

Warszawa, 18 czerwca 2018 r.

BCC PROPONUJE

dotyczy: projektu ustawy z 15 maja 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw

Zgodnie z uzasadnieniem *projektu ustawy Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw*, wprowadzenie do obrotu nowego typu spółki kapitałowej tj. prostej spółki akcyjnej (PSA), ma ułatwić rozwój m.in. startupom. Prosta spółka akcyjna z założenia ma łączyć cechy spółki z o.o. tj. stosunkowo proste i mało kosztowne założenie, funkcjonowanie oraz likwidację spółki z zaletami spółki akcyjnej. Biorąc pod uwagę całokształt proponowanych przepisów nowelizacji, rozwiązania przewidziane w projekcie, co do zasady, powinny pozwolić ustawodawcy ten cel osiągnąć.

Z punktu widzenia przedsiębiorcy:

W związku z planowanymi zmianami, Business Centre Club przeprowadził wśród swoich członków badanie ankietowe. Jego wyniki jednoznacznie wskazują, iż **obecnie przewidziane w prawie formy prowadzenia działalności gospodarczej nie są dobrze dopasowane do specyfiki firm w początkowej fazie rozwoju. Tego zdania było aż 70% ankietowanych przedsiębiorców. Taka sama liczba przedsiębiorców wskazała na konieczność wprowadzenia do systemu prawnego nowego typu spółki kapitałowej, odpowiadającej wymogom startupów i małych firm.** To z kolei pokazuje, iż działania ustawodawcy, jeśli chodzi o stworzenie lepszych warunków dla początkujących firm, jest uzasadnione i oczekiwane przez biznes.

Istnieje jednak poważne ryzyko związane z wejściem w życie przepisów o PSA dotyczące odpowiedzialności za długi powstałe w związku z działalnością spółki, tj. zobowiązania zarówno samej spółki, jak i członków organów nią zarządzających.

Projekt ustawy wprowadzającej do porządku prawnego prostą spółkę akcyjną przewiduje co prawda obowiązek utworzenia kapitału zapasowego, na który będzie trzeba przeznaczać co najmniej 8% zysku za dany rok obrotowy, dopóki kapitał ten nie osiągnie co najmniej 5% sumy zobowiązań spółki wynikających z zatwierdzonego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy, jednak **zdaniem aż 70% ankietowanych przedsiębiorców, tego rodzaju rozwiązanie realnie nie zabezpieczy wierzycieli przed nie ściągnięciem swoich należności od prostej spółki akcyjnej.** W tym kontekście warto wskazać na powszechny problem zatorów płatniczych. Wejście w życie przepisów o PSA w obecnym kształcie może to zjawisko jeszcze pogłębić.

Należy mieć świadomość, iż prosta spółka akcyjna, jak sama nazwa wskazuje, ma być prostym rozwiązaniem, co naturalnie stoi w sprzeczności z wprowadzaniem jakichś szczególnych rozwiązań, jednak – ze względu na możliwe daleko idące konsekwencje dla uczestników obrotu gospodarczego – **BCC proponuje wprowadzić rozwiązania zapewniające większy poziom odpowiedzialności za zobowiązania, zarówno spółki, jak i członków organów zarządzających.**

Projekt przewiduje także, iż wartość świadczeń spełnianych przez PSA na rzecz ogólnie mówiąc podmiotów powiązanych, nie może przekroczyć wartości godziwej świadczenia wzajemnego, otrzymanego przez PSA. Jak wskazali ankietowani przedsiębiorcy, wprowadzenie instytucji wartości godziwej przy rozliczeniach pomiędzy PSA a podmiotami powiązanymi, może nie uchronić realnie przed nadużyciami.

W związku z tym, BCC proponuje wprowadzić zapisy zabezpieczające w sposób dostateczny wierzycieli np. przed transferem środków do menedżerów PSA, którzy jednocześnie świadczą usługi na rzecz PSA jako podmioty zewnętrzne. Łatwo sobie bowiem wyobrazić wygórowane oczekiwania osób wymieniających swoje „wyjątkowe” kompetencje i specjalistyczną wiedzę.

Przepisy prostej spółki akcyjnej nie przewidują także odpowiedzialności członków zarządu, czy też rady dyrektorów, za zobowiązania spółki w przypadku, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna. **Zdaniem aż 90% ankietowanych przedsiębiorców, rodzi to poważne ryzyko niezaspokojenia roszczeń po stronie wierzycieli spółki.** Przedsiębiorcy wskazali również, iż zawieranie umów z prostą spółką akcyjną, w przypadku gdy spółka ta jest dłużnikiem, będzie rodziło duże ryzyko. Dlatego należałoby wprowadzić regulacje zabezpieczające do projektu ustawy.

Mając na względzie powyższe, zawieranie umów z prostą spółką akcyjną, w przypadku których spółka to dłużnik, będzie dla wielu przedsiębiorców ryzykowne. Oczywiście jest, że prowadzenie każdej działalności gospodarczej jest obarczone ryzykiem, jednak **w przypadku PSA, zapisy dotyczące zabezpieczenia wierzycieli spółki, odpowiedzialności samej spółki za zobowiązania, brak zapisów o odpowiedzialności subsydiarnej menedżerów PSA za jej zobowiązania, będą nieść za sobą większe niż**

przeciętnie spotykane w obrocie, ryzyko braku ściągальności należności od PSA. To z kolei może spowodować brak zaufania do PSA jako wypłacalnego podmiotu, w tym brak zaufania inwestorów czy instytucji finansowych do PSA. W konsekwencji PSA może okazać się nie tak popularna wśród startupów, jak zakładają projektodawcy ustawy. Należy zatem wprowadzać ułatwienia, przy jednoczesnym lepszym zabezpieczeniu wierzycieli.

Szczegółowe uwagi do przepisów projektu ustawy nowelizującej:

1. Kwestia zabezpieczenia wierzycieli.

Zgodnie z art. 300[3] § 1 projektu ustawy nowelizującej, kapitał akcyjny PSA będzie wynosił co najmniej 1 zł. Kapitał ten będzie zasilany przez wkłady pieniężne i niepieniężne w zamian za akcje. Wysokość kapitału akcyjnego nie będzie musiała być określona w umowie spółki, a zatem jego zmiana nie będzie powodować zmiany umowy spółki, trzeba będzie jednak wskazać wysokość kapitału akcyjnego w zgłoszeniu spółki do rejestru oraz dołączyć do wniosku o wpis do rejestru oświadczenie wszystkich członków zarządu o wysokości kapitału akcyjnego.

Wkładem niepieniężnym do PSA może być natomiast wszelki wkład mający wartość majątkową, w tym świadczenie pracy lub usług (art. 300[1] § 3 projektu ustawy nowelizującej). Zgodnie z art 300[9] wkłady do PSA będą mogły być wniesione nawet w ciągu 3 lat od dnia wpisu PSA do rejestru.

Powyższe zapisy, jak już wyżej podniesiono, powodują ryzyko dla potencjalnych wierzycieli, iż ich należności pieniężne wobec spółki nie zostaną zaspokojone. Wkładem do spółek osobowych także może być świadczenie pracy lub usług, w przypadku jednak tych spółek, wspólnicy subsydiarnie odpowiadają majątkiem prywatnym za zobowiązania spółki. W przypadku PSA, **dobrym rozwiązaniem byłoby zatem wprowadzenie odpowiedzialności subsydiarnej menadżerów PSA za zobowiązania PSA.** Tak jak jest w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Brak odpowiedzialności powoduje mniejszą ostrożność w podejmowaniu decyzji. W obecnym brzmieniu projektu, art. 300[123] ustawy nowelizującej nie zawiera odesłania do art. 299 k.s.h. Odpowiedzialność cywilnoprawna zgodnie z zapisem projektu nie dotyczy członków rady dyrektorów.

Jak już wyżej wspomniano, projekt ustawy nowelizującej w art. 300[19] przewiduje obowiązek utworzenia kapitału zapasowego, na który będzie trzeba przeznaczać co najmniej 8% zysku za dany rok obrotowy, dopóki kapitał ten nie osiągnie co najmniej 5% sumy zobowiązań spółki wynikających z zatwierdzonego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy. Kapitał zapasowy w powyżej wskazanej części będzie mógł być przeznaczony wyłącznie na pokrycie straty. Zapisy te nie zabezpieczają jednak wierzycieli w odpowiedni sposób, a stanowią uciążliwość w działalności operacyjnej PSA. **BCC proponuje usunięcie tego zapisu z jednoczesnym wprowadzeniem zapisów o subsydiarnej**

odpowiedzialności menedżerów PSA za zobowiązania PSA, co będzie bardziej optymalnym rozwiązaniem.

Projekt ustawy nowelizującej w art. 300[21] przewiduje także, iż wartość świadczeń spełnianych przez PSA na rzecz akcjonariuszy z innego tytułu niż prawa wynikające z akcji, a także na rzecz spółek lub spółdzielni z nimi powiązanych albo pozostających do nich w stosunku dominacji lub zależności, nie może przekroczyć wartości godziwej świadczenia wzajemnego otrzymanego przez PSA, co także może powodować niepożądane sytuacje, o których była mowa powyżej.

Zapisem zabezpieczającym wierzycieli jest natomiast art. 300[15] § 5 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym wypłata na rzecz akcjonariusza nie może doprowadzić do utraty przez spółkę, w normalnych okolicznościach, zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych w terminie 6 miesięcy od dnia dokonania wypłaty. Jest to jednak zapis bardzo ogólny i w praktyce może nie znaleźć zastosowania.

Zapisem zabezpieczającym wierzycieli, jest także art. 300[15] § 2 ustawy nowelizującej, zgodnie z którym kwota przeznaczona do podziału między akcjonariuszy (dywidenda) nie może przekraczać sumy zysku za ostatni rok obrotowy, niepodzielonych zysków z lat ubiegłych kapitału akcyjnego, kapitału zapasowego w części przewyższającej minimalną wysokość tego kapitału dla danej spółki zgodnie z przepisami Ksh oraz utworzonych z zysku kapitałów rezerwowych, które mogą być przeznaczone do podziału. Tak uzyskaną sumę należy pomniejszyć o niepokryte straty, akcje własne oraz o kwoty, które zgodnie z ustawą lub umową spółki powinny być przekazane z zysku za ostatni rok obrotowy na kapitał zapasowy lub kapitały rezerwowe. Rozwiązanie to należy uznać za uzasadnione.

2. Pozostałe, wybrane zagadnienia.

Zgodnie z art. 300[24] projektu ustawy nowelizującej, każdemu akcjonariuszowi będzie służyć prawo kontroli spółki. Do wykonywania tego prawa będzie stosować się odpowiednio przepisy o prawie kontroli udziałowca w spółce z o.o. Mając na względzie specyfikę działalności PSA, jest to rozwiązanie zasługujące na aprobatę. Pozwoli bowiem inwestorom kontrolować to, co dzieje się w spółce.

Art. 300[26] projektu ustawy nowelizującej przewiduje możliwość szczególnego uprzywilejowania akcji polegającego na tym, że emisja nowych akcji nie będzie mogła naruszyć określonego, minimalnego stosunku liczby głosów przypadających na akcje uprzywilejowane do ogólnej liczby głosów przypadających na wszystkie akcje spółki, a zatem **dokapitalizowanie spółki będzie mogło odbywać się bez ryzyka utraty kontroli nad nią przez dotychczasowych akcjonariuszy.** Jest to uzasadnione i dobre rozwiązanie, szczególnie potrzebne w spółkach startupowych.

Projekt ustawy nowelizującej przewiduje także stosunkowo prosty mechanizm założenia PSA, co zasługuje na aprobatę. Niezbędne będzie jedynie zawarcie umowy, ustanowienie

organów wymaganych przez ustawę lub umowę oraz wpis do rejestru (art. 300[4] projektu ustawy nowelizującej). Co istotne, umowa PSA będzie mogła zawierać postanowienia odmienne niż przewiduje ustawa, albo postanowienia dodatkowe, chyba że ustawa stanowi inaczej lub postanowienia te byłyby sprzeczne z naturą PSA lub dobrymi obyczajami (art. 300[5] § 3 projektu ustawy nowelizującej). **Zdaniem BCC, jest to dobre rozwiązanie, które w praktyce może zapewnić dużą swobodę i elastyczność, jeśli chodzi o tworzenie umów prostych spółek akcyjnych.**

Umowa prostej spółki akcyjnej będzie mogła być zawarta w formie aktu notarialnego. Jeśli nie będą wnoszone do spółki wkłady, dla których przeniesienia ustawa wymaga zachowania innej formy szczególnej (jak w przypadku np. nieruchomości, czy przedsiębiorstwa), umowa PSA będzie mogła być zawarta także przy wykorzystaniu wzorca umowy za pośrednictwem ePUAP (art. 300[6] § 3 oraz 300[7] § 1 projektu ustawy nowelizującej). Rozwiązanie to jest zgodne z założeniem, iż prosta spółka akcyjna to prosta i mało kosztowna procedura założenia.

Kontakt do eksperta:



Radosław Płonka
ekspert prawny BCC
tel. 501 177 515
e-mail: radoslaw.plonka@bcc.org.pl

Kontakt dla mediów:

Emil Muciński
rzecznik, Instytut Interwencji Gospodarczych BCC
tel. 602 571 395, 22 58 26 113
e-mail: emil.mucinski@bcc.org.pl; instytut@bcc.org.pl

Business Centre Club istnieje od 1991 roku. Jest prestiżowym Klubem przedsiębiorców i największą w kraju, ustawową organizacją indywidualnych pracodawców. Grupa BCC składa się z Klubu BCC, Związku Pracodawców BCC i Studenckiego Forum BCC. Członkowie BCC zatrudniają ponad 400 tys. pracowników, obroty firm sięgają 20 miliardów złotych. Wśród członków BCC znajdują się największe korporacje krajowe i zagraniczne. Członkami Klubu są także uczelnie wyższe, wydawnictwa, szpitale, prawnicy, dziennikarze, naukowcy, lekarze, wojskowi i studenci. BCC prowadzi działania w blisko 250 miastach i 23 łóżach regionalnych na terenie całej Polski. Koncentruje się na działaniach na rzecz rozwoju gospodarki i pomocy przedsiębiorcom. BCC jest członkiem Rady Dialogu Społecznego. Koordynatorem wszystkich działań BCC jest Marek Goliszewski. Kontakty prasowe: <http://www.bcc.org.pl/Eksperci.244.0.html>
Więcej: <http://www.bcc.org.pl> oraz: <http://www.facebook.com/pages/Business-Centre-Club/301754142096>