oparta na przepisach, które *de lege lata* obowiązują w odniesieniu do spółki akcyjnej (art. 406⁵ ksh). Należy w tym miejscu zauważyć, że wbrew treści uzasadnienia ksh nie przewiduje obecnie podejmowania przez walne zgromadzenie spółki akcyjnej uchwał przy użyciu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość, tak jak jest to możliwe w przypadku rad nadzorczych, zarówno spółek z o.o. (art. 222 § 4), jak i spółek akcyjnych (art. 388 § 3). Należy bowiem zwrócić uwagę, że dla walnego zgromadzenia w S.A. obowiązują: zasada odbywania zgromadzeń na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art. 403), obowiązek wskazania w ogłoszeniu o zwołaniu walnego zgromadzenia miejsca, w którym walne zgromadzenie się odbędzie (art. 402²) oraz obowiązek umieszczenia uchwał w protokole sporządzonym przez notariusza (art. 421 § 1). Obowiązywanie wymienionych zasad przesądza, że art. 406⁵, umożliwiający udział akcjonariusza w walnym zgromadzeniu przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, należy rozumieć w taki sposób, że daje on prawo – pod warunkiem istnienia stosownej regulacji statutowej – do zdalnego udziału w walnym

zgromadzeniu, które odbywa się w określonym miejscu, poprzez jego obserwację, komunikację z osobami fizycznie obecnymi lub wykonywanie prawa głosu. Natomiast przewidziane dla podejmowania uchwał przez rady nadzorcze spółki z o.o. i S.A. korzystanie ze środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość pozwala na „odmiejscowienie” posiedzeń rady, co jest wykluczone dla zgromadzeń wspólników w spółce z o.o. i walnych zgromadzeń w S.A.

Projektowane art. 234¹ § 1 i 2 stanowią regulację analogiczną do obowiązującej w stosunku do spółki akcyjnej. Należy pozytywnie odnieść się do przyjętej w projekcie zasady, zgodnie z którą udział wspólnika w zgromadzeniu wspólników przy użyciu środków komunikacji elektronicznej wymaga upoważnienia w umowie spółki, przykładowego wyliczenia sposobów, na jakich udział ten może się odbywać oraz do zastrzeżenia, że wymogi i ograniczenia udziału wspólnika w zgromadzeniu mogą służyć jedynie identyfikacji wspólników i zapewnieniu bezpieczeństwa komunikacji elektronicznej.

Krytycznie należy odnieść się do projektowanych regulacji art. 234¹ § 3 i 4 przewidujących zgłoszenie sprzeciwu do uchwały **przy** wykonywaniu prawa głosu oraz wyłączenie tajności głosowania nad uchwałami podejmowanymi na zgromadzeniu, w którym wspólnicy mogą wziąć udział przy pomocy środków komunikacji elektronicznej. W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że w analogicznej regulacji dotyczącej udziału w walnym zgromadzeniu spółki akcyjnej brak przepisu, który określałby szczególne uprawnienie do złożenia sprzeciwu do uchwały podejmowanej w trybie przewidzianym w projekcie ustawy. W dalszej kolejności stwierdzić należy, że uprawnienie do złożenia sprzeciwu do uchwały wynika dla wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z art. 239 § 1, art. 240 względnie art. 250 pkt 2, a skorzystanie z tego uprawnienia jest przesłanką do zaskarżenia uchwały. Nie ma zatem potrzeby powtarzania przepisu przyznającego to uprawnienie dla uchwał podejmowanych przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Uzasadnienie projektu nie wskazuje przyczyn podkreślenia przyznania tego uprawnienia poprzez zamieszczenie szczególnego przepisu. W odniesieniu do sprzeciwu, o którym mowa w art. 250 pkt 2, należy zwrócić uwagę, że powinien on być zgłoszony **po podjęciu uchwały**, nie zaś przy wykonywaniu prawa głosu.

Przyjęte w projektowanym art. 234¹ § 3 rozwiązanie wydaje się być oparte na treści art. 240¹. Oparcie się na regulacji tego przepisu nie jest słusznym zabiegiem, ponieważ w projektowanej regulacji nie chodzi o podejmowanie uchwał w systemie teleinformatycznym a jedynie o zdalne skomunikowanie się z uczestnikami zgromadzenia odbywającego się w określonym czasie i miejscu. Uchwały, o których mowa w art. 240¹, nie są natomiast podejmowane na odbywającym się w konkretnym miejscu i czasie zgromadzeniu wspólników, a stanowią wyrażenie woli wspólników za pomocą złożenia podpisów w systemie teleinformatycznym. Nie ma zatem wątpliwości, że złożenie sprzeciwu do uchwały podejmowanej przy użyciu wzorca udostępnionego w systemie teleinformatycznym może odbyć się wyłącznie w chwili oddawania głosu.

Za zbyt daleko idące należy uznać wyłączenie tajności głosowania uchwał podejmowanych przy udziale wspólników korzystających ze środków komunikacji

elektronicznej. W uzasadnieniu nie wskazano wyjaśnienia dla takiego rozwiązania. Kodeks nie przewiduje takiej regulacji również w przepisach o spółce akcyjnej. Nie wydaje się, by sama idea oddawania głosu przy użyciu środków komunikacji elektronicznej wyłączała możliwość dokonania tej czynności w głosowaniu tajnym. W szczególności nie sposób założyć, że dostępne w obrocie technologie wyłączają możliwość zachowania tajności głosowania. Przewidziane w projekcie rozwiązanie przewiduje ponadto wyłączenie tajności wszystkich głosów oddanych za uchwałą, w odniesieniu do której chociaż jeden wspólnik głosował przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej, a więc również i tych wspólników, którzy w takim zgromadzeniu wzięli udział osobiście. Na uwagę zasługuje fakt, że *de lege lata* w spółce z o.o. wyłączenie tajności głosowania może nastąpić uchwałą zgromadzenia wspólników tylko w jednej, wąskiej kategorii spraw (art. 247 § 3), natomiast w regulacji dotyczącej spółki akcyjnej, gdzie dozwolone jest głosowanie drogą korespondencyjną, skorzystanie z tej drogi jest równoznaczne ze zgodą akcjonariusza na rezygnację z tajnego trybu głosowania (art. 411² § 5).

Do art. 248, tj. przepisów określających treść i warunki sporządzania protokołu ze zgromadzenia wspólników, w którym wspólnicy mogą brać udział przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, zaproponowano dodanie przepisu zwalniającego z zawarcia w protokole podpisów uczestników zgromadzenia wspólników odbytego w trybie art. 234¹. Wydaje się, że przepis ten powinien – analogicznie do regulacji funkcjonującej w odniesieniu do spółki akcyjnej – zawierać normę zobowiązującą do dołączenia do protokołu obok listy obecności z podpisami uczestników również listy wspólników głosujących przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej. Rozwiązanie takie należałoby uznać za wystarczające. Jak bowiem wyżej wskazano, zasługująca na aprobatę, proponowana redakcja art. 234¹ oparta na analogicznej instytucji istniejącej w spółce akcyjnej umożliwia jedynie zdalny udział w zgromadzeniu, które co do zasady odbywa się fizycznie, w określonym czasie i miejscu, w którym obecni wspólnicy również mogą wykonywać wszelkie prawa korporacyjne (prawo głosu, sprzeciwu). Analogicznie zatem, jak w przepisach o spółce akcyjnej, w treści protokołu zgromadzenia wspólników istotne jest nie tyle, by wspólnicy głosujący zdalnie nie musieli podpisywać protokołu, ale by w protokole zaznaczyć sposób ich udziału w zgromadzeniu wspólników.

Przyjęta w przepisach dotyczących zastosowania środków komunikacji elektronicznej do organizacji walnego zgromadzenia w spółce akcyjnej i zasługująca na aprobatę zasada neutralności technologicznej ustawy oraz wyrażona w treści przepisów swoboda stron w oznaczeniu dopuszczalnych w danej spółce środków komunikacji wyłącza ustawowe oznaczenie dopuszczalnych środków, za pośrednictwem których wspólnik może wziąć udział w zgromadzeniu wspólników. Krytycznie należy się zatem odnieść do projektowanej w art. 248 § 3 reguły, zgodnie z którą uchwały podjęte zgodnie z art. 234¹ dołącza się do księgi protokołów w postaci transkrypcji protokołu elektronicznego poświadczonej podpisami zarządu oraz dołącza się zapis audio-wideo zgromadzenia wspólników odbytego w trybie art. 234¹. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że art. 234¹ śladem art. 406³ przewiduje udział wspólnika w zgromadzeniu wspólników między innymi wyłącznie poprzez transmisję obrad w czasie rzeczywistym. Z treści przepisów nie wynika, że zgromadzenie wspólników

musi być zawsze transmitowane w formie przekazu obrazu i dźwięku, co projektodawca w treści art. 248 § 3 zdaje się zakładać. Ponadto praktyka funkcjonowania walnych zgromadzeń, w których akcjonariusze biorą udział przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej, nie wskazuje na istotne zagrożenia wymuszające dokonywanie dodatkowych czynności związanych z transkrypcją zapisu audio-wideo na zasadach analogicznych jak w postępowaniu cywilnym. Czynniki kosztowy związany z dokonywaniem takich czynności, niezwykle istotny dla większości funkcjonujących w obrocie, zamkniętych, prywatnych spółek z o.o., skłania do przyjęcia poglądu, że bardziej uzasadnione mogłoby być wprowadzenie takiej reguły w odniesieniu do spółek akcyjnych, gdzie zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu związane z jego skalą mogłyby być istotniejsze. *De lege lata* brak analogicznych rozwiązań w spółce akcyjnej powinien skutkować rezygnacją z ich wprowadzania do spółki z o.o. Wystarczające wydaje się sporządzenie z obrad zgromadzenia odbywającego się z udziałem wspólników korzystających ze środków komunikacji elektronicznej protokołu na zasadach ogólnych ze wskazaną wyżej modyfikacją dotyczącą listy wspólników korzystających z tych środków. Projektowany art. 234¹, analogicznie jak art. 406⁵, nie przewiduje bowiem specjalnej formy zgromadzenia, a jedynie szczególny sposób udziału wspólników w jego obradach.

III. Ocena skutków gospodarczych i finansowych

Nie kwestionując pozytywnego skutku wprowadzenia możliwości korzystania z nowych technologii w spółce z o.o., należy wyrazić wątpliwość, czy rzeczywiście projektowana nowelizacja doprowadzi do – jak wskazano w uzasadnieniu projektu – „*pobudzenia przedsiębiorczości osób fizycznych i prawnych rozważających rozpoczęcie działalności gospodarczej w Polsce w formie spółki z o.o. przez usprawnienie procedur organizacyjnych w spółkach z o.o.*”. Większość spółek z o.o. działających w Polsce cechuje wąskie grono wspólników, są to niejednokrotnie firmy rodzinne, dla których problem podejmowania uchwał w określonym czasie i miejscu nie jest w takim stopniu istotny, by jego rozwiązanie mogło spowodować istotne skutki gospodarcze, w szczególności wzrost zainteresowania tą formą prowadzenia działalności gospodarczej, a w konsekwencji zwiększenie liczby nowych spółek i wzrost wpływów z podatków ponoszonych przez przedsiębiorców.

IV. Podsumowanie

Rząd pozytywnie ocenia projektowaną ustawę, zmierzającą do wypracowania mechanizmu umożliwiającego udział wspólników spółki z o.o. w zgromadzeniu wspólników przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Projektodawca trafnie uzasadnia pozytywne aspekty wprowadzenia tej regulacji. Niemniej jednak projektowana ustawa wymaga pewnych korekt zmierzających do uspołnienia projektowanej regulacji z przepisami o spółce akcyjnej, w której analogiczne regulacje występują. Projektowane przepisy należą do kodeksowej regulacji prawa spółek, która stanowi pewien system. Przy wprowadzaniu zmian do tego systemu w celu poprawienia regulacji w określonym obszarze, w szczególności zmian punktowych, takich jak zmiany przewidziane w przedmiotowym projekcie, należy mieć na uwadze ich spójność z analogicznymi instytucjami, które już w kodeksie występują.

W związku z powyższym Rząd wyraża pozytywne stanowisko wobec propozycji zawartych w prezydenckim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych (druk nr 3142), wskazując jednocześnie na potrzebę niewielkiej korekty niektórych rozwiązań.