

Luty 2019

Zmiany w kodeksie spółek handlowych w związku z tzw. Pakietem MŚP

Z początkiem marca 2019 roku możemy spodziewać się zmian w kodeksie spółek handlowych mających na celu wprowadzenie uproszczeń dla małych i średnich przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym. W ramach pakietu przewidziane są między innymi pewne uproszczenia w funkcjonowaniu spółek handlowych.

Fakty

Ustawa nowelizująca niektóre ustawy w ramach tzw. Pakietu MŚP została przyjęta w Sejmie dnia 9 listopada 2018 r., po czym 23 listopada 2018 r. Senat przyjął ustawę bez poprawek i została przekazana Prezydentowi. Ustawa w części dotyczącej kodeksu spółek handlowych wejdzie w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia, tj. z dniem 1 marca 2019 roku.

Niezależnie od niżej opisanych zmian dotyczących kodeksu spółek handlowych, nowelizacją zostaną objęte również m.in. takie ustawy, jak kodeks cywilny, kodeks pracy, prawo przewozowe, ustawa o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, ustawa o obrocie instrumentami finansowymi, ustawa o rachunkowości oraz ustawy podatkowe (np. PIT, CIT, PCC, VAT, akcyza). Autorem projektu ustawy było Ministerstwo Przedsiębiorczości i Technologi. Z założenia ustawa ma upraszczać przedsiębiorcom funkcjonowanie na rynku.

W wyniku nowelizacji, zmianie ulegnie m.in. procedura rezygnacji z funkcji przez ostatniego członka zarządu spółki kapitałowej, procedura zmiany umowy spółki z o.o. w organizacji oraz procedura wypłaty dywidendy. Nowelizacja odniesie się również do kwestii zwrotu zaliczek pobranych na dywidendę, dopuszczalności zdalnego głosowania na zgromadzeniach wspólników

spółek z o.o., sposobu reprezentacji spółek kapitałowych w likwidacji oraz odpowiedzialności za zobowiązania spółki dzielonej.

Najistotniejsze zmiany w funkcjonowaniu spółek handlowych:

Spółka akcyjna i spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

- nowelizacji ulegnie sposób składania rezygnacji przez ostatniego członka zarządu w spółce z o.o. i w spółce akcyjnej. Zgodnie z nową regulacją, w celu złożenia rezygnacji, ostatni członek zarządu spółki z o.o. będzie musiał zwołać zgromadzenie wspólników, które podejmie uchwałę w sprawie powołania zarządu. Już w zaproszeniu na zgromadzenie wspólników będzie musiało zostać zawarte oświadczenie o rezygnacji, jednak stanie się ono skuteczne dopiero w dniu następującym po dniu, na który zwołano zgromadzenie. W przypadku spółki akcyjnej, rezygnację będzie należało złożyć radzie nadzorczej, jednak jeśli żaden mandat w radzie nadzorczej nie będzie obsadzony, również konieczne będzie zwołanie walnego zgromadzenia akcjonariuszy;
- ustawa nowelizująca obejmie także sposób reprezentacji likwidatorów w spółce akcyjnej i w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, który będzie musiał zostać określony odpowiednio w umowie/statucie spółki, w uchwale o likwidacji albo w orzeczeniu sądu. W każdym jednak przypadku, sąd będzie uprawniony do określenia lub zmiany sposobu reprezentacji spółki w likwidacji;
- w świetle nowej regulacji, odpowiedzialność za zobowiązania przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub spółce nowo zawiązanej jeszcze przez trzy lata od dnia ogłoszenia o podziale będą ponosiły solidarnie spółki, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej oraz spółka dzielona.

Spółka akcyjna

- nowelizacja dopuszcza wstąpienie bez zgody strony przeciwnej do postępowania sądowego spółki nowo powstałej w miejsce spółki dzielonej, w sytuacji gdy spółka nowo powstała przejęła składnik majątku, który jest przedmiotem toczącego się sporu.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

- uchylony zostanie art. 231 § 4 k.s.h., wyłączający określone sprawy od możliwości głosowania pisemnego;
- zmiana nastąpi również w odniesieniu do określenia dnia dywidendy i terminu wypłaty dywidendy. Dniem dywidendy pozostanie dzień, według którego ustala się listę wspólników uprawnionych do dywidendy za dany rok obrotowy. Zmieni się jednak sposób jego wyznaczenia. Wedle nowej regulacji bowiem, w przypadku, gdy uchwała wspólników nie określi dnia dywidendy, dniem dywidendy będzie dzień powzięcia uchwały o podziale zysku. W odniesieniu natomiast do terminu wypłaty dywidendy, to o ile wspólnicy nie określą takiego terminu, wypłata dywidendy nastąpi niezwłocznie po dniu dywidendy;
- uregulowano także kwestię zwrotu pobranych zaliczek na dywidendę. W przypadku odnotowania straty, wspólnicy będą obowiązani zwrócić całość zaliczki, natomiast w przypadku osiągnięcia zysku w wysokości mniejszej od wypłaconych zaliczek, wspólnicy zwrócą zaliczkę w części odpowiadającej wysokości przekraczającej zysk przypadający wspólnikowi za dany rok obrotowy;
- doprecyzowano również, że prawo do odwołania zgromadzenia wspólników ma zwołujący to zgromadzenie.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji

- Uregulowana zostanie kwestia sposobu

Luty 2019

Zmiany w kodeksie spółek handlowych w związku z tzw. Pakietem MŚP

zmiany umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji. Zgodnie z § 4 dodanym do art. 161 k.s.h., zmiana umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością będzie wymagała zawarcia umowy przez wspólników (nie dotyczy umów zawartych przy wykorzystaniu wzorca umowy).

Spółka komandytowo-akcyjna

- Zgodnie z art. 149 § 1 k.s.h. w nowym wydaniu, wypowiedzenie umowy spółki przez komplementariusza i jego wystąpienie ze spółki będzie dopuszczalne nawet, jeśli statut spółki nie ureguje tej kwestii. Dotychczas natomiast, konieczne ku temu było zamieszczenie takiego zastrzeżenia w statucie spółki.

Spółka partnerska

- Na mocy art. 97 § 3 k.s.h. w znowelizowanej wersji rozstrzygnięto ostatecznie, że w skład zarządu, obok co najmniej jednego partnera, mogą wchodzić również osoby trzecie.

Komentarze

Analizowana regulacja mieści się w zakresie tzw. Pakietu MŚP (małych i średnich przedsiębiorców), tj. zbioru nowelizacji odnoszących się do szeregu ustaw, którego głównym zadaniem jest uproszczenie i ułatwienie prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce. Służy temu, na przykład, dopuszczenie głosowania pisemnego we wszystkich sprawach objętych porządkiem zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Ponadto, nowe przepisy rozstrzygają wiele wątpliwości interpretacyjnych tj. kwestii, które dotychczas były rozumiane dwojako.

Przyczyniają się tym samym do zwiększenia pewności obrotu. Widać to w nowych rozwiązaniach dotyczących rezygnacji ostatniego członka zarządu. W inny sposób,

pewność obrotu zyskuje na nowelizacji zasad odpowiedzialności za zobowiązania spółki dzielonej, określania momentu wymagalności dywidendy, czy rozliczenia zaliczek na dywidendę.

Analiza

Najdonioślejszą zmianą wprowadzaną przez nową regulację wydaje się nowelizacja sposobu rezygnacji z funkcji przez ostatniego członka zarządu. Projektodawca bowiem proponuje, by oświadczenie o rezygnacji było skuteczne z dniem następującym po dniu, w którym miało się odbyć zwoływane zgromadzenie, bez względu, czy doszło ono do skutku. Konsekwencją będzie więc wydłużenie procesu odejścia ostatniego członka zarządu ze spółki. Dotychczas każdy członek zarządu mógł zrezygnować z funkcji w każdym czasie.

Według nowych przepisów natomiast okres, po którym rezygnacja członka zarządu stanie się skuteczna, będzie wynosił co najmniej dwa tygodnie – z takim wyprzedzeniem należy dokonywać zwołania zgromadzenia wspólników. Dwa tygodnie to jednak termin ustawowy, który może zostać wydłużony umową, co spowoduje także wydłużenie okresu, po upływie którego rezygnacja ostatniego członka zarządu będzie skuteczna. Nowa procedura ma utrudnić przekształcanie się spółek w tzw. spółki-widma, tj. spółki pozbawione zarządu. Takich spółek widnieje wiele w Krajowym Rejestrze Sądowym. Istnieją one formalnie, bez możliwości prowadzenia jakiejkolwiek działalności. Często rezygnacja wszystkich członków zarządu ma praktycznie zapobiec, a w każdym razie utrudnić, dochodzenie roszczeń od spółki lub członków zarządu (np. w trybie art. 299 k.s.h., który przewiduje uzupełniającą solidarną odpowiedzialność członków zarządu, gdy egzekucja przeciwko spółce okazuje się bezskuteczna). Pozwanie spółki pozbawionej zarządu oznacza konieczność

wystąpienia do sądu rejestrowego o wyznaczenie kuratora, który jednak nie jest uprawniony do samodzielnego powołania zarządu – może jedynie podjąć działania w tym kierunku, a w przypadku niepowodzenia uruchomić postępowanie likwidacyjne spółki.

Podobnie w przypadku spółki akcyjnej, z tym że ostatni członek zarządu będzie w pierwszej kolejności obowiązany złożyć rezygnację radzie nadzorczej, a dopiero w sytuacji, gdyby żaden mandat w radzie nadzorczej nie był obsadzony, członek zarządu złoży rezygnację, zwołując jednocześnie walne zgromadzenie. I w tym przypadku więc, rezygnacja członka zarządu stanie się skuteczna najwcześniej po dwóch tygodniach. Ponadto, członek zarządu będzie obowiązany również zwołać walne zgromadzenie w celu powzięcia uchwały w sprawie powołania rady nadzorczej.

Takie rozwiązanie zdeaktualizuje częściowo uchwałę siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 31 marca 2016 r. dotyczącą reguł rezygnacji (III CZP 89/15), zgodnie z którą nie ma przeszkód, aby jedyny członek zarządu złożył rezygnację po prostu „na adres” spółki.

Należy jednak zwrócić uwagę, że powyższy obowiązek zwołania zgromadzenia wspólników/walnego zgromadzenia w celu złożenia rezygnacji ma charakter dyspozytywny, co oznacza, że spółka ma prawo uregulować tę kwestię odmiennie w drodze umowy/statutu.

Znamienne jest również uchylenie przepisu zawężającego zakres zastosowania głosowania pisemnego na zgromadzeniach wspólników spółek z o.o.

Oznacza to, że wspólnicy będą mogli podejmować na odległość wszystkie uchwały.

Luty 2019

Zmiany w kodeksie spółek handlowych w związku z tzw. Pakietem MŚP

Dotychczas możliwość taka była wyłączona w stosunku do spraw objętych obradami zwyczajnego zgromadzenia wspólników, tj. rozpatrzenia i zatwierdzenia sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy, powzięcia uchwały o podziale zysku albo pokryciu straty oraz udzieleniu członkom organów spółki absolutorium z wykonania przez nich obowiązków. Od nowego roku zatem, wspólnicy spółek z o.o. będą mogli głosować zdalnie również na corocznych zwyczajnych zgromadzeniach wspólników.

Rozstrzygnięte zostaną również dwie kwestie związane z dywidendą. Po pierwsze, jeżeli wspólnicy nie określą dnia dywidendy, będzie nim dzień powzięcia uchwały o podziale zysku. Po drugie, jeżeli wspólnicy nie określą terminu wypłaty dywidendy, to będzie należało wypłacić ją „niezwłocznie”. Oznacza to, że w takim przypadku roszczenie wspólników o wypłatę dywidendy aktualizuje się tuż po zakończeniu zgromadzenia wspólników, na którym podjęto uchwałę o podziale zysku. Wspólnicy będą wówczas uprawnieni do żądania dywidendy od spółki, co może rodzić poważne konsekwencje dla płynności finansowej spółki i realizacji innych zobowiązań spółki. Zarząd może być więc postawiony w trudnej sytuacji, ponieważ w przypadku odmowy wypłaty dywidendy, wspólnik może skierować pozew do sądu, a ze względu na wymagalność roszczenia, taki pozew będzie zasadny. Dotychczas, w przypadku nieokreślenia terminu wypłaty dywidendy przez wspólników, takiego ustalenia mógł dokonać zarząd. Powodowało to jednak często nadużycia i ciągle odraczanie wypłaty dywidendy, niekiedy wbrew woli wspólników.

Zmiana w zakresie podmiotów odpowiedzialnych za zobowiązania przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub nowo zawiązywanej, w praktyce odnosić się może tylko do podziału spółek przez wydzielenie i oznacza rozszerzenie solidarnej odpowiedzialności

również na spółkę dzieloną, co ma skuteczniej chronić interesy wierzycieli.

Nowa regulacja zmienia więc dotychczas istniejący mechanizm i dezaktualizuje wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2012 r. (III CSK 18/12), w którym wskazano, że w następstwie podziału przez wydzielenie spółka dzielona nie odpowiada za dotychczasowe zobowiązania, jeżeli zostały one przypisane w planie podziału spółce przejmującej.

Odnośnie do sposobu reprezentacji spółki kapitałowej w likwidacji należy wskazać, że dotychczas ta kwestia nie podlegała kodeksowej regulacji, przez co rodziła kontrowersje. Doktryna poślikowała się m.in. poglądem, zgodnie z którym sposób reprezentacji spółki przez likwidatorów odpowiadał sposobowi reprezentacji spółki przez zarząd. Na tle nowej regulacji, będzie on jednak musiał zostać odpowiednio określony w umowie/statucie spółki, w uchwale o likwidacji albo w orzeczeniu sądu, przy czym sąd rejestrowy każdorazowo będzie miał kompetencję do określenia lub zmiany - bez względu na etap postępowania likwidacyjnego czy też jego inicjatora.

Nowa regulacja przesądza również inne kwestie, w odniesieniu, do których występowały dotychczas rozbieżności interpretacyjne. Po pierwsze, jednoznacznie dopuszcza udział osób trzecich w zarządzie spółki partnerskiej, co przybliży instytucję zarządu występującą w spółce partnerskiej, do instytucji zarządu znanej w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Po drugie, przesądza, że zmiana umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji następuje w drodze umowy. Dotychczas sytuacja nie była jasna, skutkiem czego zauważyć można było dwa stanowiska – opowiadające się za zmianą umowy spółki w drodze dołączenia aneksu (jednogłośnie) oraz przyjmujące odpowiednie stosowanie przepisów o spółce z o.o. obowiązujących po rejestracji

spółki (większość 2/3 głosów). Przyjęte rozwiązanie oparte jest na postanowieniu SN z dnia 25 lutego 2009 r., (sygn. II CSK 489/08) i oznacza, że zmiana umowy spółki z o.o. w organizacji nastąpić musi jednogłośnie – wykluczone jest stosowanie mechanizmów właściwych dla spółki z o.o. po rejestracji. Po trzecie, rozstrzyga, że spółka nowo powstała może bez zgody strony przeciwnej wstąpić do postępowania sądowego w miejsce spółki dzielonej, w sytuacji gdy spółka nowo powstała przejęła składnik majątku, który jest przedmiotem toczącego się sporu. Wreszcie, jasne również już będzie, że pobraną zaliczkę na dywidendę w określonych przypadkach należy zwrócić. Wciąż jednak procedura takiego zwrotu, w szczególności termin, pozostanie pod znakiem zapytania. Nowa regulacja nie rozstrzygnie więc wszystkich kontrowersji.

Jeżeli chcieliby Państwo otrzymać dodatkowe informacje lub odpowiedzi na nasuwające się po lekturze pytania, zapraszamy do kontaktu i nawiązania współpracy:

**TADEUSZ KOMOSA
PARTNER**

e-mail: tkomosa@fka.pl

**JOANNA SZYPNIEWSKA
JUNIOR ASSOCIATE**

e-mail: jszypniewska@fka.pl

KONTAKT:



FKA Furtek Komosa Aleksandrowicz
ul. Królewska 16
00-103 Warszawa

T: +48 22 581 44 00