

Uniwersytet SWPS
Instytut Prawa

Katarzyna Wojciechowska

ROZPRAWA DOKTORSKA

**Prosta spółka akcyjna – studium prawnoporównawcze w zakresie
prawa francuskiego i polskiego**

Praca naukowa napisana
pod kierunkiem naukowym
prof. dra hab. Bronisława Sitka
oraz dr Joanny Bocianowskiej
w Instytucie Prawa

Warszawa 2024

Spis treści

WYKAZ SKRÓTÓW.....	6
SPÓŁKI I INNE ORGANY (ORAZ ORGANIZACJE)	6
AKTY PRAWNE	7
CZASOPISMA I PUBLIKATORY FRANCUSKIE.....	8
SADOWNICTWO	8
INNE.....	9
WSTĘP.....	11
1. WYJAŚNIENIE I UZASADNIENIE WYBORU TEMATU.....	11
2. OKREŚLENIE STANU BADAŃ W ZAKRESIE TEMATYKI PRACY	14
3. PRZEDMIOT I CEL ROZPRAWY ORAZ HIPOTEZY BADAWCZE.....	16
4. UZASADNIENIE KONSTRUKCJI PRACY ORAZ ZASTOSOWANYCH METOD BADAWCZYCH	18
5. OBJAŚNIENIA.....	22
ROZDZ. I. WPROWADZENIE I EWOLUCJA FRANCUSKIEJ PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ (SAS) ORAZ GENEZA POLSKIEJ PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ (PSA)	25
1. UWAGI WSTĘPNE	25
2. WPROWADZENIE SAS DO FRANCUSKIEGO USTAWODAWSTWA – 1994 ROK.....	26
3. REFORMA SAS Z 1999 ROKU	34
4. ZNACZENIE REGULACJI WPROWADZONYCH W 2001 I 2003 ROKU WE FRANCJI	35
5. WPLYW <i>LOI DE MODERNISATION DE L'ÉCONOMIE</i> NA FUNKCJONOWANIE SAS – 2008 ROK	37
6. PÓŹNIEJSZE DZIAŁANIA FRANCUSKIEGO USTAWODAWCY	41
6.1. <i>Lata 2009-2014: zwiększony dostęp SAS do rynków kapitałowych oraz możliwość finansowania udziałowego (tzw. crowdfunding).....</i>	<i>41</i>
6.2. <i>Lata 2011-2015: rozszerzenie wykorzystania SAS (znaczenie ustawy Warsmann I i Warsmann II)</i>	<i>42</i>
7. KONCEPCJA I REALIZACJA WPROWADZENIA POLSKIEJ PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ ..	44
8. POJĘCIE START'UPU ORAZ REFORMY PRAWA HANDLOWEGO W INNYCH PAŃSTWACH	50
9. PODSUMOWANIE	58
ROZDZ. II. REŻIM PRAWNY I POWSTANIE SPÓŁKI FRANCUSKIEJ ORAZ POLSKIEJ SPÓŁKI.....	60
1. UWAGI WPROWADZAJĄCE	60
2. REŻIM PRAWNY SAS.....	60
2.1. <i>Przepisy bezpośrednio (wprost) regulujące funkcjonowanie SAS.....</i>	<i>62</i>
2.2. <i>Stosowanie przepisów dotyczących spółki akcyjnej – system odesłań.....</i>	<i>64</i>

2.3.	<i>Przepisy Code de commerce dotyczące spółek oraz regulacje Code civil</i>	65
3.	DEFINICJA SAS I FORMY SZCZEGÓLNE SPÓŁKI	72
3.1.	<i>SAS dla przedstawicieli wolnych zawodów</i>	72
3.2.	<i>Jednoosobowa SAS (SASU)</i>	75
4.	ZAKŁADANIE I REJESTRACJA SAS	80
5.	IDENTYFIKACJA SAS W OBROcie	88
6.	POWSTANIE PSA. UMOWA I ZMIANA UMOWY PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ	93
7.	PODSUMOWANIE	101
ROZDZ. III. KAPITAŁ I STRUKTURA MAJĄTKOWA SAS ORAZ PSA		106
1.	UWAGI WPROWADZAJĄCE	106
2.	POJĘCIE I ISTOTA KAPITAŁU AKCYJNEGO NA GRUNCIE FRANCUSKIEGO USTAWODAWSTWA	106
3.	WKŁADY WNOSZONE DO SAS	112
4.	STRUKTURA MAJĄTKOWA PSA	120
5.	WKŁADY WNOSZONE DO PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ	122
6.	KAPITAŁ AKCYJNY W PSA I OCHROA WIERZycIELI SPÓŁKI	127
7.	PODSUMOWANIE	140
ROZDZ. IV. AKCJE W SAS ORAZ PSA		142
1.	UWAGI WPROWADZAJĄCE	142
2.	AKCJE UPRIWILEJOWANE W SAS	144
3.	AKCJE „PRIORYTETOWE” W SAS	154
4.	ZASADY EMITOWANIA PAPIERÓW WARTOŚCIOWYCH PRZEZ FRANCUSKĄ UPROSZCZONĄ SPÓŁKĘ AKCYJNĄ	158
5.	OGRANICZENIA W OBROcie SAS	164
6.	ZMIENNOŚĆ KAPITAŁU SPÓŁKI FRANCUSKIEJ	173
7.	ZBYWALNOŚĆ AKCJI I DOPUSZCZALNOŚĆ KLAUZUL POZASTATUTOWYCH W SAS	177
8.	DEMATERIALIZACJA I BEZNOMINAŁOWOŚĆ AKCJI POLSKIEJ PROSTEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ	192
9.	PODSUMOWANIE	205
ROZDZ. V. WSPÓLNICY UPROSZCZONEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ		207
1.	UWAGI WPROWADZAJĄCE	207
2.	PRAWA WSPÓLNIKÓW WE FRANCUSKIEJ SPÓŁCE	208
2.1.	<i>Prawa majątkowe</i>	208
2.2.	<i>Prawa niemajątkowe</i>	212
3.	DECYZJE PODEJMOWANE PRZEZ WSPÓLNIKÓW W SAS	219
4.	AKCJONARIUSZE I ICH PRAWA W POLSKIEJ PROSTEJ SPÓŁCE AKCYJNEJ	228
5.	PODSUMOWANIE	238
ROZDZ. VI. ORGANY SAS I PSA		242
1.	UWAGI WPROWADZAJĄCE	242
2.	ZARZĄDZANIE A KIEROWANIE FRANCUSKĄ SPÓŁKĄ	242
2.1.	<i>Prezes (przewodniczący) spółki i dyrektorzy w SAS</i>	247

2.2.	<i>Łączenie funkcji w SAS</i>	251
3.	MODELE ZARZĄDZANIA FRANCUSKĄ SPÓŁKĄ	254
3.1.	<i>Monistyczny model zarządzania</i>	254
3.2.	<i>Dualistyczny model zarządzania</i>	257
3.3.	<i>Wyspecjalizowane komitety</i>	258
3.4.	<i>Spójność organizacji we francuskiej spółce</i>	259
4.	REPREZENTACJA SAS	261
5.	MODELE ZARZĄDZANIA POLSKĄ SPÓŁKĄ I WALNE ZGROMADZENIE PSA	267
6.	PODSUMOWANIE	275
ROZDZ. VII. ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZARZĄDZAJĄCYCH SAS ORAZ PSA A TAKŻE ICH POWOŁYWANIE I ODWOŁYWANIE.....		282
1.	UWAGI WSTĘPNE	282
2.	POWOŁYWANIE I ODWOŁYWANIE ZARZĄDZAJĄCYCH SAS	282
3.	UPRAWNIENIA ZARZĄDZAJĄCYCH SAS	287
4.	ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZARZĄDZAJĄCYCH W SAS	290
5.	KONTROLA DZIAŁALNOŚCI SAS	295
6.	ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZARZĄDZAJĄCYCH SPÓŁKĄ W POLSCE	310
6.1.	<i>Odpowiedzialność za szkody</i>	314
6.2.	<i>Inne rodzaje odpowiedzialności</i>	318
7.	PODSUMOWANIE	320
ROZDZ. VIII. ROZWIĄZANIE I LIKWIDACJA SAS ORAZ PSA		323
1.	UWAGI WPROWADZAJĄCE	323
2.	ROZWIĄZANIE I LIKWIDACJA SPÓŁKI WE FRANCJI	323
2.1	<i>Rozwiązanie SAS</i>	324
2.2	<i>Likwidacja SAS</i>	326
2.3	<i>Aktywność SAS w likwidacji</i>	330
3.	ROZWIĄZANIE I LIKWIDACJA SPÓŁKI W POLSCE	333
4.	PODSUMOWANIE	341
WNIOSKI KOŃCOWE		344
BIBLIOGRAFIA.....		361
LITERATURA FRANCUSKA		361
ORZECZNICTWO DOTYCZĄCE SAS		370
LITERATURA POLSKA (DOTYCZĄCA PSA)		373
LITERATURA POLSKA (NIE DOTYCZY BEZPOŚREDNIO PSA) ORAZ LITERATURA		
ANGLOJĘZYCZNA		375
ORZECZNICTWO POLSKIE		378
LITERATURA INTERNETOWA		379

WYKAZ SKRÓTÓW

Spółki i inne organy (oraz organizacje)

SA	<i>société anonyme</i>	spółka akcyjna
SAS	<i>société par actions simplifiée</i>	uproszczona spółka akcyjna (francuska)
SASU	<i>société par actions simplifiée unipersonnelle</i>	jednoosobowa prosta spółka akcyjna
SARL	<i>société à la responsabilité limitée</i>	spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
SCA	<i>société en commandite par actions</i>	spółka komandytowo-akcyjna
SCS	<i>société en commandite simple</i>	spółka komandytowa
SELAS	<i>société d'exercice libéral par actions simplifiée</i>	uproszczona spółka akcyjna dla przedstawicieli wolnych zawodów
SNC	<i>société en nom collectif</i>	spółka jawna
SPFPL	<i>société de participation financière de profession libérale</i>	spółka finansowego uczestnictwa wolnego zawodu
PSA		prosta spółka akcyjna (polska)
AMF	<i>Autorité des marchés financiers</i>	Urząd ds. rynków finansowych (obrotu finansowego)
ANSA	<i>Association nationale des sociétés par actions</i>	Krajowe stowarzyszenie spółek „z grupy akcyjnych” (tj. SA, SAS oraz spółka

		komandytowo-akcyjna – SCA)
CNCC	<i>Compagnie nationale des commissaires aux comptes</i>	Krajowe zrzeszenie (spółka) biegłych rewidentów
SMN	<i>Un système multilatéral de négociation</i>	Wielostronny system obrotu

Akty prawne

CGI	<i>Code général des impôts</i>	Kodeks podatkowy
C.Civ.		Kodeks cywilny
CC		Kodeks handlowy
Code du travail		Kodeks pracy
C. mon. fin.	<i>Code monétaire et financier</i>	Kodeks walutowy i finansowy
LME	<i>La loi de modernisation de l'économie</i>	Ustawa o modernizacji gospodarki
LSF	<i>La loi de sécurité financière</i>	Ustawa o bezpieczeństwie finansowym
NRE	<i>La loi sur les nouvelles régulations économiques</i>	Ustawa o nowych regulacjach ekonomicznych
KC		Kodeks cywilny

KSH		Kodeks spółek handlowych
-----	--	--------------------------

Czasopisma i publikatory francuskie

Bull. Joly Bourse	<i>Bulletin Joly Bourse</i>
Bull. Joly Sociétés	<i>Bulletin Joly Sociétés</i>
JCP	<i>Juris Classeur périodique</i>
JCP E	<i>Juris Classeur périodique – Édition Entreprises et affaires</i>
JO	<i>Journal officiel</i>
JOUE	<i>Journal officiel Union Européenne</i>
LPA	<i>Les Petites Affiches</i>
Rev. sociétés	<i>Revue des sociétés</i>
RJ Com	<i>Revue de jurisprudence commerciale</i>
RM	<i>Réponse ministérielle</i>
RTD Com	<i>Revue trimestrielle de droit commercial</i>
RTD F	<i>Revue trimestrielle de droit financière</i>

Sądownictwo

CA	<i>Cour d'appel</i>	sąd odwoławczy
Cass	<i>Cour de cassation</i>	sąd kasacyjny

Com	<i>Cour de commerce</i>	sąd gospodarczy
Ch. mixte	<i>Chambre mixte</i>	izba mieszana (połączona)
T.com	<i>Tribunal de commerce</i>	
TI	<i>Tribunal d'instance</i>	
TGI	<i>Tribunal de grande instance</i>	
Soc.	<i>Chambre sociale</i>	izba społeczna (spraw socjalnych, w tym prawa pracy)

Inne

coll.	<i>colloque</i>	seminarium/konferencja (używane w sytuacji odwołania w przypisach do materiałów/monografii pokonferencyjnych)
doc.	<i>document</i>	dokument
éd.	<i>édition</i>	edycja (używany dla wskazania edycji/wydania danej publikacji z zakresu prawa francuskiego)
n°	<i>numéro</i>	numer (używany do ustawodawstwa i publikacji z zakresu prawa francuskiego)
nr		numer
ord.	<i>ordonance</i>	ordonans

t.		tom
w zw.		w związku (z)
zd.		zdanie
zob.		zobacz (odwołanie w przypisach dolnych)

Wstęp

1. Wyjaśnienie i uzasadnienie wyboru tematu

Niniejsza praca poświęcona została prostej (uproszczonej) spółce akcyjnej (SAS) wprowadzonej do francuskiego ustawodawstwa już w 1994 roku oraz prostej spółce akcyjnej wykreowanej na gruncie polskiego prawa spółek handlowych. Przyczynkiem do poświęcenia uwagi tym formom prawnym był fakt, iż już w stworzonym przez Ministerstwo Rozwoju w czerwcu 2016 roku *Zarysie koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej (PSA)* wskazano, iż (...) w kilku krajach europejskich przewidziano uproszczone spółki akcyjne, które są wykorzystywane lub dedykowane dla działalności typu startup. Przykładem jest Francja, gdzie Uproszczona Spółka Akcyjna (*Société par Actions Simplifiée – SAS*) funkcjonuje w systemie prawa spółek od 1994 r. (...)1. Nadto w uzasadnieniu do procedowanego następnie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, sporządzonego w dniu 15 maja 2018 roku, zakładającego wykreowanie nowego typu spółki, jako formy łączącej cechy spółki osobowej ze spółką kapitałową2 – również odwołano się do rozwiązań zastosowanych przez francuskiego ustawodawcę, tym razem dotyczących kwestii majątkowych w spółce, podkreślając, że (...) inspiracją PSA są rozwiązania prawa obcego, mające zarówno bogatą tradycję legislacyjną, jak i solidne uzasadnienie ekonomiczne. W szczególności, spółki bez minimalnego kapitału zakładowego albo o „symbolicznym” kapitale wprowadziło szereg państw europejskich: od 2009 r. minimalny kapitał zakładowy francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej (*Société par Actions Simplifiée – SAS*) wynosi 1 euro (...)3.

Należy przy tym stanowczo zaznaczyć, że nie jest tendencją powszechnie stosowaną w polskiej legislacji odwołanie się (już w *Zarysie koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej* a następnie w uzasadnieniu do projektu ustawy wprowadzającej PSA) wprost do doświadczeń francuskich. Warto zauważyć, że owa „inspiracja” francuską spółką nie opierała się przede wszystkim na cechach tej spółki i jej popularności we Francji, nie uwzględniała natomiast polskich realiów gospodarczych ani różnic pomiędzy statusem

¹*Zarys koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej (PSA)*, Ministerstwo Rozwoju, czerwiec 2016 r.; [w:] https://miir.bip.gov.pl/fobjects/download/148045/psa_opis_27-06-2016-pdf.html; [dostęp: 07.07.2016.]

² Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw; druk nr 3236w wykazie prac: UD154; s. 6.

³ Tamże, s. 4.

gospodarczym Polski i Francji. Tym samym, chcąc rzetelnie ocenić rozwiązania zastosowane przez francuską legislację i jej możliwy wpływ na polskie regulacje pozwolę sobie poczynić kilka uwag już we wstępie odnoszących się do polskich realiów społeczno-gospodarczych, a także uwarunkowań prawnych.

Zacznę od tego, że zgodnie z art. 20 Konstytucji RP ustroj Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na społecznej gospodarce rynkowej. Jednak mimo podwójnej (bowiem unijnej i konstytucyjnej) rangi koncepcji społecznej gospodarki rynkowej nie przekłada się ona w dostatecznym stopniu na rzeczywistość. Koncepcja społecznej gospodarki rynkowej zderzała się - i wciąż się zderza - z problemem braku w polityce społeczno-gospodarczej konsekwencji w realizacji zasad tej koncepcji. Przyczyny słabości polityki społeczno-gospodarczej w egzekwowaniu tych zasad to złożony temat wymagający pogłębionych analiz, ukierunkowanych zwłaszcza na identyfikację presji rozmaitych grup nacisku i grup interesów, mogących zmniejszać istotnie determinację wdrażania zmian systemowych. Zwiększa to ryzyko wadliwości polityki społeczno-gospodarczej. Zjawisko to dotyczy między innymi Polski⁴.

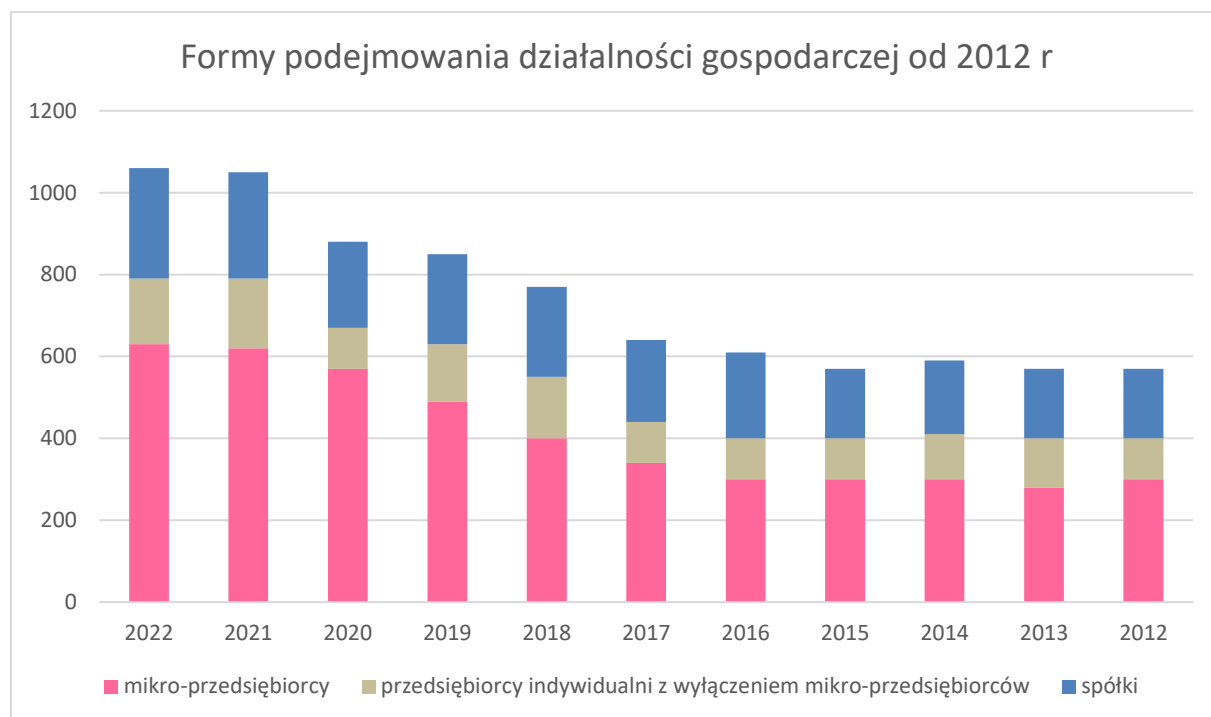
Ponadto oparcie ustroju na społecznej gospodarce rynkowej tworzy jednocześnie pole ścierania się dwóch nurtów prowadzenia polityki gospodarczej. Z jednej strony jest to nurt socjalny kładący nacisk na interwencjonizm państwowy podejmowany m.in. w celu wyrównywania nierówności. Z drugiej strony nurt wolnorynkowy stawiający w centrum inicjatywę prywatną i wolność gospodarczą.

Punkt zbieżny założeń przyświecających francuskim projektodawcom w 1993 roku oraz polskiemu ustawodawcy w zakresie zainicjowanych zmian, stanowi umiejętne połączenie zalet spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz złagodzenie tych elementów zakładania i funkcjonowania spółki akcyjnej, które powszechnie uważane są za zbyt rygorystyczne, a w konsekwencji rzutują na spadek popularności tej formy prowadzenia działalności gospodarczej. Z danych przytoczonych w treści uzasadnienia do ustawy wprowadzającej tę spółkę do polskiego ustawodawstwa wynika, że *72% startupów wybiera spółkę z o.o.(...). Wynika to głównie z faktu, że wymogi formalne i finansowe związane z założeniem spółki są po prostu w przypadku spółki z o.o. znacznie niższe niż w przypadku spółki akcyjnej. Nie oznacza to jednak, że spółka z o.o. jest dobrze dostosowana do potrzeb tego rodzaju przedsięwzięć.*

⁴ M. G. Woźniak, *Gospodarka Polski 1918-2018. W kierunku zintegrowanego rozwoju*. Tom 1, Warszawa 2019, s. 342.

Natomiast analiza danych opublikowanych w lutym 2023 r. (obejmujących analizy przeprowadzone w 2022 r.) przez francuski Narodowy Instytut Statystyki i Studiów Gospodarczych⁵ wskazuje na rosnącą liczbę przedsiębiorstw (poza sektorem rolnictwa) tj. o 21 400 więcej niż w 2021 r. Ekspertci wskazują, że jest to 17-procentowy - a więc rekordowy - wzrost w porównaniu do lat poprzednich. Podobnie, jak w 2018 r. „skok” ten dotyczy w największym stopniu rejestrowania działalności prowadzonej jako mikro-przedsiębiorca (jest to 25-procentowy wzrost w porównaniu z rokiem 2019). Sukces ten znawcy dziedziny uzasadniają zmianami legislacyjnymi wprowadzonymi w latach 2018-2019 odnoszącymi się do obrotu gospodarczego, jak również sfery podatkowej. Przedsiębiorcy indywidualni reprezentują zasadniczo stały procent w porównaniu do 2019 r. (26%), zaś spółki na przełomie lat 2018-2019 zanotowały spadek ich udziału w ogóle podmiotów prowadzących działalność gospodarczą (27% w 2019 r., 29% w 2018 r.). W 2022 r. 61% nowych przedsiębiorstw zostało założonych jako mikro-przedsiębiorcy, co zdaje się być liczbą relatywnie stałą począwszy od 2020 r.⁶ Przedstawione dane obrazuje wykres numer 1.

Wykres nr 1: *Rozwój form prowadzenia działalności we Francji w latach 2012-2022*

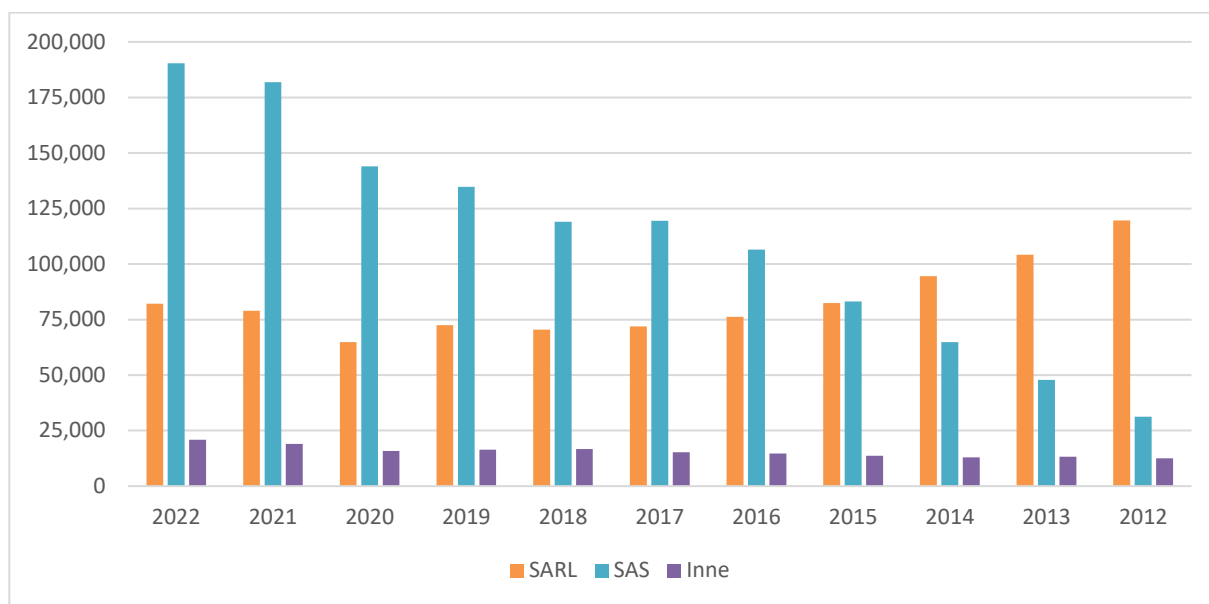


Źródło: Insee Première, N°1936, luty 2023, s. 1

⁵ Dalej INSEE.

⁶ Insee Première, N°1936, luty 2023, s. 1, <https://www.insee.fr/fr/statistiques/669213> [dostęp: 25.06.2023].

Wykres nr 2: Tworzenie spółek w latach 2012-2022



Źródło: Insee Première, N°1936, luty 2023, s. 2

Natomiast wykres nr 2 (powyżej) wskazuje na wręcz gigantycznie rosnącą popularność SAS i to, co znaczące – pomimo okresu pandemii COVID-19. Na podstawie powyższych danych INSEE widać, że SAS posiada status „faworyta” bowiem w 2022 r. uproszczone spółki akcyjne stanowiły aż 65% wszystkich utworzonych w tym roku spółek. Dla porównania wskazać należy, że w 2012 r. było to zaledwie 19%. Odwrotna tendencja widoczna jest w ciągu tych 10 lat w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, które to spółki w 2012 r. stanowiły 73% wszystkich zakładanych spółek, zaś w 2022 r. jest to zaledwie 28%⁷.

2. Określenie stanu badań w zakresie tematyki pracy

W polskiej literaturze przedmiotu brak jest opracowań monograficznych dotyczących francuskiej spółki. Wskazać jednak można na artykuły w czasopismach naukowych dotyczące omawianej spółki (tytułem przykładu: M. Romanowski, M. Briand, *Geneza powstania i ewolucja kształtowania się francuskiej Société par actions simplifiée - wnioski dla prawa polskiego*, Przegląd Prawa Handlowego, luty 2018, s. 13-

⁷ Insee Première, N°1936, luty 2023, s. 2, <https://www.insee.fr/fr/statistiques/6692134>; [dostęp: 25.06.2023].

21). Jednakże z uwagi na fakt, że jako forma organizacyjno-prawna spółka ta została wprowadzona do francuskiego obrotu prawnego i gospodarczego w 1994 roku (od tego czasu ulegając licznym modyfikacjom obejmującym niemalże każdą ze sfer jej działalności), w pracy oparto się głównie na dorobku francuskiej literatury i orzecznictwa w tym zakresie. Tytułem przykładu należy wskazać chociażby: M. Germain, P-L. Périn, *SAS La société par actions simplifiée*, 2023; H. Azarian, *La société par actions simplifiée – Création – Fonctionnement – Évolution*, 2017; L. Godon, *La société par actions simplifiée*, 2014. Do czasu pojawienia się w polskim ustawodawstwie prostej spółki akcyjnej mogliśmy odnaleźć wyłącznie szczątkowe informacje na temat elementów tworzących tę spółkę, które i tak oparte są na doświadczeniach francuskich. W tym miejscu wskazać należy choćby artykuł autorstwa M. Briand i M. Romanowskiego opublikowany w Przeglądzie Prawa Handlowego w 2008 r. (Nr 2, str. 13-21) zatytułowany „Geneza powstania i ewolucja kształtowania się francuskiej Société par actions simplifiée – wnioski dla prawa polskiego”. Inny przykład stanowi artykuł K. Kułaka opublikowany w 2011 r. również w Przeglądzie Prawa Handlowego (Nr 10, str. 48-55) pod tytułem „Francuskie « bezkapitałowe » spółki kapitałowe – uwagi na tle projektu reformy struktury majątkowej spółki z o.o.”. Dopiero na etapie projektu dotyczącego polskiej spółki pojawiły się pojedyncze publikacje mające formę artykułów naukowych, w których autorzy podejmowali się próby oceny opracowanych zasad funkcjonowania spółki. Wówczas to autorzy w tytułach swoich prac zadawali liczne pytania dotyczące projektu PSA, jak chociażby: „Prosta Spółka Akcyjna – mnożenie bytów ponad potrzebę czy właściwe remedium na potrzeby przedsiębiorców?”, „Prosta spółka akcyjna – czy rzeczywiście prosta i czy potrzebna?”. Już po wejściu w życie przepisów wprowadzających PSA do obrotu pojawiły się komentarze do tych przepisów KSH, które normują funkcjonowanie spółki. Przybywa też artykułów na temat poszczególnych instytucji tejże spółki. Jednakże moim zdaniem jest to wciąż niewystarczająca literatura choćby z uwagi na fakt, że prosta spółka akcyjna w polskim wydaniu nie funkcjonuje jeszcze na tyle długo by wyciągać wnioski dotyczące słabych i mocnych stron jej działania. Nie dysponujemy też jeszcze orzecznictwem dotyczącym instytucji PSA. Z tego też względu konieczne jest sięgnięcie do źródeł francuskich obejmujących zarówno literaturę jak i orzecznictwo. Nie sposób nie zauważyć, że przez lata funkcjonowania SAS francuskie opracowania przedstawiają procesy jakim podlegała zmieniając się przez lata. Możemy zatem z całą pewnością stwierdzić, że SAS z racji

swojej długoletniej obecności we francuskim ustawodawstwie stanowi bogate i wiarygodne źródło informacji oraz punkt odniesienia dla polskich regulacji.

Od czasu skonstruowania projektu normatywnego polskiej prostej spółki akcyjnej (maj 2018 r.) w polskiej literaturze prawniczej podjęto próbę oceny najpierw projektu, a następnie (po uchwaleniu zmian w KSH) samej ustawy. W zdecydowanej większości była to raczej ocena negatywna podważająca sens wprowadzania do polskiego ustawodawstwa nowej spółki kapitałowej⁸. W kolejnych rozdziałach niniejszej pracy odwołam się do argumentacji zarówno przeciwników, jak i zwolenników zaproponowanych przez ustawodawcę rozwiązań.

3. Przedmiot i cel rozprawy oraz hipotezy badawcze

Przedmiotem badań w ramach niniejszej rozprawy jest krytyczna analiza rozwiązań zastosowanych przez legislację francuską i jej możliwy wpływ na normatywną koncepcję polskiej prostej spółki akcyjnej z uwzględnieniem realiów prawno-gospodarczych panujących w Polsce. Jako forma organizacyjno-prawna spółka ta we Francji została wprowadzona do obrotu prawnego i gospodarczego w 1994 roku, od tego czasu ulegając licznym modyfikacjom legislacyjnym obejmującym niemalże każdą ze sfer jej działalności. Charakterystyczną cechą tego typu spółki jest znaczny stopień swobody i elastyczności w kształtowaniu postanowień statutowych dotyczących funkcjonowania spółki, co jednak nie oznacza deregulacji i braku istnienia zasad ochrony zarówno jej wspólników (przede wszystkim mniejszościowych), jak i osób trzecich, w tym, w szczególności wierzycieli. Znamienny pozostaje również fakt, iż spółka ta *ipso iure* stanowi „prostszy wariant” spółki akcyjnej a zatem konieczne jest wskazanie, na czym polegają owe „uproszczenia” w odniesieniu do każdego obszaru działalności spółki. Warto zaznaczyć, że SAS nie jest unormowana na zasadzie odrębnej, autonomicznej regulacji (jak co do zasady polska prosta spółka akcyjna), lecz przede wszystkim w oparciu o odesłania do przepisów dotyczących innych typów spółek.

W zakresie, w jakim było to konieczne dla dokonania analizy rozważanych zagadnień odwołam się do źródeł prawa jakimi są francuski kodeks walutowy

⁸ A. Kappes, Prosta spółka akcyjna – czy rzeczywiście prosta i czy potrzebna? Uwagi do projektu nowelizacji Kodeksu spółek handlowych, wprowadzającego prostą spółkę akcyjną (projektowane art. 300 (1)- 300 (121) k.s.h.), „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 5, 2018, s. 10-16.

i finansowy oraz kodeks podatkowy, jednakże, co do zasady pozostają one poza zakresem niniejszej pracy. Jednocześnie uwzględniając okoliczność, iż *société par actions simplifiée* funkcjonuje na gruncie francuskiego prawa już od przeszło dwudziestu lat, godne uwagi pozostaje nie tylko wykreowane przez ten czas stanowisko doktryny obejmujące status tejże spółki, ale także podejście prezentowane przez francuskie orzecznictwo gospodarcze.

Nadto – moim zdaniem – ukształtowany we Francji dorobek ustawodawczy oraz orzeczniczy nie powinien pozostać li tylko obcojęzyczną lekturą, lecz może stanowić istotną wskazówkę w procesie wprowadzania tych rozwiązań na grunt polskiego prawa handlowego.

W niniejszej pracy stawiam hipotezę badawczą, iż **w polskim kodeksie spółek handlowych należało zastosować metodę legislacyjną zbliżoną do tej, którą posłużył się prawodawca francuski, gdyż moim zdaniem francuska konstrukcja prostej spółki akcyjnej (P.S.A.) lepiej spełniałaby cele i funkcje przypisywane tej instytucji przez polskiego prawodawcę.**

Ponadto jestem zdania, że **w każdym obszarze funkcjonowania polskiej prostej spółki akcyjnej (tj. wkłady i kapitał, wspólnicy, organy, odpowiedzialność zarządzających oraz rozwiązanie i likwidacja spółki) można rozważyć wprowadzenie (w mniejszym bądź większym zakresie) instytucji (rozwiązań), które obecne są w jej francuskiej „wersji”.**

W mojej ocenie – patrząc przez pryzmat francuskich doświadczeń – **polska prosta spółka akcyjna mimo stosunkowo krótkiej jeszcze „obecności” w polskim ustawodawstwie wymaga reformy.**

Uwzględniając fakt, iż hipotezy badawcze postawione w pracy, niejako *ex definitione* stanowią próbę oceny regulacji dotyczących spółki, która we Francji cieszy się już długoletnią tradycją, zaś w Polsce funkcjonuje dopiero ponad dwa lata, trafne zdają się być słowa wypowiedziane przez Jeana Étienne’a Marie Portalisa⁹, iż *wielką sztuką jest uprościć wszystko i jednocześnie przewidzieć wszystko. Uproszczenie wszystkiego jest operacją, którą trzeba zrozumieć. Wszystko przewidzieć jest celem niemożliwym do osiągnięcia*¹⁰. Sformułowane w niniejszej rozprawie wnioski oscylują wokół owych

⁹Jean Étienne Marie Portalis (1746-1807) – prawnik, filozof prawa francuskiego uważany za jednego z redaktorów francuskiego kodeksu cywilnego.

¹⁰ Oryg.: *Le grand art est de tout simplifier en prévoyant tout. Tout simplifier est une opération sur laquelle on a besoin de s'entendre. Tout prévoir, est un but qu'il est impossible d'atteindre.*

uproszczeń, które stanowią kwintesencję omawianej spółki. Wyartykułowane w treści pracy konkluzje wskazują także na mankamenty w funkcjonowaniu francuskiej prostej spółki akcyjnej, które być może są wynikiem braku *przewidzenia* pewnych stanów faktycznych, ale jednocześnie mogą stanowić godny uwagi postulat odnoszący się do polskiej regulacji.

Jednocześnie w niniejszej pracy podejmuję się próby oceny **polskich rozwiązań, wskazując na regulacje, które ewentualnie wymagałyby zmiany. Wychodzę z założenia, że prosta spółka akcyjna nie powinna stanowić „konkurencji” dla istniejących już spółek kapitałowych.** Uwzględniam jednak fakt, że analizując funkcjonowanie prostej spółki akcyjnej opieram się na przepisach, które już są częścią polskiego ustawodawstwa. **Staram się zatem zidentyfikować ewentualne problemy i wątpliwości związane z tą spółką, ze wskazaniem propozycji ich rozwiązania. Poprzez „propozycje rozwiązań” rozumiem sugestie dotyczące kierunków interpretacji omawianych regulacji.**

4. Uzasadnienie konstrukcji pracy oraz zastosowanych metod badawczych

Niniejsza rozprawa doktorska składa się z ośmiu rozdziałów opatrzonych wstępem oraz podsumowaniem. W każdym z rozdziałów omawiam dany aspekt funkcjonowania spółki zarówno w kształcie nadanym przez francuski kodeks handlowy jak i przez polski kodeks spółek handlowych. Z uwagi na fakt, że to francuska prosta spółka akcyjna dłużej obecna jest w ustawodawstwie niż polska, to może ona w mojej ocenie wytyczać kierunek zmian w zakresie polskiej regulacji. Z tego też względu zagadnienia analizowane w każdym rozdziale rozpoczynam zawsze od omówienia francuskich rozwiązań. Nawet jeżeli w pewnych sferach funkcjonowania przepisy normujące spółkę francuską i polską pozostają ze sobą zbieżne to nie pomijam tych kwestii, lecz akcentuję te podobieństwa. Ponadto kolejność zagadnień omawianych w poszczególnych rozdziałach nie jest przypadkowa. Zaczęłam bowiem od podstaw prawnych funkcjonowania spółki (francuskiej i polskiej), by w każdym kolejnym rozdziale „obudować” spółkę w jej elementy charakterystyczne. Skoro bowiem jest to spółka kapitałowa to po przedstawieniu ustawodawstwa regulującego jej funkcjonowanie ujęłam kapitał i akcje spółki. Pomimo że jest to spółka kapitałowa nie należy pomijać znaczenia i pozycji tych, którzy ją tworzą (wspólników, akcjonariuszy). Jeżeli zatem

spółka bez substratu osobowego nie może działać to konieczne jest powołanie organów oraz wyposażenie ich w odpowiedzialność z tytułu pełnienia funkcji kierowniczo-zarządzających. W końcu, nieodzowne jest wskazanie przyczyn i okoliczności zakończenia bytu spółki. Odzwierciedleniem tego sposobu rozumowania jest konstrukcja niniejszej pracy.

Z uwagi na możliwe do wyodrębnienia etapy kształtowania i modyfikowania francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej (dokonane od czasu jej wprowadzenia do obrotu prawnego w 1994 roku, do ostatniej znaczącej reformy, która miała miejsce w 2017 roku), w pierwszym rozdziale przedstawiłam rys historyczny obrazujący ten proces (wraz z podkreśleniem intencji przyświecających inicjatorom wprowadzenia tejże spółki do ustawodawstwa). Właściwe zrozumienie prezentowanych w rozprawie treści wymagało także wskazania zagadnień terminologicznych związanych chociażby z wyodrębnioną we francuskim kodeksie handlowym grupą spółek *par actions*, do której należy SAS. W tym samym rozdziale umieściłam również zagadnienia dotyczące powstania PSA.

Jednocześnie, z uwagi na istniejący w zakresie regulacji francuskiej spółki system odesłań (omówiony w rozdziale drugim niniejszej rozprawy) konieczne było wyznaczenie zakresu przepisów znajdujących zastosowanie do SAS (francuski ustawodawca odsyła zarówno do przepisów ogólnych definiujących pojęcie „spółki” umiejscowionych we francuskim kodeksie cywilnym, jak i do części ogólnej dotyczącej spółek handlowych, zawartej w kodeksie handlowym oraz przepisów dotyczących spółki akcyjnej stosowanych do uproszczonej spółki akcyjnej), by w końcu zbadać treść nielicznych przepisów dedykowanych wyłącznie omawianej spółce. Stąd też w rozdziale drugim zawarłam również analizę źródeł francuskiego prawa odnoszących się do *société par actions simplifiée*. W rozdziale tym omówiłam powstanie SAS *ab initio*. Jednocześnie zaznaczenia już w tym miejscu wymaga, że taki sposób powstania spółki, choć jest najczęściej występującym w praktyce obrotu, to jednak nie jest jedynym. Drugim z możliwych sposobów jest powstanie SAS w drodze przekształcenia, jednakże procesy restrukturyzacyjne (podział, łączenie, przekształcenie) stanowią na tyle obszerną materię, że z powodzeniem mogłyby być przedmiotem odrębnej rozprawy, a tym samym zbyt wykraczać poza narzucone w niniejszej pracy ramy tematyczne.

W trzecim rozdziale poddałam analizie strukturę majątkową francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej i analogicznie – spółki polskiej. W zakresie tej problematyki uwzględniłam istotę kapitału akcyjnego, który w polskim prawie spółek stanowi pewną

„rewolucję”. W ramach tych rozważań wskazałam również, że francuskie ustawodawstwo nie jest jedynym, które odeszło od kapitału zakładowego, na rzecz kapitału akcyjnego. W rozdziale trzecim uwzględniłam także kwestię wkładów wnoszonych do francuskiej oraz polskiej prostej spółki akcyjnej. W ramach tego zagadnienia moją uwagę poświęciłam przede wszystkim wkładom w postaci pracy i usług (umiejętności) nie zapominając także o wkładach pieniężnych oraz niepieniężnych. W końcu, omówiłam także ochronę wierzycieli SAS oraz PSA.

W czwartym rozdziale przeanalizowałam obrót akcjami przez SAS oraz PSA. Rozdział ten stanowi obszerną część rozprawy. Poczynione przeze mnie rozważania wymagały również sięgnięcia (w ograniczonym zakresie) do materii związanej ze współnikami SAS (np. klauzula wykluczenia współnika) a więc obszaru, który szerzej ujęłam w rozdziale piątym. Uwzględniłam również obrót akcjami PSA wskazując między innymi na tak charakterystyczne dla tej spółki: dematerializację oraz beznominałowość akcji. W rozdziale piątym nie rozwijałam kwestii związanych z obrotem papierami wartościowymi przez każdą ze spółek, gdyż w mojej ocenie za bardzo odbiegałoby to od tematu pracy a ponadto czyniło rozdział jeszcze bardziej rozbudowanym. Uwzględniłam za to zasady emitowania papierów wartościowych przez SAS jak również ograniczenia, których doznaje SAS w obrocie.

Przedmiotem rozdziału piątego niniejszej rozprawy są rozważania obejmujące substrat osobowy SAS i PSA. Uwagę poświęciłam przede wszystkim statusowi współników spółki polskiej i francuskiej oraz kwestii przyznanych im praw i nałożonych obowiązków. W tym zakresie uwzględniłam również sposoby podejmowania decyzji w SAS i PSA. Pomimo, że akurat w tej sferze działalności spółka francuska i polska wykazują najwięcej podobieństw, to szczególnej uwagi wymagało przede wszystkim uprzywilejowanie współników SAS. Nie pominęłam również faktu, iż francuski ustawodawca tych, którzy tworzą prostą spółkę akcyjną nie nazywa akcjonariuszami, lecz współnikami co tylko czyni tę spółkę bardziej interesującą.

Natomiast w rozdziale szóstym uwagę poświęciłam sposobom zarządzania SAS i PSA czyniąc rozważania „ustrojowe”. W rozdziale tym omówiłam pozycję organów kolegialnych we francuskiej uproszczonej spółce akcyjnej jak i polskiej spółce. Jednocześnie warunek *sine qua non* kompleksowej analizy elementu podmiotowego w spółce stanowi kierowanie i zarządzanie SAS. Ustawodawca francuski pozostawia przedsiębiorcy wybór modelu zarządzania omawianą spółką pozwalając czerpać w tym zakresie z rozwiązań, którymi rządzi się spółka akcyjna. Powyższe wymusza konieczność

przedstawienia tychże rozwiązań, ale przede wszystkim wyeksponowania elementów specyficznych, dedykowanych wyłącznie SAS oraz podjęcia próby oceny, który z tych modeli jest najbardziej pożądanym.

Jednakże kwestia zarządzania spółką nie byłaby kompletną, jeśli nie obejmowałaby zagadnień związanych z odpowiedzialnością zarządzających. Z tego też względu w rozdziale siódmym wyeksponowałam odpowiedzialność tychże osób i gremiów. Uwzględniłam także sposób ich powoływania i odwoływania. W rozdziale siódmym nie brakuje instytucji związanych z odpowiedzialnością zarządzających francuską prostą spółką akcyjną, które nieznane są polskiemu ustawodawcy. W tej sferze wzbogaciłam prowadzone rozważania o tezy z francuskiego orzecznictwa. Ponadto w ramach omawianej tematyki pochyliłam się również nad kontrolą działalności SAS.

Sferę likwidacji i zakończenia działalności SAS poddałam analizie w rozdziale ósmym. Analizę rozpoczęłam od przyczyn rozwiązania spółki francuskiej i polskiej, by następnie wyeksponować procedurę likwidacji spółki obowiązującą w każdym z tych systemów prawnych. W zakresie, w jakim było to konieczne dla wyjaśnienia omawianych zagadnień odwołam się do przepisów, które w odniesieniu do polskiej spółki znajdują się w odrębnych aktach prawnych (prawo upadłościowe i naprawcze), zaś w zakresie francuskiej spółki umiejscowione zostały w kodeksie handlowym, obejmującym prawo insolwencyjne.

W każdym z rozdziałów, dokonując analizy polskiej PSA starałam się również wyeksponować te sfery, które są zbieżne, bądź różne od *société par actions simplifiée*, z oceną przyjętych rozwiązań.

Jednocześnie raz jeszcze podkreślić należy, iż poza zakresem niniejszej rozprawy pozostają problemy znacząco wkraczające w sferę obrotu papierami wartościowymi francuskiej prostej spółki akcyjnej, a także odnoszące się do materii prawa finansowego oraz podatkowego. Także zagadnienia dotyczące kontroli w SAS, w szczególności te wchodzące w obszar rachunkowo-księgowy nie stanowią przedmiotu pogłębionych rozważań. Analiza obszernego w tym zakresie ustawodawstwa francuskiego, pozostającego – w mojej ocenie – poza meritem niniejszej rozprawy, skutkowałaby nadmiernie szerokim podejściem do prezentowanego tematu.

Badania nad francuską prostą spółką akcyjną przeprowadziłam z wykorzystaniem kilku metod badawczych. Przede wszystkim posłużyłam się metodą prawnoporównawczą, która była nieodzowna dla zidentyfikowania podobieństw i różnic

pomiędzy spółką istniejącą we Francji oraz wykreowaną przez polskiego ustawodawcę. W tym też zakresie konieczne było skorzystanie z metody historycznoprawnej. W pracy przedstawiam bowiem genezę SAS i jej ewolucję od 1994 r. Także polską spółkę przeanalizowałam począwszy od koncepcji jej powstania, po obecny kształt regulacji, pomimo że nie funkcjonuje ona w ustawodawstwie tak długo jak francuska. Polskie i francuskie regulacje prawne poddałam analizie, z uwzględnieniem dyrektyw wykładni językowej, funkcjonalnej i systemowej. Ponadto poczynione rozważania wzbogaciłam odwołaniami do istniejącego orzecznictwa oraz literatury. Wykorzystałam zatem także metodę dogmatycznoprawną (formalno-dogmatyczną) poddając logiczno-językowej analizie polskie i francuskie teksty prawne dotyczące prostej spółki akcyjnej. Z kolei dla uzasadnienia tak częstego wyboru prowadzenia działalności gospodarczej przez francuskich przedsiębiorców w formie SAS, konieczne było odwołanie się do wyników badań statystycznych a we wnioskach końcowych zastosowałam element analityczny, zatem wskazałam na różnice w poszczególnych sferach funkcjonowania SAS oraz PSA.

5. Objaśnienia

Za konieczne uznaję sformułowanie kilku uwag dotyczących systematyki francuskich tekstów prawnych, w szczególności tych skodyfikowanych, a więc przede wszystkim kluczowego aktu normatywnego, jakim jest francuski kodeks handlowy. Na przykładzie tego ostatniego należy wskazać, iż ustawodawca francuski stosuje zasadniczy podział regulacji kodeksowych na trzy segmenty. Pierwszym jest część legislacyjna (*partie législative*), składająca się z dziewięciu ksiąg (przepisy należące do tej części kodeksu oznaczone zostały przez ustawodawcę literą *L* oraz odpowiednio cyfrą, zgodnie z porządkiem: przepisy z księgi I od numeru 100, z księgi II, od numeru 200 itp.). Drugi moduł, to przepisy należące do części wykonawczej (*partie réglementaire*), również złożone z dziewięciu ksiąg. Stanowią przepisy proceduralne (wykonawcze) względem tych umiejscowionych w części legislacyjnej. Przepisy znajdujące się w *partie réglementaire* oznaczone są literą *R* (z nielicznymi wyjątkami literą – *D*). Trzecim segmentem jest *partie arrêtés*, który należałoby dosłownie przetłumaczyć jako „część orzecznicza”¹¹ (przepisy w niej zawarte oznaczono literą *A*) odnoszącą się do dwóch

¹¹ Rzeczownik *l'arrêté* jest również tłumaczony jako: *rozporządzenie, decyzja, postanowienie*, zaś jako przymiotnik: *rozstrzygnięty, postanowiony, sprecyzowany*.

poprzednich, wprowadzoną na skutek wydania aktów wykonawczych do Code de commerce (rozporządzenia, dekrety).

Powyższy komentarz należy uzupełnić o informację, iż ustawodawca francuski stosuje podział przepisów na ustępy, co przybiera postać: np. *art. L. 225-27*, nierzadko ten podział pogłębiając – *art. L. 225-27-1* i rozbudowując: *art. L. 225-27-1, III, 1°* (stosując także litery oraz tiret). Ponadto przepisy należące zarówno do części legislacyjnej, jak i reglamentacyjnej podzielone są z zastosowaniem jednostki, jaką jest akapit (*alinéa*), co w niniejszej pracy przybiera następującą postać: *art. L. 225-27 akapit 1 zd. 2* (bądź *art. L. 225-27 al. 1 zd.2*).

Ponadto, konieczne – głównie z uwagi na interpretację przywołanego w niniejszej pracy orzecznictwa sądów francuskich – jest przedstawienie zwięzłych objaśnień w zakresie systemu sądownictwa cywilno-gospodarczego obowiązującego we Francji. Mianowicie, w niniejszej rozprawie często posługuję się zwrotem „zgodnie z tezą wyroku wydanego przez sąd apelacyjny (...)” (czemu odpowiada przypis CA, np. *CA Paris*, *CA Versailles*), w innym zaś miejscu wskazuję: „w wyroku wydanym w sprawie (...) sąd kasacyjny stwierdził (...)”, co opatruję przypisem *Cass.* Rozwijając pierwszy spośród zastosowanych skrótów (CA) wskazać należy, iż oznacza on *Cour d’appel* a zatem sąd drugiej instancji rozpatrujący apelacje wniesione od orzeczeń w sprawach: cywilnych, karnych (z wyjątkiem orzeczeń *Cour d’assises*¹², które zarówno w I, jak i II instancji rozpatrywane są przez ten sam sąd, jednak o odmiennym składzie), gospodarczych (a zatem także handlowych), czy tych z zakresu prawa pracy. Z kolei drugi wskazany powyżej skrót (*Cass*), oznacza *Cour de cassation*, a zatem jest to najwyższy organ w porządku sądowym, będący odpowiednikiem polskiego Sądu Najwyższego i podobnie, jak ten ostatni dzieli się na izby (trzy izby cywilne, izba handlowa, pracy i karna). Stąd też nierzadko, w przypisach zastosowanych w rozprawie posłużyłam się skrótem obrazującym fakt, iż dane orzeczenie zostało wydane przez sąd kasacyjny oraz doprecyzowałam to wskazując izbę tego sądu np. *Cass. com.* (tj. sąd kasacyjny, izba handlowa).

Jednocześnie nadmienić należy, iż sporadycznie, w pracy odwołuję się do wyroków sądów orzekających w sprawach cywilnych (*Tribunal de grande instance*

¹² Sąd karny I instancji orzekający z udziałem ławników.

będący odpowiednikiem polskiego sądu okręgowego¹³) oraz tych wydawanych przez tzw. sądownictwo specjalne (*Tribunal de commerce*, czyli sąd gospodarczy¹⁴). Do tych pierwszych w sytuacjach, w których omawiane w pracy zagadnienia mają swoje źródło w prawie cywilnym (np. odpowiedzialność kontraktowa). Zaś do tych drugich wówczas, gdy mowa jest o kwestiach związanych z Rejestrem Handlowym i Spółek lub wówczas gdy dane zagadnienie ma wymiar bardziej praktyczny niż prawny (w sądach tych nie zasiadają sędziowie zawodowi lecz przedstawiciele przedsiębiorców).

Kończąc należy wskazać na Radę Stanu (*Conseil d'etat*), która jest odpowiednikiem polskiego Naczelnego Sądu Administracyjnego i jako taka, poza funkcją kasacyjną, w ramach której sprawuje kontrolę nad prawidłowym stosowaniem przepisów procesowych i materialnoprawnych, jest również sądem pierwszej i ostatniej instancji w niektórych sporach (jak choćby w sprawie żądania unieważnienia dekretu wydanego przez prezydenta czy sporach związanych z wyborami do Rad Regionów lub Parlamentu Europejskiego).

¹³ Co najmniej jeden TGI winien być zlokalizowany w okręgu każdego sądu apelacyjnego, rozstrzyga w I instancji spory, których wartość przekracza dziesięć tysięcy euro oraz te, które nie zostały wyraźnie zastrzeżone do kompetencji innego sądu.

¹⁴ Rozstrzyga spory pomiędzy przedsiębiorcami (zarówno pomiędzy osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą, jak i spółkami handlowymi) oraz te wynikające z czynności prawa handlowego (np. spory pomiędzy konsumentami i przedsiębiorcami dotyczące jakości świadczonych usług, czy sprzedawanych produktów). Do jego kompetencji należą także sprawy z zakresu postępowania upadłościowego i naprawczego. Przy kancelarii sądu gospodarczego prowadzony jest Rejestr Handlowy i Spółek.

Rozdz. I. Wprowadzenie i ewolucja francuskiej prostej spółki akcyjnej (SAS) oraz geneza polskiej prostej spółki akcyjnej (PSA)

1. Uwagi wstępne

Już najwcześniejsze opracowania poświęcone francuskiej prostej spółce akcyjnej wskazują, iż spółka ta jest pierwszą nową formą spółki akcyjnej od czasu wejścia w życie kodeksu handlowego z 1807 roku¹⁵. Jak przyjmuje się w literaturze, od czasu obowiązywania kodeksu handlowego z 1807 roku, ewolucji uległa spółka komandytowo-akcyjna, zaś w 1925 roku do francuskiego ustawodawstwa handlowego wprowadzono spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Natomiast SAS¹⁶ nie stanowiła w tym czasie przedmiotu aktywności legislacyjnej francuskiego ustawodawcy. Dlatego też należy podzielić pogląd, że ustawa z dnia 3 stycznia 1994 roku wprowadzająca SAS¹⁷ ma fundamentalne znaczenie dla francuskiego prawa spółek¹⁸.

Natomiast polska prosta spółka akcyjna stała się przedmiotem zainteresowania ustawodawcy dopiero ponad 20 lat po tym jak we Francji wprowadzono SAS. Już choćby z powodu upływu czasu oczywiste jest, że obydwie spółki zostały wprowadzone w zupełnie odmiennych realiach społeczno-gospodarczych. Jednakże znamieny pozostaje fakt, że polska spółka nie była przedmiotem nowelizacji od czasu jej wejścia w życie. Także dorobek orzecznictwa w zakresie tej formy prowadzenia działalności gospodarczej pozostaje niezwykle skromny.

¹⁵ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société par actions simplifiée*, Paryż 2023, s. 5.

¹⁶ Ilekroć w niniejszej pracy mowa jest o: prostej spółce akcyjnej, akcyjnej spółce uproszczonej, *société par actions simplifiée*, SAS - jest to ta sama spółka.

¹⁷ La loi n° 94-1 z dnia 3 stycznia 1994 roku wprowadzająca la société par actions simplifiée, ogłoszona w Dzienniku Urzędowym 4 stycznia 1994 roku zmieniająca ustawę la loi n° 66-537 z dnia 24 lipca 1966 roku przez wprowadzenie artykułów od 262-1 do 262-20 oraz od 464-1 do 464-4; zmodyfikowała również brzmienie art. 406 oraz art. 415 i art. 356-1-3 ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku. Nadto na mocy przepisów ustawy wprowadzającej SAS do francuskiego kodeksu pracy wprowadzono również art. L. 432-6.

¹⁸ Pierre-Louis Périn określając znaczenie ustawy z dnia 3 stycznia 1994 roku używa określenia *une portée historique à échelle du droit des sociétés*, vide Périn P.-L., M. Germain, P. -L. Périn, *SAS La société...*, s. 6.

2. Wprowadzenie SAS do francuskiego ustawodawstwa – 1994 rok

Poszukując genezy powstania i wejścia w życie ustawy z dnia 3 stycznia 1994 roku należy wskazać, iż jest ona wynikiem konsensusu środowiska liberalnego i socjalistycznego. Impuls do działania został nadany przez ukonstytuowaną w październiku 1989 roku komisję *ad hoc* działającą pod egidą Narodowej Rady Francuskich Pracodawców¹⁹, której przewodniczył M.B. Field - sekretarz generalny *la Compagnie de Saint Gobain*. Komisja ta w październiku 1990 roku przedstawiła raport zatytułowany „Prosta spółka akcyjna jako struktura bliska przedsiębiorcom”²⁰.

Jak wskazują komentatorzy, ustawa z 1994 roku, w przyjętym wówczas kształcie była wyrazem praktycznych potrzeb *świata przedsiębiorców*²¹. Podkreślano imperatywny charakter norm francuskiego prawa spółek, w szczególności obejmujących spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Ten imperatywny charakter zdaniem pomysłodawców postulowanych zmian powodował konieczność poszukiwania alternatywnych form prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółek prawa handlowego²². Jak trafnie wskazuje D.Vidal dokonując oceny ustawy z 1994 roku: *oryginalność uproszczonej spółki akcyjnej polegała na umiejętnym połączeniu dwóch jej zasadniczych zalet: ograniczonej odpowiedzialności (wspólników) i swobody kontraktowej w zakresie organizacji i sposobu funkcjonowania spółki*²³.

Należy jednocześnie zwrócić uwagę na prezentowane w doktrynie stanowisko, zgodnie z którym analiza przepisów ustawy z 1994 roku wiedzie do dwuaspektowego spojrzenia na uproszczoną spółkę akcyjną. Omawiana spółka jawi się jako doskonała

¹⁹ Le Conseil national du patronat français (CNFP) przekształcona w 1998 roku w Mouvement des entreprises de France (MEDEF), co można tłumaczyć jako Ruch Pracodawców Francuskich.

²⁰ *La société anonyme simplifiée, structure de rapprochement des entreprises*.

²¹ D. Vidal, *La société par actions simplifiée. Commentaire de la loi 94-1 du 3 janvier 1994*, Montchrestien 1994, s. 5. Autor używa określenia *le monde des entreprises*, co w dosłownym tłumaczeniu należy rozumieć właśnie jako *świat przedsiębiorców*, zaś poszukując sensu tego sformułowania należy wskazać na intencje projektodawców, którzy podkreślali, że projekt jest odpowiedzią na głos przedsiębiorców rozumianych globalnie, a zatem akcentowano szeroką skalę zastosowania projektowanych zmian. Podobnie: P. Bissara, *L'inadaptation du droit français des sociétés au besoin des entreprises et les aléas des solutions*, Rev. Sociétés 1991, s. 553; O. Douvreur, *Le projet de loi instituant une société par action simplifiée S.A.S.*, Les petites affiches, 11 marca 1992, n° 31, s. 4.

²² D. Vidal, *La société...*, s. 5.

²³ D. Vidal, *La société...*, s. 6.

forma współpracy gospodarczej pomiędzy przedsiębiorcami korzystającymi z prowadzenia działalności w formie filii przedsiębiorstwa²⁴.

Drugim zaś aspektem funkcjonowania SAS jest jej wymiar finansowy, w którym uwidacznia się znaczne złagodzenie przepisów odnoszących się do operacji majątkowych dokonywanych przez spółkę²⁵. Jednakże ta z pewnością pozytywna ocena przepisów ustawy wprowadzającej uproszczoną spółkę akcyjną nie była pozbawiona wątpliwości dotyczących praktycznego ujęcia spółki. Zwracano bowiem uwagę na fakt, iż to, co miało być największą zaletą SAS - a więc swoboda i elastyczność w zakresie jej funkcjonowania - mogło jednocześnie stać się zagrożeniem związanym ze zbyt szeroko zakrojonym liberalizmem w zakresie interpretacji przepisów dokonywanej przez sądy gospodarcze rozstrzygające konkretne sprawy²⁶.

Oficjalnie projekt zakładający wprowadzenie do ustawodawstwa nowego typu spółki akcyjnej przedłożony został w 1992 roku²⁷ i stanowił podwaliny projektu z dnia 5 maja 1993 roku²⁸. Ten ostatni został przedstawiony Zgromadzeniu Narodowemu przez ówczesnego Premiera i Ministra Sprawiedliwości i stał się podstawą dla przyjęcia tekstu ustawy z 1994 roku, w jej ostatecznym kształcie. Twórcy projektu z 1992 roku dążyli do wykazania, że spółka akcyjna („klasyczna”) nie jest właściwą formą współpracy pomiędzy przedsiębiorcami. Zaznaczali, że jest ona wyłącznie instrumentem służącym przekazywaniu środków finansowych przedsiębiorstwom²⁹, ale nie stanowi formy prowadzenia działalności gospodarczej bezpiecznej dla akcjonariuszy mniejszościowych. Wskazywali, że spółka nie zapewnia skutecznej ochrony tych ostatnich, lecz zdecydowanie premiuje i tak już silną pozycję osób zarządzających spółką akcyjną. Nadto inicjatorzy zmian akcentowali fakt, że w odniesieniu do spółki akcyjnej przepisy obowiązującej wówczas ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku zawierają normy imperatywne

²⁴ D. Vidal określa ten aspekt ustawy z 1994 roku, jako *la finalité <<opérationnelle>> de la SAS* a zatem jako postanowienia odnoszące się do występowania SAS w obrocie gospodarczym, zastosowania SAS, jako formy prawnej prowadzenia przedsiębiorstwa.

²⁵ D. Vidal określa ten aspekt jako *la finalité <<financière>> dla la SAS* a zatem jako postanowienia w przedmiocie transakcji finansowych dokonywanych przez spółkę, ale także odnoszące się do kwestii opodatkowania SAS.

²⁶ M. Cozian, A. Viadier, F. Deboissy, *Droit des sociétés*, Paryż 2023, s. 509.

²⁷ Projekt n° 2584 z dnia 20 lutego 1992 roku.

²⁸ Projekt n° 144 z dnia 5 maja 1993 roku.

²⁹ Projektodawcy używają sformułowania *la société anonyme, instrument de drainage de l'épargne vers les entreprises (...)*, co należy dosłownie tłumaczyć, jako *drenaż oszczędności (środków finansowych) w stronę przedsiębiorstw* a zatem podkreślają transfer środków finansowych w obrocie spółki akcyjnej, lecz dostrzegają niedoskonałości w zakresie ochrony akcjonariuszy spółki.

a dotyczy to niemal każdej sfery funkcjonowania tejże spółki³⁰. To daniem pomysłodawców SAS rodzi potrzebę wprowadzenia struktury, która pozostawiała będzie większy stopień swobody w zakresie organizacji i sposobu działania w obrocie gospodarczym. Zwolennicy wdrożenia zmian nie pozostawili bez komentarza także nadmiernego formalizmu, który cechuje spółkę akcyjną, zarówno w fazie jej zakładania, jak i podczas bieżącego działania. Formalizm ten jest bowiem kolejnym czynnikiem, który osłabia pozycję akcjonariuszy mniejszościowych w spółce akcyjnej.

Nie sposób pominąć faktu, iż autorzy projektu z 1992 roku uwzględnili w jego treści również argumenty odnoszące się do aktualnej wówczas sytuacji gospodarczej francuskich przedsiębiorców, ocenianej z punktu widzenia ustawodawstwa podatkowego. Zwracano uwagę na dostrzegalną wśród francuskich przedsiębiorców tendencję do zakładania filii w krajach, których regulacje podatkowe są znacznie bardziej przyjazne obcokrajowcom (w szczególności w Holandii czy Księstwie Luksemburga). Podkreślano, że spółka akcyjna, w kształcie nadanym przez francuskiego ustawodawcę, nie jest konkurencyjna względem jej odpowiedników w innych krajach europejskich. W ocenie projektodawców nie dziwi fakt, że przedsiębiorcy decydują się na przenoszenie części działalności za granicę, gdyż koszty takiego przedsięwzięcia są mniejsze, przy znacznej oszczędności czasu potrzebnego na zarejestrowanie działalności i dopełnienie pozostałych formalności związanych z jej rozpoczęciem³¹.

W toku debat parlamentarnych dotyczących przedstawionego projektu ścierały się ze sobą dwa przeciwstawne stanowiska. Pierwsze to propozycja zmian do projektu wypracowana przez M.X de Roux (stanowisko Zgromadzenia Narodowego), opierająca się na całkowitej liberalizacji funkcjonowania spółki, zarówno w kwestii warunków zakładania spółki jak i kształtowania jej stosunków wewnętrznych³². Jako doskonały przykład wskazywano holenderską spółkę akcyjną³³, akcentując atrakcyjność podatkową tej formy prowadzenia działalności oraz podkreślając jej użyteczność dla wdrożenia holdingowego działania w obrocie gospodarczym. Natomiast stanowisko zajmowane przez M.E. Dailly, znajdujące poparcie we francuskim Senacie zakładało ograniczenie

³⁰ Projektodawcy używają sformułowania (...) *règles impératives qui en régissent avec une grande minutie l'organisation et le fonctionnement* (...), co można bezpośrednio tłumaczyć jako przepisy bezwzględnie wiążące, których redakcja uwidacznia ogromną dbałość o szczegóły zarówno w zakresie organizacji, jak i funkcjonowania [spółki]. Z powyższego można wysnuć wniosek o znacznym stopniu szczegółowości przepisów ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku dotyczących spółki akcyjnej.

³¹ F. Lefebvre, *La S.A.S.*, Rennes 1994, s. 17.

³² Sprawozdanie z obrad parlamentu przedstawiające stanowisko: doc. AN n°258 datowane na dzień 2 czerwca 1993 roku oraz doc. AN n°688 datowane na dzień 4 listopada 1993 roku.

³³ *Naamloze Vennootschap (N.V.)*.

grupy podmiotów, które mogą założyć uproszczoną spółkę akcyjną oraz wprowadzenie obostrzeń w zakresie stosunków pomiędzy wspólnikami tejże spółki³⁴.

Projekt ustawy został przyjęty po pierwszym czytaniu przez Zgromadzenie Narodowe

(i przekazany pod obrady Senatu), z uwzględnieniem poprawek zaproponowanych przez Komisję Ustawodawczą. W treści poprawek akcentowano zliberalizowanie statusu prawnego SAS. Tym samym, miało to być w szczególności: zniesienie obligatoryjnego rozwiązania spółki w sytuacji, gdy kapitał zakładowy spółki osiągnie poziom niższy aniżeli ten określony w przepisach, usunięcie sformalizowanej procedury dotyczącej umów zawieranych pomiędzy spółką a jej zarządcami, a także odesłanie do statutu spółki jako aktu określającego sposób zarządzania spółką. W przedstawionym kształcie SAS jawiła się jako struktura o istotnie złagodzonej formie prawnej, dalekiej od tego, który cechował spółkę akcyjną.

Jak wynika ze sprawozdania z obrad Senatu, celem zaproponowanych przez tę izbę poprawek było zapewnienie bezpieczeństwa prawnego w obrocie gospodarczym. Bezpieczeństwo to miało się przejawiać zarówno na płaszczyźnie „zewnątrznej” (w relacjach spółki z osobami trzecimi), jak i „wewnętrznej” (zapewnienie kontroli realizowanej w spółce przez biegłych rewidentów, ale także prawo do informacji dotyczących spółki przyznane osobom przez nią zatrudnionym)³⁵. Dlatego też Senat w pierwszym czytaniu w szczególności: przyjął, że kapitał zakładowy SAS winien wynosić co najmniej trzy miliony franków³⁶, przedstawił procedurę wdrażaną w sytuacji obniżenia kapitału spółki poniżej wynikającego z przepisów minimum, przywrócił procedurę w przedmiocie umów zawieranych przez spółkę i jej zarządzających, wprowadził zasadę reprezentacji spółki wobec osób trzecich przez prezesa spółki, sformułował zasady reprezentacji spółki, w sytuacji, gdy zarządzającym spółką jest osoba prawna, określił warunki realizacji praw przez członków komitetu przedsiębiorstwa oraz wprowadził postanowienia regulujące sposób postępowania w razie zaistnienia sytuacji konfliktowych pomiędzy zarządem a organami kontrolnymi w spółce (zajmowanie sprzecznych stanowisk w sprawach spółki).

³⁴ Sprawozdanie z obrad parlamentu przedstawiające stanowisko: *doc. Sénat n°258* datowane na dzień 14 października 1993 roku oraz *doc. Sénat n°128* datowane na dzień 30 listopada 1994 roku.

³⁵ Sprawozdanie z obrad parlamentu przedstawiające stanowisko: *doc. Sénat n°258* datowane na dzień 14 października 1993 roku.

³⁶ Przelicznik 1 franka francuskiego na walutę euro: 6,655957; kod walutowy według ISO 4217: FRF.

Jak wskazują komentatorzy, przekazany Zgromadzeniu Narodowemu do drugiego czytania projekt ustawy został znacząco zmodyfikowany przez Senat, a zaproponowane zmiany cechował znaczący pragmatyzm³⁷. Nie sposób pominąć faktu, iż w treści sprawozdań z obrad Zgromadzenia Narodowego, wyrażono krytyczną ocenę przedłożonych przez Senat zmian. Podkreśla się bowiem, że w ówczesnym stanie prawnym (a zatem przed wejściem w życie aktu prawnego wprowadzającego SAS) Senat winien przede wszystkim spojrzeć na nowy typ spółki z perspektywy podmiotów, dla których jest dedykowana, a nie skupiać się na wskazaniu zagrożeń, które może powodować prowadzenie działalności w formie tejże spółki³⁸. Na tym etapie procesu legislacyjnego środek ciężkości wszelkich zmian wprowadzanych do projektu ustawy obejmował zapewnienie znacznej swobody w zakresie kreowania postanowień statutu nowej spółki. Jednakże pomimo znacznej różnicy zdań w przedmiocie kierunku, w którym zmierzać miało ustawodawstwo dotyczące uproszczonej spółki akcyjnej, drugie czytanie w Zgromadzeniu Narodowym przyniosło przyjęcie konstruktywnych modyfikacji projektu ustawy, które były wyrazem kompromisu obu izb parlamentu³⁹. Wskazywano, iż na skutek zaaprobowanych zmian usunięto z projektu postanowienia, które zdawały się być nieużyteczne z punktu widzenia zagranicznych inwestorów, chcących wykorzystywać SAS jako narzędzie efektywnego obrotu gospodarczego⁴⁰.

Należy jednak podkreślić, że przed przyjęciem wspólnego stanowiska przez obydwie izby parlamentu powołana została Wspólna Komisja Mieszana mająca doprowadzić do porozumienia w zakresie wybranych kwestii działania SAS, co do których przedstawiciele obu izb parlamentu nie byli w stanie osiągnąć kompromisu⁴¹.

Burzliwy proces legislacyjny zakończony konsensusem debatujących stronnictw znalazł swój finał w grudniu 1993 roku. Wówczas to omawiana ustawa weszła w życie

³⁷ Sprawozdanie z obrad Zgromadzenia Narodowego, *doc. A.N. n° 649* datowane na dzień 22 października 1993 roku.

³⁸ Sprawozdanie z obrad Zgromadzenia Narodowego, *doc. A.N. n° 688*

³⁹ W sprawozdaniu z obrad Zgromadzenia Narodowego datowanych na dzień 22 listopada 1993 roku posłużono się pojęciem (...) *dans un esprit de compromis* (...), co należy dosłownie tłumaczyć, jako *w duchu kompromisu*, a zatem podkreśla się, że przyjęty przez Zgromadzenie Narodowe kształt projektu ustawy wprowadzającej SAS uwzględniał także głos Senatu.

⁴⁰ W sprawozdaniu z obrad Zgromadzenia Narodowego datowanych na dzień 22 listopada 1993 roku wskazano na elastyczność przepisów dotyczących nowego rodzaju spółki, która umożliwia jej szerokie wykorzystanie; posłużono się pojęciem *souple et adaptable*, co należy dosłownie tłumaczyć jako *elastyczny i przyswajalny*.

⁴¹ Wspólna Komisja Mieszana (*La Commission Mixte Paritaire*), która na mocy art. 45 Konstytucji V Republiki Francuskiej może zostać powołana z inicjatywy Prezesa Rady Ministrów lub wspólnego stanowiska przewodniczących obu izb parlamentu, w sytuacji, gdy po dwóch czytaniach projektu ustawy nie przyjęto wspólnego stanowiska.

w styczniu 1994 roku⁴². Chcąc zatem wskazać ideę, która przyświecała twórcom ustawy z dnia 3 stycznia 1994 roku należy podkreślić użyteczność i dostępność uproszczonej spółki akcyjnej dla mniejszych przedsiębiorców przy braku formalizmu, z którym kojarzona była spółka akcyjna („klasyczna”)⁴³.

Należy jednocześnie zwrócić szczególną uwagę na kwestie definicyjne dotyczące uproszczonej spółki akcyjnej, jakże istotne z punktu widzenia dalszych rozważań poczynionych w niniejszej pracy.

W czasie trwania prac legislacyjnych poprzedzających wprowadzenie do ustawodawstwa uproszczonej spółki akcyjnej, główny inicjator procedowanych zmian M. B. Field postulował powołanie do życia *société anonyme simplifiée*, podczas gdy wprowadzona ustawą z 1994 roku (i funkcjonująca aktualnie) spółka to *société par actions simplifiée*. W tym też kontekście nie sposób pominąć faktu, iż francuska spółka akcyjna („klasyczna”) to *société anonyme* (SA). Z założenia zatem spółka akcyjna miała być „starszą siostrą”⁴⁴ uproszczonej spółki akcyjnej, więc sposób funkcjonowania SAS miał być regulowany poprzez system odesłań do spółki akcyjnej. Jednakże sukcesywnie wprowadzane do projektu ustawy zmiany, definiujące coraz to nowe aspekty funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej zmierzały do wykreowania nowego typu spółki kapitałowej posiadającego „element akcyjności”⁴⁵. *Les sociétés par actions* są zatem spółkami, których kapitał podzielony jest na akcje, mogącymi emitować zbywalne papiery wartościowe (papiery te mogą stanowić aport wnoszony do spółki albo pożyczkę udzieloną spółce)⁴⁶. Do omawianej grupy spółek należą zarówno te, które mogą być notowane na giełdzie, a zatem są uprawnione do złożenia publicznej oferty papierów wartościowych (spółka akcyjna), jak również te, które na mocy przepisów Code de commerce nie mogą tego uczynić (akcyjna spółka uproszczona). Co do zasady

⁴² Wspólne stanowisko wypracowane przez przeciwstawne stronnictwa: *doc. A.N. n°910* oraz *doc. Sénat n°216* datowane na dzień 22 grudnia 1993 roku. Debaty parlamentarne udokumentowane w publikatorach Zgromadzenia Narodowego oraz Senatu: *JOAN* sesja z dnia 11 czerwca 1993 roku, s.1407-1417; *JOAN* sesja z dnia 22 listopada 1993 roku s. 6134-6143; *JOAN* sesja z dnia 23 grudnia 1993 roku, s. 8129-8130; *JO Sénat* sesja z dnia 21 października 1993 roku, s. 3349-3367; *JO Sénat* sesja z dnia 21 grudnia 1993 roku, s. 6833-6842; *JO Sénat* sesja z dnia 22 grudnia 1993 roku, s. 6881-6887.

⁴³ M. Cozian, A. Viandier, *Droit des sociétés*, Paryż 2023, s. 45.

⁴⁴ Tak określa ją Pierre-Louis Pérrin, zob. M. Germain, P.-L. Pérrin, *SAS La société...*, s. 14.

⁴⁵ Stąd też prosta spółka akcyjna określona została, jako nowy typ *société par actions*. Do tej grupy spółek poza spółką akcyjną i prostą spółką akcyjną oraz jednoosobową prostą spółką akcyjną (*la société par actions simplifiée unipersonnelle* – SASU) należy również spółka komandytowo-akcyjna (*la société commandite par actions*), która przez francuskiego ustawodawcę klasyfikowana jest, jako spółka kapitałowa oraz *les sociétés par actions* zakładane dla wykonywania tzw. wolnych zawodów (*les professions libérales*). Co istotne do tej grupy spółek nie należy francuska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (SARL).

⁴⁶ F. Mariel, J. Weydert, *Le droit des sociétés par actions*, Paryż, 2004, s. 7.

w rozumieniu art. 1832 Code civil, spółka (każda spółka handlowa) zakładana jest przez dwie lub więcej osób, jednakże w dopuszczonych przez odrębne przepisy przypadkach może powstać przez akt woli jednej tylko osoby (jak w przypadku jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej)⁴⁷.

W świetle powyższego, za trafny uznać należy pogląd doktryny francuskiej odnoszący się do przepisów ustawy z 1994 roku. Zgodnie z tym stanowiskiem, z jednej strony regulacje dotyczące spółki akcyjnej stanowią swoistą bazę dla sformułowania zasad funkcjonowania SAS, z drugiej zaś strony reżim prawny SAS ustalony został z wykorzystaniem nieistniejących w spółce akcyjnej instytucji⁴⁸.

Podjmując się próby określenia miejsca uproszczonej spółki akcyjnej wśród francuskich spółek kapitałowych, nie sposób pominąć znaczenia ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku o spółkach handlowych⁴⁹. Przede wszystkim zaś relacji tego aktu prawnego do ustawy z 1994 roku. Na skutek wejścia w życie ustawy wprowadzającej SAS zmodyfikowany został bowiem tekst ustawy regulującej funkcjonowanie zarówno osobowych, jak i kapitałowych spółek handlowych – ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku o spółkach handlowych. Praktycznym tego wyrazem było wprowadzenie do wspomnianej ustawy: części XI, rozdziału 4, tytułu 1, a zatem regulacji odnoszących się do uproszczonej spółki akcyjnej⁵⁰.

Należy jednak ponownie wskazać, że uproszczona spółka akcyjna w kształcie nadanym przez ustawę z dnia 3 stycznia 1994 roku nie była całkowicie zliberalizowaną formą prowadzenia działalności, wolną od ustawodawczych restrykcji. Regulacja, która wzbudziła największą falę krytyki wśród przeciwników wprowadzenia SAS do francuskiego porządku prawnego oraz w największym stopniu przyczyniła się do dalszych reform legislacyjnych w tym zakresie, dotyczyła wspólników spółki. Mianowicie, ustawa z dnia 3 stycznia 1994 roku zawierała przepisy, na mocy których należało dokonać swoistej selekcji wspólników tej spółki z uwagi na dwa kryteria⁵¹. Status wspólnika uproszczonej spółki akcyjnej mogły uzyskać wyłącznie inne spółki

⁴⁷ F. Mariel, J. Weydert, *Le droit*, Paryż, 2004, s. 8.

⁴⁸ D. Vidal, *La société...*, s. 13. Autorka, na określenie statusu SAS na gruncie przepisów ustawy z 1994 roku używa sformułowania (...) *son régime comporte des éléments totalement hétérogènes*, co należy rozumieć jako reżim prawny składający się z elementów zupełnie heterogenicznych, co po raz kolejny potwierdza, że SAS nie jest *une société anonyme*. Jak wymownie podsumowuje autorka: (...) *la société par actions simplifiée est une ombre portée mais une ombre déformée de la société anonyme* a zatem prosta spółka akcyjna jest cieniem (rzucanym przez spółkę akcyjną), ale zniekształconym cieniem spółki akcyjnej – D. Vidal, *La société...*, s. 12.

⁴⁹ Loi n° 66-537 sur les sociétés commerciales z dnia 24 lipca 1966 roku.

⁵⁰ Artykuły od 89 do 177-1 ustawy z dnia 24 lipca 1966 o spółkach handlowych.

⁵¹ A. Le Fèvre, *Le droit des sociétés redeviendra-t-il contractuel*, RJ Com., N°5, 1992, s. 89.

handlowe i to dysponujące kapitałem w wysokości co najmniej półtora miliona franków (zatem w przeliczeniu na euro jest to suma dwustu dwudziestu pięciu tysięcy euro). Zasady selekcji wspólników pod względem kryteriów prawnych oraz finansowych sprawiły, że zaczęto dostrzegać potrzebę zmian w zakresie przedmiotowej regulacji. W konsekwencji konieczność modyfikacji przepisów dotyczących uproszczonej spółki akcyjnej, zmierzającej do większego uelastycznienia warunków założenia omawianej spółki⁵². Rezultatem tego uelastycznienia stała się w szczególności możliwość zakładania jednoosobowej prostej spółki akcyjnej, ale również zniesienie wymogów dotyczących kapitału zakładowego na rzecz kapitału akcyjnego, znaczna swoboda w zakresie konstruowania postanowień statutu spółki czy też złagodzenie wymagań dotyczących powoływania biegłych rewidentów.

⁵² H. Azarian, *La société par actions simplifiée*, Paryż 2016, s. 8.

3. Reforma SAS z 1999 roku

Wyrazem przeprowadzonych zmian, mających na celu „otwarcie” prostej spółki akcyjnej dla szerszej grupy wspólników oraz wykorzystanie tej formy do tworzenia innowacyjnych przedsiębiorstw, stała się ustawa z dnia 12 lipca 1999 roku⁵³. Co istotne, już w tym okresie pojawiła się idea utworzenia uproszczonej spółki akcyjnej przez jednego tylko wspólnika⁵⁴. Na mocy wprowadzonych zmian uproszczoną spółkę akcyjną mogli utworzyć wspólnicy niezależnie od formy prawnej oraz wysokości kapitału, jakim dysponują⁵⁵.

Jak wskazuje J. Paillusseau, o ile celem wprowadzenia ustawy z 1994 roku było przede wszystkim zaznaczenie specyfiki nowego typu spółki (w szczególności jej odróżnienie od spółki akcyjnej), o tyle kolejne zmiany w zakresie SAS miały tworzyć odpowiednie otoczenie prawne dla działalności innowacyjnej podejmowanej przez młodych przedsiębiorców (tzw. *start-up*)⁵⁶. Reprezentanci Zgromadzenia Narodowego opowiadający się za wejściem w życie procedowanych zmian oraz przedstawiciele Senatu podkreślali, że taka forma *société par actions* pozwala na dużą swobodę zawierania umów i zapewnia prawdziwą elastyczność prawną w tym zakresie⁵⁷.

Należy również zaakcentować, że po wejściu w życie ustawy z dnia 12 lipca 1999 roku nie zabrakło głosów przeciwników wprowadzonych zmian. Kwestionowali oni już sposób uchwalenia przedmiotowego aktu prawnego, zarzucając, iż w rzeczywistości nie przeprowadzono merytorycznej debaty parlamentarnej w zakresie modyfikacji ustawy

⁵³ La loi n° 99-587 z dnia 12 lipca 1999 roku.

⁵⁴ Raport komisji spraw kulturalnych, *Doc. AN n° 1642* z dnia 2 czerwca 1999 roku. W dokumencie przedstawiono dwie koncepcje zmian: z jednej strony postulowano utworzenie nowej formy prostej spółki akcyjnej, którą nazwano „SA 21” inspirowanej prostą spółką akcyjną w kształcie określonym w ustawie z dnia 3 stycznia 1994 roku, ale przeznaczoną dla przedsiębiorców rozpoczynających swoją aktywność gospodarczą i korzystających w tym zakresie z przywilejów podatkowych; z drugiej zaś strony próbowano dokonać zmian w aspekcie podmiotowym spółki a zatem usunąć istniejące restrykcje obejmujące status wspólnika prostej spółki akcyjnej i stworzyć możliwość samodzielnego prowadzenia działalności w formie omawianej spółki. W ostateczności wprowadzone ustawą z dnia 12 lipca 1999 roku zmiany stały się wyrazem afirmacji dla otwarcia prostej spółki akcyjnej pod względem podmiotowym i w takim też kształcie przyjęte przez Zgromadzenie Narodowe.

⁵⁵ D. Valette, *Contexte et méthode de l'adoption du nouveau régime de la société par actions simplifiée*: *Rev. Sociétés*, N°2, 2000, s. 200.

⁵⁶ J. Paillusseau, *La nouvelle société par actions simplifiée. Le big-bang du droit des sociétés!* Lyon, 1999, s. 333. Zob. również N. Rontchevsky, *Présentation générale de la SAS après la loi du 12 juillet 1999*, *Petites affiches*, N°185, s. 26.

⁵⁷ Wystąpienie M. Allègre, *JOAN CR*, 3 czerwca 1999 roku, pierwsza sesja, s. 5378.

z 1994 roku oraz dostrzegali wiele nieprawidłowości w procesie legislacyjnym poprzedzającym wejście w życie ustawy z dnia 12 lipca 1999 roku⁵⁸.

Wśród przedstawicieli doktryny liczną grupę stanowili ci, którzy wskazywali, że ustawa z 1999 roku przyjęta została w atmosferze ignorancji dla głosu Senatu i braku refleksji nad dokonaniem kierunku zmian uproszczonej spółki akcyjnej⁵⁹. Wyrażano ubolewanie, iż reforma tej skali dokonała się poprzez przedłożenie Senatowi poprawki do projektu ustawy, nie stała się zaś przedmiotem prawdziwej debaty parlamentarnej, podczas której tak istotne kwestie zostałyby szczegółowo omówione⁶⁰.

4. Znaczenie regulacji wprowadzonych w 2001 i 2003 roku we Francji

Od czasu reformy uproszczonej spółki akcyjnej przeprowadzonej w 1999 roku ustała aktywność ustawodawcy francuskiego w odniesieniu do tej formy prowadzenia działalności gospodarczej. Próby skorygowania niedoskonałości dostrzeganych w ustawach z 1994 r. i 1999 r. podjęto w 2001 roku oraz 2003 roku, kiedy to weszły w życie: ustawa z dnia 15 maja 2001 roku o nowych regulacjach gospodarczych⁶¹ oraz ustawa z dnia 1 sierpnia 2003 roku o bezpieczeństwie finansowym⁶².

Wypada podkreślić, że NRE umożliwiła zakładanie uproszczonej spółki akcyjnej przez przedstawicieli wolnych zawodów⁶³ bowiem art. 130 NRE zmienił art. 1 ustawy z dnia 31 grudnia 1990 roku o wykonywaniu wolnych zawodów w formie spółek handlowych⁶⁴, rozszerzając katalog form prowadzenia działalności gospodarczej przez przedstawicieli tych zawodów⁶⁵. Ponadto NRE wprowadziła regulacje dotyczące

⁵⁸ G. Baranger, *Le dront des sociétés bouleversé à la sauvette*, Bull. Jolly 1999, N°78, s.831.

⁵⁹ D. Randoux, *Une forme sociale ordinaire: la société par actions simplifiée (SAS)*, JCP E 1999, s. 1813.

⁶⁰ Sprawozdanie Komisji Spraw Kulturalnych Senatu n° 452. Jednakże, jak wskazano w treści ww. sprawozdania, zastrzeżenia te nie powinny przesłaniać faktycznego postępu w zakresie dostosowania prawa spółek do potrzeb tworzenia przedsiębiorstw, jaki może dokonać się za sprawą nowej SAS.

⁶¹ La loi n° 2001-420 o nowych regulacjach gospodarczych z dnia 15 maja 2001 roku – *la loi sur les nouvelles régulations économiques*; zwana dalej NRE.

⁶² La loi n° 2003-706 o bezpieczeństwie gospodarczym z dnia 1 sierpnia 2003 roku – *la loi de sécurité financière*; zwana dalej LSF.

⁶³ Ustawodawca francuski dopuszcza wykonywanie tzw. wolnych zawodów w formie spółki komandytowo-akcyjnej (*SELCA – la société d'exercice libéral en commandite par actions*), spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (*SELARL – la société d'exercice libéral à responsabilité limitée*, *SELURL – la société d'exercice libéral unipersonnelle à responsabilité limitée*) oraz spółki akcyjnej (*SELAFA – la société d'exercice libéral à forme anonyme*).

⁶⁴ La loi n° 90-1258 z dnia 31 grudnia 1990 roku o wykonywaniu wolnych zawodów w formie spółek handlowych – *la loi relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales*.

⁶⁵ D. Pracchia, *La société d'exercice libéral par actions simplifiée*, Droit et patrimoine, N° 11, 2001, s. 84.

przekształcenia SAS, gdyż art. 101 NRE zmienił treść art. L. 227-1 CC w ten sposób, że od czasu wejścia w życie NRE do SAS nie stosuje się art. L. 225-243 CC. Podobnie art. 125 NRE uzupełnił lukę prawną istniejącą w ustawie z 1994 roku precyzując, kto jest uprawniony (i na jakich zasadach) do podejmowania decyzji w przedmiocie przekształcenia uproszczonej spółki akcyjnej w inną formę prawną. Nadto NRE regulowała kwestie związane z prawem głosu akcjonariuszy mniejszościowych w uproszczonej spółce akcyjnej⁶⁶ oraz wprowadziła odpowiedzialność karną zarządzających SAS w przypadku braku konsultacji ze współnikami w sprawach dotyczących kompetencji osób zarządzających przewidzianych w statucie spółki⁶⁷.

Należy podkreślić, że NRE nie była aktem prawnym „dedykowanym” wyłącznie uproszczonej spółce akcyjnej, lecz podmiotem występującym w obrocie gospodarczym w szerszym rozumieniu. W konsekwencji regulowała ona tylko niektóre aspekty funkcjonowania omawianej spółki⁶⁸. Niejako na marginesie wskazać należy, że NRE w sposób szczegółowy uregulowała zagadnienie przekształcenia spółki akcyjnej w uproszczoną spółkę akcyjną⁶⁹ oraz szczególnego rodzaju kontroli spółki, zwanego „kontrolą wspólną”⁷⁰. Prawidłowe zrozumienie wspomnianej instytucji wymaga pochylenia się nad kwestią kontroli w SAS, która została doprecyzowana przez ustawodawcę francuskiego w ustawie z 2004 roku, o czym będzie mowa w dalszej części niniejszej pracy⁷¹.

⁶⁶ Zmiana art. L. 227-10 zd. 1 CC oraz art. L. 227-11 CC.

⁶⁷ Zmiana art. L. 244-2 zd. 2 CC oraz art. L. 227-9 CC.

⁶⁸ P.-L. Périn, *Quelles utilisations pour la nouvelle SAS?*, LPA 2000, n°17, s. 19.

⁶⁹ M. Bandrac, J.-P. Dom, *Loi NRE et autres reform es. Réflexions et solutions pratiques en droit des sociétés*, Paris, 2002, s. 231.

⁷⁰ Le controle conjoint, o której mowa w art. L. 227-17 Code de commerce.

⁷¹ Na temat znaczenia NRE w każdej ze sfer funkcjonowania spółki zob.: T. Bonneau, J.-J. Daigre, M. Germain, H. Hovasse, F.-X. Lucas, J.-L. Pierre, R. Salomon, D. Vidal, *Nouvelles régulations économiques* (L. n°2001-420, 15 mai 2001), *Litec* 2002; D. Bureau, *La loi relative aux nouvelles régulations économiques. La régulation du pouvoir dans l'entreprise*, JCPE, octobre 2001, n°42; A. Couret, *La loi sur les nouvelles régulations économiques. Les rapports financiers dans l'entreprise*, JCPE, novembre 2001, n°45, s. 1756; G. Daublon, E. Frémaux, *Les nouvelles régulations économiques: dispositions intéressant le notariat*, Defrénois 2001, art. 37379, spéc., s. 805; P. Dufils, C. Lopater, E. Guyomard, *Mémento Lefebvre comptable* 2002; J. Dupichot, *La loi NRE et le droit des sociétés*, *Gaz. Pal.* 29 et 30 mai 2002, s. 3; S. Giujl, *Modifications résultant de la loi NRE : informations à délivrer et résolutions à prévoir*, *Petites affiches*, 17 juin 2002, n°120; E. Merle, *L'entrée en vigueur des dispositions de la loi NRE relatives aux sociétés commerciales*, *Petites affiches*, 22 mai 2001, n°101, s. 15; P. Merle, *Les nouvelles obligations des commissaires aux comptes après la loi NRE du 15 mai 2001*, *Droit des affaires* 2001, n°43, s. 3519; S. Saintourens, *Les réformes du droit des sociétés par la loi relative aux nouvelles régulations économiques*, Defrénois 2001; G. Notté, *Décret n°2002-803 du 3 mai 2002 pris en application de la loi NRE*, *Droit sociétés*, juillet 2002, s. 4; J. Mestre, D. Velardocchio, *Mesures d'application du volet droit des sociétés de la loi sur les nouvelles régulations économiques*, *Lamy droit des affaires*, juillet 2002, n°51, s. 5 i nast.; B. Bouloc, *Brèves remarques sur les aspects de droit pénal de la loi sur les nouvelles régulations économiques*, *Revue sociétés* 2001, s. 654; S. Bienvenu, *Loi relative aux nouvelles régulations économiques et problématique du cumul des mandats sociaux* [Présentation du rapport Courtière adopté le 2 mai 2002 par

W tym też kontekście podobnie postrzegać należy LSF, której zakres regulacji nie obejmuje wyłącznie funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej. Należy podzielić pogląd francuskich komentatorów, iż zmiany wprowadzone przez LSF dotyczyły dwóch aspektów działalności SAS⁷². Pierwszym jest reprezentacja SAS przez jej dyrektora generalnego i dyrektorów delegowanych, co znalazło wyraz w treści art. 118 LSF zmieniającego art. L. 227-6 CC⁷³. Natomiast odnosząc się do drugiego aspektu, LSF niejako uzupełniała regulacje wprowadzone w NRE dotyczące ochrony prawa głosu wspólników mniejszościowych (a zatem przyczyniła się do dalszej modyfikacji art. L.227-10 CC) oraz uregulowała sposoby i warunki przekształcenia spółki akcyjnej („klasycznej”) w uproszczoną spółkę akcyjną⁷⁴.

Podsumowując ten okres zmian legislacyjnych w zakresie uproszczonej spółki akcyjnej należy podzielić pogląd P.-L. Périna: *można tylko żałować, że przy okazji reform (wprowadzonych w NRE i LSF) ustawodawca nie wziął pod uwagę specyfiki SAS poświęcając jej przepisy szczególne uwzględniające jej odmiennność od spółki akcyjnej, lecz pozostał na systemie odesłań do przepisów o tej ostatniej*⁷⁵.

5. Wpływ *loi de modernisation de l'économie* na funkcjonowanie SAS – 2008 rok

Kolejna znacząca reforma w zakresie reżimu prawnego omawianej francuskiej spółki dokonała się w 2008 roku. Reforma ta nierozzerwalnie wiąże się z wejściem w życie ustawy z dnia 4 sierpnia 2008 roku o modernizacji gospodarki⁷⁶. Generalne założenie, które przyświecało wprowadzonym w tej ustawie zmianom można określić, jako stworzenie warunków pozwalających korzystać małym i średnim przedsiębiorcom

la CCIP], JCPE, s. 139; Y. Lévy, L'application dans le temps des dispositions de la loi NRE sur le cumul des mandats sociaux, Petites affiches, 28 janvier 2002, s. 12; P. Le Cannu, L'expertise de gestion à la suite de la NRE : de la chicane au dialogue ?, Droit 21, 2001.

⁷² P.-L. Périn, Direction et représentation de la SAS: état des lieux après la loi de sécurité financière, JCPE 2004, s.360.

⁷³ Nie bez wpływu na redakcję art. 118 LSF pozostaje teza wyroku z dnia 2 lipca 2002 roku; sygn.: Cass.com., 2 juill. 200, n° 98-23.324, o którym mowa w dalszej części niniejszej pracy.

⁷⁴ J.-P. Dom, Sécurité financière et initiative économique : aspects de droit des sociétés, Defrénois 2003, N°22, s. 1443.

⁷⁵ M. Germain, P.-L. Périn, SAS La société ... s. 21. Nadto autor ten jako przykład wskazuje fakt, iż zmiany w zakresie uprzywilejowania akcji przedstawione w rozporządzeniu do LSF numer 2004-604 z dnia 24 czerwca 2004 roku nie uwzględniały reżimu prawnego SAS, różnego od spółki akcyjnej.

⁷⁶ La loi n° 2008-776 o modernizacji gospodarki z dnia 4 sierpnia 2008 roku – *la loi de modernisation de l'économie*.

z prowadzenia działalności w formie uproszczonej spółki akcyjnej. Chodziło zatem o otwarcie SAS dla działalności gospodarczej prowadzonej na mniejszą skalę⁷⁷.

Kształt regulacji dotyczących SAS wprowadzonych ustawą z dnia 4 sierpnia 2008 roku uzasadnia twierdzenie, że spółka ta stała się konkurencyjna wobec spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (SARL). Przedsiębiorcy prowadzący działalność na małą skalę mogą od tej pory dokonać wyboru pomiędzy SARL a SAS, gdyż niekwestionowaną zaletą obydwu jest elastyczność w zakresie kształtowania statutu każdej z tych spółek (przepisy Code de commerce dotyczące SARL wskazują na różne typy statutu w zależności od typu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zaś na mocy przepisów ustawy z 4 sierpnia 2008 roku wspólnikom SAS pozostawiono znaczną swobodę w formułowaniu postanowień statutowych).

Przechodząc do meritum wyjaśnić należy, iż zmiany obejmujące uproszczoną spółkę akcyjną, wprowadzone ustawą z dnia 4 sierpnia 2008 roku, dotyczyły zarówno jej aspektów finansowych, jak i substratu osobowego w spółce⁷⁸.

Odnosząc się do tego pierwszego podkreślić należy, iż dla utworzenia uproszczonej spółki akcyjnej wystarczający jest kapitał zakładowy w symbolicznej kwocie jednego euro, suma kapitału może być dowolnie określona w statucie spółki⁷⁹. Nadto na mocy wprowadzonych zmian SAS może emitować akcje za wkłady niepieniężne, jednakże przy zachowaniu warunków określonych w art. L.227-1 zd. 4 CC. Dla małych przedsiębiorców prowadzących działalność w formie prostej spółki akcyjnej i nienależących do grup spółek powołanie biegłych rewidentów jest zależne od swobodnego uznania wspólników⁸⁰. Niejako na marginesie niniejszych rozważań wskazać należy, iż omawiane zmiany objęły również aspekty podatkowe, w szczególności dotyczące podatku dochodowego⁸¹. Ustawa z 2008 roku złagodziła również obowiązki informacyjne ciążące na jedynym wspólniku prowadzącym jednoosobową prostą spółkę akcyjną⁸².

⁷⁷ Raport Komisji specjalnej Senatu z dnia 24 czerwca 2008 roku – *Rapport de la Commission spéciale du Sénat n°413 (2007-2008) du 24 juin 2008*, art. 14 projektu ustawy.

⁷⁸ Zob. J.- F. Barbiéri, *Éclairage. La SAS revisitée par la LME*, Bull. Joly Sociétés 2008, n°7, s. 560. Tamże również T. Massart, *La modernisation de la SAS ou comment apporter moins pour gagner plus*, s. 632; A. S. Algadi, *La société par actions simplifiée dans la loi modernisation l'économie*, Defrénois 2009, n°7, s. 721; C. Cardon, *La loi de modernisation de l'Économie et le match SARL/SAS : coup de sifflet final?*, Bull. Joly Sociétés 2009, n°5, s. 524.

⁷⁹ Art. 59 ustawy z dnia 4 sierpnia 2008 roku wprowadzający art. L. 227-2 CC.

⁸⁰ Art. 59 ustawy z dnia 4 sierpnia 2008 roku wprowadzający art. L. 227-9 i art. L. 227-9-1 CC.

⁸¹ art. 30 ustawy z dnia 4 sierpnia 2008 roku zmieniający art. 8 oraz art. 239 bis AB Code général des impôts.

⁸² Art. L. 227-1 zd. 5, art. L. 227-9, art. L. 232-23 CC.

Wprowadzone zmiany ocenić należy pozytywnie, choć wśród komentatorów nie brakuje głosów, iż po wejściu w życie ustawy z 2008 roku SAS winna być nazywana „spółką akcyjną bardzo (zbyt) uproszczoną”⁸³.

Próbując dokonać oceny stopnia istotności zmian wprowadzonych ustawą z 2008 roku należy głębszej refleksji poddać wspomnianą już kwestię fakultatywnego powołania biegłych rewidentów w uproszczonej spółce akcyjnej, która prowadzi działalność gospodarczą na niewielką skalę (tj. osiąga roczny dochód nieprzekraczający wysokości wskazanej w ustawie z 2008 roku). Liczne debaty parlamentarne, które poprzedzały przyjęcie projektu ustawy z 2008 roku w przeważającej części opierały się na polemice pomiędzy zwolennikami takiego rozwiązania a stronnictwami postulującymi obligatoryjne powołanie biegłych rewidentów w SAS, niezależnie od rozmiaru prowadzonej działalności⁸⁴.

Zwolennicy fakultatywności w zakresie powołania biegłych rewidentów w SAS prowadzącej działalność na niewielką skalę eksponowali główną ideę, jaka przyświecała wprowadzeniu uproszczonej spółki akcyjnej do obrotu gospodarczego. Przypominali zatem, że celem wprowadzenia SAS miało być stworzenie możliwości wejścia na rynek przez przedsiębiorców, którzy nie dysponują znaczną siłą finansową ani produkcyjną, nie należą do zgrupowań spółek. Stąd też – zdaniem gremiów postulujących wprowadzenie zmian – w małych przedsiębiorstwach nierzadko brak jest uzasadnienia dla powołania biegłych rewidentów. Ocena w przedmiocie zasadności skorzystania z ich pomocy winna zostać pozostawiona li tylko przedsiębiorcy⁸⁵.

Przeciwnicy takiego rozwiązania (a zatem środowiska postulujące obligatoryjność powołania biegłych rewidentów w uproszczonej spółce akcyjnej, niezależnie od skali prowadzonej działalności) wysuwali na pierwszy plan kwestię ochrony wierzycieli spółki, ale także jej wspólników oraz pracowników. Ich zdaniem, w szczególności obecność biegłych rewidentów ma przyczyniać się do zapewnienia bezpieczeństwa finansowego zarówno wspólników, jak i wierzycieli oraz czynić zadość obowiązkowi informacyjnym dotyczącemu statusu ekonomicznego spółki. Wśród przeciwników fakultatywnego powołania biegłych rewidentów nie brakowało nawet głosów, że swoboda w zakresie wyznaczenia biegłych rewidentów w małych spółkach przyczyni

⁸³ T. Massart, La modernisation de la SAS ou comment apporter moins pour gagner plus, Bull. Jolly Sociétés, lipiec 2008, s. 632; H. Hovasse, Bientôt la société par actions très simplifiée, Droit des sociétés 2008, s. 6.

⁸⁴ M. Germain, J.-L. Périn, SAS. *La société*..., s. 23.

⁸⁵ M. Germain, J.-L. Périn, SAS. *La société*..., s. 23.

się do spadku dochodów osób pełniących funkcję biegłych rewidentów. Choć – jak już podkreślono – w ustawie z 2008 roku wprowadzono fakultatywność w tym zakresie.

Swoistym wyrazem kompromisu pomiędzy zwolennikami i przeciwnikami tej koncepcji była dyspozycja wynikająca z art. L. 227-9-1 CC. Przepis ten wskazuje na konieczność powołania biegłych rewidentów we wszystkich uproszczonych spółkach akcyjnych, na warunkach określonych w art. L. 227-9 CC⁸⁶.

Nie sposób jednak pozostawić bez komentarza wysuwanego podczas procedowania ustawy z 2008 roku twierdzenia, jakoby brak konieczności wyznaczenia biegłego rewidenta w każdej SAS niósł za sobą ryzyko zmniejszenia dochodów osób uprawnionych do pełnienia funkcji biegłego rewidenta. Li tylko pobieżna analiza przepisów aktów wykonawczych wydanych po wejściu w życie ustawy z 2008 roku⁸⁷ wiedzie do wniosku, że wielkość dochodu przedsiębiorcy, którego osiągnięcie powoduje obowiązek ustanowienia biegłego rewidenta w uproszczonej spółce akcyjnej ustanowiona została na poziomie niższym aniżeli w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Zatem z jednej strony, wybór uproszczonej spółki akcyjnej, jako formy prowadzenia działalności gospodarczej jest mniej korzystny dla przedsiębiorcy. Z drugiej zaś strony wprowadzenie tego przepisu stanowi swoisty „ukłon” w stronę biegłych rewidentów i dowodzi, że ustawodawca wsłuchał się w głos przedstawicieli tego zawodu⁸⁸.

Uzasadniony jest zatem pogląd, iż dążenie ustawodawcy francuskiego do zachęcenia małych przedsiębiorców, by prowadzili działalność w formie SAS dokonało się przy jednoczesnym wzmocnieniu pozycji biegłych rewidentów.

⁸⁶ Na podstawie art. L. 227-9 CC, to statut uproszczonej spółki akcyjnej określa sprawy, co do których decyzje winny być podejmowane kolegialnie przez wspólników. Zadania, które przypisane są zwyczajnemu i nadzwyczajnemu walnemu zgromadzeniu w spółce akcyjnej, w zakresie: podwyższenia, obniżenia kapitału, umorzenia udziałów, podziału, przekształcenia, rozwiązania spółki, powołania biegłych rewidentów, sprawozdania finansowego oraz sprawozdania z działalności spółki są na warunkach przewidzianych w statucie realizowane kolegialnie przez wspólników. W jednoosobowej spółce, sprawozdanie z działalności spółki, roczne sprawozdanie finansowe oraz w stosownych przypadkach – skonsolidowane sprawozdanie finansowe są zatwierdzane przez prezesa spółki. Zatwierdzenie sprawozdań finansowych odbywa się po uprzednim sporządzeniu raportu przez biegłego rewidenta/ biegłych rewidentów (...).

⁸⁷ W szczególności przepisy dekretu n° 2009-234 z dnia 25 lutego 2009 roku.

⁸⁸ M. Germain, J.-L. Périn, SAS. *La société*..., s. 24.

6. Późniejsze działania francuskiego ustawodawcy

6.1. Lata 2009-2014: zwiększony dostęp SAS do rynków kapitałowych oraz możliwość finansowania udziałowego (tzw. *crowdfunding*)

Kolejna reforma uproszczonej spółki akcyjnej przypada na lata 2009-2014, a jej znakiem rozpoznawczym jest otwarcie SAS dla publicznego obrotu papierami wartościowymi. Analizując wskazane zagadnienie, należy zwrócić uwagę na (występującą do 2009 roku w ustawodawstwie francuskim dotyczącym uproszczonej spółki akcyjnej) terminologię związaną z obrotem papierami wartościowymi.

Zastosowane w Code de commerce pojęcie *l'appel public à l'épargne* w dosłownym tłumaczeniu oznacza „apel publiczny o oszczędzanie”, zaś w kontekście obrotu papierami wartościowymi należy je rozumieć, jako *ofertę publiczną* (papierów wartościowych). Wraz z wejściem w życie rozporządzenia numer 2009-80 z dnia 2 stycznia 2009 roku pojęcie *oferty publicznej* zostało zastąpione przez pojęcie *oferty publicznej finansowych papierów wartościowych*⁸⁹. Wprowadzone zmiany uprawniały uproszczoną spółkę akcyjną do występowania z ofertą w zakresie papierów wartościowych z wyjątkiem akcji notowanych na giełdzie⁹⁰. Niejako wybiegając do omawianych w dalszej części pracy zagadnień, wskazać również należy, że wejście w życie rozporządzenia numer 2014-559 z dnia 30 maja 2014 roku stworzyło możliwość korzystania przez uproszczoną spółkę akcyjną z innej jeszcze formy finansowania swojej działalności, a mianowicie dla finansowania społecznościowego (*crowdfunding*)⁹¹.

Wprowadzenie wspomnianej formy finansowania w odniesieniu do SAS stało się niekwestionowaną przyczyną zwiększenia popularności uproszczonej spółki akcyjnej. Tym samym także wśród komentatorów przeważały głosy aprobaty dla takiego rozwiązania legislacyjnego⁹².

⁸⁹ L'ordonnance n°2009-80 z dnia 22 stycznia 2009 roku wprowadzające zmiany do Code de commerce (art. L. 227-2 CC).

⁹⁰ M. Germain, J.-L. Périn, SAS. *La société*..., s. 26.

⁹¹ L'ordonnance n°2014-599 z dnia 30 maja 2014 roku wprowadzające do Code de commerce art. L.227-2-1.

⁹² P.-H. Conac, Le nouveau régime du financement participatif (*crowdfunding*), *Rev. sociétés* 2014, s. 461. Zob. również T. Granier, L'ordonnance n°2014-559 du 30 mai 2014 relative au financement participatif, *Bull. Joly Sociétés* 2014, n°12, s. 740.

6.2. Lata 2011-2015: rozszerzenie wykorzystania SAS (znaczenie ustawy *Warsmann I* i *Warsmann II*)

Na wstępie wyjaśnić należy, dlaczego wyodrębniłam ten punkt, pomimo że okres, którego on dotyczy częściowo „zawiera się” w latach 2009-2014. Wejście w życie dwóch ustaw (*Warsmann I* i *Warsmann II*) wywarło istotny wpływ na funkcjonowanie SAS, co w mojej ocenie wymaga dokładniejszego przeanalizowania.

Omawiany okres działalności legislacyjnej na rzecz SAS przypada na lata 2011-2015 i wiąże się z wejściem w życie ustawy z dnia 17 maja 2011 roku⁹³ oraz ustawy z dnia 22 marca 2012 roku⁹⁴. Pierwsza spośród wskazanych ustaw regulowała w szczególności kwestie odnoszące się do spółki akcyjnej („klasycznej”), takie jak podwyższenie kapitału, podział i łączenie spółek akcyjnych, przy jednoczesnym wskazaniu reżimu prawnego stosowanego do SAS⁹⁵.

Ustawa z dnia 22 marca 2012 roku, w sposób pośredni regulowała funkcjonowanie uproszczonej spółki akcyjnej. Jej postanowienia dotyczyły w szczególności: wnoszenia wkładów niepieniężnych, procedury wykupu akcji w spółkach niepublicznych oraz zagadnień związanych ze złożeniem sprawozdania z działalności spółki⁹⁶. Nie sposób jednak pominąć podnoszonych w doktrynie głosów krytyki odnoszących się zarówno do techniki legislacyjnej zastosowanej przez ustawodawcę w ustawie *Warsmann I* oraz ustawie *Warsmann II*, jak i dotyczących merytorycznej wartości wskazanych aktów prawnych⁹⁷.

Komentatorzy akcentują zbyt ogólne ujęcie wprowadzonych regulacji. Stawiają też tezę, jakoby rzeczne ustawy wzmacniały normatywne różnicowanie pomiędzy spółkami, zarówno z uwagi na kryterium rozmiaru prowadzonej działalności, jaki i ze względu na fakt występowania (bądź nie) spółki na rynku papierów wartościowych⁹⁸.

⁹³ La loi n° 2011-525 z 17 maja 2011 roku zwana potocznie ustawą *Warsmann I*.

⁹⁴ La loi n° 2012-387 z dnia 22 marca 2012 roku zwana potocznie ustawą *Warsmann II*.

⁹⁵ B. Saintourens, P. Emy, Simplification et amération de la qualité du droit des sociétés après la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011, Rev. Sociétés 2011, s. 467.

⁹⁶ A. Couret, B. Dondero, La loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, dite loi « warsmann II », relative à la simplification du droit et à l’allègement des démarches administratives – aspects de droit des sociétés, Bull. Jolly Sociétés, kwiecień 2012, s. 360.

⁹⁷ B. Saintourens, P. Emy, Nouvelle étape de « simplification » du droit des sociétés par la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, Rev. Sociétés 2012, s.335.

⁹⁸ B. Saintourens, P. Emy, Nouvelle étape... , s. 341. Zdaniem autorów technika legislacyjna zastosowana w ustawie z 22 marca 2012 roku przejawiająca się w usytuowaniu przepisów dotyczących różnych aspektów działalności spółek handlowych w rozdziale zatytułowanym *Simplification de la vie statutaire des entreprises* (co można przetłumaczyć jako „ułatwienia/uproszczenia sfery statutowej przedsiębiorstw”),

Ten okres aktywności ustawodawczej w odniesieniu do SAS „zamyka” ustawa z dnia 6 sierpnia 2015 roku o wzroście, aktywności i równości szans ekonomicznych, której zasadniczym celem było stworzenie równych szans ekonomicznych i pobudzenie działalności gospodarczej poprzez promowanie inwestycji i rozwój zatrudnienia⁹⁹.

Jak zauważają komentatorzy, wskazany akt prawny reguluje wiele sfer działalności gospodarczej. Najdobitniej oddaje to liczba artykułów, które składają się na treść ustawy, a mianowicie ponad trzysta¹⁰⁰. Co zaś odnosi się do *sociétés par actions* reforma ta objęła przede wszystkim te spośród wskazanego typu spółek, w których działalność wykonywana jest przez przedstawicieli wolnych zawodów¹⁰¹. Jak wskazują komentatorzy, punkt ciężkości reformy zaprowadzonej za pośrednictwem *loi Macron* położony został na aspekt społeczny działalności gospodarczej, obejmujący przede wszystkim kwestie należące do prawa pracy i ubezpieczeń społecznych. Fakt ten nie pozostał jednak bez wpływu na sytuację *sociétés par actions*, a zatem także uproszczonej spółki akcyjnej¹⁰². Reforma wprowadziła zasady faworyzujące akcjonariat pracowniczy, wzmocniła ochronę przedemerytalną wspólników *sociétés par actions*. Ponadto zmodyfikowała zasady dotyczące łączenia mandatów przez akcjonariuszy. Jak również wprowadziła obowiązki informacyjne wobec osób zatrudnionych w *sociétés par actions* w sytuacji zbycia większości akcji bądź papierów wartościowych dających większościowy udział w kapitale spółki i obejmujących te spółki, które zatrudniają co najmniej pięćdziesięciu pracowników. Zmiana nie pozostawała również bez wpływu na sferę finansową spółek, co w bezpośrednim ujęciu wiązało się z modyfikacjami kodeksu monetarnego i finansowego¹⁰³. *Loi Macron* wprowadziła również zmiany w treści samego Code de commerce, pozostające w bezpośrednim związku ze znajdującą się w art. L. 123-16 definicją „małego przedsiębiorstwa”¹⁰⁴.

nie stanowi godnego pochwały zabiegu. Autorzy podkreślają fakt, iż pojęcie *vie statutaire des entreprises* nie koresponduje z żadną kategorią ani pojęciem znanym prawu spółek a zatem niejako *a priori* wykluczają zakładane przez ustawodawcę *uproszczenie* w funkcjonowaniu spółek handlowych.

⁹⁹ Loi n° 2015-990 *pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques* zwana potocznie *Loi Macron*.

¹⁰⁰ B. Dondero, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*, RTD Com., N°34, 2016, s. 129.

¹⁰¹ Zatem *les sociétés de professionnels libéraux*, co w konsekwencji wiąże się ze zmianą następujących ustawy loi n° 90-1258 z dnia 31 grudnia 1990 roku o spółkach dla przedstawicieli wolnych zawodów (*relative aux sociétés d'exercice libéral*), kodeksu zdrowia publicznego (*le code de la santé publique*) oraz ustawy loi n° 77-2 z dnia 3 stycznia 1977 roku o architekturze (*sur l'architecture*).

¹⁰² B. Dondero, *Loi pour la croissance...*, s. 130.

¹⁰³ Wprowadzenie art. 3 *bis* art. L. 511-6 kodeksu monetarnego i finansowego regulującego zagadnienia związane z obowiązkami stron (spółek) zawierających umowę pożyczki.

¹⁰⁴ Zniosła bowiem obowiązek publikowania rocznego sprawozdania finansowego przez przedsiębiorstwa i w warunkach wskazanych w zmienionych przepisach. Zob. również B. Dondero, *La loi Macron: autres*

Aktywność ustawodawcy francuskiego w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej obejmująca okres przeszło dwudziestu lat doskonale obrazuje, w jaki sposób forma prowadzenia działalności gospodarczej przeznaczona początkowo dla inwestorów skoncentrowanych na obrocie znacznych rozmiarów, stawała się stopniowo przystępnym narzędziem rozwoju dla młodych, innowacyjnych przedsiębiorców. Nie sposób zatem pominąć faktu, iż francuski ustawodawca począwszy od 1994 roku wykreował taki typ spółki, w którym złagodził pewne ograniczenia zachowując stosowne zabezpieczenia w wielu sferach jej funkcjonowania¹⁰⁵.

7. Koncepcja i realizacja wprowadzenia polskiej prostej spółki akcyjnej

Pierwsze wzmianki o potrzebie wprowadzenia do polskiego ustawodawstwa handlowego prostej spółki akcyjnej pojawiły się w czerwcu 2016 r.¹⁰⁶. Wówczas to na stronie internetowej Ministerstwa Rozwoju umieszczono niezbyt obszerny dokument zatytułowany „Zarys koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej (PSA)”. W dokumencie tym uwzględniono jedenaście punktów, które opatrzone wstępem wskazującym na potrzebę zmian w zakresie polskiego ustawodawstwa handlowego, a dokładniej konieczność wsparcia innowacyjnej przedsiębiorczości. W pierwszych słowach przedmowy do „Zarysu...” można było przeczytać, że: *Impulsem do rozważenia potrzeby wprowadzenia do polskiego porządku prawnego nowego typu spółki kapitałowej była analiza otoczenia prawnego funkcjonowania w Polsce tzw. startup’ów, czyli firm innowacyjnych, działających najczęściej w obszarze nowych technologii. Do cech charakterystycznych startup’ów zalicza się, w szczególności <<niskie koszty rozpoczęcia działalności, wyższe niż w przypadku klasycznych przedsięwzięć ryzyko oraz potencjalnie wyższy zwrot*

mesures de droit des sociétés, Bull. Joly Sociétés 2015, n°10, s. 546, zaś w aspekcie zmian, jakimi ustawa ta zaskutkowała dla przedstawicieli adwokackiej palestry zrzeszonych w Stowarzyszeniach Adwokatów z odpowiedzialnością osobistą z tytułu wykonywanego zawodu (*L’Association d’avocats à responsabilité professionnelle individuelle – AARPI*) - A. Rigaud, *L’association d’avocats, ses associés, leur régime et la loi Macron*, Gazette du Palais 2017, n°10, s. 19.

¹⁰⁵ Zob. Urbain-Parléani I., Working Group on the Share Capital in Europe – French Answers to the Questionnaire, 2006.

¹⁰⁶ We wrześniu tego samego roku, Minister Rozwoju wydał zarządzenie nr 47 Ministra Rozwoju z dnia 8 września 2016 r. w sprawie powołania Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (Dz. Urz. Min. Roz. poz. 42 oraz Dz. Urz. Min. Roz. i Fin. z 2016 r. poz. 19). W sierpniu 2018 r. Minister Przedsiębiorczości i Technologii wydał zarządzenie z dnia 24 sierpnia 2018 r. w sprawie zniesienia Zespołu do opracowania rekomendacji w zakresie projektu przepisów regulujących prostą spółkę akcyjną (Dz. Urz. MPiTech z 2018 r. poz. 54).

z inwestycji>>¹⁰⁷. W dalszej części podkreślono, że od kiedy pojęcie „start-up” pojawiło się w świecie biznesu, rola ekonomiczna tych podmiotów dla gospodarki systematycznie wzrasta. Przykładami startup’ów, które osiągnęły sukces i przekształciły się w działalność na bardzo dużą skalę są Facebook, LinkedIn, Google czy Amazon - firmy powszechnie rozpoznawane, które zdecydowały się stworzyć usługi jedyne w swoim rodzaju¹⁰⁸. Konkludując zaznaczono, że środowiska związane z działalnością typu startup wskazują na szereg problemów, które ograniczają rozwój tego modelu biznesowego w Polsce, takich, jak m.in. trudności w rozpoczynaniu działalności gospodarczej, w pozyskiwaniu kapitału czy w likwidacji spółek w razie niepowodzenia przedsięwzięcia. Stan ten wymaga zmian, zaś przeprowadzone analizy wskazują, że najbardziej efektywnym rozwiązaniem byłoby zaproponowanie nowej formy prawnej, ułatwiającej rozwój przedsięwzięcia opartego na innowacjach”.¹⁰⁹

Nadto godnym nadmienienia pozostaje punkt pierwszy przedmiotowego „Zarysu...”, wskazujący, co jego autorzy zamierzali osiągnąć, a zatem na realizację, jakich celów ukierunkowana była wówczas koncepcja prostej spółki akcyjnej. Miały to być: „1) łatwe założenie spółki (w tym - rejestracja elektroniczna), 2) minimalne wymogi kapitałowe dla założycieli i możliwość elastycznego kształtowania struktury majątkowej spółki, 3) zapewnienie możliwości łatwych i różnorodnych form inwestycji w przedsięwzięcie (w tym - finansowania crowdfundingowego), 4) pogodzenie interesów założycieli z atrakcyjnością przedsięwzięcia dla inwestorów, poprzez ułatwienie ułożenia relacji między założycielami oraz między założycielami i inwestorami przy zmniejszeniu ryzyka narzucania założycielom warunków umów inwestorskich czy uregulowanie rozwiązań ułatwiających inwestycje, 5) możliwie szybka i nieskomplikowana likwidacja spółki.”.

Ta wyrażona na piśmie koncepcja (trudno na tym etapie mówić jeszcze o projekcie) obejmująca główne elementy funkcjonowania prostej spółki akcyjnej (rejestracja spółki, kapitał zakładowy i wkłady, akcje, organy spółki, ochrona wierzycieli, likwidacja spółki oraz relacje między akcjonariuszami) oddana została do pre-konsultacji¹¹⁰.

¹⁰⁷ Zarys koncepcji..., s.2.

¹⁰⁸ Tamże, s. 2.

¹⁰⁹ Tamże..., s. 2.

¹¹⁰ Na podstawie „Wytucznych do przeprowadzenia oceny wpływu oraz konsultacji publicznych w ramach rządowego procesu legislacyjnego, o których mowa w §36 ust. 1 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. – Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2013 r. poz. 979, z 2015 r. poz. 1063

Co znaczące, już wówczas, gdy jedynym źródłem wiedzy o spółce była koncepcja PSA opublikowana przez Ministerstwo Rozwoju, wśród przedstawicieli doktryny słychać było głosy sprzeciwu dla wprowadzenia do kodeksu spółek handlowych nowego typu spółki kapitałowej. Przeciwno powołaniu do życia PSA podnoszono następujące argumenty.

Po pierwsze, wskazywano na niezgodność z zasadami poprawnej legislacji. Podkreślano, że wprowadzenie do ustawodawstwa kolejnej formy prawnej wiązałoby się z konstruowaniem wielu odesłań do przepisów odnoszących się do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością bądź powtarzanie licznych przepisów dotyczących tejże spółki¹¹¹. Obawy te zdawały się być uzasadnione również z uwagi na fakt, że na ówczesnym etapie rozważano także umieszczenie przepisów normujących funkcjonowanie prostej spółki akcyjnej również poza kodeksem spółek handlowych.

Nadto przewidywano, że wprowadzenie w odniesieniu do PSA regulacji dyspozytywnych, proponujących modelowe klauzule umowne, mogłoby w praktyce powodować wątpliwości, czy analogiczne rozwiązania są dopuszczalne w spółce z o.o., skoro ustawodawca uregulował daną materię jedynie w przypadku prostej spółki akcyjnej¹¹².

W końcu, podnoszono kwestię swoistej konkurencyjności PSA oraz spółki z o.o. Mianowicie wyrażano niepokój, że elastyczna, odpowiadająca potrzebom praktyki prosta spółka akcyjna mogłaby uczynić spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością instytucją martwą.

Co znamienne, już wobec wykreowanej w 2016 r. koncepcji PSA stosowano porównania do francuskiej prostej spółki akcyjnej odnosząc się do niej w sposób negatywny. Akcentowano bowiem, że przykład SAS pokazuje, jakoby wprowadzenie nowej formy prawnej mogło doprowadzić w szybkim tempie do znacznego zmniejszenia zainteresowania przedsiębiorców spółką z ograniczoną odpowiedzialnością¹¹³. Innymi słowy, krytycy omawianej koncepcji głosili tezę o możliwości osiągnięcia planowanych celów nie poprzez wprowadzenie do ustawodawstwa nowego typu spółki kapitałowej, lecz w drodze odpowiedniej modyfikacji przepisów normujących funkcjonowanie spółki

oraz z 2016 r. poz. 494), pre-konsultacje są prowadzone przed opracowaniem projektu i wpisaniem go do Wykazu prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów.

¹¹¹ P. Dzierżak, Prosta Spółka Akcyjna – mnożenie bytów ponad potrzebę czy właściwe remedium na problemy przedsiębiorców? „Monitor Prawa Handlowego” 2016, Nr 2, s. 38-43.

¹¹² P. Dzierżak, Prosta Spółka Akcyjna..., s. 40.

¹¹³ P. Dzierżak, Prosta Spółka Akcyjna..., s. 42.

z ograniczoną odpowiedzialnością. Co zaś odnosiło się do spółki akcyjnej, już na tym etapie dostrzegano konieczność podjęcia dyskusji na temat rezygnacji z zasady surowości statutu wobec spółek zamkniętych¹¹⁴.

Należy raz jeszcze zaznaczyć, że - jak podkreślali sami autorzy - wykreowana w 2016 r. koncepcja nie regulowała kompleksowo funkcjonowania PSA, albowiem nie wskazywała choćby zasad ponoszenia odpowiedzialności przez członków zarządu w związku z wprowadzeniem tzw. testu wypłacalności czy zasad ponoszenia odpowiedzialności przez członków dodatkowych organów spółki. W koncepcji nie unormowano też konsekwencji zaprzestania wykonywania pracy stanowiącej wkład, za który objęto akcje, czy też zakresu i sposobu wykonywania nowych obowiązków sądów rejestrowych, związanych z wprowadzeniem z informatyzowanych rozwiązań. Jednakże biorąc pod uwagę, że koncepcja ta miała wyłącznie postać wstępnego zarysu, nie sposób czynić w tym względzie zarzutu, albowiem dalsze kroki, które przybrały już postać rozwiązań legislacyjnych, poszerzyły unormowania dotyczące prostej spółki akcyjnej.

Podsumowując ten etap poprzedzający legitymizację prostej spółki akcyjnej należy przyjąć, że krytycy tej koncepcji skupiali swoją uwagę na „zagrożeniu”, jakie może ona stanowić względem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w jej aktualnym wówczas kształcie.

Założenia sformułowane w „Zarysie...” zostały podtrzymane oraz rozszerzone w uzasadnieniu projektu o zmianie ustawy- Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw z dnia 15 maja 2018 r. a następnie w samym tekście ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1655). W uzasadnieniu projektu z 15 maja 2018 r. zaakcentowano dotychczas wyrażane stanowisko na temat PSA, zgodnie, z którym *„nową konstrukcję spółki wyróżnia przede wszystkim, z jednej strony, dopuszczenie nowych kategorii wkładów na pokrycie obejmowanych praw członkowskich, a z drugiej strony, nowoczesny mechanizm ochrony wierzycieli spółki, odstępujący od konstrukcji kapitału zakładowego na rzecz elastycznych ograniczeń wypłat na rzecz akcjonariuszy, uwzględniających zarówno wielkość zagregowanego zadłużenia spółki, jak i stopień jej wypłacalności”*¹¹⁵.

¹¹⁴ Ł. Gasiński, Granice swobody kształtowania treści statutu spółki akcyjnej, Warszawa 2014, s. 132; A. Opalski, M. Romanowski, *Op. cit.*, s. 10.

¹¹⁵ Druk nr 3236 rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw - uzasadnienie, s. 1.

Analiza treści uzasadnienia tego projektu pozwalała dostrzec trzy zasadnicze elementy, dzięki którym PSA ma stać się swoistym „motorem” dla rozwoju polskiej przedsiębiorczości.

Po pierwsze jest to inwestycja w kapitał ludzki. Jednakże nowatorskie rozwiązania technologiczne, innowacyjność i przedsiębiorczość, stanowią cechy, które *„niezwykle trudno precyzyjnie wycenić - zwłaszcza na wczesnych etapach rozwoju działalności. Dlatego też w PSA zezwolono na wnoszenie wkładów w postaci świadczenia pracy lub usług, a także innego rodzaju wkładów, które nie poddają się łatwej rynkowej wycenie. Jest to podyktowane także niskim poziomem oszczędności oraz akumulacji kapitału inwestycyjnego w polskim społeczeństwie, przy wysokim poziomie wiedzy i doświadczenia polskich specjalistów – np. z zakresu informatyki”*¹¹⁶.

Po drugie *„fakt, że spółki prowadzące działalność w obszarze nowych technologii (w szczególności tzw. startupy) dla rozwoju potrzebują dużych zasobów kapitału finansowego pozwalającego na osiągnięcie odpowiedniej skali działalności w stosunkowo krótkim okresie”*¹¹⁷.

Wreszcie, po trzecie *„dostarczyciele kapitału finansowego charakteryzują się często niewystarczająco długoterminowym horyzontem inwestycyjnym, co z reguły prowadzi do niedoszacowania wartości pomysłodawców i założycieli spółek. Należy więc pozostawić stronom szeroki zakres autonomii woli w zakresie kształtowania mechanizmów kontroli nad spółką przez akcjonariuszy. W szczególności chodzi tutaj o swobodę kształtowania akcji uprzywilejowanych, które pozwalałyby założycielom PSA pozyskiwać kapitał w drodze kolejnych emisji akcji bez ryzyka utraty kontroli nad spółką. Jednocześnie PSA powinna dysponować możliwością korzystania z szerokiego kręgu różnorodnych instrumentów finansowych celem pozyskiwania kapitału, a w szczególności akcji uprzywilejowanych i obligacji występujących w formie zdematerializowanych papierów wartościowych”*¹¹⁸. Pomimo że omawiany projekt rozszerzył zakres regulacji PSA, to i na tym etapie dążeń do wprowadzenia do obrotu PSA nie zabrakło sceptyków wyrażających dezaprobatę dla tej inicjatywy¹¹⁹.

¹¹⁶ Tamże, s. 1.

¹¹⁷ Druk nr 3236 rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw – uzasadnienie, s. 2.

¹¹⁸ Tamże, s. 2.

¹¹⁹ O czym w dalszej treści niniejszej rozprawy, w ramach podrozdziałów dotyczących konkretnych aspektów funkcjonowania PSA.

Na mocy art. 36 podpisanej w dniu 2 sierpnia 2019 r. ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1655)¹²⁰, przepisy dotyczące PSA w niej sformułowane miały wejść w życie z dniem 1 marca 2020 r. Jednakże już 7 stycznia 2020 r. stało się jasne, że data ta ulegnie przedłużeniu równo o rok, a zatem przepisy te weszły w życie od dnia 1 marca 2021 r. a to za sprawą regulacji wynikającej z innej, procedowanej wówczas ustawy. Mianowicie, w tym dniu sejmowa Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka poparła poselskie poprawki do rządowego projektu ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹²¹.

Odłożenie w czasie wejścia w życie przepisów dotyczących elektronicznego postępowania rejestrowego (mające znaleźć zastosowanie także do PSA) stało się przyczyną „opóźnienia” we wprowadzeniu do obrotu prawnego omawianej spółki. Ostatecznie, na podstawie art. 7 ustawy z dnia 21 stycznia 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2021 r., poz. 187) zmieniono datę wejścia w życie regulacji dotyczących prostej spółki akcyjnej z 1 marca na 1 lipca 2021 r.

¹²⁰Zwana dalej ustawą z dnia 19 lipca 2019 r.

¹²¹ Projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 45 i 45A.

8. Pojęcie start'upu oraz reformy prawa handlowego w innych państwach

Rozpoczynając analizę dotyczącą PSA zaakcentowania wymaga krąg podmiotów, którym przede wszystkim ma być dedykowana. W uzasadnieniu do ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. przedstawiono obraz prostej spółki akcyjnej jako struktury przydatnej tzw. startup'om.

Poddając analizie definicję „startupu” sformułowaną już po ujawnieniu zamierzeń legislacyjnych związanych z wprowadzeniem PSA do polskiego ustawodawstwa, zauważenia wymaga, że jest on określany jako forma, która potrzebuje wsparcia mentorsko-finansowego, w zamian za pewne idee czy pomysły¹²². Z badań przeprowadzonych przez Startup Poland wynika, że „startup'owcy” to ludzie z przeszłością korporacyjną, którzy posiadając duże doświadczenie często inwestują własne pieniądze, ale z założenia wkładem, kapitałem startup'u jest pomysł i idea¹²³. Co znaczące, wyniki badań, przeprowadzonych przed wejściem w życie PSA, na etapie procedowania nad jej projektem (2018 r.) wykazały, że najwięcej respondentów prowadzi przedsiębiorstwo technologiczne lub pracuje w nim od około dwóch lat (38%), a co trzeci od ponad trzech. Jednocześnie zaobserwowano prawie identyczny rozkład form prawnych pomiędzy badanymi startupami w roku 2017, tj. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością dominuje wśród preferowanych form prawnych startupów (68% w 2016 r., 71% w 2017 r.)¹²⁴. Autorzy raportu sporządzonego w 2018 r. wskazali, że co trzeci badany zainteresowany jest przerejestrowaniem obecnej działalności na PSA, a jednocześnie zaznaczyli, że aż 1/3 startup'owców nie posiada wiedzy, czym będzie ta nowa forma prawna¹²⁵. Również wyniki raportu opublikowanego w grudniu 2019 r. nie stanowiły zaskoczenia w tym względzie bowiem 64% spośród wszystkich poddanych ankiecie osób odpowiadających na pytanie: „jaka jest forma prawna Twojego startupu?” wskazało na spółkę z o.o.¹²⁶. E. Kruczkowska (Polski Fundusz Rozwoju), komentując

¹²² M. Pawlak - ekspert prawny Startup Poland w wywiadzie Sz. Cydzika, Prosta spółka akcyjna poprawi konkurencyjność naszego kraju, *Gazeta Prawna*.pl, 11 kwietnia 2019 r. <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1407666,marta-pawlak-o-prostej-spolce-akcyjnej.html?ref=purchaseCompleted>; [dostęp: 15.04.2019].

¹²³ Polskie Startupy. Raport 2018; http://www.citibank.pl/poland/kronenberg/polish/files/raport_startup_poland_2018.pdf; [dostęp: 6.10.2019].

¹²⁴ Polskie Startupy. Raport 2018, s. 56.

¹²⁵ Polskie Startupy. Raport 2018, s. 57.

¹²⁶ Polskie Startupy. Raport 2019; <https://uploads.strikinglycdn.com/files/788bc007-d542-4df5-8fa9-5d4bdd7a24ac/Polskie%20startupy.%20Raport%202019.pdf?id=206273>; [dostęp: 22.02.2020 r.].

rezultat badania podkreśliła, że spółka z o.o., to *idealna forma do rozpoczęcia prowadzenia biznesu dla większości inwestorów, którzy nie chcą dzierżyć całej odpowiedzialności (...). Jednocześnie co dziesiąty polski startup nadal nie zarejestrował spółki. Sytuacja może się zmienić (...) gdy pojawi się nowa forma prowadzenia działalności, jaką jest prosta spółka akcyjna (PSA). Jej celem jest zapewnienie możliwości rozwoju rynku startupów w Polsce, ponieważ tego typu przedsięwzięcia charakteryzuje wysoka innowacyjność, krótki czas wdrożenia i większe ryzyko porażki, za którym z kolei idą wyższe zwroty z inwestycji w przypadku, kiedy taki projekt się powiedzie*¹²⁷.

Zdaniem M. Romanowskiego, startup powinien być definiowany jako forma organizacyjno-prawna stworzona w celu podjęcia próby realizacji modelu biznesowego przez jej założycieli przy założeniu maksymalnego okresu trwania tej próby¹²⁸. Autor ten zauważa, że z chwilą, gdy założenia modelu biznesowego sprawdzą się w przyjętej jednostce czasu (zazwyczaj jest to okres od 1 roku do 3-5 lat w zależności od gotowości założycieli do ponoszenia strat w okresie przejściowym do osiągnięcia rentowności), startup przechodzi do kolejnej, dojrzałej fazy rozwoju, często związanej z koniecznością pozyskiwania kapitału znacznych rozmiarów.

Nie sposób pominąć swoistej „natury” startupów widzianej właśnie przez pryzmat regulacji dotyczących PSA. Są one postrzegane jako środowisko osób otwartych na współpracę i wymianę doświadczeń oraz nowych idei, choć nierzadko o niewystarczającym stopniu przygotowania do prowadzenia biznesu w sposób zorganizowany i w oparciu o profesjonalnie przygotowany model biznesowy. Zauważa się, że brak świadomości i kultury prawnej, a w konsekwencji wiedzy prawnej i biznesowej, powoduje niepowodzenie bardzo interesujących pomysłów¹²⁹. Za niepowodzenia wini się często otoczenie, w tym regulacje prawne. Nie należy zatem w sposób kategoryczny przyjmować, że PSA to jedyna forma przyjazna dla młodych na rynku podmiotów, pragnących rozpocząć i prowadzić działalność gospodarczą w formie spółki kapitałowej.

W praktyce PSA może zostać zaadaptowana także przez dojrzałych przedsiębiorców, a zatem takich, którzy funkcjonują już na rynku. Oczywistym jest, że nie może zaistnieć wyłącznie tam, gdzie ustawodawca w sposób jednoznaczny narzucił

¹²⁷ Polskie Startupy. Raport 2019, s. 21.

¹²⁸ M. Romanowski, Metoda Einsteina i księdza Twardowskiego jako sposób analizy koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej, „Monitor Prawa Handlowego” 2016, Nr 2, s. 44-48.

¹²⁹ M. Romanowski, Metoda Einsteina..., s. 45.

określony typ spółki, co dotyczy jedynie wąskiego grona podmiotów. Dlatego też już na etapie analizy projektu ustawy podkreślano, że poza segmentem startupów, największy potencjał dla zastosowania PSA tkwi tam, gdzie zachodzi potrzeba mocnego zróżnicowania uprawnień akcjonariuszy w obrębie spółki, szczególnie w zakresie uprzywilejowania co do prawa udziału w zysku. PSA jest w tym względzie dalece mniej limitująca, jak spółka z o.o. czy spółka akcyjna¹³⁰.

Nie ulega wątpliwości, że przedstawiona już w projekcie z 2018 r. konstrukcja prostej spółki akcyjnej predestynowała ją do wykorzystywania, jako swoistej spółki specjalnego przeznaczenia¹³¹, spółki holdingowej lub spółki przydatnej w działalności inwestycyjnej, głównie w sektorze *venture capital*. W tym też zakresie zwrócić należy uwagę na formę spółki, jako element budowania przewagi konkurencyjnej, co z kolei dostrzegane jest przez pryzmat innych państw europejskich, w których wykształciły się takie same bądź podobne struktury. Pomijając już będącą przedmiotem niniejszej rozprawy francuską SAS i wspomnianą na wstępie pracy słowacką prostą spółkę akcyjną¹³², wskazać należy na istnienie form, które zmodyfikowały funkcjonowanie

¹³⁰ A. Kidyba, *Prosta spółka akcyjna rozbija system*, 7 lutego 2019 r., Portal Prawo.pl.; [dostęp: 10.03.2019].

¹³¹ Której odpowiednikiem jest francuska SPV.

¹³² W 2015 r. słowacki parlament uchwalił nowelizację kodeksu handlowego wprowadzając tym samym prostą spółkę akcyjną (JSA). Była to pierwsza tak duża zmiana słowackiego prawa spółek od czasu przyjęcia tego kodeksu tj. od 1991 r. - jeszcze w Czechosłowacji. Nowe przepisy weszły w życie dopiero 1 stycznia 2017 r. Długie *vacatio legis* uzasadnione było koniecznością przygotowania i implementacji stosownych rejestrów w ramach słowackiego odpowiednika krajowego depozytu papierów wartościowych. Po raz pierwszy zdecydowano się na rezygnację z obowiązku wniesienia wysokiego kapitału zakładowego, który z zasady miał pełnić funkcję ochrony interesów wierzycieli, ale w praktyce okazywał się nie być wystarczającym zabezpieczeniem, a przy tym utrudniał nowym przedsiębiorcom możliwość założenia nowej spółki kapitałowej. Minimalny kapitał zakładowy słowackiej prostej spółki akcyjnej wynosi 1 euro, minimalna wartość nominalna jednego udziału to 1 eurocent. Zarząd może składać się z jednej osoby, rada nadzorcza nie jest obligatoryjnym organem spółki, a akcjonariusze mogą podejmować uchwały w drodze obiegowej. W spółce tej możliwe jest wydawanie różnych rodzajów akcji, z którymi związane są różne prawa, co umożliwia tworzenie „klas” niejako odzwierciedlających pozycję akcjonariuszy w spółce (wynikającej np. z momentu dołączenia akcjonariuszy do spółki). Wszelkie transakcje na akcjach podlegają obowiązkowej rejestracji a lista wszystkich akcjonariuszy dostępna jest elektronicznie w krajowym depozycie. Brak jest możliwości oferowania akcji słowackiej prostej spółki akcyjnej na giełdzie (musiałaby najpierw przekształcić się w tradycyjną spółkę akcyjną). Rejestracja spółki trwa pięć dni roboczych i przypomina rejestrację spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Zasadnicza różnica sprowadza się do konieczności zarejestrowania listy akcjonariuszy w krajowym depozycie, co uwarunkowane jest zasadą transparentności akcjonariatu oraz formą elektroniczną akcji. Spółka może podjąć aktywność jeszcze przed zarejestrowaniem wszystkich akcji w depozycie. Zdaniem ekspertów słowacka spółka nie miała zastąpić żadnego z dotychczasowych typów spółek kapitałowych, nie można zatem oczekiwać, że pod względem liczebności przewyższy ona np. spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, która nadal na Słowacji cieszy się największym powodzeniem wśród przedsiębiorców. W ciągu dwóch lat obowiązywania przepisów dotyczących prostej spółki akcyjnej zarejestrowano 123 takie spółki. Dla porównania, w tym samym okresie zarejestrowano 406 spółek akcyjnych, co oznacza, że jedna na pięć spółek akcyjnych jest prostą spółką akcyjną. Zgodnie z przewidywaniami spółka cieszy się największym zainteresowaniem wśród startupów, działających głównie w branży nowych technologii. Jej popularność rośnie również wśród inwestorów *venture capital* zajmujących się inwestycjami w przedsiębiorstwa niepubliczne znajdujące się

„tradycyjnych” spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, zbliżonych do konstrukcji PSA. Tak też w Finlandii, od 2006 r. udziały w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością pozbawione zostały wartości nominalnej, choć statut spółki może w tym zakresie przewidywać inne postanowienia. Z kolei holenderska spółka może posiadać kapitał w wysokości 1 euro¹³³, a luksemburski ustawodawca od 2017 r. wprowadził do obrotu

we wczesnych fazach rozwoju. Zdarza się, że inwestorzy prywatni zakładają prostą spółkę akcyjną dopasowaną odpowiednio do swoich potrzeb a następnie inwestują w początkujący startup lub istniejącą już dłużej na rynku spółkę. Zdaniem ekspertów słowackiego biura Taylor Wessing, wprowadzenie nowego typu spółki stanowiło bardzo potrzebny krok albowiem dotychczasowe regulacje spółek kapitałowych oparte w swych pierwotnych założeniach na koncepcjach przyjętych z niemieckiego i austriackiego systemu prawnego, były dość restrykcyjne pod względem wymogów formalnych. Przepisy nie zawsze pozwalały na swobodne kształtowanie wzajemnych relacji między wspólnikami lub akcjonariuszami. Eksperci podkreślają, że wprawdzie obowiązuje zasada swobody umów, ale nie w każdym przypadku koncepcje takie, jak prawo przyciągnięcia i przyłączenia, plan opcji na akcje, czy akcjonariat pracowniczy dawały się łatwo zmieścić w ramach obowiązujących przepisów. Przepisy nie odzwierciedlały bowiem aktualnych tendencji inwestowania kapitału ani realiów słowackiego otoczenia biznesowego. Sytuację pogarszało podejście słowackich sądów, które nie były skłonne do interpretowania przepisów w sposób pozwalający na ich dostosowanie do potrzeb biznesu, lecz trzymały się ukształtowanych przed laty linii orzeczniczych. Dane pochodzą z artykułu A. Rataj *Prosta spółka akcyjna – sukces na Słowacji, szansa w Polsce*, „Rzeczpospolita” 29.03.2019, [archiwum.rp.pl/drukuj/1399977.html, dostęp: 18.10.2019 r.

¹³³ Z dniem 1 października 2012 r. weszła w życie reforma holenderskiej spółki kapitałowej zamkniętej Besloten Vennootschap (dalej B.V.) zreformowana następnie przez *Flex BV Act*. Kluczowym elementem reformy BV była rezygnacja z minimalnego progu kapitału zakładowego, który przed reformą wynosił 18 000 euro. Próg minimalnego kapitału zakładowego był w doktrynie holenderskiej uważany już dawno za nieefektywny w zakresie ochrony wierzycieli. Podkreślano, że znacznie częstszym powodem upadłości spółek było złe ich zarządzanie niż niedokapitalizowanie. Podobnie jak we Francji, w Niemczech czy w Anglii w chwili obecnej możliwe jest założenie w Holandii spółki kapitałowej zamkniętej bez zaplecza kapitałowego, za symboliczne 1 euro. Mimo rezygnacji z minimalnej wysokości kapitału zakładowego reforma instytucji kapitału zakładowego nie sięgnęła likwidacji akcji nominalnych. Decyzja ta nie wynikała jednak z dezaprobaty ustawodawcy holenderskiego wobec systemu akcji beznominalnych. Wstrzymanie się z likwidacją wartości nominalnej akcji wynikało z pobudek czysto prakseologiczno-ekonomicznych. Wysiłek legislacyjny, który musiałby być poczyniony przy wprowadzeniu takiego rodzaju zmian, byłby, zgodnie z opinią holenderskiego ustawodawcy, nieproporcjonalny do zysków, jakie by na chwilę obecną mogły być z nich czerpane. Kolejnym proceduralnym ułatwieniem w czynnościach prowadzących do założenia spółki BV jest rezygnacja z obowiązku badania wkładów niepieniężnych przez biegłego rewidenta. Wyeliminowany został również wymóg przedstawienia zaświadczenia banku o wpłaceniu środków pieniężnych na pokrycie udziałów przy rejestracji spółki. Zmiany te stanowią pochodną likwidacji obowiązku wniesienia przez wspólników wkładów na pokrycie minimalnej wysokości kapitału zakładowego. Liberalizacja instytucji kapitału zakładowego w spółce BV dotknęła mechanizmów zapewniających utrzymanie tego kapitału. Na szczególną uwagę zasługują znowelizowane przepisy dotyczące wypłat (w szczególności w ramach dywidend) na rzecz wspólników. Określenie dopuszczalności wypłat zostało oparte o dwa testy, które warunkują zatwierdzenie wypłaty na rzecz wspólników przez zarząd. Pierwszy, zwany testem wypłacalności (*balance sheet test*), zezwala na wypłaty na rzecz wspólników jedynie wtedy, gdy aktywa netto (aktywa pomniejszone o zobowiązania) przewyższają kwotę obowiązkowych rezerw, które spółka ma obowiązek utrzymywać. Tym samym zasady dystrybucji środków spółki BV na rzecz wspólników zostały oderwane od wysokości kapitału zakładowego. Ochronie w ramach testu bilansowego podlega jedynie kwota równa rezerwie obligatoryjnej, powiększonej o kwotę zobowiązań spółki. Ustawodawca holenderski nie precyzuje, na podstawie jakich danych finansowych powinien być dokonany test wypłacalności. W szczególności nie nakazuje stosowania bilansu z zatwierdzonego sprawozdania rocznego. Drugim testem ograniczającym wypłaty spółki na rzecz wspólników jest test płynności (*liquidity test*), oparty na kryterium zdolności do bieżącego regulowania zobowiązań przez spółkę. Stanowi on, że zarząd ma obowiązek odmówić wypłat na rzecz wspólników wówczas, gdy jest świadom lub powinien rozsądnie przewidywać, że dokonanie dystrybucji spowodowałoby brak możliwości spłacania wymagalnych zobowiązań spółki. Ustawodawca świadomie nie wskazuje przy tym wprost, jakie kryteria czy instrumenty zarząd powinien stosować w procesie

prawnego uproszczoną spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Dlatego też dla zwolenników PSA, spółka ta może stanowić krok w kierunku zwiększenia konkurencyjności Polski, jako destynacji biznesowej startupów opierających swoją działalność przede wszystkim o innowacje i kapitał ludzki.

Z perspektywy prawoporównawczej, wyraźnie dostrzegalna jest zatem znaczna liczba reform mających na celu modernizację regulacji prawnych dotyczących spółek zamkniętych, które to zmiany zostały preforsowane w państwach europejskich¹³⁴. Choć zakres i czas przeprowadzania reform dotyczących zamkniętych spółek kapitałowych pozostawał różny w poszczególnych państwach¹³⁵, to jednak zauważyć można podobieństwa dotyczące motywów rzeczonych zmian¹³⁶. Głównym z nich była chęć odejścia od przestarzałej i skostniałej regulacji dotyczącej spółek stanowiących odpowiednik spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, która nierzadko, przez długi czas nie podlegała zmianom, za to „obrosła” doktrynalną i orzeczniczą nadbudową¹³⁷.

Celem reform w niektórych państwach (Niemcy, Włochy, Grecja) było również uczynienie regulacji dotyczącej zamkniętych spółek kapitałowych bardziej otwartą i przyjazną dla młodszych przedsiębiorców, określanych obrazowo, jako osoby budujące swoją egzystencję¹³⁸. Motyw ten jest szczególnie interesujący z perspektywy wskazanych już w niniejszej pracy celów przyświecających wprowadzeniu PSA do polskiego porządku prawnego. Nadto zauważyć należy, że reformy przeprowadzone w państwach europejskich ukierunkowane zostały na zmiany w zakresie regulacji dotyczących spółki

dokonywania oceny. Zabieg ten ma na celu zaktywizowanie zarządu do zastosowania takich metod analitycznych, które umożliwią najpełniejszą ocenę. Z debaty parlamentarnej towarzyszącej uchwalaniu ustawy wynikało, że zakresem czasowym, który zarząd powinien brać pod uwagę, jest rok, natomiast kryteria powinny być oparte na takich wskaźnikach, jak płynność, stosunek pasywów do aktywów oraz rentowność. Ponadto dokonanie przez zarząd testu płynności powinno zawsze uwzględniać sytuację spółki na chwilę dokonania dystrybucji, a nie na chwilę podjęcia decyzji. Zob. A-M. Weber, „Rozbiórka” kapitału zakładowego w holenderskiej spółce BV- ocena reformy, „Monitor Prawa Handlowego” 2013, Nr 5.

¹³⁴ P. M. Wiórek, O braku potrzeby wprowadzenie prostej spółki akcyjnej (PSA) z perspektywy prawoporównawczej, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, Nr 5, s.4-9.

¹³⁵ Tytułem przykładu: zniesienie wymogu minimalnego kapitału zakładowego we francuskiej SARL czy też jej hiszpańskiego odpowiednika dokonało się w bardzo szybkim tempie, dla kontrastu: reformy szwajcarskiego, angielskiego, czy holenderskiego prawa spółek poprzedzała wieloletnia dyskusja i były one przeprowadzone z dużą rozważą.

¹³⁶ P. M. Wiórek, O braku..., s. 4.

¹³⁷ H. Fleischer, The Law of Close Corporations [w:] General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law. Rapports Généraux du XIXème Congrès de l'Académie de Droit Comparé, red. M. Schauer, B. Verschraegen, Springer Science+Business Media B.V. 2017, s. 319 i nast.

¹³⁸ Zob. np. uzasadnienie do projektu reformującego niemiecką spółkę z o.o. (*Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen*).

z ograniczoną odpowiedzialnością¹³⁹. Prawidłowość tę dostrzegli również przeciwnicy wprowadzenia PSA, którzy już na etapie jej projektu wskazywali, że deficyty i mankamenty spółki z ograniczoną odpowiedzialnością są możliwe do usunięcia w ramach reformy tej formy spółki¹⁴⁰. Co znaczące, także wobec akcentowanej „otwartości” PSA na sektor nowych technologii, jej przeciwnicy podkreślali, że technologie nie napędzają rozwoju, bowiem napędza go sposób ich wykorzystania. Nie wiadomo zatem, która z technologii przyniesie prawdziwą zmianę, a więc prawo powinno być technologicznie neutralne i otwarte¹⁴¹. Innymi słowy, dostrzegano, że aktywność innowacyjnych przedsiębiorców koncentruje się wokół działalności z zakresu technologii informatycznych i Internetu mających istotny wkład w rozwój współczesnej gospodarki. Jednak zalecano, by przy projektowaniu rozwiązań prawnych na pierwszy plan wysuwać udział mikro-, małych- i średnich przedsiębiorców w gospodarce, w szczególności ich udział w PKB oraz możliwości zatrudniania pracowników.

Uwzględniając powyżej sformułowane uwagi należy spojrzeć na PSA przez pryzmat „otoczenia” prawno-gospodarczego, w jakim wykreowano projekt PSA a w konsekwencji, w jakim została wprowadzona do obrotu. Mianowicie, jej uchwalenie stanowiło jeden z elementów wprowadzenia pakietu „100 zmian dla firm”¹⁴². Eksperti pracujący nad wprowadzeniem PSA wskazywali w szczególności, że spółki technologiczne mają swoją daleko idącą specyfikę. Nie tylko oparte są na

¹³⁹ Można je sklasyfikować w cztery główne kierunki (hasła) . Po pierwsze, ułatwienie zakładania spółek. W ramach tego kierunku reform można wyróżnić dwa zasadnicze cele realizowane przez krajowe ustawodawstwa: 1) zniesienie wymogu minimalnego kapitału zakładowego, 2) przyspieszenie zakładania spółek, w tym poprzez wykorzystanie formularzy (wzorców umowy) dla utworzenia spółki. Po drugie, reformatorom zależało na uwolnieniu spółek prywatnych (zamkniętych) z ich orientacji na spółki publiczne, co miało miejsce w tych państwach, w których regulacja spółki z o.o. naśladowała przepisy dotyczące spółki akcyjnej, takich, jak Holandia i Włochy. Przed tymi reformami i usamodzielnieniem się spółki z o.o. od jej akcyjnego pierwowzoru holenderska spółka z o.o. nazywana była „klonem holenderskiej spółki akcyjnej” a włoska sp. z o.o. określana była, jako „mała spółka akcyjna bez akcji”. Po trzecie, uproszczenie i uelastycznienie regulacji prawnych dotyczących spółek zamkniętych sprowadza się w istocie do zwiększenia autonomii prywatnej przy kształtowaniu treści umów tych spółek, pozostawiając wspólnikom dużą swobodę przy kształtowaniu stosunków korporacyjnych i określaniu zasad funkcjonowania spółki. Dlatego też w doktrynie mówi się nawet o „kontr aktualizacji” prawa spółek zamkniętych. Wreszcie, czwarty kierunek reform stanowiło właśnie wprowadzenie do krajowych porządków prawnych nowego typu spółki kapitałowej albo nowego tyłu spółki z o.o. Podkreślenia przy tym wymaga, że wprowadzenie nowego typu spółki kapitałowej jest krokiem dalej idącym niż wprowadzenie podtypu spółki z o.o., zmierzającym do zaoferowania jej uproszczonej (głównie w odniesieniu do wymogów kapitałowych) formy dla początkującego biznesu.

¹⁴⁰ P.M. Wiórek, O braku..., s. 8.

¹⁴¹ M. Romanowski, Śpieszmy się kochać spółki bo tak szybko odchodzą - kilka refleksji o regulacji spółki w przyszłości, „Monitor Prawniczy” 2019, Nr 2, s. 79-83.

¹⁴² Ogłoszonego już w czerwcu 2016 r., nastawionego na zniesienie najbardziej uciążliwych przepisów utrudniających prowadzenie biznesu; zob. <https://www.biznes.gov.pl/pl/ulatwienia-dla-biznesu/ulatwienia-dla-firm>.

najnowocześniejszych rozwiązaniach, ale także na wizjonerskiej przedsiębiorczości ich założycieli, dotyczących potencjalnych, rynkowych zastosowań tych technologii¹⁴³.

Nie sposób jednak pominąć faktu, że już po wprowadzeniu do KSH prostej spółki akcyjnej weszły w życie przepisy dotyczące grup spółek (z dniem 13 października 2022 r.¹⁴⁴). Tym samym prosta spółka akcyjna zdaje się być spółką nie tyle dedykowaną startupom, co bardziej formą prowadzenia działalności w ramach właśnie grupy spółek (holdingu).

Co znaczące - szczególnie dla dalszych rozważań czynionych w niniejszej rozprawie - na etapie analizy projektu o zmianie kodeksu spółek handlowych, jego krytycy podnosili, że polska prosta spółka akcyjna jest więcej niż odległa od francuskiej SAS¹⁴⁵. Nie bez przyczyny w pracy najpierw przedstawiłam uproszczoną spółkę akcyjną wykreowaną przez francuskiego legislatora, by teraz omówić jej polski „odpowiednik”, który jednak nie stanowi wiernego odwzorowania spółki znad Sekwany.

Aktualnie zatem spółkami handlowymi są: spółka jawna, spółka partnerska, spółka komandytowo-akcyjna, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, prosta spółka akcyjna i spółka akcyjna. Jednakże chcąc pochylić się nad systematyką kodeksu w kontekście PSA, a precyzyjniej – nad określeniem stopnia szczegółowości i ilości regulacji dotyczących nowej spółki w KSH - należy wyjaśnić, że dodano w nim Dział Ia zatytułowany „Prosta spółka akcyjna”, w którym zawarto sześć rozdziałów normujących: powstanie spółki, prawa i obowiązki akcjonariuszy, organy spółki, zmianę umowy spółki i emisję akcji, rozwiązanie i likwidację spółki oraz odpowiedzialność cywilnoprawną. Każda ze wskazanych kwestii stanowi przedmiot rozważań, jednakże w mojej ocenie na szczególną uwagę zasługują te zagadnienia, które z jednej strony stanowią swoiste *novum* w KSH, z drugiej zaś czerpią z rozwiązań przewidzianych dla francuskiej prostej spółki akcyjnej.

¹⁴³ T. Sójka, O potrzebie zmian unormowań niepublicznych spółek kapitałowych - uwagi na kanwie projektu przepisów o prostej spółce akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, Nr 9, s. 12-18. Autor podkreśla, że dominujące znaczenie dla gospodarki rynkowej we współczesnym świecie zaczyna mieć kapitał ludzki – wiedza i przedsiębiorczość. Jednakże kapitał ludzki, to tylko połowa sukcesu. Przedsięwzięcia oparte na innowacyjnych technologiach wymagają ogromnych nakładów finansowych na swój rozwój. Zdaniem autora, na wysoce konkurencyjnym rynku sama przewaga technologiczna i unikalny pomysł na jej wykorzystanie są przewagą stosunkowo krótkoterminową. Jedynym sposobem na osiągnięcie trwalszej przewagi konkurencyjnej jest bardzo szybkie i radykalne zwiększenie skali działalności takiej spółki. Zauważa, że startupy ze względu na lekką strukturę majątkową i wczesny etap rozwoju, rzadko, w znacznym zakresie finansują się długiem.

¹⁴⁴ Ustawa z dnia 9 lutego 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 807.

¹⁴⁵ M. Romanowski, Śpieszmy się..., s. 81.

Analizę wprowadzonych przepisów należy rozpocząć od tych odnoszących się do wszystkich spółek handlowych oraz wszystkich handlowych spółek kapitałowych. Tak też zgodnie z wprowadzonym do KSH §2¹, *ilekroć w niniejszej ustawie, z wyłączeniem art. 300 300⁵² - 300⁶⁷, albo odrębnej ustawie mowa jest o zarządzie lub członku zarządu spółki, w przypadku prostej spółki akcyjnej, w której powołano radę dyrektorów, należy przez to rozumieć, odpowiednio, radę dyrektorów lub dyrektora*. Z kolei w myśl §2² pkt 1, w przypadku PSA przez udział akcjonariusza w kapitale zakładowym spółki należy rozumieć stosunek liczby akcji przysługujących temu akcjonariuszowi do liczby wszystkich akcji wyemitowanych w tej spółce. Co zaś odnosi się do wpisu zmiany wysokości kapitału zakładowego, w przypadku PSA należy przez to rozumieć wpis zmiany liczby akcji do rejestru.

Brzmienie przytoczonych przepisów rozważanych jeszcze „w oderwaniu” od szczegółowych unormowań zawartych w dziale Ia wskazuje na dotychczas obce polskiemu prawu handlowemu pojęcie „rady dyrektorów” oraz w sposób - na razie - ogólnikowy pozwala stwierdzić dopuszczalność zmienności kapitału w prostej spółce akcyjnej. Gdy uzupełnić przedmiotowe regulacje o zmodyfikowaną treść art. 21 §1 pkt 3 KSH, można przypuszczać, że kapitał zakładowy stanowi instytucję niewystępującą w PSA, co widoczne jest w porównaniu ze spółką akcyjną, czy spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. W tym kontekście, jako kluczową dla struktury majątkowej omawianej spółki zakwalifikować należy zmienioną treść art. 14 §1 KSH, stanowiącą, że przedmiotem wkładu niepieniężnego do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki akcyjnej albo przeznaczonego na kapitał akcyjny prostej spółki akcyjnej nie może być prawo niezbywalne lub świadczenie pracy bądź usług. Występujące w tym przepisie pojęcie „kapitału akcyjnego” pozwala niejako „dopełnić” brzmienie art. 21 §1 pkt 3 KSH. Regulacje dotyczące struktury majątkowej PSA pragnę uczynić przedmiotem dalszych rozważań, prowadzonych, zgodnie z systematyką działu Ia KSH a każde „odejście” od tejże systematyki (w prowadzonych przeze mnie rozważaniach) - sygnalizować i uzasadniać.

9. Podsumowanie

Podsumowując tę część rozważań należy poczynić kilka krytycznych, komparatystycznych uwag.

Po pierwsze, francuski ustawodawca od momentu „powołania do życia” SAS stopniowo udoskonalał jej funkcjonowanie poprzez nowe rozwiązania legislacyjne, które to rozwiązania szły w parze z przeprowadzaniem reform gospodarczych. Nie ulega zatem wątpliwości, że „powstanie” SAS w jej ostatecznym, współczesnym kształcie stanowiło długoletni proces.

Po drugie, ustawodawca francuski „wyposażając” SAS w coraz to nowsze atrybuty i „otwierając” ją dla szerszego grona przedsiębiorców czynił to przede wszystkim nie poprzez nowelizację podstawowego w tej mierze aktu prawnego (francuskiego kodeksu handlowego), lecz wprowadzając inne ustawy, które oddziaływały na tenże akt (np. NRE, LSF).

Po trzecie, zgoła odmiennie prezentowała się sytuacja w PSA bowiem polski legislator postanowił „skorzystać” z pomysłu, który w innych krajach (nie tylko we Francji) już funkcjonował (czy to zaledwie kilka, czy też kilkanaście lat). Analizując genezę polskiej spółki nie sposób oprzeć się wrażeniu, że ustawodawca polski chciał niejako „jednym ruchem” (wprowadzając do KSH nowy rozdział) uregulować PSA kompleksowo nie zastanawiając się nad tym, czy jest to spójne z innymi gałęziami prawa, na które te regulacje będą miały wpływ.

Po czwarte, podkreślić należy, że od czasu wejścia w życie przepisów dotyczących PSA nie wprowadzono nowelizacji w tym zakresie. Oczywiście nie jest to zarzut, tylko raczej kwestia zastanowienia i czasu, który pokaże czy przedsiębiorcy zakładający proste spółki akcyjne nie borykają się z żadnymi problemami, które wymuszałyby zmiany w zakresie regulacji tejże spółki.

Po piąte, oczywistym jest, że w 1994 r., w którym SAS w swoim wówczas podstawowym kształcie weszła do francuskiego ustawodawstwa, w Polsce dopiero wprowadzano reformy gospodarcze i następowało otwarcie kraju na świat. Przejście z gospodarki centralnie planowanej do wolnorynkowej umożliwiło także umorzenie części zadłużenia. W kwietniu 1991 r. udało się wynegocjować umorzenie połowy

zadłużenia wobec państw Klubu Paryskiego, a w 1994 r. część zadłużenia zgodziły się umorzyć banki zrzeszone w Klubie Londyńskim. W ten sposób zakończyły się trwające kilkanaście lat negocjacje z wierzycielami. Po transformacji ustrojowej Polska dość szybko zbudowała zdolności eksportowe pozwalające jej na spłatę zaciągniętych długów. Z kolei, w 2016 r., gdy Polska „dojrzała” do stworzenia koncepcji prostej spółki akcyjnej, Francja stanowiła już wzór do naśladowania w tym zakresie.

Rozdz. II. REŻIM PRAWNY I POWSTANIE SPÓŁKI FRANCUSKIEJ ORAZ POLSKIEJ SPÓŁKI

1. Uwagi wprowadzające

W niniejszym rozdziale sięgam do źródeł, w których uregulowana została francuska oraz polska prosta spółka akcyjna. Z jednej strony podejmuję próbę wykazania, że sposób regulacji obywateli spółek różni się, lecz z drugiej zauważam, że sposób powstania spółki w jednym i drugim porządku prawnym pozostają takie same, podobnie jak cała procedura rejestracji spółki. Jednocześnie raz jeszcze podkreślić należy, że w zakresie powstania spółki (francuskiej jak i polskiej) analizie poddałam wyłącznie powstanie „od podstaw”. Tym samym poza zakresem czynionych przeze mnie rozważań pozostaje powstanie SAS czy PSA na skutek procesów transformacyjnych (przeształcenie, podział itp.).

2. Reżim prawny SAS

Z dotychczas poczynionych rozważań płynie wniosek, że każda reforma uproszczonej spółki akcyjnej skutkowałą zwiększeniem dostępności tej formy prowadzenia działalności oraz złagodzeniem wymogów prawnych przewidzianych dla jej założenia oraz funkcjonowania.

Przedstawiciele francuskiej doktryny zgodnie wskazują, że SAS to przede wszystkim otwartość na nowych uczestników rynku, znaczne odformalizowanie w zakresie bieżącej działalności spółki, a nadto szeroki zakres swobody kontraktowej¹⁴⁶. Szczególnie ta ostatnia cecha stała się swoistym znakiem rozpoznawczym uproszczonej spółki akcyjnej. Zdaniem S. Chassagnard-Pinet dopuszczona przez ustawodawcę swoboda kontraktowa, która charakteryzuje SAS jest przykładem oddziałującym nie tylko na materię prawa spółek, ale także na całą materię prawa prywatnego. W ocenie tego autora swoboda kontraktowa niesie za sobą także obawę dotyczącą negatywnego jej

¹⁴⁶ L. Godon, *La société par actions simplifiée*, Paryż, 2014, s. 26; J. Simon, *La SAS, histoire d'un succès*, acte du Colloque de l'Université Paris Descartes et le Max Planck Institute Luxembourg, Les 20 ans de la sociétés par actions simplifiée, 24 stycznia 2014 roku, wyd. Dalloz 2015.

oddziaływania na porządek prawny, w szczególności przez zbyt duży margines uznaniowości pozostawiony sądom¹⁴⁷.

W ocenie P. Le Cannu, to powszechnie przyjęte w odniesieniu do SAS rozumienie „swobody kontraktowej” (*liberté contractuelle*) nie jest pozbawione uchybień¹⁴⁸. Autor ten rekomenduje interpretację tego pojęcia z uwzględnieniem jego dwóch aspektów. Pierwszy pozwala utożsamiać *liberté contractuelle* z prawem do ukształtowania umowy spółki.

W konsekwencji spółka handlowa jest samodzielnie działającym w obrocie podmiotem, w którym interes każdego ze wspólników nie musi być identyczny, a sama umowa spółki może być skutecznie modyfikowana przy zachowaniu wskazanej przepisami większości zapadających głosów. Jak wskazuje P. Le Cannu, takie rozumienie swobody umownej znane jest prawu cywilnemu i prawu spółek, bowiem wynika z definicji spółki zawartej we francuskim kodeksie cywilnym¹⁴⁹. Zaś drugi aspekt, w jakim rozpatrywana winna być owa *liberté contractuelle*, odnosi się do spółki założonej i prowadzonej wyłącznie przez jednego wspólnika (zatem w przypadku uproszczonej spółki akcyjnej będzie to SASU). W tym kontekście swobodę umów należy rozpatrywać z punktu widzenia spółki, która powstała jako jednoosobowa. Z kolei dzięki „elastyczności” regulacji prawnych, możliwe jest przyłączenie się kolejnego lub większej liczby osób zyskujących miano wspólników i dalsze prowadzenie działalności już nie w formie jednoosobowej spółki¹⁵⁰.

Rodzi się zatem pytanie, w jaki sposób ustawodawca francuski uregulował swobodę umów, tak wyeksponowaną w SAS, w szczególności jaki jest reżim prawny uproszczonej spółki akcyjnej?

W tym aspekcie należy wskazać za J.-L. Périnem, że przepisy regulujące sposób funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej można sklasyfikować trójstopniowo¹⁵¹. Pierwszą grupę stanowią regulacje Code de commerce dedykowane li tylko prostej spółce akcyjnej, zawarte w przepisach od art. L.227-1 do L.227-20 CC. Druga grupa obejmuje przepisy Code de commerce *expressis verbis* odnoszące się do spółki akcyjnej (z wyłączeniem przepisów dotyczących publicznej oferty papierów wartościowych, w szczególności przepisów Księgi II, Tytułu II, Działu V Code de commerce, art. L.225-

¹⁴⁷ S. Chassagnard-Pinet, D. Hiez, *Le système juridique français à l'ère de la contractualisation*, [w:] La contractualisation de la production normative, Paryż, n° 170, 2008.

¹⁴⁸ P. Le Cannu, La SAS : une cadre légal minimal, Rev. Sociétés, n°5, 2015, s. 543.

¹⁴⁹ P. Le Cannu, La SAS: une cadre..., s. 544.

¹⁵⁰ Tamże. 544.

¹⁵¹ M. Germain, J.-L. Périn, SAS. *La société*..., s. 80.

17 do L.225-126, L. 225-143 oraz w pewnym zakresie również art. L. 233-8 CC), jednakże, poprzez wykorzystany przez ustawodawcę francuskiego system odesłań do SAS, odpowiednio stosowane są także do tej ostatniej¹⁵². Trzecią zaś grupę regulacji stanowią przepisy ogólne Code de commerce odnoszące się do wszystkich spółek handlowych (Księga II, Tytuł I i III) oraz te stosowane do spółek kapitałowych (Księga II, Tytuł II, Dział IV) i wreszcie przepisy obejmujące instytucję spółki zawarte we francuskim kodeksie cywilnym (Księga III, Tytuł IX C.Civ.). W mojej ocenie można również wskazać na istnienie czwartej „grupy” przepisów dotyczących SAS umiejscowionych poza Code de commerce, czy Code civil. Są to mianowicie przepisy prawa: pracy, podatkowego, karnego i unijnego.

2.1. Przepisy bezpośrednio (wprost) regulujące funkcjonowanie SAS

Przepisy Code de commerce dedykowane wyłącznie uproszczonej spółce akcyjnej regulują wewnętrzne jej funkcjonowanie, a wysłowione w nich normy w przeważającej większości nie mają charakteru bezwzględnie obowiązującego. Kwestie odnoszące się do powołanych w spółce organów, w szczególności obowiązków i sposobu ich działania uregulowane zostały przez odesłanie do statutu spółki, bowiem zgodnie z brzmieniem art. L. 227-5 CC, statut wskazuje warunki zarządzania spółką. Z kolei w myśl art. L. 227-9 zd. 1 CC, statut określa sprawy, które winny być rozstrzygnięte przez organy kolegialne oraz wskazuje formę i warunki, przy zachowaniu których podejmowane są decyzje.

Warto zatem powtórzyć za francuskimi prawnikami, że przepisy Code de commerce dedykowane wyłącznie SAS są nieliczne i cechuje je znacząco złagodzony reżim prawny. W tym, w szczególności przejawia się owo „uproszczenie”, które należy rozumieć jako swoiste odformalizowanie w zakresie jej występowania w obrocie gospodarczym¹⁵³. Jednakże znaczne grono autorów zwraca również uwagę, że sytuację, w której podstawą dla funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej byłyby wyłącznie przepisy dyspozytywne, uznać należy za zagrażającą interesom i bezpieczeństwu

¹⁵²Art. L. 227-1 zd.3 CC wprowadza zasadę odpowiedniego stosowania przepisów o spółce akcyjnej do SAS.

¹⁵³ L. Godon, *La société...*, s. 26. Autor na określenie przepisów odnoszących się bezpośrednio do SAS używa sformułowania: *extrêmement bref et permissif*, co w dosłownym tłumaczeniu oznacza ekstremalnie krótki (mało obszerny) i tolerancyjny (pobłażliwy) .

prawnemu osób trzecich wchodzących w relacje gospodarcze z SAS¹⁵⁴. Dlatego też przepisy bezwzględnie obowiązujące dotyczące SAS obejmują przede wszystkim materię: reprezentacji spółki, odpowiedzialności osób zarządzających spółką, praw wspólników, umów zawieranych pomiędzy spółką a zarządzającymi spółką, ochrony organów reprezentujących pracowników spółki, kontroli sprawowanej przez biegłych rewidentów (jeżeli są wyznaczeni w SAS), procesów restrukturyzacyjnych (działania związane z podwyższeniem i obniżeniem kapitału spółki, przekształceniem, połączeniem, podziałem, rozwiązaniem spółki)¹⁵⁵.

W tym miejscu warto zwrócić szczególną uwagę na znaczenie statutu SAS dla całokształtu jej funkcjonowania. Formułuje on zasady odnoszące się do wewnętrznego działania spółki. W tej materii mamy zatem do czynienia z sytuacją, w której normy zawarte w przepisach powszechnie obowiązujących wskazują zaledwie pewien kierunek, a regulacje statutowe dokładnie ten kierunek precyzują. Tak też tytułem przykładu należy wskazać na brzmienie art. 227-9 CC nakazującego w statucie określić decyzje, które dla swojej ważności wymagać będą podjęcia przez wszystkich wspólników. W tym też kontekście trudno nie zgodzić się ze stanowiskiem przeważającej części doktryny francuskiej, która rolę statutu SAS uznaje za nie do końca „zamkniętą”¹⁵⁶. Mianowicie, mamy tutaj do czynienia z sytuacją, w której przepis w sposób wyczerpujący nie reguluje tego, co powinno być przedmiotem postanowień statutowych dotyczących zarządzania czy podejmowania decyzji przez SAS. Taki stan rzeczy z jednej strony pozwala na znaczny stopień dowolności w formułowaniu tychże postanowień. Jednakże z drugiej strony nakazuje stosować daleko posuniętą ostrożność w ich redagowaniu. Nie można zatem przyjąć, że istnieją pewne uniwersalne dla każdej SAS klauzule statutowe, które należy stosować do każdej z tych spółek. Jak słusznie wskazuje L.Godon, każdorazowo należy uwzględnić strukturę¹⁵⁷ danej SAS, tak, by wykluczyć redakcję postanowień wobec siebie sprzecznych i niemożliwych do zrealizowania¹⁵⁸.

Jednocześnie nie sposób pominąć faktu, że ustawodawca francuski nie tylko nie określa w kategoriyczny sposób przedmiotu regulacji statutowych SAS, ale także nie wprowadza zasad dotyczących ich formy. W braku regulacji szczególnych zastosowanie

¹⁵⁴ M. Germain, J.-L. Périn, *SAS. La société...*, s. 81.

¹⁵⁵ L. Godon, *La société...*, s. 27.

¹⁵⁶ A Vinder, F. Deboissy, *Droit des sociétés*, Paryż 2023 s. 175.

¹⁵⁷ Autor posługuje się określeniem *l'architecture de chaque SAS*.

¹⁵⁸ L. Godon, *La société...*, s. 59.

w tej materii znajdzie przepis art. 1835 C.Civ. nakazujący zachowanie formy pisemnej¹⁵⁹. Od statutu uproszczonej spółki akcyjnej należy odróżnić „pakty pozastatutowe”, o których będzie mowa w dalszej części niniejszej rozprawy.

2.2. Stosowanie przepisów dotyczących spółki akcyjnej – system odesłań

Nie dziwi również istnienie przepisów, które regulują funkcjonowanie SAS poprzez odesłanie do spółki akcyjnej, skoro SAS powstała, jako „odformalizowany wariant” tej ostatniej. Metoda odesłania na zasadzie odpowiedniego stosowania nie jest obca francuskiemu ustawodawcy handlowemu, bowiem stosuje ją także w odniesieniu do spółki komandytowo-akcyjnej¹⁶⁰, zaś w spółkach osobowych – do spółki komandytowej¹⁶¹. Tak też na mocy art. L. 227-1 akapit 3 CC należy w sposób odpowiedni do SAS stosować przepisy o spółce akcyjnej, z wyłączeniem regulacji wskazanych w tym przepisie¹⁶². Jak wskazuje L. Godon, w rezultacie reżim prawny SAS opiera się na zasadzie zbyt szerokiego odesłania do SA, przy jednoczesnym wyłączeniu znacznej części przepisów dotyczących w szczególności zasad reprezentacji spółki i jej organów¹⁶³. Natomiast zdaniem J. Simon, to „znaczące powiązanie” regulacji dotyczących SAS, z przepisami normującymi funkcjonowanie SA sprawia, że omawiana spółka stanowi adekwatne narzędzie współpracy pomiędzy przedsiębiorstwami o europejskim zasięgu działania¹⁶⁴. Z kolei J. Paillusseau zauważa, że owo „odpowiednie stosowanie” należy oceniać nie tylko z punktu zgodności z przepisami prawa, ale także według profilu spółki przyjętego przez jej wspólników w statucie¹⁶⁵. Natomiast P. Le

¹⁵⁹ *Les statuts doi vent être établis par écrit*. W tym kontekście należy poczynić uwagę natury terminologicznej, zgodnie, z którą jest to forma pisemna *acte sous seing privé*, którą dosłownie należy tłumaczyć, jako *akt pod pieczęcią własną*. Chodzi zatem o czynność prawną stwierdzoną pismem wywołującą skutki prawne pomiędzy stronami tej czynności. Zgodnie z treścią art. R. 224-1 CC, w sytuacji, w której statuty spółek tworzone są w tej właśnie formie, sporządza się tyle ich oryginałów, by złożyć je w siedzibie spółki i dopełnić wymagane formalności (*pour le dépôt d'un exemplaire au siège social et pour l'exécution des diverses formalités requises*). Na mocy przytoczonego przepisu, jak również art. R.123-103 CC, winny to być łącznie cztery egzemplarze.

¹⁶⁰ W treści art. L.226-1 akapit 2 CC znajduje się odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o spółce komandytowej (*la société commandite simple*) oraz do spółki akcyjnej (*la société anonyme*).

¹⁶¹ W treści art. 222-2 CC znajduje się odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o spółce jawnej (*la société en nom collectif*).

¹⁶² Wyłączenia te obejmują: art. L. 224-2 oraz art. L. 225-17 do art. 225-126, I; art. L. 233-8 CC.

¹⁶³ L. Godon, *La société...*, s. 27.

¹⁶⁴ J. Simon, *La SAS, histoire d'un succès*, acte du Colloque de l'Université Paris Descartes et le Max Planck Institute Luxembourg, *Les 20 ans de la société par actions simplifiée*, 24 janvier 2014, Dalloz, 2015.

¹⁶⁵ J. Paillusseau, *L'alerte du commissaire aux comptes dans la SAS - La notion de compatibilité dans le droit de la SAS*, JCP 2000. I. 262.

Cannu stawia tezę, jakoby odesłania do SA nastroczały wielu trudności, gdyż winny każdorazowo uwzględniać fakt, że SAS nie jest jednak *société anonyme simplifiée*, lecz *société par actions simplifiée*¹⁶⁶. Ostatni spośród wskazanych autorów, analizował kwestę „odwołań”, tak często stosowanych w odniesieniu do SAS. W toku analizy zauważył, iż problematyczna może stać się sytuacja, w której reguła, dotycząca SA, zwykle niemająca zastosowania do SAS, staje się taką w wyniku wyboru dokonanego przez wspólników w statucie spółki¹⁶⁷.

2.3. Przepisy Code de commerce dotyczące spółek oraz regulacje Code civil

Na wstępie przypomnienia wymaga, że Code de commerce, w pierwotnej wersji, a zatem tej z 1807 roku, zawierał zaledwie czterdzieści sześć artykułów odnoszących się do spółek¹⁶⁸. Niegasnąca aktywność ustawodawcza francuskiego legislatora znalazła swój wyraz dopiero w ustawie z dnia 24 lipca 1966 roku, której bez wątpienia należy przypisać fundamentalne znaczenie z punktu widzenia obecnego kształtu ustawy o spółkach handlowych¹⁶⁹ oraz uzupełniającego ją dekretu z dnia 23 marca 1967 roku o spółkach handlowych¹⁷⁰. Nadto nie sposób pominąć faktu, iż aktualny kształt kodeksu handlowy zyskał na mocy ustawy z dnia 16 grudnia 1999 roku¹⁷¹ zawierającej

¹⁶⁶ P. Le Cannu, *La SAS: une cadre....*, s. 545.

¹⁶⁷ P. Le Cannu uważa zatem, że w odniesieniu do SAS regulacje SA nie tylko należy stosować odpowiednio (jak stanowi przepis Code de commerce) ale nadto semi-imperatywnie (*semi-volontaire*) tj. z uwzględnieniem stipulacji statutowych, które będą stanowiły uzasadnienie dla zastosowania przedmiotowych reguł.

¹⁶⁸ W brzmieniu z 1807 roku były to art. 18-64, przy czym art. 51-63 regulujące kwestie sporów zaistniałych pomiędzy wspólnikami zostały uchylone przez ustawę z dnia 17 lipca 1856 roku, a pozostawione w mocy przepisy ograniczały się w zasadzie do spółek osobowych. Les sociétés par actions przez które rozumiano ówczesnie spółkę akcyjną oraz spółkę komandytowo-akcyjną stanowiły przedmiot regulacji ustawy z dnia 24 lipca 1867 roku, zaś spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przez ustawę z dnia 1925 roku.

¹⁶⁹ Loi n° 66-537 o spółkach handlowych składała się z 509 artykułów. Na mocy art. 505 tej ustawy uchylono obowiązujące wcześniej regulacje, w tym art. 18-46 Code de commerce, tytuły: I, II, IV, V ustawy z 1867 roku i akty ją uzupełniające odnoszące się do sociétés par actions, jak również ustawę z 1925 roku regulującą funkcjonowanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Ustawa z dnia 24 lipca 1966 roku weszła w życie dnia 1 kwietnia 1967 roku.

¹⁷⁰ Décret n° 67-236 z 23 marca 1967 roku o spółkach handlowych.

¹⁷¹ Loi n° 99-1071 z 16 grudnia 1999 roku upoważniająca rząd do wydania w drodze rozporządzeń, przyjęcie w części ustawodawczej niektórych kodeksów (*portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie Législative de certains codes*) modyfikowała dziewięć wskazanych w art. 1 kodyfikacji i jednocześnie, w tym samym przepisie zawierała upoważnienie do wydania rozporządzeń w zakresie zmian wprowadzonych w tych kodyfikacjach. Nadto art. 1 rzeczonej ustawy stanowił, iż skodyfikowane przepisy wchodzi w życie od momentu publikacji rozporządzeń i podlegają jedynie modyfikacjom, które byłyby konieczne do zapewnienia poszanowania hierarchii norm i spójności redakcyjnej tekstów zebranych w ten sposób oraz do zharmonizowania stanu prawa.

upoważnienie do wydania rozporządzenia z dnia 18 września 2000 roku¹⁷² wprowadzającego „nowy” Code de commerce. Francuscy znawcy prawa spółek wiązali znaczące nadzieje z reformą kodeksu handlowego, jednocześnie poddając krytyce metodę regulacji tej materii prawa zastosowaną w ustawodawstwie obowiązującym przed 2000 rokiem¹⁷³.

W kontekście wprowadzonych zmian ustawodawczych adekwatny jest komentarz sformułowany przez M. Germaina oraz V. Magnier. Zdanem autorów kodeks handlowy, który w założeniu miał zunifikować wszystkie regulacje prawne odnoszące się do spółek zawarte

w ustawie z dnia 24 lipca 1966 roku i usunąć dostrzeżone w tym akcie prawnym niedoskonałości, nie wdrażał w tym zakresie praktycznie żadnych zmian, poza czysto technicznymi¹⁷⁴. Zdecydowanie bardziej krytyczny w formułowaniu opinii pozostaje Y. Guyon, wskazując, że oczekiwane ulepszenie materii prawa spółek, które miało się dokonać po wejściu w życie rozporządzenia z dnia 18 września 2000 roku wprowadzającego „nowy” kodeks handlowy, stanowiło *de facto* zmianę li tylko formalną¹⁷⁵. Autor ten dostrzega niedoskonałości znowelizowanego kodeksu handlowego podkreślając, iż nie obejmuje on licznych tekstów prawnych odnoszących się do spółek cywilnych. Nie zawiera też wielu regulacji wspólnych dla wszystkich spółek (handlowych i cywilnych), które wciąż pozostają w kodeksie cywilnym, czy też tych z zakresu prawa giełdowego uregulowanych w kodeksie monetarnym i finansowym¹⁷⁶. Z kolei N. Molfessis wyraża pogląd, iż zmiany dokonane na mocy ustawy z dnia 16 grudnia 1999 roku w kodyfikacjach wskazanych

¹⁷² Ordonnance n° 2000-912 z 18 września 2000 roku relative à la partie Législative du code de commerce.

¹⁷³ J. Foyer, Quel droit des sociétés dans le millénaire qui s'avance ?, Rev. Sociétés, n°5,2000, s. 101. Autor ten dostrzega niedoskonałości w zakresie metody regulacji materii prawa spółek wskazując na znaczące rozczłonkowanie w tym zakresie: przepisy normujące funkcjonowanie spółek handlowych znajdują się w ustawie z 24 lipca 1966 roku, przepisy odnoszące się do spółek cywilnych w ustawie z 4 stycznia 1978 roku a zasady ogólne, odnoszące się do wszystkich spółek stanowią przedmiot regulacji kodeksu cywilnego. Z kolei zdaniem P. Bissary procedowane zmiany ustawodawstwa handlowego winny mieć swoje źródło znacznie głębiej, tak by przystawały do panujących realiów gospodarczych. P. Biassara wyraża pogląd, jakoby ustawa z 1966 roku o spółkach handlowych odzwierciedlała ducha powojennego porządku, w którym eksponowano rolę państwa, jako restrykcyjnego regulatora stosunków gospodarczych nawiązywanych przez przedsiębiorców, wprowadzając tym samym niezliczoną ilość sankcji karnych w obrocie gospodarczym i surowo ograniczając swobodę zawierania umów (zob. P. Bissara, Au seuil d'un nouveau millénaire: quelles perspectives d'évolution pour le droit des sociétés ? Rev. Sociétés 2000, s. 69).

¹⁷⁴ M. Germain, V. Magnier, *Les sociétés commerciales*, Traité de droit affaires, t. 2, LGDJ, Paryż, 2014, s. 14.

¹⁷⁵ Y. Guyon, Le nouveau code de commerce et le droit des sociétés, Rev. Sociétés, n°21,2000, s. 647.

¹⁷⁶ Y. Guyon zauważa, że taki sposób unormowania materii prawa spółek nie przystaje do wyrażonej w art. 1 ustawy z dnia 16 grudnia 1999 roku zasady, by zmiany wprowadzone we wskazanych w nim kodyfikacjach (w tym Code de commerce) miały niezmienny charakter (stanowiły *droit constant*). Y. Guyon, Le nouveau code..., s. 648.

w art. 1 tej ustawy, wprowadzone zostały w sposób zagrażający bezpieczeństwu całego porządku prawnego (zatem uwaga ta dotyczy nie tylko kodeksu handlowego, ale również pozostałych aktów prawnych wskazanych w art. 1 ustawy)¹⁷⁷.

Za nieodzowne uznać należy również wskazanie postulatów przedstawicieli francuskiej doktryny, odnoszących się do uproszczonej spółki akcyjnej, sformułowanych w dobie milenijnych zmian. Tak też D. Randoux, choć z jednej strony aprobuje tak eksponowaną

w ustawodawstwie swobodę w zakresie kształtowania treści statutu prostej spółki akcyjnej, to z drugiej jednak strony wyraża obawę, by taki stan rzeczy nie przyczynił się do osłabienia ochrony wspólników tejże spółki¹⁷⁸. Natomiast postulaty P. Bissary tylko w sposób pośredni odnoszą się do uproszczonej spółki akcyjnej, w większym stopniu dotyczą wpływu, jaki wywarło wprowadzenie tejże spółki do porządku prawnego na prawo giełdowe (*droit boursier*)¹⁷⁹.

Należy również wyeksponować podział spółek handlowych stosowany przez francuskiego ustawodawcę, powtarzany w każdym ze wskazanych aktów prawnych normujących materię spółek, wysłowny w art. L.210-1 akapit 1 CC. Zgodnie z brzmieniem przedmiotowego przepisu, handlowy charakter spółki determinowany jest przez jej formę lub jej przedmiot (cel)¹⁸⁰. Zaś w myśl art. 210-1 akapit 2 CC, spółkami handlowymi z uwagi na ich formę i bez względu na przedmiot są spółki: jawne, komandytowe, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki *par actions*¹⁸¹. Co istotne, konsekwencją nadania spółkom objętym zakresem normowania art. L. 210-1 CC (jawna, komandytowa, komandytowo-akcyjna, akcyjna, uproszczona spółka akcyjna oraz

¹⁷⁷ N. Molfessis, Les illusions de la codification à droit constant et la sécurité juridique, RTD Civ., n°8, 2000, s. 186.

¹⁷⁸ D. Randoux, Le droit des sociétés à la recherche d'un nécessaire équilibre, Rev. Sociétés, n°86, 2000, s. 105.

¹⁷⁹ P. Bissara wskazuje, że powołanie do życia prostej spółki akcyjnej, bez możliwości obracania przez nią papierami wartościowymi (podczas gdy, w odniesieniu do spółki akcyjnej możliwość taka istnieje), powoduje daleko idące konsekwencje. Zdaniem tego autora, w szczególności z punktu widzenia spółek notowanych na giełdzie, istotne jest zagadnienie zgodności i hierarchii norm prawa finansowego i prawa spółek, a zabiegiem legislacyjnym, który znacznie uprościłby obrót gospodarczy byłoby wyodrębnienie z materii prawa spółek, tej części przepisów, które znajdują zastosowanie wyłącznie do spółek notowanych na giełdzie (P. Bissara, Au seuil d'un nouveau millénaire: quelles perspectives d'évolution pour le droit des sociétés, Rev. Sociétés, n°88, 2000, s. 69).

¹⁸⁰ *Par sa forme ou par son objet*. Przy czym przez przedmiot rozumieć należy przedmiot działalności spółki.

¹⁸¹ *Sociétés par actions* zakwalifikowane zostały jako handlowe po raz pierwszy w ustawie z dnia 1 sierpnia 1893 roku i spółkami tymi w rozumieniu wskazanej ustawy były spółka komandytowo-akcyjna i akcyjna. Na mocy art. 499 ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku o spółkach handlowych, *handlowy charakter* zyskały również te spośród *sociétés par actions* utworzone po wejściu w życie tej ustawy.

spółka z ograniczoną odpowiedzialnością) *handlowego charakteru* jest posiadanie osobowości prawnej przez te spółki¹⁸². Niejako dla uporządkowania omawianych kwestii należy podkreślić, iż ustawodawca francuski nadał osobowość prawną także czterem innym typom spółek, które nie są przedmiotem regulacji art. L. 210-1 CC, a są zbliżone statusem do spółki partnerskiej, znanej polskiemu ustawodawcy¹⁸³.

Na gruncie omawianych zagadnień konieczne jest także wyartykułowanie reprezentowanego przez francuską doktrynę i orzecznictwo poglądu, iż spółka jest handlową także wówczas, gdy cel jej działalności osiągany jest przez wykonywanie aktów (czynności) handlowych (*actes de commerce*)¹⁸⁴.

Przepisy Code civil odnoszące się do spółek (art. 1832-1872) zostały znacząco zmodyfikowane w 1978 roku¹⁸⁵, a aktualnie regulacje od art. 1832 do art. 1844-17 stanowią część ogólną odnoszącą się do wszystkich spółek, również do SAS¹⁸⁶.

Kluczowe dla analizowanego zagadnienia jest pojęcie *spółki* wskazane w art. 1832 francuskiego kodeksu cywilnego. W myśl tego przepisu, spółka jest *de facto* umową, zgodnie zawartą przez dwie lub większą liczbę wspólników wnoszących wkłady, prowadzących wspólnie przedsiębiorstwo, której celem jest wypracowanie i podział zysku (wspólnicy uczestniczą również w stratach poniesionych przez spółkę)¹⁸⁷. Stąd też nie ulega wątpliwości, że również przedstawiona w niniejszej pracy uproszczona spółka akcyjna podlega regulacji przytoczonego przepisu. Nadmienić przy tym należy, że kanwą francuskiego kodeksu cywilnego pozostaje Kodeks Napoleona, a zgodnie z art. 1832 tegoż Kodeksu, *spółką jest kontrakt, przez który dwie lub więcej osób godzą się do dania*

¹⁸² J. Mestre, *Le Lamy Sociétés commerciales*, Paryż, 2017, s. 2.

¹⁸³ Spółki, których przedstawiciele wykonują wolne zawody (*sociétés d'exercice libéral – SEL*), będące odpowiednikiem spółek partnerskich, jednakże różnica jest znacząca, bowiem ustawodawca francuski dopuszcza możliwość, jakoby przedstawiciele tzw. wolnych zawodów (*professions libérales*) wykonywali działalność w formie spółek kapitałowych (spółki: komandytowo-akcyjnej, akcyjnej, z ograniczoną odpowiedzialnością, prostej akcyjnej), tj.: *la société d'exercice libéral en commandite par actions – SELCA* (dla spółki komandytowo-akcyjnej), *la société d'exercice libéral à forme anonyme – SELAFA* (dla spółki akcyjnej), *la société d'exercice libéral à responsabilité limitée – SELARL* (dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością), *la société d'exercice libéral par actions simplifiée – SELAS* (dla prostej spółki akcyjnej). Trzy pierwsze, spośród wymienionych form zaczęły funkcjonować w obrocie od dnia 1 stycznia 1992 roku, zaś ostatnia (SELAS) wprowadzona została przez NRE.

¹⁸⁴ Cass. com. 5 maja 2009 roku, n° 08-17.599, JCP E 2009; Glosa B. Saintourens, *La liberté statutaire contre la liberté de l'expert de l'article 1843-4 du code civil* *avantage au second*, RTD Com. 2009, s. 583.

¹⁸⁵ Ustawą z dnia 4 stycznia 1978 roku oraz uzupełniającym ją dekretem z dnia 3 lipca 1978 roku.

¹⁸⁶ Zgodnie z dyspozycją art. 1834 Code civil, przepisy tego rozdziału znajdują zastosowanie do wszystkich spółek, z zastrzeżeniem sytuacji, w których przepisy szczególne ustawodawstwa handlowego wykluczają taką możliwość.

¹⁸⁷ Na mocy art. 1832 akapit 2 Code civil, w przypadkach przewidzianych w ustawie, możliwe jest również powołanie spółki przez akt woli wyrażony przez jedną tylko osobę (spółka jednoosobowa). Rozwiązanie takie zostało dopuszczone przez francuskiego ustawodawcę na skutek reformy wprowadzonej ustawą z dnia 11 lipca 1985 roku.

*jakiejś rzeczy na spółkę, w celu podzielenia się zyskiem, jaki stąd może wynikać*¹⁸⁸. Nie sposób również pominąć brzmienia art. 1833 Kodeksu Napoleona, w myśl którego *każda spółka powinna mieć zamiar godziwy, i powinna być założona dla wspólnego interesu stron*¹⁸⁹. Przepisem niejako doprecyzowującym art. 1832 C.Civ. jest art. L. 210-2 CC, w myśl którego forma, czas trwania spółki (który nie może przekraczać pięćdziesięciu pięciu lat), jej oznaczenie, siedziba i cel oraz kwota kapitału spółki są określone w statucie spółki. Spośród wskazanych elementów, na szczególną uwagę zasługuje ów cel, który winien przyświecać wspólnikom zakładającym spółkę. W tym względzie należy wyjaśnić, iż rzeczownik *l'objet social*, którym posługuje się ustawodawca w art. 210-2 CC należy przetłumaczyć, jako *cel korporacyjny* i uznać za element warunkujący istnienie spółki, albowiem niedopuszczalne jest istnienie spółki, której cel jest sprzeczny z prawem (*un objet illicite*). Warto przy tym powtórzyć za przedstawicielami francuskiej doktryny, że natura tego celu (*la nature de l'objet*) stanowi jedno z kryteriów pozwalających rozróżnić spółki cywilne od spółek handlowych¹⁹⁰. Przy szerszym potraktowaniu omawianego pojęcia uzasadnione jest również ugruntowane we francuskim orzecznictwie twierdzenie, zgodnie z którym to właśnie cel korporacyjny spółki wyznacza kompetencje jej organów¹⁹¹. W konsekwencji decyzje w przedmiocie zmian tego celu mogą zostać podjęte wyłącznie przez wspólników, w warunkach koniecznych dla dokonania zmiany statutu spółki¹⁹². Pomimo istotnego znaczenia *l'objet social* w procesie powstawania spółek, znawcy tematu akcentują osłabienie roli tego elementu konstrukcyjnego spółek, na co wpływ miały trzy zasadnicze czynniki¹⁹³.

Od omawianego *l'objet social* należy odróżnić *l'intérêt social*¹⁹⁴. O ile bowiem ten pierwszy obejmuje cel, którego osiągnięcie projektowane jest na etapie podejmowania działalności w formie spółki handlowej, o tyle ten drugi konkretyzuje się niejako

¹⁸⁸ Art. 1832 Kodexu Napoleona 1813 w przekładzie: Iwona Knechta Usługi wydawnicze, Warszawa 2018.

¹⁸⁹ Art. 1833 Kodexu Napoleona 1813, *Op.cit.*

¹⁹⁰ M. Germain, V. Maignier, *Les sociétés commerciales*, Paryż, 2023, s. 55.

¹⁹¹ Cass. com., 8 października 2013, n° 12-25192.

¹⁹² Cass. civ. 3°, 6 września 2011, n°10-21815, Cass. com., 31 stycznia 2012, n°10-15489.

¹⁹³ M. Germain, V. Maignier, *Les sociétés...*, s. 56.

¹⁹⁴ Zob.: Pallisseau, *Les fondements du droit moderne des sociétés*, JCP E 1984, JCP E 1995; Schmidt, *De l'intérêt commun des associés*, JCP E 1994; Couret, *L'intérêt social*, Cah. dr. entr. 1996/4; Pirovano, *La « boussole » de la société : intérêt commun, intérêt social, intérêt de l'entreprise ?*, Rev. soc. 1997; Bissara, *L'intérêt social*, Rev. soc. 1999; Goffaux-Callebaut, *La définition de l'intérêt social*, RTD Com. 2010, s. 499 ; Trébulle, *Stakeholders Theory et droit des sociétés*, Bull. Joly 2006, s. 57; Benini, *Le voile de l'intérêt social*, thèse Cergy-Pontoise 2010; Rontchevsky, *L'utilisation de la notion d'intérêt social en droit des sociétés, en droit pénal et en droit boursier*, Bull. Joly Bourse 2010, s. 355 ; Porrachia, Martin, *Regard sur l'intérêt social*, Rev. soc. 2012, s. 469; Robe, *L'au-delà de la « doctrine » de l'entreprise*, Rev. soc. 2013, s. 8.

„sukcesywnie”, w czasie trwania spółki. Jak słusznie zauważa V. Maignier, wśród przepisów Code de commerce niezwykle rzadko odnajdziemy takie, z których można wyinterpretować ów interes¹⁹⁵. Kluczowe w tym zakresie pozostaje jednak brzmienie art. 1833 C.Civ., zgodnie, z którym funkcjonowanie spółki opiera się na owym *intérêt social*, przy uwzględnieniu gospodarczych i właściwych dla danej działalności uwarunkowań (*les enjeux sociaux et environnementaux de son activité*). Przepis ten należy do tych, które, choć nie zostały umiejscowione w Code de commerce, znajdują zastosowanie do wszystkich spółek handlowych. Zarówno z tego powodu, jak i z punktu widzenia dalszych rozważań zasadne jest dokładniejsze przeanalizowanie jego treści. Niezbędne w tym zakresie pozostaje wskazanie na jego brzmienie sformułowane w języku francuskim: *La société est gérée dans son intérêt social, en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité*.

Analizując poszczególne elementy powyższej definicji przede wszystkim wskazać należy, że ustawodawca francuski posługuje się czasownikiem *gérer*, który winno się tłumaczyć, jako *zarządzać*¹⁹⁶. W tym kontekście czasownikowi temu należy przypisać szerokie znaczenie. Trzeba zatem przyjąć, że nie chodzi tutaj li i wyłącznie o te obowiązki zarządcze, które powierzone są wyznaczonym osobom, ale chodzi o takie prowadzenie działalności przez spółkę, która zawsze będzie uwzględniała ów interes (*intérêt social*).

Dalej, na szczególną uwagę co do brzmienia przytoczonego przepisu zasługuje wyrażenie *les enjeux sociaux et environnementaux de son activité*. Tak też, *les enjeux* należy rozumieć jako *kwestie, zagadnienia*, które w tym przepisie oznaczały będą owe kwestie „spółkowe” (*sociaux*), a zatem takie, które wynikają *stricte* z prowadzenia działalności w formie na przykład SAS. Odmienne pozostają natomiast owe *enjeux environnementaux de son activité*, które w dosłownym tłumaczeniu oznaczają uwarunkowania „środowiskowe” (*environnementaux*), a w połączeniu z określeniem *de son activité*, każą spojrzeć na ten interes przez pryzmat zagadnień obejmujących całokształt działalności, w ujęciu zdecydowanie szerszym (obejmującym w szczególności dziedzinę, sytuację na rynku, na którym prowadzona jest działalność czy specyfikę rynku

¹⁹⁵ Można wśród nich wskazać na przepisy ogólne Code de commerce regulujące: obowiązki zarządzających spółką (art. L.221-4, art. L.223-18), definiujące kontrolę w spółkach (art. L. 241-3, art. L. 233-3), jak również te dotyczące ewentualnych nadużyć, których przedmiotem mogą stać się dobra spółki (art. L. 241-3, art. L. 242-6).

¹⁹⁶ Szczegółowe uwagi terminologiczne dotyczące w szczególności różnicy pomiędzy zarządzaniem a kierowaniem spółką zawarto w rozdziale niniejszej pracy dotyczącym zarządzania SAS.

bądź dziedziny). Przy tak ukształtowanej treści analizowanego przepisu poza wszelką wątpliwością pozostaje fakt, że użyte w nim określenia stanowią o niezmiernie szerokim podejściu do rozumienia „interesu spółki”. Co więcej uzasadniają pytanie: czy jakieś czynniki mogą ten interes ograniczać? Być może należy przy tym postawić kolejne pytanie: czy art. 1833 C. Civ. odnosząc się do wspólnego interesu wspólników narzuca jednocześnie równość wspólników? Część przedstawicieli francuskiej doktryny stoi na stanowisku, że tożsamość interesu spółki (*intérêt social*) z interesem wspólników wystąpi wyłącznie wówczas, gdy będzie to wspólny interes jej wspólników (*l'intérêt commun des associés*). V. Magnier nazywa to swoistą identyfikacją interesu spółki w interesie wszystkich wspólników¹⁹⁷.

Jednakże przez lata, zarówno w literaturze, jaki i orzecznictwie nie zapanowała całkowita zgodność, co do takiego rozumowania przedmiotowej kwestii¹⁹⁸. Spierano się bowiem o to, w jakiej perspektywie czasowej należy rozumieć interes spółki¹⁹⁹. Zdaniem niektórych, wraz z upływem czasu interes spółki staje się interesem wspólników. Zatem w tej optyce interes spółki winien być rozumiany jako pewna „wartość”, którą dostrzegają wspólnicy w procesie jego realizacji. Jednakże ostateczną przewagę zyskało rozumienie analizowanego interesu w sposób pragmatyczny, a zatem jako odnoszonego do *normalnego funkcjonowania spółki (fonctionnement normal de la société)*²⁰⁰.

Powyżej poczynione rozważania wiodą do wniosku, że pojęcie „interesu spółki” (każdej, a zatem także uproszczonej spółki akcyjnej) jest na tyle nieostre, że może rodzić ryzyko stosowania nadużyć. W mojej ocenie, w odniesieniu do SAS, obszarem, w którym nadużycia te mogłyby zaistnieć, jest zarządzanie spółką. Kwestia ta została poruszona w dalszej części niniejszej pracy, stąd też w tym miejscu wymagała jedynie zasygnalizowania. Niezależnie od powyższego, nie ulega wątpliwości, że ustawodawca francuski konstruując pojęcie „interesu spółki” w odniesieniu do wszystkich spółek, nakazuje je rozumieć, jako swego rodzaju „dobro” podlegające ochronie, w szczególności przez jej wspólników.

Z powyższego wynika, że uproszczona spółka akcyjna - z założenia cechująca się znaczną swobodą w zakresie kreowania warunków jej funkcjonowania - w rzeczywistości

¹⁹⁷ M. Germain, V. Magnier, *Les sociétés...*, s. 54. V. Magnier posługuje się dokładnie słowem *identifier*, które należy tłumaczyć, jako *identyfikować*.

¹⁹⁸ H. Hurstel, *Homme, entreprises, société: restaurer la confiance*, Grenoble., 2013, s. 45.

¹⁹⁹ D. Martin, *L'intérêt social dans le contentieux des ordonnances sur requête*, RTD Com, N°15, 2010, s. 481.

²⁰⁰ D. Martin, *L'intérêt social...*, s. 482.

uregulowana jest w kilku tekstach prawnych²⁰¹. Tak ukształtowany reżim prawny SAS winien zostać uzupełniony o przepisy wynikające z prawa unijnego, jak i te wskazane we francuskim kodeksie pracy, ustawodawstwie karnym, czy wynikające z prawa podatkowego. Jak słusznie wskazują P. Le Cannu i B. Dondero, analiza SAS przez pryzmat wskazanych w zdaniu poprzednim dziedzin prawa sprawia, że spółka ta jawi się jako pełna kontrastów, istotnie zliberalizowana w zakresie wewnętrznej organizacji i silnie reglamentowana w pozostałych sferach jej działalności, wykraczających poza zakres prawa handlowego²⁰².

3. Definicja SAS i formy szczególne spółki

Definicja legalna prostej spółki akcyjnej sformułowana została w art. 227-1 CC. W myśl wskazanego przepisu spółkę tę mogą założyć jedna lub więcej osób, a odpowiedzialność wspólników ogranicza się do wysokości wniesionych wkładów. Zarówno status wspólników jak i zagadnienie wkładów wnoszonych do SAS zostały omówione w dalszych rozdziałach niniejszej pracy. Natomiast jeszcze w tym rozdziale pochyliłam się nad formami szczególnymi omawianej spółki oraz nad jednoosobową prostą spółką akcyjną (SASU).

3.1. SAS dla przedstawicieli wolnych zawodów

Jedną z form szczególnych uproszczonej spółki akcyjnej jest konstrukcja, która zbliża tę spółkę do spółek osobowych, a mianowicie uproszczona spółka akcyjna dedykowana dla przedstawicieli wolnych zawodów (*société d'exercice libéral par actions simplifiée* – SELAS). Jak już wskazałam w niniejszej rozprawie, francuskiemu ustawodawcy obca jest spółka partnerska jako odrębny typ spółki osobowej, uregulowany w KSH. Nie sposób jednak pominąć, że odpowiednikiem tejże spółki jest na gruncie Code

²⁰¹ L. Godon, określając teksty prawne regulujące funkcjonowanie SAS posługuje się sformułowaniem (...) *les textes épars* (...), co należy tłumaczyć jako *teksty rozproszone*, a zatem autor podkreśla swoiste „rozcłunkowanie” przepisów dotyczących omawianej spółki. Nadto autor ten stawia tezę, iż owo „rozcłunkowanie” jest czynnikiem utrudniającym właściwe zrozumienie istoty SAS – L. Godon, *La société*..., s. 31.

²⁰² P. Le Cannu, B. Dondero, *Droit des sociétés*, Paryż, , 2023, s. 960.

de commerce *société d'exercice des professions libérales* (SEL). Elementy konstrukcyjne charakterystyczne dla tej spółki widoczne są na gruncie spółek kapitałowych, czego znakomitą przykładem jest właśnie SELAS. Dopiero wejście w życie ustawy NRE umożliwiło SEL przybranie formy SELAS w jej obecnym kształcie. Jednakże funkcjonowanie tych ostatnich normowane jest w szczególności przepisami ustawy z dnia 31 grudnia 1990 r. regulującej wykonywanie działalności w formie SEL²⁰³, znacząco zmodyfikowanej przez ustawę z dnia 6 sierpnia 2015 r. (*Loi Macron*)²⁰⁴, ale też dyspozycjami Księgi II Code de commerce i licznymi aktami wykonawczymi uwzględniającymi specyfikę danej profesji (wolnego zawodu). Należy zatem powtórzyć za przedstawicielami francuskiej literatury, że wejście w życie *Loi Macron* znacząco ułatwiło uczestnictwo w SELAS przedstawicielom wolnych zawodów, a przede wszystkim dostosowało tę spółkę do uczestnictwa w strukturach europejskich i stopniowo także do możliwości prowadzenia działalności w tej formie przez przedstawicieli różnych profesji (*l'interprofessionnalité*).

Należy jednak zaznaczyć, że w myśl art. 1 ustawy z grudnia 1990 roku, w celu wykonywania wolnego zawodu, chronionego prawnie i regulowanego przepisami księgi II Code de commerce oraz regulacjami tejże ustawy, mogą zostać utworzone spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki akcyjne, proste spółki akcyjne i spółki komandytowo-akcyjne. Zgodnie z art. 2 tejże ustawy firmy wymienionych spółek winny odzwierciedlać prowadzenia działalności w jednej z następujących form: S.E.R.A.L. (*société d'exercice libéral à responsabilité limitée*), S.E.L.A.F.A. (*société d'exercice libéral à forme anonyme*), S.E.L.A.S. (*société d'exercice libéral par actions simplifiée*), S.E.L.C.A. (*société d'exercice libéral en commandite par actions*).

Jednakże możliwość podejmowania działalności w formie SELAS przez przedstawicieli wolnych zawodów z różnych dziedzin początkowo ukształtowała się wyłącznie dla wykonujących profesję prawniczą (*d'exercice des professions juridiques*). Od czasu wejścia w życie ordonansu z dnia 31 marca 2016 roku²⁰⁵ nową formą SELAS stało się wspólne prowadzenie działalności przez prawników (adwokat, radca prawny, notariusz) oraz osoby trudniące się działalnością rachunkowo - księgową (biegli

²⁰³ Loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990.

²⁰⁴ Na temat kodyfikacji wprowadzonych przez *Loi Macron* zob. S. Torck, Le contrôle des SEL et des SPFPL, JCP 26 octobre 2015, s. 24.

²⁰⁵ Art. 31-1 ustawy z dnia 31 grudnia 1990 roku wprowadzony ordonansem n°2016-394 z 31 marca 2016 roku.

rewidencji). W efekcie czego tak powstające spółki określano jako SPESAS (*sociétés pluriprofessionnelles d'exercice*).

Generalną zasadą (doznającą wyjątków przy osobach wykonujących zawody medyczne) znajdującą zastosowanie do SELAS jest konieczność objęcia więcej niż połowy kapitału spółki oraz praw głosu w spółce przez osoby mające miejsce zamieszkania we Francji lub na terytorium Unii Europejskiej wykonujące zawód, który wskazuje na przedmiot działalności spółki. Poza osobami, o których mowa w zdaniu poprzednim kapitał ten może zostać objęty przez spółki, które w literaturze przedmiotu określa się, jako SPFPL (*sociétés de participations financières de professions libérales*)²⁰⁶. Co się zaś tyczy SELAS związanych z branżą medyczną (*profession de santé*) więcej niż połowa kapitału spółki (lecz już nie praw głosu) winna być objęta przez wykonujących te zawody lub przez SPFPL²⁰⁷. Na pytanie, co decyduje o tym, że w konkretnych przypadkach wybierana jest SELAS a nie SAS, należy odpowiedzieć, iż chęć skupienia działalności spółki na profesji określanej jako „wolny zawód” (zawody: techniczne, medyczne, prawnicze). W tym sensie SELAS będzie mogła zostać zastosowana rzadziej niż SAS. Co prawda SELAS korzysta ze struktury jaką prezentuje SAS (struktura majątkowa oraz sposób zarządzania spółką), jednakże zasadniczą różnicą pozostaje ograniczenie dotyczące wspólników SELAS, którzy powinni wykonywać wskazane profesje i z wykonywaniem tych zawodów jest nierozdzielnie związany profil działalności spółki.

Wobec powyższego, za godną aprobaty uznać należy kreatywność francuskiego ustawodawcy, który w przemyślany sposób połączył cechy spółek osobowych i kapitałowych, przy jednoczesnym braku sprzeczności z prawem unijnym.

²⁰⁶ Przepisami ustawy z dnia 30 grudnia 1990 roku zmodyfikowanymi przez ustawy: z 11 grudnia 2001 roku, 28 marca 2011 roku oraz 6 sierpnia 2015 roku umożliwiono spółkom, które posiadały zaplecze finansowe ingerowanie w kapitał spółek zakładanych przez przedstawicieli wolnych zawodów. Na mocy art. 31-1 ww. ustawy z grudnia 1990 roku zmodyfikowanego przez ustawę z 6 sierpnia 2015 roku, spółki te mogły przybrać formę SAS. Z czasem spośród SPFPL wyodrębniły się te, które skupiały się wobec jednej tylko profesji (*SPFPL monoprofessionnelles*) oraz takie, w których wspólnicy wykonywali różne zawody (*SPFPL interprofessionnelles*). Reżim prawny tych pierwszych został doprecyzowany dekretem n°2012-403 z 22 marca 2012 roku (zob. H. Hovasse, *Les sociétés de participations financières de professions libérales monoprofessionnelles après le décret du 23 mars 2012*, Bull. Joly Sociétés, grudzień 2012, s. 894). Z kolei ustawą z dnia 28 marca 2011 roku wykreowano inną kategorię tejże spółki *SPFPL interprofessionnelles* pozwalających łączyć profesje prawnicze i te związane z sektorem finansowym (*comptables*).

²⁰⁷ Należy poczynić uwagę natury ogólnej, iż SELAS grupuje wszystkie profesje, które nie są związane z działalnością: handlową, rzemieślniczą, przemysłową, rolniczą, co z oczywistych względów ogranicza możliwość zakładania SELAS w porównaniu z SAS.

3.2. Jednoosobowa SAS (SASU)

Jak wskazałam w początkowej części niniejszej rozprawy, ustawą z dnia 12 lipca 1999 roku do francuskiego ustawodawstwa handlowego wprowadzona została jednoosobowa uproszczona spółka akcyjna. Najprostszym wyrazem wdrożenia tego rozwiązania jest obecny art. L. 227-1 CC, w myśl którego SAS może zostać utworzona przez jedną lub większą liczbę osób. Z perspektywy czasu, owo „otwarcie” prostej spółki akcyjnej dla przedsiębiorców chcących prowadzić działalność gospodarczą w pojedynkę okazało się działaniem korzystnym. Forma ta cieszyła się dużym zainteresowaniem przedsiębiorców zakładających działalność. Z uwagi na oczywistą specyfikę, SASU podlega wielu szczególnym, w porównaniu z SAS, zasadom funkcjonowania, dotyczącym między innymi: złożenia sprawozdania z działalności spółki, restrykcji w zakresie zbywania akcji oraz rozwiązania i likwidacji spółki, czy też niemożności delegowania uprawnień posiadanych przez jedynego wspólnika. W tym też kontekście nie sposób pominąć, że wejście w życie LME umożliwiło tworzenie jednoosobowych prostych spółek akcyjnych, w których jedyny wspólnik - osoba fizyczna poza posiadaniem statusu wspólnika pełnił także funkcję prezesa. Jak wskazują znawcy omawianego zagadnienia, działanie takie uznać należy za w pełni uzasadnione, gdyż kumulacja ról przy jednoczesnym braku sprzeczności interesów znacząco ułatwia zarządzanie tą spółką²⁰⁸.

Poddając analizie funkcjonowanie SASU należy zwrócić szczególną uwagę na dwa zagadnienia nierozdzielnie z tą materią związane. Pierwszym z nich jest status SASU na tle SAS. Drugim jest zbieżność jednoosobowej prostej spółki akcyjnej z jej „odpowiednikiem” we francuskiej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością.

Wskazując na pierwsze z wymienionych zagadnień, można powtórzyć za przedstawicielami francuskiej doktryny, że jednoosobowa SAS nie jest szczególną formą spółki: jej utworzenie służyć ma uproszczeniu funkcjonowania SAS. Po raz kolejny należy w tym miejscu uwzględnić warstwę językową omawianego zagadnienia. Mianowicie jednoosobowa uproszczona spółka akcyjna to *SAS unipersonnelle*. Zdaniem ekspertów oznacza to, że dedykowana jest tym spółkom, które pierwotnie miały formę SAS, jednak niejako „przeistoczyły” się w jednoosobową SAS. Liczni autorzy wskazują,

²⁰⁸ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS....*, s. 75.

że SASU jest więc niemalże wieloosobowa, a SAS niemalże jednoosobowa²⁰⁹. Takie spojrzenie na jednoosobową prostą spółkę akcyjną pozwala przyjąć, że owe „przejście” od SAS do SASU nie powinno być następstwem przekształcenia w rozumieniu prawa spółek (*transformation*), lecz postrzegane być powinno jako „zmiana składu osobowego spółki”²¹⁰. Podkreśla się bowiem, że jednoosobowa uproszczona spółka akcyjna prezentuje liczne zalety dla tych spółek, które swoje funkcjonowanie opierają na konstrukcji filii²¹¹. Nie ma również przeszkód, by SAS była jedynym wspólnikiem innej prostej spółki akcyjnej albo taką spółką zarządzała. Na gruncie powyższego uzasadnione jest twierdzenie wyrażane w literaturze, zgodnie z którym SASU pozwala na „filializację” przy stuprocentowym zaadoptowaniu formy spółki *par actions*²¹².

Dla właściwego zrozumienia zalet jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej konieczne jest poruszenie zagadnienia związanego ze swoistą „konkurencyjnością” prostej spółki akcyjnej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w ich jednoosobowych formach. Jest to zatem drugie zagadnienie dotyczące SASU, które warte jest szczególnej uwagi. Wyartykułować bowiem należy, że SASU stanowi odpowiednik „przedsiębiorcy jednoosobowego o ograniczonej odpowiedzialności” (*entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée - EURL*)²¹³. Analiza funkcjonowania EURL i SASU pozwala wyodrębnić kilka kryteriów, które ułatwiają porównanie tych dwóch form prowadzenia działalności gospodarczej, szeroko rozpowszechnionych wśród francuskich przedsiębiorców.

Jak zostało już wspomniane - SASU z powodzeniem może być wspólnikiem innej SASU. Brak jest też przeszkód prawnych i faktycznych, by jedna osoba fizyczna bądź prawna mogła tworzyć kilka jednoosobowych uproszczonych spółek akcyjnych. Z powyższego wynika, że jedyny wspólnik SASU może posiadać status osoby fizycznej bądź osoby prawnej. Co więcej, jej prezes (*le président*) również może być osobą prawną.

²⁰⁹ *SASU est donc virtuellement pluraliste et la SAS virtuellement unipersonnelle*. Najistotniejsze w tym kontekście jest użycie przysłówka *virtuellement*, który należy tłumaczyć, jako *niemalże, w zasadzie, według wszelkiego podobieństwa, teoretycznie*. Zob. P.H. Conac, Quelques réflexions sur un avant-projet de loi créant une société par actions simplifiée unipersonnelle, Bull. Joly Sociétés 1999, ps. 607 ; D. Vidal, Le deuxième souffle législatif de la société par actions simplifiée (commentaire de l’art. 3 de la loi n°99-587 du 12 juillet 1999 sur l’innovation et la recherche), Droit sociétés, sierpień-wrzesień 1999, s. 4.

²¹⁰ D. Vidal, *Le deuxième....*, s. 4.

²¹¹ J. Roubeau, *Le mémento de la SAS et de la SASU. Les guides*, Paryż 2023, s. 382.

²¹² C. Cutajar, *De l’EURL à la SASU*, LPA, Paryż, 2000, s.48.

²¹³ Zasygnalizować w tym miejscu należy, że EURL nie jest jednoosobową spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, lecz jednoosobowym przedsiębiorcą o ograniczonej odpowiedzialności, co w niektórych przypadkach zmniejsza jego atrakcyjność względem jednoosobowej prostej spółki akcyjnej, o czym będzie mowa w dalszej części niniejszej pracy.

Takich możliwości nie przewidział ustawodawca francuski w odniesieniu do EURL. O ile bowiem jedyny wspólnik może być osobą fizyczną bądź osobą prawną, o tyle osoba prawna winna w takim przypadku powołać zarządzającego (*un gérant*), który nie posiada statusu wspólnika i jest osobą fizyczną. Nie zmienia się jednak możliwość utworzenia kilku EURL przez jedną osobę fizyczną oraz fakt, że EURL może być wspólnikiem innej EURL²¹⁴.

W kwestii dynamiki SASU i EURL, rozumianej jako możliwość „przejścia” z formy jednoosobowej do tej, która zrzesza więcej niż jednego wspólnika wskazania wymaga pewien fakt. Mianowicie, że wobec jednoosobowego przedsiębiorcy z ograniczoną odpowiedzialnością zabieg ten z punktu widzenia prawa gospodarczego (czy tym bardziej handlowego) nie powoduje dodatkowych formalności. Zmiany te zdają się być istotne wyłącznie na gruncie prawa podatkowego. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do SASU. Nadmienić przy tym należy, że uproszczona spółka akcyjna, zarówno ta jednoosobowa, jak i wieloosobowa podlegała będzie podatkowi od spółek (IS).

Z kolei w kwestii zarządzania EURL oraz SASU należy wskazać na różnice terminologiczne, o których szerzej w dalszej części niniejszej rozprawy, w rozdziale dotyczącym zarządzania prostą spółką akcyjną. Zasadnicza różnica polega na wyznaczeniu w przypadku EURL zarządcy (*gérant*), zaś w odniesieniu do SASU – prezesa (*président*) oraz możliwości powołania dyrektorów generalnych oraz dyrektorów generalnych delegowanych, jak ma to miejsce w przypadku SAS²¹⁵. Zarówno, co do statusu prezesa jednoosobowej prostej spółki akcyjnej, jak i zarządzającego EURL ustawodawca francuski dopuścił znaczną swobodę. Może nim być osoba fizyczna bądź prawna posiadająca status wspólnika, jak również tego statusu nieposiadająca. Tak liberalnie ukształtowana sytuacja osób kierujących spółką i przedsiębiorcą, rodzi pytanie zarówno o możliwość ich odwołania, jak i stopień ponoszonej przez nich odpowiedzialności. W pierwszej ze wskazanych kwestii wskazać należy na korzystniejsze regulacje przewidziane dla SASU. To wyłącznie statut spółki może precyzować okoliczności, przy których zaistnieniu dojdzie do odwołania prezesa jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej. Także statut winien określać, czy owe zarządzanie spółką wiąże się z czerpanymi z tego tytułu profitami w postaci

²¹⁴Przez wyrażenie „bycia wspólnikiem innej EURL” (*être associée d’une autre EURL*) rozumieć należy uczestnictwo w strukturze jednoosobowego przedsiębiorcy z ograniczoną odpowiedzialnością.

²¹⁵ Zob. rozdział dotyczący zarządzania SAS.

wynagrodzenia. Z kolei w odniesieniu do EURL sytuacja jest zróżnicowana w zależności od tego, czy *gérant* posiada jednocześnie status wspólnika, czy też nie. Jeżeli mamy do czynienia z pierwszym spośród możliwych „wariantów”, wobec wspólnika zarządzającego można przyjąć postanowienie o nieodwołalności, co stanowi częstą praktykę przyjętą we francuskim obrocie gospodarczym. Jeżeli natomiast osoba zarządzająca nie posiada statusu wspólnika, to jest odwoływana wyłącznie z uzasadnionych przyczyn (*justes motifs*). Uwzględniając powyższe trudno oprzeć się wrażeniu, że jest to tylko pozorna „wyższość” jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej nad EURL. Teoretycznie statut SASU też może zawierać postanowienie o odwołaniu jej prezesa w przypadkach, które zostaną w treści statutu określone, jako uzasadnione.

Nadto kolejny wniosek, który można sformułować na gruncie powyżej przeprowadzonej analizy, to przekonanie o znacznym podobieństwie zarządzającego-wspólnika EURL oraz prezesa SASU. Oczywistą konsekwencją posiadania statusu zarządzającego (*gérant*) w EURL i prezesa w SASU jest również fakt, że tylko te osoby obowiązane są do złożenia rocznego sprawozdania z zarządu (*rapport de gestion*)²¹⁶. Tożsame zdają się być także zasady ponoszenia odpowiedzialności przez wspólników EURL i SASU. I tak, jedyny wspólnik niebędący osobą zarządzającą w EURL ponosi odpowiedzialność do wysokości wniesionego wkładu, podobnie, jak jedyny wspólnik, który nie pełni funkcji prezesa jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej. Z kolei w przypadku jedynego wspólnika, który zarządza EURL (i analogicznie w SASU – jest jej prezesem), odpowiedzialność ta jest jeszcze wzmocniona tą, którą ustawodawca francuski określa, jako *responsabilité sur les biens personnels en cas de faute de gestion*. Wyrażenie to należy rozumieć, jako odpowiedzialność osobistą z tytułu popełnienia błędu w zarządzaniu²¹⁷. Co również znaczące, ani w przypadku SASU, ani EURL nie jest możliwe delegowanie uprawnień posiadanych przez jedynego wspólnika.

²¹⁶Zawartość takiego sprawozdania, co do swojej treści jest tożsama ze sprawozdaniem składanym przez zarządzających SARL (w przypadku EURL) oraz odpowiednio, z tym przedkładanym przez kierujących SAS (w przypadku SASU). Zarówno wspólnik-zarządzający EURL, jak i prezes SASU obowiązani są do złożenia takiego sprawozdania przy zaistnieniu określonych warunków, identycznym dla każdej z tych dwóch form prowadzenia działalności gospodarczej związanych z wysokością uzyskiwanych przychodów i osiąganym obrotem, jak również liczbą zatrudnianych pracowników. Różny pozostaje natomiast status podatkowy prezesa SASU oraz wspólnika-zarządzającego EURL. O ile sytuacja podatkowa tego pierwszego nie różni się od pozycji prezesa SAS (a ta od prezesa SA), o tyle wobec EURL istnieje możliwość podlegania podatkowi od przychodu (IR) bądź od spółek (IS), w przypadkach sprecyzowanych przez ustawodawcę.

²¹⁷Jest to działanie (a raczej zaniechanie) sprzeczne z interesami spółki i powodujące szkodliwe dla niej konsekwencje, określane również mianem niegospodarności i dotyczące zarządzających spółką. Z uwagi

Szczegółnej uwagi wymaga kwestia zarządzania SASU, która *de facto* sprowadza się do przedstawienia pozycji prezesa tejże spółki. Podobnie jak w prostej spółce akcyjnej, tak też w jej jednoosobowym odpowiedniku konieczne jest wyznaczenie prezesa spółki (*président*). Jego status jest zasadniczo tożsamy z tym, który posiada prezes SAS (co jest przedmiotem obszerniejszych rozważań w dalszej części niniejszej rozprawy). Należy tylko zaznaczyć, że na to stanowisko może zostać powołany jedyny wspólnik bądź też osoba spoza grona wspólników. Podobnie zresztą nie ma przeszkód, by był on osobą fizyczną lub prawną.

Ważnym zagadnieniem pozostaje również rozwiązanie jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej. Jest ono możliwe na skutek „przejścia” do spółki wieloosobowej (*passge à la SAS pluripersonnelle*). Sposób ten nie wymaga zbyt obszernego komentarza, bowiem ustawodawca francuski nie przewidział konieczności dopełnienia szczególnych formalności w tym względzie. Warunkiem *sine qua non* pozostaje jedynie uwzględnienie takiej ewentualności w statucie SASU. Także określenie okoliczności związanych z wstąpieniem nowych wspólników do jednoosobowej prostej spółki akcyjnej zależy od swobodnego uznania autora statutu spółki. Tytułem przykładu wskazać można: zwiększenie kapitału spółki, nabycie akcji, wejście w miejsce zmarłego (jedyne)go wspólnika. Natomiast drugi z możliwych „wariantów” rozwiązania SASU we francuskiej literaturze przedmiotu zwykło się określać jako „rozwiązanie uproszczone” (*dissolution simplifiée*)²¹⁸. Przypadek ten obejmuje sytuację, w której jedynym wspólnikiem pozostawała osoba prawna (*transmission universelle du patrimoine sans liquidation*)²¹⁹. Należy także podkreślić, że do jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej znajdują zastosowanie również przepisy art. 1844-6 oraz art. 1844-7 C.Civ.

na brak ustawowej definicji, francuskie prawo handlowe traktuje rozumienie tego pojęcia niezwykle szeroko, przypisując odpowiedzialność z tego tytułu niezależnie od tego czy było to działanie zawinione, czy też sprawcy nie można przypisać winy. Mechanizm działania w sytuacji wystąpienia *faute de gestion* kształtuje się w ten sposób, że przede wszystkim należy poddać analizie owe „gestion”, a zatem zbadać czy owe działanie lub zaniechanie miało miejsce w związku z zarządzaniem spółką. Skoro zatem w ramach tej instytucji operuje się pojęciem „gestion”, nie zaś „diriger” to znaczy, że krąg osób, który może popełnić ów błąd jest szerzej zakrojony, dotyczy bowiem wszystkich osób zarządzających spółką. W tym zakresie wskazanej instytucji nie można zastosować np. wobec biegłych rewidentów czy pełnomocników spółki. Jak podkreśla się w literaturze, *faute de gestion* może prowadzić do pociągnięcia danej osoby do odpowiedzialności cywilnej bądź karnej, gdyż ustawodawca nie sformułował katalogu czynów (czy zaniechań), które obejmowałyby tę instytucję. Orzecznictwo jako przykłady owych przewinień czy zaniedbań wskazuje: brak respektowania postanowień statutu spółki, brak dołożenia wszelkich starań w celu właściwego zawiadomienia akcjonariuszy o walnym zgromadzeniu.

²¹⁸ J. Roubeau, *Le mémento...*, s. 396.

²¹⁹ Zob. : art. R. 210-9, R. 123-75 akapit 3 CC oraz art. 1844-5 C.Civ. Zob. również: Van den Broek D’Obrenan, *L’apporteur peut-il voter l’apport en nature fait à la SASU dont il est l’actionnaire unique*, Bull. Joly 2010, s. 694.

Zgodnie z treścią pierwszego ze wskazanych przepisów, *decyzja o przedłużeniu istnienia spółki jest podejmowana jednomyślnie przez wszystkich partnerów lub, jeśli tak stanowi statut, przez większość przewidzianą dla jego modyfikacji. Co najmniej na rok przed datą wygaśnięcia*²²⁰ *spółki należy skonsultować się ze współnikami, aby zdecydować, czy czas trwania spółki powinien zostać przedłużony. Przy braku dokonania tej czynności, każdy współnik może wystąpić do sądu o wyznaczenie osoby*²²¹ *odpowiedzialnej za przeprowadzenie tych konsultacji.* Natomiast w art. 1844-7 C.Civ. enumeratywnie wskazano, kiedy spółka kończy swój byt prawny (ulega rozwiązaniu).

Reasumując raz jeszcze podkreślić należy, że jednoosobowa uproszczona spółka akcyjna nie miała z założenia stanowić „konkurencji” dla jednoosobowego prowadzenia działalności przez przedsiębiorcę ponoszącego ograniczoną odpowiedzialność. Lata funkcjonowania SASU we francuskim obrocie gospodarczym pokazują jej znaczącą przydatność szczególnie wówczas, gdy jedynym współnikiem jest osoba prawna. Taki stan rzeczy potwierdza prawdziwość tezy o braku istotnej konkurencyjności pomiędzy SASU oraz EURL.

4. Zakładanie i rejestracja SAS

Jak podkreślają komentatorzy, atrakcyjność uproszczonej spółki akcyjnej można dostrzec już na etapie rozważań nad prowadzeniem działalności gospodarczej w tej właśnie formie²²². Chodzi mianowicie o sposoby powstania SAS, w szczególności fakt, iż omawiana spółka może zostać założona *ab initio* lub też może powstać w drodze przekształcenia innej spółki handlowej. W tę „atrakcyjność” doskonale wpisuje się również prowadzenie działalności w opisanej już formie jednoosobowej prostej spółki akcyjnej (SASU).

Wskazując na pierwszy spośród wymienionych sposobów powstania uproszczonej spółki akcyjnej, a zatem przypadek, gdy spółka ta powstaje w sposób pierwotny, należy przypomnieć, iż wówczas zastosowanie znajdą zarówno przepisy

²²⁰ Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że ustawodawca francuski posługuje się wyrażeniem *la date l'expiration de la société*, co dokładnie oznacza datę wygaśnięcia spółki, nie zaś rozwiązania (*dissolution*).

²²¹ Nie jest to osoba przypadkowa, lecz *mandataire de justice*, a zatem wyznaczona przez sąd spośród wpisanych na prowadzoną przez Ministra Sprawiedliwości, znana procedurze upadłościowej i naprawczej uregulowanej w Code de commerce.

²²² L. Godon, *La société...*, s. 57.

ogólne odnoszące się do wszystkich spółek²²³, jak i te dotyczące powstania spółek *par actions*²²⁴ oraz odnoszące się do spółek akcyjnych niekorzystających z publicznego obrotu papierami wartościowymi²²⁵. Skoro na gruncie przywołanego powyżej przepisu art. 1832 Code civil, spółka tworzona jest, co do zasady przez zawarcie umowy pomiędzy dwoma lub większą liczbą osób, umowa ta winna zostać zawarta z poszanowaniem zasad wynikających w szczególności z przepisów tytułu III *Źródła zobowiązań*, podtytułu I *Umowa* Code civil.

W tym też kontekście szczególnie istotne, szeroko podejmowane w doktrynie²²⁶ i orzecznictwie²²⁷ jest zagadnienie negocjacji poprzedzających zawarcie umowy (spółki), regulowane przepisami od art. 1112 do art. 1112-2 Code civil, ze szczególnym uwzględnieniem problematyki promesy *la promesse de société*²²⁸ oraz związanego z tym istnienia *affectio societatis* wśród przyszłych wspólników²²⁹. Na uwagę w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej zasługuje znacząca rola, jaką pełni statut w procesie powstawania prostej spółki akcyjnej²³⁰. Zgodnie z brzmieniem art. L. 227-5 Code de commerce, statuty określają warunki kierowania spółką (zarządzania), zaś w myśl art. L. 227-9 akapit 1 Code de commerce, statuty determinują, które decyzje (podejmowane w spółce) winny zapadać kolegiałnie przez wspólników i wskazują warunki uchwalania takich decyzji. To niezwykle skąpa regulacja Code de commerce *stricte* odnosząca się do statutu uproszczonej spółki akcyjnej. Jednakże z jednej strony jest niezwykle klarownym przejawem tak akcentowanej swobody kontraktowej w SAS, z drugiej zaś może nastroczać trudności związanych z interpretacją przepisu art. L. 227-

²²³ Przepisy Code de commerce: art. L.210-2 do art. L. 210-9 ; art. R. 210-1 do art. R. 210-14.

²²⁴ Przepisy Code de commerce: art. R. 224-1 do art. R. 225-1.

²²⁵ Przepisy Code de commerce: art. L.225-3, art. L.225-5, art. L. 225-6, art. L. 225-8 akapit 1, art. L. 225-11 oraz art. L. 225-12 do art. L. 225-116.

²²⁶ T. Terré, P. Simler, Y. Lequett, Droit civil, Les obligations, n°185, 2013 ; P. Mousseron, Conduite des négociations contractuelles et responsabilité civile délictuelle, RTD Com. 1998, s. 248.

²²⁷ Cass. com., 20 mars 1972, *JCP G* 1972, II, 17543; Cass. com., 11 juillet 2000, Bull. civ. IV, n°145.

²²⁸ Określane jest jako porozumienie (przrzeczenie) partnerskie i zawierane jest przez założycieli przyszłej spółki, gdy ci ostatni nie planują od razu jej tworzyć, lecz w następnej kolejności skonkretyzować porozumienie ustalając treść przyszłej umowy spółki. Takie porozumienie (dosłownie: obietnica) kontertyzuje najistotniejsze elementy przyszłej spółki (np. kapitał, firma, podział praw wspólników it.). Zob. Cass. com., 9 avril 1996 z glosą F. Bénac-Schmidt, Les éléments nécessaires à la qualification d'une promesse de société, Rev. Sociétés 1997, s. 81; H. Matsopoulou, La portée d'une clause excluant l'indemnisation dans une promesse de société, Rev. Sociétés 1997, s. 551.

²²⁹ Cass. com., 22 mai 1970; Cass. com., 3 juin 1986; Cass. com., 12 octobre 1993; Cass. com., 1 juin 2013.

²³⁰ L. Godon zauważa, że francuski ustawodawca przyznał statutowi SAS tak istotną rolę, jakiej nie można doszukiwać się w statucie innych spółek handlowych bowiem w jasny i precyzyjny sposób wskazał, iż statut ma określać zasady wewnętrznej organizacji i funkcjonowania spółki oraz jej organów (L. Godon, La société..., s. 59).

5 akapit 1 Code de commerce²³¹. M. Germain i P.-L. Périn podzielają to stanowisko, ale jednocześnie wskazują, że dyspozycja art. L. 227-5 Code de commerce nie wyklucza przyjęcia aktów, które będą obowiązującymi, gdyż uzupełniają statut w zakresie postanowień dotyczących zarządzania spółką. W żadnym jednak razie nie mogą zastępować statutu ani wprowadzać regulacji sprzecznych z jego treścią²³².

W art. L. 225-37 i art. L. 225-82 Code de commerce *expressis verbis* wysłowiono możliwość skonstruowania dokumentu (*règlement interieur*) określającego materię wskazaną w tych przepisach (dotyczącego podejmowania decyzji przez radę administracyjną lub radę nadzorczą za pomocą środków porozumiewania się na odległość). W tym też kontekście rodzi się pytanie o hierarchię i znaczenie dokumentów przyjętych przez spółkę, odnoszących się do zasad powołania zarządców SAS²³³ i ewentualną możliwość ich zaskarżenia²³⁴.

Jednakże przepisów Code de commerce *strictes* dedykowanych uproszczonej spółce akcyjnej (takim jest w szczególności wskazany art. L. 227-5 czy art. 227-9), traktujących o zawartości statutu tej ostatniej jest więcej. Jest to art. 227-1 akapit 4 wskazujący na konieczność umieszczenia w statucie postanowień dotyczących subskrypcji i podziału akcji wnoszonych za wkłady w postaci wiedzy (*apports en industries*). Podobnie art. L. 227-6 akapit 1 (dotyczący warunków powołania prezesa spółki). Jak też art. L. 227-6 akapit 3 odnoszący się do wyznaczenia dyrektora

²³¹ Cass. com., 25 janv. 2017, n° 14-28792, *Sté STCI, FS-PBRI*; W tym wyroku sąd zaakcentował całkowity *monopol statutu* SAS w zakresie nie tylko wskazania kierujących (zarządzających) spółką, ale także dokładnego określania ich kompetencji i *способu funkcjonowania*. Komentując wskazany w zdaniu poprzednim wyrok, J. Klein podkreśla, że należy zatem za sprzeczne z dyspozycją ustawy uznać sytuację, gdy określenie sposobu zarządzania prostą spółką akcyjną znajduje swoje źródło w innym akcie, aniżeli statut (J. Klein, SAS: point de salut en dehors des statuts, Recueil Dalloz 2017, s. 892.). Z kolei M. Caffin-Moi podsumowuje, że poza prawnym obowiązkiem powołania prezesa spółki (wysłowionym w art. L. 227-6 Code de commerce), wspólnicy cieszą się największą swobodą w organizacji zarządzania spółką, pod warunkiem, że zakres tej swobody uwzględniony został w treści statutu. Autorka zauważa również, iż w praktyce wolność ta staje się pułapką, gdy nie znajduje odzwierciedlenia w treści statutu (M. Caffin-Moi, SAS : seuls les statuts fixent les conditions dans lesquelles la société est dirigée, L'essentiel droit des contrats, n° 3, 2017, s. 7).

²³² M. Germain, P.-L. Périn, Hors les statuts, point de salut: la primauté exclusive des statuts de SAS pour définir l'organisation de sa direction, Bulletin Joly Sociétés, n° 3, 2017, s. 170.

²³³ S. Schiller, Pactes, statuts, règlement intérieur: quelle hiérarchie ? Rev. Sociétés, n° 10, 2011, s. 331. Zdaniem wskazanej w zdaniu poprzednim autorki, moc wiążąca takiego dokumentu zależna jest od sposobu uchwalenia jego treści, bowiem, gdy jest to akt, którego treść ustalona została w sposób jednomyślny, przez wszystkich wspólników, winien zyskać moc obowiązującą, zaś w przypadku braku jednomyślności wiąże tych, którzy wyrazili zgodę na jego brzmienie. W tym też kontekście *règlements intérieurs* nie będą wiązały przyszłych wspólników, którzy na dzień przyjęcia takiego dokumentu (dokumentów) nie posiadali jeszcze statutu spółki.

²³⁴ M. Cozian, A. Viandier, F. Deboissy wyrażają pogląd jakoby *règlements intérieurs* były zaskarżalne (M. Cozian, A. Viandier, F. Deboissy, *Droit des sociétés*... s. 232), jednak w orzecznictwie nie ugruntowało się jasne przekonanie, co do słuszności tej tezy (Cass. 1er civ., 22 octobre 2008, n° 07-18744).

generalnego i jeżeli jest w spółce powoływany – także do dyrektora generalnego delegowanego, w sytuacji, gdy przyznane im jest prawo reprezentacji SAS.

Przedstawiona dotychczas w niniejszej pracy swoista struktura przepisów, które znajdują zastosowanie w odniesieniu do funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej (przepisy wspólne wszystkim spółkom handlowym, przepisy wspólne wszystkim *par actions*, odesłania do spółki akcyjnej, przepisy dedykowane wyłącznie SAS) uzasadnia wniosek, że zawartość statutu prostej spółki akcyjnej determinowana jest także przez regulacje zawarte w różnych częściach Code de commerce. Tak, na mocy przepisu art. R. 224-2 Code de commerce, umiejscowionego wśród przepisów wspólnych wszystkim *sociétés par actions*, statut prostej spółki akcyjnej winien zawierać szereg informacji odnoszących się do: akcji (w szczególności ich formy, liczby, praw przysługujących w zamian, warunków zbywalności), wkładów (w szczególności identyfikacji aportów i ich wyceny), organów spółki (składu, funkcjonowania i obowiązków), podziału zysków, utworzenia kapitału rezerwowego spółki, czy też identyfikacji osób fizycznych lub prawnych podpisujących statut (lub projekt statutu) spółki.

Z kolei przepisy traktujące o treści statutu spółki akcyjnej stosowane do uproszczonej spółki akcyjnej na mocy odesłania wynikającego z art. L. 227-1 akapit 1 Code de commerce nakazują, by w akcie tym figurowały informacje, o których mowa w art. L. 225-14 oraz art. 225-16. Chodzi zatem o informacje dotyczące: wyceny aportów, wyceny świadczeń indywidualnych oraz powołania zarządców spółki, członków rady nadzorczej czy biegłych rewidentów (w sytuacji, gdy te osoby/gremia mają zostać powołane).

Wreszcie, nie ulega również wątpliwości, iż statut SAS winien uwzględniać konieczne, podstawowe dla każdej spółki handlowej informacje, o których mowa w art. L. 210-2 Code de commerce²³⁵.

Przepisy dedykowane wyłącznie prostej spółce akcyjnej nie przewidują formy szczególnej dla statutu tej spółki. Jednakże w kontekście samej czynności podpisania statutu należy wyartykułować brzmienie przepisów Code de commerce znajdujących się w księdze II *Spółki handlowe i zgrupowania interesów gospodarczych*, tytule II *Przepisy*

²³⁵ Zgodnie z brzmieniem art. L. 210-2 Code de commerce: „forma, czas trwania spółki nieprzekraczający dziewięćdziesięciu dziewięciu lat, firmę spółki, siedziba spółki, przedmiot działalności i sumę kapitału zakładowego spółki są określone przez statut spółki”. Nadto w myśl art. 1835 Code civil odnoszącego się do wszystkich spółek (tytuł IX: *Spółka*, rozdział 1: *Przepisy wspólne* Code civil): „statuty są sporządzane w formie pisemnej. Określają one, oprócz wkładów każdego partnera, formę, przedmiot, nazwę, siedzibę, kapitał zakładowy, czas trwania spółki i sposób jej funkcjonowania”.

szczególne odnoszące się do spółek handlowych, rozdziale V Spółki akcyjne, sekcji 1 Powstanie spółek akcyjnych, podsekcji 2 Powstanie bez oferty publicznej (bez publicznego obrotu papierami wartościowymi), w szczególności art. L. 225-15. Na mocy rzeczonego przepisu wspólnicy, przed podpisaniem statutu zobowiązani są do złożenia sumy odpowiadającej wkładom pieniężnym. Dowód dokonania tej czynności stanowi zaświadczenie depozytariusza (*le certificat du dépositaire*)²³⁶. Zatem wystawienie wskazanego w zdaniu poprzednim dokumentu stanowi warunek *sine qua non* podjęcia dalszych czynności zmierzających do rejestracji spółki²³⁷. W sytuacji, gdy akcjonariusze wnoszą wkłady niepieniężne, zobligowani są, by do statutu załączyć sprawozdanie (raport) w przedmiocie wyceny tych wkładów sporządzone przez komisarza (*commissaire aux apports*)²³⁸. Wreszcie, celem dopełnienia formalności związanych z dokumentacją spółki sporządzoną i przedłożoną przed podpisaniem statutu wspólnicy winni dochować warunków i terminów związanych z przedłożeniem omawianych dokumentów²³⁹.

Jak wskazano powyżej, nałożone na wspólników obowiązki prawne, stanowią etap przygotowawczy, który winien dokonać się jeszcze przed podpisaniem statutu. Poza wszelką wątpliwością pozostaje fakt, iż po jego podpisaniu a przed zarejestrowaniem spółki, ta ostatnia jest spółką w organizacji (*société en formation*)²⁴⁰.

Niejako na marginesie należy wskazać, iż dokonanie wpisu spółki do Rejestru Handlowego i Spółek winno być poprzedzone zarejestrowaniem spółki przez właściwy organ podatkowy. Powyższe regulowane jest przepisami francuskiego kodeksu podatkowego a sama procedura jest zróżnicowana w zależności od wnoszonych do spółki wkładów²⁴¹.

²³⁶ Zgodnie zaś z brzmieniem art. L. 225-11 Code de commerce (znajdującym się wśród przepisów traktujących o powstaniu spółki akcyjnej uczestniczącej w publicznym obrocie papierami wartościowymi, ale stosowanym w tym przypadku na mocy odesłania zawartego w art. L. 225-12 Code de commerce), zwrot środków deponowanych jako wkłady pieniężne nie może dokonać się wcześniej, niż po zarejestrowaniu spółki w rejestrze handlowym i spółek bowiem dla dokonania zwrotu konieczne jest przedłożenie zaświadczenia (*certificat du greffier*) poświadczającego wpisania spółki do wskazanego rejestru.

²³⁷ Na mocy art. 225-13 Code de commerce zaświadczenie to jest wydawane po przedstawieniu listy akcjonariuszy, w której wymieniono kwoty wpłacone przez każdego z nich.

²³⁸ Art. L. 225-14 Code de commerce.

²³⁹ Art. R. 225-14 w zw. z art. R. 210-6 Code de commerce.

²⁴⁰ Art. L. 210-6 Code de commerce oraz art. 1843 Code civil.

²⁴¹ Jak wskazuje L. Godon: pierwszą grupę stanowią wkłady, które przez komentatorów określane są jako *czyste i proste (purs et simples)* a więc te wnoszone przy powstaniu spółki, zwiane z nabyciem praw w spółce, o których mowa a art. 810 *bis* CGI, drugą wkłady nieodpłatne (*apports à titre onéreux*), a trzecią wkłady mieszane (*apports mixtes*) a więc zarówno te z pierwszej, jak i drugiej grupy (L. Godon, *La société...*, s. 69-70).

Kolejnym dokumentem, który wprowadza francuski ustawodawca w procesie rejestracji spółki, konstruowanym po dopełnieniu dotychczas wskazanych formalności jest wynikające z treści art. R. 210-3 Code de commerce, zawiadomienie (ogłoszenie) o powstaniu spółki (*un avis de constitution de la société*)²⁴². Zawiadomienie to podpisywane jest przez notariusza bądź jednego spośród założycieli lub też przez pierwszych wspólników nowopowstającej spółki²⁴³. Co znaczące, obowiązujące przepisy nie wskazują żadnego terminu dla opublikowania rzeczzonego zawiadomienia w stosownym dzienniku. Należy podzielić pogląd L. Godona, zgodnie, z którym, zwłoka w zakresie publikacji omawianego zawiadomienia będzie skutkowałą wydłużeniem procesu rejestracji spółki²⁴⁴. Nadto, celem usystematyzowania rozważanego zagadnienia należy nadmienić, iż w art. 210-4 Code de commerce, w sposób enumeratywny wymieniono elementy, które winno zawierać zawiadomienie o powstaniu spółki²⁴⁵.

Następnym z etapów rejestracji spółki jest czynność techniczna polegająca na złożeniu wniosku o jej zarejestrowanie, której ustawodawca francuski również nie obwarował żadnym terminem, choćby instrukcyjnym. Wobec powyższego, zgodnie z brzmieniem art. R. 123-36 Code de commerce, rejestracja spółek winna zostać

²⁴² *Un avis* należy rozumieć jako swoiste obwieszczenie, które jak wskazuje art. R. 210-3 akapit 1 Code de commerce, umieszczane jest w dzienniku upoważnionym do publikowania ogłoszeń prawnych w danym departamencie, w którym spółka ma siedzibę.

²⁴³ Wskazane w art. R. 210-3 akapit 2 Code de commerce rozróżnienie osób podpisujących wskazany dokument uzależnione jest od formy, w jakiej sporządzony został statut spółki. Jeżeli jest to forma, którą francuski ustawodawca nazywa *acte sous seing privé* (co dosłownie można przetłumaczyć, jako *akt pod pieczęcią prywatną* a rozumieć, jako pisemną umowę zawartą pomiędzy stronami lub przez przedstawiciela upoważnionego przez stronę/strony), to oznacza, że umowa taka zawarta została bez zachowania jakiegokolwiek formy szczególnej i nie korzysta z ochrony, jaka przyznana została dokumentom mającym moc dokumentów urzędowych. Zatem gdy statut SAS sporządzony został w takiej właśnie formie (czyli *de facto* zwykłej formie pisemnej), to w myśl art. R. 210-3 akapit 2 Code de commerce, owo *avis de constitution de la société* podpisane jest *jednego z założycieli lub pierwszych wspólników spółki, legitymujących się specjalnym w tym celu uzyskanym pełnomocnictwem*. Zaś w sytuacji, gdy statut spółki sporządzony został przez notariusza, także ten ostatni podpisuje zawiadomienie o powstaniu spółki.

²⁴⁴ L. Godon, *La société...*, s. 71.

²⁴⁵ O ile wskazane w art. R. 210-4 akapit 1, w punktach 1-10 elementy są podstawowymi, a w szczególności: firma, adres siedziby, przedmiot działalności, dane wspólników i członków organów, o tyle zaakcentować należy akapit 2 rzeczzonego przepisu, zgodnie, z którym owo zawiadomienie, w odniesieniu do spółek *par actions* winno określać warunki dopuszczenia do udziału w walnych zgromadzeniach i wykonywania prawa głosu, w tym warunki przyznania prawa do podwójnego głosu (punkt 1 akapitu 2) oraz w stosownych przypadkach, istnienie klauzul dotyczących zatwierdzenia podmiotów przekazujących akcje (*cessionnaires d'actions*) i wyznaczenie organu spółki decydującego o zatwierdzaniu przedmiotowych wniosków o zatwierdzenie (punkt 2 akapitu 2). Nadto ustawodawca w art. R. 210-4 Code de commerce wskazuje, że w przypadku spółek o zamiennym kapitale, omawiane zawiadomienie winno wskazywać kwotę, poniżej której kapitał nie może zostać zmniejszony.

dokonana po dopełnieniu formalności związanych z powstaniem spółki, w tym ogłoszeniem (w dzienniku przeznaczonym do ogłoszeń prawnych)²⁴⁶.

Nie sposób również pominąć faktu, iż informacje obejmujące merytoryczną zawartość wniosku w przedmiocie rejestracji spółki można podzielić na trzy grupy. Pierwsza zawiera informacje podstawowe, dotyczące samej spółki. Druga informacje odnoszące się do substratu osobowego w spółce. Trzecia – informacje związane z przedmiotem działalności spółki. Do pierwszej grupy zaliczyć można dane, o których mowa w art. R. 123-53²⁴⁷ i art. R. 123-56, 1^o²⁴⁸ Code de commerce. Z kolei druga grupa informacji regulowanych przepisami art. R. 123-54 Code de commerce składa się z tych obejmujących: wspólników (1^o), osoby zarządzające i członków organów spółki (2^o)²⁴⁹ oraz biegłych rewidentów, jeżeli zostali wyznaczeni (3^o). Trzecia grupa regulowana jest przepisem art. R. 123-38 Code de commerce, na skutek odesłania zawartego w art. R. 123-59 Code de commerce.

Etapem wieńczącym proces rejestracji uproszczonej spółki akcyjnej jest ogłoszenie o powstaniu spółki opublikowane w Oficjalnym Biuletynie Ogłoszeń Cywilnych i Handlowych (*Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales*)²⁵⁰, zgodnie z dyspozycją art. R. 123-155 Code de commerce²⁵¹ i art. R. 210-8 Code de

²⁴⁶Wniosek o zarejestrowanie spółki składany jest za pośrednictwem Centrum Formalności Przedsiębiorstw (*Centre de formalités des entreprises – CFE*), które (jak wskazuje art. R. 123-4 Code de commerce), nie musi być zlokalizowane w obszarze właściwości terytorialnej wyznaczonej przez adres siedziby spółki, a nadto na mocy art. R. 123-5 akapit 2 Code de commerce, wniosek taki może zostać skierowany bezpośrednio do właściwego sądu rejestrowego, a ten następnie przekaże wniosek do CFE (przepis nie zawiera terminu, w jakim sąd winien przekazać wniosek do CFE). Wreszcie, zgodnie z dyspozycją art. R. 123-21 i nast. Code de commerce, omawiany wniosek może zostać również złożony za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej. Po złożeniu do CFE kompletnych dokumentów, wnioskodawca uzyskuje pokwitowanie potwierdzające dokonanie tej czynności, co umożliwia założycielom spółki na podejmowanie dalszych działań związanych z uruchomieniem działalności (np. współpraca z dostawcami mediów itp.). Wydawane bezpłatnie i niezwłocznie pokwitowanie zachowuje ważność do momentu powiadomienia o dokonanej rejestracji, najpóźniej do upływu jednego miesiąca od daty jego wydania (art. R. 123-16, I Code de commerce).

²⁴⁷Spośród enumeratywnie wskazanych (w 11 punktach) informacji, które winien zawierać omawiany wniosek, na szczególną uwagę zasługuje wymieniona w punkcie drugim forma prawna (w tym także uwzględnienie sytuacji, gdy spółkę tworzy wyłącznie jeden wspólnik) jeżeli w konkretnym przypadku ma to miejsce – wskazanie szczególnego statusu prawnego (*statut légal particulier*), któremu podlega spółka. Szczególne interesujący jest *statut légal particulier*, który nie został sprecyzowany w dalszej części cytowanego przepisu, zatem można przypuszczać, iż będzie obejmował wszelkie uzasadnione w danych okolicznościach podstawy dla utworzenia konkretnej spółki. Nadto L. Godon podkreśla, iż cały punkt 2 art. R. 123-53 Code de commerce odnosi się wyłącznie do prostej spółki akcyjnej (L. Godon, *La société...*, s. 73).

²⁴⁸Odnosi się do spółek powstałych na skutek fuzji lub podziału.

²⁴⁹Jak pokazuje praktyka, w odniesieniu do SAS, najczęściej są to wyłącznie informacje dotyczące prezesa a ewentualnie dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego (jeżeli są powołani w spółce).

²⁵⁰Określony w dalszej części pracy, jako BODACC.

²⁵¹Jak wskazuje akapit 2 rzeczzonego przepisu (w zw. z art. L.227-1 akapit 2 Code de commerce), w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej, składającej się z jednego tylko wspólnika, który jest osobą fizyczną

commerce²⁵². Jednocześnie nadmienić należy, iż ustawodawca francuski, w art. L. 210-7 akapit 2 Code de commerce dopuścił możliwość, by w odniesieniu do spółki, której statut nie zawierał elementów wskazanych przepisami bezwzględnie obowiązującymi bądź też takiej, która utworzona została z naruszeniem reguł związanych z rejestracją, każda osoba zainteresowana mogła wystąpić z powództwem o sądowe nakazanie dopełnienia przewidzianych prawem czynności²⁵³. Nadto, przy zaistnieniu okoliczności, o których mowa w art. L. 210-7 akapit 2 Code de commerce, założyciele spółki, a także pierwsi członkowie organów zarządzających, wykonawczych i nadzorczych spółki ponoszą solidarną odpowiedzialność, a powództwo to można wytoczyć w ciągu dziesięciu lat od zaistnienia okoliczności, o których mowa art. L. 210-7 akapit 4 Code de commerce²⁵⁴.

Funkcjonowanie spółki, która jeszcze nie nabyła osobowości prawnej – zatem jest spółką organizacji – pociąga za sobą konieczność uregulowania statusu i formy czynności dokonywanych w jej imieniu. W tym też kontekście należy wyeksponować brzmienie art. R. 210-6 Code de commerce, który odnosi się do spółek *par actions* nieuczestniczących w publicznym obrocie papierami wartościowymi (*sans offre au public de titres*), zatem znajduje zastosowanie do prostej spółki akcyjnej. Jak stanowi art. R. 210-6 akapit 1 Code de commerce, czynności dokonane w imieniu spółkiprzed podpisaniem statutu są wskazane w oświadczeniu złożonym przez osoby podpisujące statut (oświadczenie to jest załączone do dokumentów założycielskich spółki). Co więcej, należy również określić skutki tych czynności²⁵⁵. Podpisanie statutu (do którego załączone zostało przedmiotowe oświadczenie) skutkuje swoistym „przejęciem” zobowiązań wskazanych w oświadczeniu przez spółkę w organizacji, a po

i jest prezesem spółki, nie ma obowiązku dokonywania omawianego ogłoszenia w BODACC. Zatem wskazane w tym przepisie warunki muszą zaistnieć łącznie.

²⁵²Przepis ten, w sposób klarowny wskazuje na kolejność czynności w toku rejestracji spółki tj. dopiero po rejestracji w rejestrze handlowym i spółek konieczne jest dokonanie ogłoszenia w BODACC.

²⁵³Tryb ten obejmuje również sytuacje, w których zmiana statutu dokonana została z pogwałceniem reguł prawnych i (akapit 3) a termin na wniesienie powództwa wynosi 3 lata od daty wpisu spółki w Rejestrze Handlowym i Spółek (bądź 3 lat od zmiany wpisu w zakresie zmiany statutu, jeżeli jest to sytuacja, o której mowa w art. L. 210-7 akapit 3 Code de commerce).

²⁵⁴Art. L. 210-8 Code de commerce.

²⁵⁵Art. R.210-6 akapit 1 Code de commerce. Nadto przepis ten wskazuje, że podpisane oświadczenie winno zostać przedstawione akcjonariuszom, przy zachowaniu warunków wskazanych w art. R. 225-14 Code de commerce. Natomiast art. R. 225-14 Code de commerce traktuje o sprawozdaniu sporządzonym przez komisarza do spraw (wyceny) aportów, które przedkładane jest do dyspozycji przyszłych akcjonariuszy (ustawodawca posługuje się wyrażeniem *futurs actionnaires*), co najmniej na trzy dni przed datą podpisania statutu (przyszli akcjonariusze mogą wykonać kserokopię wskazanego dokumentu).

zarejestrowaniu spółki w Rejestrze Handlowym i Spółek – przez wyposażoną w osobowość prawną prostą spółkę akcyjną²⁵⁶.

Nadto w art. R. 210-6 akapit 3 zd. 1 Code de commerce ustawodawca wskazuje również, iż akcjonariusze mogą (w statucie lub na mocy odrębnego aktu²⁵⁷) udzielić szczególnego pełnomocnictwa (jednej lub większej liczbie osób) do zaciągania zobowiązań na rzecz spółki. Zdaniem komentatorów, przytoczony przepis odnosi się do takich czynności, które dokonane zostały po podpisaniu statutu²⁵⁸. Od momentu udzielenia stosownego pełnomocnictwa, czynności dokonane przez osobę (osoby) w nim wskazaną będą kwalifikowane, jako dokonane na rzecz spółki (przed rejestracją na rzecz spółki w organizacji, a po zarejestrowaniu spółki traktowane będą, jako dokonane przez spółkę wyposażoną w osobowość prawną)²⁵⁹.

5. Identyfikacja SAS w obrocie

Nie mogą zostać pozostawione bez komentarza także cechy charakteryzujące uproszczoną spółkę akcyjną, które z pełnym przekonaniem określić należy, jako podstawowe, identyfikujące spółkę w obrocie gospodarczym. Są to: firma, siedziba, przedmiot działalności, ale też wysokość kapitału zakładowego, czy czas trwania spółki. Choć, jak już zostało zasygnalizowane, zgodnie z brzmieniem art. 210-2 Code de commerce, *forma, czas trwania (który nie może przekraczać dziewięćdziesięciu dziewięciu lat), firma, siedziba, przedmiot działalności i suma kapitału zakładowego spółki są określone przez statut spółki*, to nieodzowne jest wyeksponowanie najistotniejszych kwestii powiązanych z przedmiotowymi elementami, odnoszącymi się do prostej spółki akcyjnej.

²⁵⁶Art. R. 210-6 akapit 2 Code de commerce. Ustawodawca posługując się określeniem *reprise* (co należy rozumieć, jako *przejęcie/odzyskanie*) wskazuje, iż *de facto* decyzja kwalifikująca dokonane uprzednio czynności, jako zrealizowane przez spółkę, została podjęta w momencie podpisania statutu.

²⁵⁷Przez *acte séparé*, o którym mowa w tym przepisie należy – w odniesieniu do SAS – rozumieć decyzje podejmowane kolegialnie w myśl art. L. 227-9 Code de commerce.

²⁵⁸L. Godon, *La société...*, s. 78.

²⁵⁹Art. R. 210-6 akapit 3 zd. 1 Code de commerce wskazuje, że akcjonariusze mogą udzielić pełnomocnictwa jednemu lub wielu osobą spośród siebie. Tak zakreślony krąg osób, które mogą w tym przypadku posiadać status mandatariusza, wyklucza udzielenie pełnomocnictwa osobie spoza grona wspólników.

Kwestie związane z oznaczeniem SAS (firmą) w obrocie, uregulowane zostały w Code de commerce, w rozdziale IV²⁶⁰ zawierającym przepisy wspólne, stosowane do wszystkich spółek *par actions*. Tak też art. L. 224-1 akapit 1 stanowi, iż firma spółki *par actions* winna zawierać oznaczenie formy prawnej spółki i kwotę kapitału zakładowego²⁶¹. Nadto, w myśl art. R. 123-238, lit. 1 tiret 2 Code de commerce, dokumenty spółki (także te kierowane do osób trzecich), w tym listy, faktury i inne, wskazują nazwę spółki oraz oznaczenie *société par actions simplifiée* lub skrót SAS²⁶². W odniesieniu do firmy uproszczonej spółki akcyjnej ustawodawca francuski pozostawia założycielom spółki swobodę wyboru w tym zakresie. Tym samym nie istnieją przeszkody, które uniemożliwiałyby zastosowanie wszelkich fantazyjnych określeń²⁶³. Nadto obowiązujące przepisy dopuszczają możliwość umieszczenia akronimów w firmie uproszczonej spółki akcyjnej²⁶⁴. Choć nie budzi wątpliwości również fakt, iż firma spółki winna w sposób dostateczny odróżniać się od firm innych spółek prowadzących tożsamą lub zbliżoną profilem działalność ani nie może naruszać praw innych osób, to aktualnie obowiązujące przepisy nie formułują tych zakazów *expressis verbis*²⁶⁵.

Odnosząc się zaś do kwestii związanych z siedzibą uproszczonej spółki akcyjnej poczynić należy uwagę natury ogólnej, iż żaden przepis regulujący materię spółek handlowych nie formułuje definicji legalnej siedziby spółki. Jak wskazują przedstawiciele francuskiego orzecznictwa i doktryny, pojęcie to należy rozumieć jako miejsce, z którego spółka jest faktycznie zarządzana (kierowana)²⁶⁶ będące jednocześnie

²⁶⁰ Księga II *Spółki handlowe i zgrupowania interesów gospodarczych*, Tytuł II *Przepisy szczególne dla różnych spółek handlowych* Code de commerce.

²⁶¹ Jak zaś stanowi art. L. 224-1 akapit 2 zd. 2 Code de commerce, firma może zawierać nazwisko jednego lub większej liczby wspólników.

²⁶² Art. L. 238-3, 1° Code de commerce legitymuje prokuratora oraz każdą zainteresowaną osobę do wystąpienia z wnioskiem o sądowy nakaz (w trybie natychmiastowym) przedstawienia dokumentów spółki, celem zbadania czy dokumenty te zawierają wskazane przepisami oznaczenie spółki.

²⁶³ L. Godon, *La société...*, s. 85.

²⁶⁴ Przytaczany już w niniejszej pracy art. R. 210-4 akapit 1, 1° Code de commerce traktujący treści o ogłoszenia/zawiadomienia (*avis*) w przedmiocie powstania spółki wskazuje na *oznaczenie spółki lub jeśli ma to miejsce w konkretnym przypadku- akronim*. Taką samo jak art. R. 123-53, 1° Code de commerce odnoszący się do treści wniosku o zarejestrowanie spółki w rejestrze handlowym i spółek. Nadto w opinii n°043-65 *Comité de coordination du RCS* (opublikowanej na stronie: www.agora.asso.fr/agoraframeset.html) , akronim w oznaczeniu spółki jest dopuszczalny, jednakże warunkiem koniecznym zgodnego z prawem korzystania z takiego oznaczenia spółki jest zarejestrowanie tak oznaczonej spółki w rejestrze handlowym i spółek (innymi słowy: akronim w nazwie spółki bezwzględnie winien zostać ujawniony w procesie rejestracji spółki). Niejako na marginesie niniejszych rozważań podkreślić należy, iż w przedmiotowej opinii wskazano, iż o ile żaden tekst prawny nie narzuca konieczności uczynienia wzmianki na ten temat w statucie spółki, o tyle dokonując rejestracji w rejestrze handlowym i spółek bezwzględnie należy tę okoliczność uwzględnić.

²⁶⁵ J. Azéma, *Atteinte à la dénomination sociale*, RTD Com. 2004, s. 92.

²⁶⁶ Cass. ass. plén., 21 grudnia 1990, n° 88-15.744.

tym, w którym „gromadzą się” przedstawiciele organów spółki (działający, jako organ w imieniu osoby prawnej, którą jest spółka), w celu podjęcia decyzji odnoszących się do spółki, obejmujących każdą sferę jej działalności²⁶⁷. Powyższe uzasadnia wniosek, że pojęcie „siedziby spółki” nie koresponduje z miejscem faktycznie wykonywanej przez spółkę działalności, lecz koncentruje się w przeważającej mierze na lokalizacji ośrodków decyzyjnych spółki. W tym kontekście należy wyartykułować pogląd L. Godona, zgodnie z którym w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej znaczna swoboda pozostawiona wspólnikom w zakresie kształtowania wewnętrznego ustroju spółki prowadzi do pewnego rozproszenia centrów decyzyjnych w spółce. Taki stan rzeczy może nastręczać trudności w zakresie wyznaczenia siedziby spółki²⁶⁸.

Powyższe skłania również do pochylenia się nad zagadnieniem siedziby wskazanej w statucie spółki (a zatem zarejestrowanej) oraz „rzeczywistej” siedziby spółki, które co do zasady winny być tożsame. Jednak w praktyce obrotu nie jest to tak oczywiste. Pozornie dyskusja ta jest bezprzedmiotowa bowiem, wybór miejsca, w którym zlokalizowana będzie siedziba spółki leży w gestii wspólników (założycieli), którzy winni tak wskazać w statucie siedzibę spółki, by odzwierciedlała miejsce faktycznie prowadzonej przez tę spółkę działalności. Jednakże taki sposób postępowania nie zawsze stanowi zasadę stosowaną przez wspólników (założycieli) spółki. Praktyce francuskiego obrotu znane są bowiem przypadki, w których siedziba widniejąca w statucie była przedmiotem zaskarżenia osoby trzeciej, gdyż wskazywano na jej *de facto* fikcyjny charakter²⁶⁹. Dlatego też wyjaśnić należy, iż w przypadku, gdy siedziba statutowa i siedziba rzeczywista nie są tożsame, osoba trzecia korzysta z ochrony przyznanej na mocy przepisu art. 1837 Code civil oraz art. L. 210-3 akapit 2 Code de commerce, których brzmienie jest jednakowe. Regulacje te pozwalają osobie trzeciej korzystającej z usług spółki powołać się na tę siedzibę spółki, której w konkretnych okolicznościach można nadać przymiot korzystniejszej (na przykład z punktu widzenia właściwości miejscowej sądu). Powyższe wiedzie do podstawowego w swojej naturze wniosku: skoro wskazane w zdaniu poprzednim przepisy przyznają osobie trzeciej uprawnienie, to bezspornie

²⁶⁷ D. Gibrilla, Identification de la société, Dictionnaire Joly Sociétés, 4-2008, EI010, n°370.

²⁶⁸ Nadto L. Godon podkreśla, iż przy możliwości korespondencyjnego (za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej) podejmowania decyzji stawia pod znakiem zapytania wyznaczenie na siedzibę miejsca, w którym kolegiálně gromadzą się wspólnicy, celem podejmowania uchwał. Stąd też zdaniem autora, w odniesieniu do SAS, optymalnym rozwiązaniem w zakresie wyznaczenia siedziby spółki jest wskazanie adresu biura prezesa spółki, ewentualnie adresu pod którym urzęduje inny organ, faktycznie kierujący spółką.

²⁶⁹ Cass. com. 12 grudnia 1972 roku, Bull. civ. IV, n° 331. W przedmiotowym stanie faktycznym sąd orzekł, że siedziba statutowa winna być zastąpiona przez siedzibę „rzeczywistą”.

oznacza, że ustawodawca francuski dopuszcza swoisty rozdział pomiędzy siedzibą statutową i rzeczywistą spółki. W tym też kontekście godnym podkreślenia jest fakt, iż doktryna francuska prezentuje krytyczne stanowisko w tej kwestii²⁷⁰.

Celem dopełnienia rozważanych zagadnień nieodzowne jest opatrzenie komentarzem przepisów art. L. 123-11 oraz art. L. 123-11-1 Code de commerce²⁷¹. Na mocy pierwszej spośród wskazanych regulacji (akapit 1), każda osoba prawna wnioskująca o rejestrację w Rejestrze Handlowym i Spółek winna uzasadnić zarówno korzystanie z zajmowanych pomieszczeń, jak i zlokalizowanie siedziby przedsiębiorstwa²⁷² (lub jeżeli znajduje się za granicą, zlokalizowanie oddziału lub przedstawicielstwa ustanowionych na terytorium Francji). Jednakże z punktu widzenia dalszych rozważań, istotne jest sformułowanie zawarte w art. L. 123-11 akapit 2 Code de commerce, mianowicie domicyl osoby prawnej (*la domiciliation d'une personne morale*)²⁷³. Przytoczone przepisy należy uzupełnić o treść art. L. 123-11-1 akapit 1 Code de commerce, zgodnie z którym każda osoba prawna jest uprawniona do założenia siedziby w miejscu zamieszkania jej przedstawiciela prawnego i prowadzenia tam działalności, z wyjątkiem przepisów ustawowych lub postanowień umownych, które stanowią inaczej.

Zgodnie z art. L. 123-11-1 akapit 2 Code de commerce, w sytuacji, gdy do osoba prawna podlega przepisom lub postanowieniom umownym, o których mowa w art. L. 123-11-1 akapit 1 Code de commerce, jej przedstawiciel prawny (osoba reprezentująca) może założyć siedzibę w miejscu swojego zamieszkania na okres nieprzekraczający pięciu lat ani nie przekraczający prawnego, umownego lub sądowego terminu zajmowania lokalu.

²⁷⁰ M. Menjucq, *Droit international et européen des sociétés*, Montchrestien, n° 74 i 75, 2011.

²⁷¹ Code de commerce: Część legislacyjna, Księga I *Handel w ogólności*, Tytuł II *Kupcy (Handlowcy)*, Rozdział III *Zobowiązania ogólne handlowców (kupców)*, Sekcja I *Rejestr handlowy i spółek*, Podsekcja 3 *Miejsce zamieszkania osób zarejestrowanych*, Paragraf 2 *Przepisy stosowane do osób prawnych*.

²⁷² *Toute personne morale demandant son immatriculation au registre du commerce et des sociétés doit justifier de la jouissance du ou des locaux où elle installe, seule ou avec d'autres, le siège de l'entreprise, ou, lorsque celui-ci est situé à l'étranger, l'agence, la succursale ou la représentation établie sur le territoire français.* Co znaczące, literalne brzmienie przytoczonego przepisu wskazuje na konieczność uzasadnienia korzystania z *du ou des locaux où elle installe* a zatem *pomieszczenia lub pomieszczeń*, w których jest „ulokowana” (które wykorzystuje do prowadzenia działalności), a także miejsce wyznaczone na siedzibę przedsiębiorstwa (*le siège de l'entreprise*). Zasygnalizować należy, iż w tym przepisie ustawodawca wskazuje na siedzibę przedsiębiorstwa, nie zaś na siedzibę spółki.

²⁷³ Zgodnie z treścią wskazanego przepisu, domicyl osoby prawnej w lokalu zajmowanym wspólnie przez kilku przedsiębiorców jest dozwolony na warunkach określonych w rozporządzeniu Rady Państwa. Rozporządzenie to określa dodatkowo wyposażenie/dobra (*les équipements*) lub usługi (*les services*) wymagane dla uzasadnienia siedziby osoby prawnej posiadającej domicyl.

Odnosząc wskazane przepisy do prostej spółki akcyjnej (a zatem w zestawieniu z brzmieniem art. L. 227-6 akapit 1 Code de commerce²⁷⁴), poza wszelką wątpliwością pozostaje fakt, że siedziba spółki może być tożsama z miejscem zamieszkania prezesa spółki – jedynego organu reprezentującego spółkę, który winien zostać powołany. Pewności takiej nie można wyrazić, co do miejsca zamieszkania dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego²⁷⁵. Stanowisko zajmowane w przedmiotowej kwestii przez organ koordynujący proces rejestracji spółek jest zdecydowanie negatywne i zasadza się na twierdzeniu, zgodnie z którym dyrektor generalny (lub dyrektor generalny delegowany) nie jest „reprezentantem prawnym/ustawowym” (*représentant légal*) lecz jedynie „reprezentantem statutowym”²⁷⁶. Wyrażona argumentacja stanowi jednak przedmiot wielu kontrowersji. Tak tytułem przykładu wyeksponować należy treść opinii komitetu prawnego Krajowego Stowarzyszenia Spółek Akcyjnych (*Association Nationale des Sociétés par Actions*), przeciwną do wyrażonej przez Komitet Koordynacji Rejestru Handlowego i Spółek²⁷⁷.

Powyżej poczyniona analiza pozwala przyjąć, że istnieje istotny związek pomiędzy pojęciem siedziby spółki a miejscem zamieszkania reprezentanta spółki. Siedziba spółki może być skorelowana z miejscem zamieszkania reprezentanta tej ostatniej²⁷⁸, jak też z adresem, pod którym znajduje się lokal właściwy dla kilku przedsiębiorstw²⁷⁹.

Wśród elementów przedmiotowo istotnych składających się na definicję uproszczonej spółki akcyjnej znajduje się także przedmiot działalności. Przedmiot ten co do zasady nie podlega ograniczeniom sformułowanym przez przepisy dedykowane SAS, lecz winien być rozpatrywany przez pryzmat przepisów francuskiego kodeksu cywilnego,

²⁷⁴ W myśl art. L. 227-6 akapit 1 Code de commerce, uproszczona spółka akcyjna jest reprezentowana wobec osób trzecich przez jej prezesa wyznaczonego zgodnie z warunkami określonymi w statucie spółki. Prezes posiada najszerze uprawnienia do działania w każdych okolicznościach, w imieniu spółki, w granicach przedmiotu działalności spółki.

²⁷⁵ Zgodnie z treścią art. L. 227-6 akapit 3 Code de commerce, statut (uproszczonej spółki akcyjnej) może wskazywać warunki wykonywania przez jedną lub więcej osób innej niż prezes spółki, noszącej miano dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego, uprawnień wskazanych w art. L. 227-6 Code de commerce.

²⁷⁶ *Comité de coordination du RCS*, opinia n° 04-50, dostępna na stronie internetowej pod adresem : www.agora.asso.fr/agoraframeset.html, zgodnie, z którą zestawienie treści art. L.123-11-11 oraz art. L. 227-6 Code de commerce wskazuje, że siedziba prostej spółki akcyjnej może zostać zlokalizowana pod adresem zamieszkania wyłącznie prezesa spółki – reprezentanta prawnego (na mocy ustawy) spółki.

²⁷⁷ ANSA, comité juridique (3 grudnia 2003 roku), n° 04-011 (reprezentacja SAS po wejściu w życie ustawy o bezpieczeństwie finansowym – od 1 kwietnia 2003 roku).

²⁷⁸ Art. L. 123-11-1 Code de commerce, co L. Godon określa, jako domicyl administracyjny z adresem reprezentanta spółki (*la domiciliation administrative à l'adresse du représentant légal*).

²⁷⁹ Art. L. 123-11 akapit 2 Code de commerce, co L. Godon nazywa domicylem zbiorowym (*la domiciliation collective*).

stosowanych do wszystkich spółek. Tak też, w myśl art. 1833 Code civil, każda spółka winna mieć zgodny z prawem przedmiot działalności i być ukonstytuowana we wspólnym interesie wspólników. Ta jakże ogólna reguła wskazująca na przedmiot działalności każdej spośród spółek funkcjonujących na gruncie francuskiego prawa handlowego nie stanowi żadnego *novum*, a jej przestrzeganie służyć ma zapewnieniu bezpieczeństwa obrotu gospodarczego²⁸⁰. Należy zaznaczyć, że przepisy Code de commerce odnoszące się *expressis verbis* do uproszczonej spółki akcyjnej nie ustanawiają warunków w zakresie przedmiotu działalności spółki. Co więcej – w odniesieniu do SAS tak akcentowana jest użyteczność tej formy prowadzenia działalności oraz swoboda dotycząca formułowania postanowień statutowych.

Kwestią, która nie budzi wątpliwości, pozostaje czas trwania uproszczonej spółki akcyjnej. Zgodnie z treścią art. L. 210-2 Code de commerce, okres ten nie może on przekraczać dziewięćdziesięciu lat. Nie sposób jednak pominąć brzmienia art. 1844-6 akapit 1 Code civil, w myśl którego przedłużenie czasu trwania spółki wymaga decyzji podjętej jednomyślnie przez wspólników lub jeżeli statut przewiduje taką możliwość – decyzji większości przewidzianej dla wprowadzenia zmian w statucie spółki²⁸¹.

6. Powstanie PSA. Umowa i zmiana umowy prostej spółki akcyjnej

Rozpoczynając analizę polskiej prostej spółki akcyjnej od rozdziału 1 KSH „Powstanie spółki” warto nadmienić, że obejmuje on czternaście przepisów, spośród których ustawodawca czerpie w znacznej mierze z regulacji obowiązujących w spółce akcyjnej. Stąd też pożądanym jest przywołanie w tym miejscu głosu zwolenników wprowadzonej zmiany, którzy akcentowali konieczność kompleksowej regulacji prostej spółki akcyjnej, a zatem takiej, która nie będzie skonstruowana w oparciu o system

²⁸⁰ Niejako na marginesie niniejszych rozważań wskazać należy na rozumienie pojęcia „zgodności z prawem”, o której mowa w tym przepisie, zaproponowane przez ustawodawcę unijnego. W wyroku z dnia 13 listopada 1990 roku wydanym przez Trybunał Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (sprawa *Marleasing*), Trybunał wskazał, że zgodność z prawem przedmiotu działalności spółki (przedmiotowy stan faktyczny dotyczył spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) winna być oceniana z punktu widzenia tego, który określony został w statucie lub innym akcie będącym podstawą utworzenia spółki. Powyższe wiedzie do wniosku, że przypadki nieważności umowy spółki z uwagi na brak zgodnego z prawem przedmiotu jej działalności nie będą w rzeczywistości występowały, bowiem trudno wyobrazić sobie sytuację, w której z treści statutu spółki wynikał będzie sprzeczny z prawem przedmiot jej działalności.

²⁸¹ W art. L. 227-9 akapit 2 Code de commerce odnoszącym się wprost do prostej spółki akcyjnej, wskazującym te aspekty funkcjonowania SAS, które polegają na decyzji wspólników podejmowanych kolegialnie – nie wskazano przedłużenia czasu trwania spółki.

odesłań do przepisów normujących funkcjonowanie pozostałych spółek kapitałowych, więc spółki akcyjnej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Z kolei przeciwnicy PSA jako kontrargument wysuwali mnożenie regulacji ponad rzeczywistą potrzebę przedsiębiorców²⁸². Jest to bez wątpienia jeden z elementów różniących PSA od SAS.

Zdaniem P. M. Wiórka zastanawiające jest, dlaczego projektodawcy, chcąc wprowadzić uproszczoną formę spółki akcyjnej (a może spółki z o.o., do której PSA w istocie jest najbardziej zbliżona; pomijając kwestię akcji), nie sięgnęli po francuski pierwowzór, a zatem rozwiązanie liczące zaledwie 22 artykuły (w tym, co należy oczywiście przyznać, odesłania do francuskiej S.A.)²⁸³. W opozycji do prezentowanego poglądu M. Przychoda zauważa, że przyjęty przez ustawodawcę francuskiego sposób regulacji SAS musi budzić istotne zastrzeżenia bowiem przez swoją zdawkowość ustawa (Code de commerce) wymaga od wspólników zdecydowanie większej wyobraźni w kształtowaniu statutu SAS niż w przypadku spółek ściśle uregulowanych²⁸⁴. Zdaniem wskazanego autora SAS jest zatem nie tyle uproszczeniem, co całkowitym zaprzeczeniem spółki akcyjnej zawierającej pełną regulację wewnętrznej organizacji spółki²⁸⁵. Także M. Romanowski i M. Briand akcentują, że pomimo danych statystycznych dowodzących popularności SAS, istotne pozostaje (wskazywane przez przedstawicieli literatury, jak i praktyków) ryzyko związane z wyborem SAS, wynikające z faktu, iż duża swoboda woli stron pociąga za sobą wiele nierozwiązanych kwestii zagrażających bezpieczeństwu obrotu oraz samych wspólników²⁸⁶. Z uwagi na brak unormowań prawnych, wiele zagadnień zostało rozstrzygniętych w orzecznictwie, które od chwili wprowadzenia SAS odgrywa znaczącą rolę w uzupełnieniu reżimu prawnego SAS²⁸⁷. Wreszcie, zdaniem J. Kruczałak-Jankowskiej, z uwagi na mnogość przepisów wprowadzających nową spółkę należy obawiać się konieczności ciągłego poprawiania - doprecyzowywania obecnie

²⁸² Zob. M. Romanowski, Trudna Spółka Akcyjna - czyli co św. Tomasz z Akwinu i zespół rockowy TSA pomyśleliby o Prostej Spółce Akcyjnej, „Monitor Prawa Handlowego” 2017, Nr 4 s. 43-48; A. Kappes, Prosta Spółka Akcyjna - czy rzeczywiście prosta i czy potrzebna. Uwagi do projektu nowelizacji Kodeksu spółek handlowych, wprowadzającego prostą spółkę akcyjną (projektowane art. 300¹ - 300¹²¹ KSH), „Przegląd Prawa Handlowego” 2018, Nr 5 s. 10-16; M. Romanowski, TSA czyli Trudna Spółka Akcyjna, portal [www. lex.pl](http://www.lex.pl) 11.12.1017, artykuł dostępny na stronie: <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/tsa-czyli-trudna-spolka-akcyjna>; dostęp: [10.10.2019].; A. Kidyba, Drugie zabicie PSA. Trzy bariery dla start-upów stały się uzasadnieniem dla wyprodukowania około 200 przepisów, „Dziennik Gazeta Prawna” z 20.03.2018.[dostęp: 23.04.2024].

²⁸³ P. M. Wiórek, O braku..., s. 8.

²⁸⁴ M. Przychoda, Francuska spółka akcyjna (uproszczona), „Przegląd Prawa Handlowego” Nr 2, 2017, s. 53-58.

²⁸⁵ M. Przychoda, Francuska..., s. 55.

²⁸⁶ M. Romanowski, M. Briand, Geneza powstania i ewolucja kształtowania się francuskiej Société par actions simplifiée – wnioski dla prawa polskiego, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 2, 2018, s. 13-21.

²⁸⁷ M. Romanowski, M. Briand, Geneza powstania..., s. 18.

istniejących regulacji przyjętych w Kodeksie spółek handlowych wobec wprowadzenia do niego PSA²⁸⁸.

Być może należy zrozumieć projektodawców PSA, którzy stawiając się w pozycji przedsiębiorcy planującego założenie działalności w formie PSA ułatwiają mu „poruszanie” się w przepisach KSH przedkładając mu wyodrębnione, zawarte w dziale Ia przepisy dedykowane li tej tylko spółce (podobnie, jak to ma miejsce w odniesieniu do klasycznej spółki akcyjnej oraz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością).

Jednakże fakt, że prosta spółka akcyjna stanowi trzeci typ spółki kapitałowej, który w swej istocie korzysta z regulacji przewidzianych dla dwóch uregulowanych już w KSH spółek kapitałowych, nie wymusza powielania obowiązujących już przepisów. W mojej ocenie zabiegiem zdecydowanie bardziej korzystnym z punktu widzenia zarówno zasad techniki prawodawczej, jak i systemowego ujęcia prawa spółek byłoby zaczerpnięcie z wzorca francuskiego. Skoro bowiem prosta spółka akcyjna „korzysta” z instytucji obowiązujących w już istniejących spółkach kapitałowych to nie dostrzegam uzasadnienia w powielaniu tych instytucji poprzez swoiste „powtarzanie” definicji i pojęć, które już zostały uregulowane w KSH. Jedynie instytucje nowe, tj. takie, które zostały wprowadzone w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej wymagają uregulowania poprzez wprowadzenie przepisów normujących tę materię.

Przechodząc wreszcie do kwestii powstania PSA uregulowanej w art. 300¹ KSH nie sposób nie dostrzec, że §1-4 stanowią wierne odwzorowanie aktualnego brzmienia art.151 KSH a zatem przepisu zawierającego definicję spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, przy czym z oczywistych względów spółkę z o.o. zastąpiono prostą spółką akcyjną, zaś wspólników akcjonariuszami. Także w tym przypadku jedynym ograniczeniem pozostaje niemożność zawiązania PSA przez jednoosobową spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Zatem nawet nie znając argumentacji przeciwników i zwolenników PSA przedstawianej na etapie jej projektowania trudno oprzeć się wrażeniu, że już pierwszy przepis *stricte* odnoszący się do PSA niejako „wymusza” spojrzenie na tę spółkę przez pryzmat spółki z o.o.

W mojej ocenie, pogłębionej analizie nie wymaga pierwszy spośród przepisów dotyczących PSA, tj. art. 300¹ KSH, wskazujący na jej naturę, z której wynika, że stanowi ona trzeci typ spółki kapitałowej, a zatem wyposażona jest w osobowość prawną.

²⁸⁸ J. Kruczałak-Jankowska, Prosta spółka akcyjna – polską superspółką?, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 9, 2018, s. 28-29.

Konstrukcja celu założenia spółki jest analogiczna, jak w spółce z o.o., a więc nie musi się ograniczać do prowadzenia działalności gospodarczej, nie może być też sprzeczna z prawem. Z kolei w art. 300⁴ KSH ustawodawca przesądził, że do powstania PSA niezbędne jest zaistnienie czterech elementów (zdarzeń): zawarcie umowy spółki²⁸⁹, ustanowienie organów spółki (wymaganych przez ustawę lub umowę spółki), wniesienie przez akcjonariuszy wkładów na pokrycie kapitału akcyjnego w kwocie co najmniej 1 zł oraz wpisu do KRS. Nie będzie także rewolucyjnym stwierdzenie, że zastrzeżona pod rygorem nieważności²⁹⁰ forma umowy PSA, to akt notarialny²⁹¹ (z zastrzeżeniem art. 300⁷ KSH).

Odnosząc się do umowy prostej spółki akcyjnej zauważenia wymaga już sam fakt, że nie jest to statut. Zdaniem komentatorów, stanowi to element podkreślający naturę prostej spółki akcyjnej, łączącej w sobie elementy spółki akcyjnej i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a nawet spółek osobowych²⁹². W każdej z tych spółek ustawodawca określił *essentialia negotii* umowy spółki (a także statutu spółki akcyjnej), co również uczynił wobec PSA²⁹³. Nie sposób jednak nie porównać tych postanowień do elementów statutu spółki akcyjnej, a to chociażby z uwagi na okoliczność, że również PSA obraca akcjami. Jest to o tyle łatwiejsze, że w odniesieniu do spółki akcyjnej, w doktrynie i orzecznictwie²⁹⁴ już ugruntowała się klasyfikacja postanowień statutowych opierająca się na podziale postanowień na: obligatoryjne bezwarunkowe, obligatoryjne warunkowe, fakultatywne (których wprowadzenie do statutu uzależnione jest od wprowadzenia innych

²⁸⁹ Na mocy art. 300¹¹ §1 KSH, z chwilą zawarcia umowy prostej spółki akcyjnej powstaje prosta spółka akcyjna w organizacji, a zatem przepis ten stanowi odwzorowanie art. 161 oraz art. 323 KSH. Oczywiście jest zatem, że do spółki takiej znajdzie zastosowanie art. 11 §1 KSH oraz art. 300¹ §1 KC a zatem posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (tekst jedn.: Dz. U. 2019 r. poz. 1292).

²⁹⁰ Art. 73 §2 KC w zw. z art. 2 KSH.

²⁹¹ Art. 300⁶ KSH.

²⁹² M. Macieszczak, [w:] Kożuchowski Maciej, Macieszczak Marcin, Woźniak Bartłomiej, *Prosta spółka akcyjna. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 31-32.

²⁹³ Art. 300⁵ §1 KSH.

²⁹⁴ Zob. literatura, m.in.: System Prawa Handlowego, t. 2B, red. A. Szumański, 2019; R. Pabis [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Z. Jara (red.), 2021, A. Kidyba, *Meritum. Prawo spółek*, Warszawa, 2016, s. 1478-1515; Ł. Gasiński, *Granice swobody kształtowania statutu spółki akcyjnej*, Warszawa, 2014; M. Tajer, Kształtowanie treści statutu spółki akcyjnej, „Prawo Spółek”, Nr 12, 2007, s. 11-18; A. Stańdo, Klasyfikacja postanowień oraz funkcje statutu spółki akcyjnej w świetle unormowań Kodeksu spółek handlowych, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego”, Nr 1, 2003, s. 7-12; A. Stańdo, Statut spółki akcyjnej na tle unormowań Kodeksu spółek handlowych, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego”, Nr 8, 2004; R.L. Kwaśnicki, Autonomia woli w kształtowaniu postanowień statutu spółki akcyjnej w prawie polskim, niemieckim oraz amerykańskim, „Prawo Spółek”, Nr 12, 2001, s. 29-33; Zob. orzecznictwo, w szczególności: wyr. SN 24 października 2007 r., IV CSK 260/07 OSNC 2008 nr C, poz. 87, s.143; wyr. SN z dnia 7 grudnia 2007 r. III CSK 195/07; wyr. SN z 20 kwietnia 2011 r. I CSK 391/10; wyr. SN z 13 stycznia 2010 r., II CSK 357/07; wyr. SN z 8 maja 2009 r., III CZP 13/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 9.

postanowień) oraz fakultatywne regulujące kwestie nieunormowane w KSH. Podział ten, do pewnego stopnia pozostaje aktualny, co do umowy prostej spółki akcyjnej. Postanowieniami obligatoryjnymi, które należy umieścić w każdej umowie spółki są: firma²⁹⁵; siedziba; przedmiot działalności; liczba, seria, numery akcji (z wyłączeniem uprzywilejowania akcji), akcjonariusze, cena emisyjna akcji; organy spółki oraz liczba członków zarządu i rady nadzorczej (jeśli rada ta została ustanowiona) albo co najmniej minimalna i maksymalna liczba członków zarządu i rady nadzorczej (jeżeli rada została ustanowiona). Już na podstawie „zawartości” pierwszej grupy postanowień można zdefiniować drugą ich grupę, a zatem takie, które muszą znaleźć się w umowie spółki, jeżeli przewiduje ona wprowadzenie do struktury spółki określonej instytucji prawnej. Są to postanowienia dotyczące: uprzywilejowania akcji, wkładów niepieniężnych, wkładów niepieniężnych w postaci świadczenia pracy lub usług, liczby członków rady nadzorczej, oznaczonego czasu trwania spółki.

Kwestie dotyczące wkładów wnoszonych do spółki, formy i obrotu akcjami, jak również organów PSA stanowią przedmiot szerszego opracowania, w dalszych częściach tego rozdziału. Jednakże, w tym miejscu chciałabym odnieść się do organów spółki (oraz liczby ich członków), w kontekście wymienionych, obligatoryjnych postanowień umowy spółki. Mianowicie, konieczność oznaczenia dokładnej liczby członków zarządu i rady nadzorczej²⁹⁶ albo ewentualnie minimalnej i maksymalnej liczby ich członków pozwala uznać za niedopuszczalne nieprecyzyjne wskazanie liczby poprzez użycie spójnika „lub” (zarząd składa się z jednego lub większej liczby członków, dwóch lub większej liczby członków itp.). Przyjmując racjonalność ustawodawcy stwierdzić należy, że obowiązek wskazania liczby członków (co najmniej minimalnej i maksymalnej) nie dotyczy rady dyrektorów (tj. osób wchodzących w skład tego organu). Powyższe uznać należy za celowy zabieg ustawodawcy także z uwagi na brzmienie art. 300¹² § 2 pkt 8 i 9, jak również §3 pkt 3 KSH. Wymóg zgłoszenia imion i nazwisk dyrektorów można jednak wprowadzić z przepisów regulujących ustrój Krajowego Rejestru Sądowego,

²⁹⁵ Z art. 300⁸ KSH wynika powinność używania oznaczenia „prosta spółka akcyjna” oraz dopuszczalność stosowania skrótu PSA. M. Bieniański stoi na stanowisku, że niedopuszczalne będzie zatem stosowanie w obrocie prawnym innego skrótu firmy aniżeli zastosowanie skróconej formy dodatku chyba że jednocześnie w tym samym dokumencie zostanie wskazana firma spółki, zgodna z art. 300⁸ KSH (inaczej na tle przepisów o spółce akcyjnej, wyrok SA w Warszawie z 31 stycznia 2017 r., I ACa 2148/15) - zob. M. Bieniański, Kodeks spółek..., Komentarz do art. 300⁸ KSH. Podzielam wskazany pogląd, wynikający *a contrario* z brzmienia 300⁸ §2 KSH, jednakże uważam, że trudno o sytuację, o której mowa w drugiej części zacytowanego poglądu, a zatem także, gdy w tym samym dokumencie miałyby zostać wskazana firma prostej spółki akcyjnej zgodna z art. 300⁸ KSH a jednocześnie posiadająca inny skrót niż PSA.

²⁹⁶ Jeżeli została ustanowiona.

a konkretnie art. 39 pkt 5a KRSU, zgodnie z którym w dziale 2 rejestru przedsiębiorców powinno się znaleźć oznaczenie rady dyrektorów, osób wchodzących w jej skład i sposobu reprezentacji, jeżeli w prostej spółce akcyjnej ustanowiono radę dyrektorów²⁹⁷, ale przede wszystkim bezpośrednio z art. 4§2¹ KSH.

W końcu, w umowie PSA mogą zostać określone terminy wniesienia wkładów albo zawarte upoważnienie do ich określenia w uchwale akcjonariuszy. Nadto, w przepisach dotyczących PSA brak jest regulacji na wzór art. 304 §3 i 4 KSH, a zatem takich, które kreowałyby możliwość formułowania dwóch rodzajów fakultatywnych postanowień umownych (tj. tych, których wprowadzenie uzależnione jest od innych postanowień oraz tych regulujących kwestie nieunormowane w KSH). W konsekwencji, należy przyjąć, że granice swobody kształtowania treści umowy prostej spółki akcyjnej określa stosowany odpowiednio art. 353¹ KC w zw. z art. 2 KSH²⁹⁸.

Pomysłodawcy PSA niejednokrotnie podkreślali, że przed zakładaniem spółek akcyjnych przedsiębiorców zniechęca zbyt sztywny „gorset” przepisów dotyczących tej spółki, w tym odnoszących się do konstrukcji samego statutu. W konsekwencji, w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej przyjęta technika regulacji polega na egzemplifikacji (a nie na wyczerpującym wyliczeniu) przepisów o charakterze dyspozytywnym. Dążenie do przesądzenia w każdym z przepisów KSH dotyczących PSA, czy ma on charakter bezwzględnie obowiązujący czy dyspozytywny, byłoby nieracjonalne i sprzeczne z tradycją legislacyjną przyjętą w polskim prawie spółek. W uzasadnieniu wprowadzenia omawianej spółki²⁹⁹ wyjaśniono, że dzięki egzemplifikacji zbieżnej z dokonaną w przepisach o spółce z o.o., podmioty stosujące nowe przepisy, w szczególności założyciele PSA, znacznie łatwiej zrekonstruują zakres autonomii woli w odniesieniu do umowy spółki. Wyraźne wskazania co do możliwości modyfikacji rozwiązań ustawowych w umowie dotyczą zagadnień o dużym znaczeniu praktycznym³⁰⁰. Podnoszono, że wykluczone zostanie w ten sposób ryzyko rozbieżności w ocenie charakteru przepisów o PSA w wyniku odwoływania się do argumentów

²⁹⁷ W. Michałek [w:] R. Adamus (red.), P. Malinowski (red.), *Prosta spółka akcyjna. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 98.

²⁹⁸ W. Michałek [w:] R. Adamus, P. Malinowski, *Prosta spółka...*, s. 99.

²⁹⁹ Druk nr 3236 rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw – uzasadnienie, s. 13.

³⁰⁰ W szeregu przepisów wskazuje się wprost, że dana kwestia może zostać odmiennie uregulowana w umowie spółki lub – w odniesieniu do kwestii związanych z działaniem organów spółki – w regulaminie tego organu (zob. np. art. 300⁹ § 3, 300²³ § 2, 300²⁸ § 2, art. 300³⁸ § 3, art. 300⁴⁰ § 1, art. 300⁴¹, 300⁵⁷ § 2 i 3, art. 300⁶³ § 2, art. 300⁶⁸ § 2, art. 300⁷¹ § 2, art. 300⁸⁷ § 4, art. 300¹⁰⁶ § 1)

systemowych, tj. próby porównań do przepisów o spółce z o.o.³⁰¹. Na pewno nie sposób odmówić słuszności sformułowanemu poglądom.

Należy jednak dostrzec, że przepisy art. 304 §3 i 4 KSH wyrażające zasadę ścisłości (surowości) statutu spółki akcyjnej (podobnie jak stanowcza ingerencja ustawodawcy w kształt normatywny stosunku prawnego spółki akcyjnej) uzasadnione są z jednej strony względami bezpieczeństwa obrotu, tj. koniecznością zapewnienia ochrony interesom osób trzecich, przede wszystkim wierzycielom spółki, z uwagi na wyłączenie odpowiedzialności akcjonariuszy za jej zobowiązania (art. 301 § 5 KSH)³⁰². Z drugiej zaś, podyktowane są potrzebą ochrony praw inwestorów-akcjonariuszy, którzy powierzając swój kapitał zarządom spółki ryzykują jego utratę, nie mając wpływu na bieżące administrowanie sprawami spółki (akcjonariusze nie mają prawa reprezentowania oraz prowadzenia spraw spółki)³⁰³. W odniesieniu zaś do PSA pewność tego obrotu może budzić pewne wątpliwości, głównie z punktu widzenia wierzycieli spółki i być może niewystarczających w tym względzie zabezpieczeń³⁰⁴.

Także art. 300¹³ KSH wymaga sformułowania pewnych uwag czynionych zarówno w oparciu o sposób regulacji PSA, jak i treść uzasadnienia do przedmiotowej ustawy.

Rzeczony przepis normuje materię wpisu spółki do rejestru i zastosował w nim ustawodawca system odesłań. W §1 odsyła do przepisów KSH: art. 164§3, art. 165, art. 169, art. 170 i art. 172, które dotyczą spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Należy zatem postawić czytanie: dlaczego ustawodawca (przyjmując metodę uregulowania PSA w sposób z założenia kompleksowy a zatem oparty na stworzeniu samodzielnej regulacji),

³⁰¹ Por. Uzasadnienie..., s. 12-13.

³⁰² M. Tarska, Zakres swobody kontraktowej w spółce akcyjnej, [w:] *Zakres swobody umów w spółkach handlowych*, Warszawa, 2012. s. 198.

³⁰³ Niezależnie od wybitnie kapitałowego charakteru spółki akcyjnej podkreśla się niekiedy ciężący także akcjonariuszach obowiązek lojalności wobec spółki oraz wzajemnie wobec siebie. Zwrócił na to uwagę SN w wyr. z 16.10.2008 r., III CSK 100/08, OSN 2009, Nr A, poz. 30, zgodnie z którym uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy spółki akcyjnej, podjęte z naruszeniem wymagania lojalności wobec akcjonariusza tej spółki, mającego znaczący pakiet akcji, mogą być uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami i godzić w interes spółki. Ten wymóg lojalności – jak wyjaśnił SN w uzasadnieniu – można wyprowadzić nie tylko z ogólnych reguł uczciwości w stosunkach handlowych, ale także z samego aktu zawiazania i funkcjonowania spółki akcyjnej (art. 301 KSH). Funkcjonowanie spółki akcyjnej wymaga pewnego współdziałania korporacyjnego jej akcjonariuszy. Za nieetyczne jako naruszające wspomniany wymóg lojalności korporacyjnej należy uznać zatem takie postępowanie akcjonariuszy spółki akcyjnej, które doprowadzają do podjęcia przez walne zgromadzenie uchwał w sposób zasadniczy modyfikujących postanowienia statutu bez umożliwienia wzięcia udziału w podejmowaniu takich uchwał poważnych akcjonariuszy spółki.

³⁰⁴ Zob. D. Van Kędzierski, Krytycznie o modelu ochrony wierzycieli prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 8, 2021, s. 19-24.

odsyła do przepisów o spółce z o.o.? Przeczy temu również wyrażany przez pomysłodawców PSA pogląd, zgodnie, z którym nowa spółka kapitałowa ma „zawierać” w sobie zalety spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, nie zaś „kopiować” tę spółkę. Konstrukcja analizowanego przepisu nie potwierdza realizacji przyjmowanych założeń. Jest też jednym z wielu dowodów na to, że wprowadzając do ustawodawstwa prostą spółkę akcyjną należało zmodyfikować regulacje dotyczące spółki z o.o. (oraz spółki akcyjnej). W § 2 art. 300¹³ KSH zastosowano odesłanie do przepisów o Krajowym Rejestrze Sądowym (w sprawach nieuregulowanych w KSH). Także ten przepis stanowi w przeważającym stopniu „odwzorowanie” art. 164§2 KSH, a zatem dowodzi prawdziwości sformułowanych powyżej twierdzeń i wskazuje na niecelowość odrębnej (wobec spółki z o.o. i spółki akcyjnej) regulacji PSA. Niejako na marginesie rozważań dotyczących §2 analizowanego przepisu, trzeba zauważyć, że zawiera on sformułowanie „do zgłoszenia spółki do rejestru w sprawach (...)”, podczas, gdy art. 164 §3 brzmi „do zgłoszenia spółki do sądu rejestrowego w sprawach (...)”.

Dokonując reformy KSH należałoby ujednolicić i doprecyzować wspomnianą kwestię, tym bardziej, że zarówno „zgłoszenie spółki do rejestru” oraz „zgłoszenie spółki do sądu rejestrowego”, w istocie jest tym samym, gdyż zarówno spółka z o.o., jak i prosta spółka akcyjna wpisywane są do rejestru (KRS), a zgłoszenie kierowane jest do sądu rejestrowego.

Rejestracja omawianej spółki może odbywać się - wzorem spółki z o.o. - w formie elektronicznej (art. 300⁷ KSH). Porównanie art. 157¹ z art. 300⁷ KSH wiedzie do wniosku o tożsamym brzmieniu wskazanych przepisów z oczywistą, wszakże różnicą dotyczącą akcji, wyrażoną w §4 art. 300⁷ KSH, zgodnie z którym na pokrycie akcji pierwszej emisji PSA zawartej przy wykorzystaniu wzorca umowy, wnosi się wyłącznie wkłady pieniężne, a umowa musi zostać opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym. Przedmiotowe rozwiązanie ocenić należy bez wątpienia jako trafne i doskonale wpisujące się w ideę PSA, jako spółki niwelującej zbytni formalizm, którym „przesiąknięta” jest spółka akcyjna, jak również korzystającej z zalet spółki z o.o. Spośród „informatycznych” rozwiązań w PSA równie pozytywnie ocenić należy choćby możliwość uczestnictwa w walnym zgromadzeniu przy użyciu środków komunikacji elektronicznej i całkowitą dematerializację akcji PSA.

Zmiana umowy PSA uregulowana została dopiero w art. 300¹⁰² KSH (w Rozdziale 4 „Zmiana umowy spółki i zwykła emisja akcji”, Oddziale 1 „Zmiana umowy spółki i zwykła emisja akcji”), jednakże z uwagi na konieczność zachowania porządku

omawianych zagadnień celowe jest pochylenie się nad tą kwestią w tym właśnie miejscu. Nie jest to jednak obszerna analiza, gdyż przedmiotowy przepis został skonstruowany na wzór art. 255 i nast. KSH oraz art. 430 i nast. KSH a zatem dla swojej skuteczności zmiana ta³⁰⁵ wymaga podjęcia uchwały przez walne zgromadzenie i wpisu do rejestru, przy czym zgłoszenie zmiany nie może nastąpić po upływie sześciu miesięcy od dnia podjęcia uchwały walnego zgromadzenia. Nadto zaznaczenia wymaga, że w przypadku umowy spółki sporządzanej przy wykorzystaniu wzorca, zmiana tejże umowy winna nastąpić w formie aktu notarialnego. Jest to zatem regulacja tożsama z występującą w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Jednocześnie przyjąć należy, że dla oceny terminowości złożenia w rejestrze wniosku o wpis zmian do umowy decydująca jest data zgłoszenia przedmiotowego wniosku a zatem data jego wpływu do biura podawczego właściwego sądu rejestrowego bądź data nadania w urzędzie pocztowym³⁰⁶. Także w tym przypadku ustawodawca okazał się być niekonsekwentny. Na podstawie §3 rzeczonego przepisu, odpowiednie stosowanie znajdują przepisy o spółce z o.o. dotyczące: drobnych uchybień w zgłoszeniu, braków usuwalnych w zgłoszeniu, rozwiązania spółki w organizacji z powodu braku wpisu do rejestru czy braków we wpisach po zarejestrowaniu spółki.

7. Podsumowanie

Rozważania poczynione w niniejszym rozdziale skłaniają do sformułowania kilku wniosków. Po pierwsze, PSA stanowiąca trzeci typ spółki kapitałowej nie powinna być traktowana wyłącznie jako forma prowadzenia działalności, którą tworzą przedsiębiorcy dopiero rozpoczynający ekspansję rynkową. Konstruując przepisy regulujące jej funkcjonowanie należało na nią spojrzeć, jak na podmiot „przydatny” również przedsiębiorcom

z doświadczeniem gospodarczym. Co więcej, należy przypuszczać, że właśnie ci ostatni stanowią grupę trafnie formułującą oceny dotyczące przyjętych przepisów

³⁰⁵ Nie ma przy tym znaczenia „istotność” zmiany a zatem tryb ten winien być zachowany tak samo przy zmianach czysto redakcyjnych, jak i merytorycznych. Tak samo, jak nie ma znaczenia, czy wprowadzane zmiany polegają na modyfikacji istniejących postanowień, wykreśleniu niektórych spośród dotychczasowych regulacji, czy też wprowadzeniu nowych. Zob. A. Szumański, System Prawa Handlowego, t. 2B, Prawo Spółek Handlowych; M. Wawer, [w:] J. Bieniak, Kodeks..., Legalis, [dostęp: 27.09.2023]

³⁰⁶ M. Wawer, [w:] J. Bieniak, Kodeks..., Legalis, [dostęp: 27.09.2023].

a w przyszłości - być może funkcjonowania samej spółki (jeżeli zdecydują się na jej założenie). Tym bardziej, że spółka może służyć prowadzeniu przedsiębiorstwa w dowolnej branży, jak również być powoływana w celach niegospodarczych oraz niezarobkowych. Francuska prosta spółka akcyjna nie powstała jako struktura przydatna wyłącznie dla tych, którzy mają pomysł a nie mają kapitału, lecz jako forma prowadzenia działalności, której powstanie będzie szybsze a prowadzenie mniej sformalizowane niż w przypadku spółki akcyjnej.

Po drugie, przepisy regulujące sposób funkcjonowania francuskiej prostej spółki akcyjnej można sklasyfikować trójstopniowo. Pierwszą grupę stanowią regulacje Code de commerce „dedykowane” li tylko prostej spółce akcyjnej, zawarte w przepisach od art. L.227-1 do L.227-20. Druga grupa obejmuje przepisy Code de commerce *expressis verbis* odnoszące się do spółki akcyjnej (z wyłączeniem przepisów dotyczących publicznej oferty papierów wartościowych, w szczególności przepisów Księgi II, Tytułu II, Działu V Code de commerce, art. L.225-17 do L.225-126, L. 225-143 oraz w pewnym zakresie również art. L. 233-8 Code de commerce). Trzecią zaś grupę regulacji stanowią przepisy ogólne Code de commerce odnoszące się do wszystkich spółek handlowych (Księga II, Tytuł I i III Code de commerce) oraz te stosowane do spółek kapitałowych (Księga II, Tytuł II, Dział IV Code de commerce) i wreszcie przepisy obejmujące instytucję spółki zawarte we francuskim kodeksie cywilnym (Księga III, Tytuł IX Code civil). Struktura przepisów, które znajdują zastosowanie w odniesieniu do funkcjonowania prostej spółki akcyjnej (przepisy wspólne wszystkim spółkom handlowym, przepisy wspólne wszystkim *par actions*, odesłania do spółki akcyjnej, przepisy dedykowane wyłącznie SAS) wiedzie również do wniosku, że zawartość statutu prostej spółki akcyjnej determinowana jest także przez regulacje zawarte w różnych częściach Code de commerce. Z kolei przepisy traktujące o zawartości statutu spółki akcyjnej stosowane do prostej spółki akcyjnej na mocy odesłania wynikającego z art. L. 227-1 akapit 1 Code de commerce nakazują, by w akcie tym figurowały informacje, o których mowa w art. L. 225-14 oraz art. L. 225-16 a zatem dotyczące: wyceny aportów, wyceny świadczeń indywidualnych oraz powołania zarządców spółki, członków radu nadzorczego czy biegłych rewidentów (w sytuacji, gdy te osoby/gremia mają zostać powołane). Pomimo zatem, że ustawodawca francuski wprowadza w zakresie SAS system odesłań (w szczególności do spółki akcyjnej), to ewentualne mankamenty z tym związane są wyrównywane przez istotne znaczenie statutu spółki. Przyjęto bowiem, że spółkę (jej naturę) wyznacza współdziałanie wspólników pomimo faktu, że jest to nadal spółka

kapitałowa. Jest to zatem sposób regulacji odmienny od polskiej dotyczącej PSA, w której odrębny dział w KSH poświęcony tejże spółce zawiera w dużej mierze „powtarzające się” regulacje z dwóch pozostałych spółek kapitałowych. Tym samym nie budzi aprobaty swoiste „kalkowanie” przepisów o spółce z o.o. lub spółce akcyjnej (dotyczące wskazanych w niniejszym rozdziale kwestii), zamiast wprowadzenia zmian w regulacjach dotyczących dwóch istniejących już dotychczas spółek kapitałowych. Należało zatem w regulacji polskiej spółki zastosować rozwiązania francuskie z tą modyfikacją, że wprowadzono by przepisy *stricte* dotyczące prostej spółce akcyjnej obejmujące nowe instytucje dedykowane PSA a w pozostałym zakresie należało zastosować system odesłań do spółki akcyjnej oraz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Po trzecie, zarówno polski jak i francuski ustawodawca dopuszczają istnienie jednoosobowej prostej spółki akcyjnej, zatem w tym względzie w KSH skorzystano z regulacji istniejących w Code de commerce lub też wzorowano się polskiej spółce akcyjnej.

Po czwarte, poza istniejącą w KSH spółką partnerską należy umożliwić także wykonywanie wolnych zawodów w formie prostej spółki akcyjnej jak uczynił to francuski legislator. Rozwiązanie nieznane polskiemu ustawodawcy a stosowanie na gruncie przepisów francuskiego kodeksu handlowego – uproszczona spółka akcyjna dla przedstawicieli wolnych zawodów (SELAS) stanowi strukturę opartą na osobistych relacjach wspólników, pomimo że jest to spółka kapitałowa. Ustawodawca francuski wychodzi z założenia, że SAS jest atrakcyjną formą prowadzenia działalności nie tylko przez innowacyjnych (dużych bądź małych) przedsiębiorców, struktury grupowe (holdingi, filie), czy wspólne przedsięwzięcia (*joint ventures*). Jedną z form szczególnych SAS jest SELAS. Spółka ta unormowana jest przepisami księgi II Code de commerce oraz uzupełniająco przepisami ustawy z 31 grudnia 1990 r. regulującej wykonywanie wolnych zawodów w formie spółki. Wśród tych przepisów znajdują się te, które odnoszą się do: celu działalności spółki, określenia wielkości kapitału, sposobu funkcjonowania spółki i podejmowania decyzji przez wspólników, obrotu akcjami, czy wreszcie przekształcenia SELAS. W tym też zakresie ustawodawca francuski wprowadza pewien „podtyp” SELAS dedykowany przedsiębiorcom podejmującym działalność finansową (SPEPL). Próbuując przenieść tę prawidłowość na grunt polski należy zauważyć, że KSH nie przewiduje dla niej owego „uproszczonego” wariantu kapitałowego (francuskiej SELAS). Co istotne, przepisy dotyczące PSA normujące relacje pomiędzy

akcjonariuszami oraz zasady i zakres ponoszonej przez nich odpowiedzialności zbliżają ich do wspólników spółki osobowej. Stoję zatem na stanowisku, że należałoby rozważyć taką możliwość na gruncie KSH. Skoro uchwalono iście rewolucyjną zmianę polegającą na powołaniu do życia spółki bez kapitału zakładowego, to należałoby rozważyć również taki „wariant”.

Po piąte, francuska spółka nie jest „uproszczoną spółką akcyjną” w dosłownym znaczeniu (*société anonyme simplifiée*), lecz stanowi „uproszczoną spółkę ze swoistej „grupy akcyjnych” (*par actions*). Taka klasyfikacja spółki nie tylko akcentuje jej odrębność od spółki akcyjnej (a tym samym potwierdza wnioski sformułowane w tezie drugiej rozdziału I). Do spółek *par actions* zalicza się także spółkę komandytowo-akcyjną (SCA), która na gruncie francuskiego prawa spółek stanowi jedną ze spółek kapitałowych, a nie osobowych. Wyodrębnienie spółek *par actions* oraz zaliczenie do nich SAS znajduje uzasadnienie w silnie wyeksponowanym w tej spółce *intuitu personae*. Także w tych spółkach (co szczególnie widoczne na etapie powstawania spółki) niezmiennie istotna pozostaje rola statutu spółki a precyzyjniej – swoboda kształtowania postanowień statutowych SAS. W odróżnieniu od spółki akcyjnej, w artykułach *Code de commerce stricte* dedykowanych SAS niewiele jest przepisów bezwzględnie obowiązujących. Pomimo tego ponad 20-letni okres funkcjonowania SAS w obrocie jest najlepszym dowodem na to, że owa swoboda kontraktowa pozostawiona wspólnikom nie stanowi przyczyny nadużyć. Wręcz przeciwnie – uelastycznia ona funkcjonowanie spółki w sposób pożądaný przez przedsiębiorców. Podczas gdy PSA stanowi „prostszy” wariant spółki akcyjnej, czerpiący zarówno z regulacji spółki akcyjnej jak i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i klasyfikowana jest jako trzecia spółka kapitałowa.

Po szóste, we francuskim systemie prawnym definiując w kodeksie cywilnym spółkę ustawodawca posługuje się nie tylko określeniem „interesu spółki” (*intérêt social*), ale również pojęciem, które można przetłumaczyć jako „sens bycia” (*raison d'être*). To drugie spośród wymienionych pojęć nie występuje w prawie polskim. We francuskim ustawodawstwie handlowym oznacza cel spółki przenikający wszystkie jej sfery działania i wyznacza kierunek najważniejszych decyzji podejmowanych w spółce. Jednakże określenie przez spółkę owego sensu bycia (*raison d'être*) ma charakter dobrowolny (art. 1835 zd. 2 francuskiego kodeksu cywilnego). Natomiast jeszcze inną instytucją zupełnie obcą polskiemu systemowi prawnemu pozostaje instytucja *société à mission* czyli takiej, która w dosłownym tłumaczeniu „posiada misję” a rozumieć należy ją jako spółkę, która w swoim działaniu nie jest podporządkowana nadrzędnemu dążeniu

do maksymalizacji zysku lecz realizuje swoje funkcje społeczne. Taką spółką może być każda ze spółek, po spełnieniu kilku warunków, w tym właśnie określeniu w statucie (umowie) *raison d'être* (art. 1835 Code civil) jak również wyznaczeniu społecznych i środowiskowych celów swojej działalności (art. 1833 Code civil).

Rozdz. III. KAPITAŁ I STRUKTURA MAJĄTKOWA SAS ORAZ PSA

1. Uwagi wprowadzające

Z punktu widzenia francuskich regulacji kapitał akcyjny nie stanowi żadnej nowości. Na moment wprowadzenia SAS do ustawodawstwa francuskiego (1994 r.) musiał on wynosić minimum 37 000 euro (250 000 franków), jak we wszystkich spółkach *par actions*. Jednakże ustawa LME zniosła ten obowiązek poprzez zmianę Code de commerce tak, iż od 1 stycznia 2009 r. wynosi on minimum 1 euro i nie stanowi już kapitału zakładowego (w rozumieniu pozostałych spółek kapitałowych), lecz kapitał akcyjny,

Natomiast na gruncie polskiej regulacji dotyczącej PSA już od samego początku jej obowiązywania pojawił się problem funkcji gospodarczej tegoż kapitału, tzn. dostrzeżono brak podstaw do przypisywania kapitałowi akcyjnemu PSA funkcji ekonomicznej w znaczeniu, jakie przyjmowane jest w odniesieniu do kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością czy spółki akcyjnej³⁰⁷.

2. Pojęcie i istota kapitału akcyjnego na gruncie francuskiego ustawodawstwa

Na wstępie poczynić należy uwagę natury ogólnej, iż kwota, na jaką winien opiewać kapitał uproszczonej spółki akcyjnej wyznaczana jest dowolnie przez wspólników. Jednocześnie przypomnienia wymaga, iż ustawa o modernizacji gospodarki z dnia 4 sierpnia 2008 roku³⁰⁸ zniosła występujący dotychczas w SAS obowiązek

³⁰⁷ Leśniak M. (red.), Skory M. (red.), Sołtys B. (red.), [w:] Kodeks spółek handlowych po 20 latach obowiązywania, [w:] *Część III Kapitałowe spółki handlowe. Kapitał akcyjny prostej spółki akcyjnej i jego funkcje*, pkt 6 Problem funkcji gospodarczej, Warszawa 2022, s. 342.

³⁰⁸ Ustawą z dnia 4 sierpnia 2008 roku zmodyfikowano brzmienie art. L. 227-2 Code de commerce wprowadzając postanowienie, że kwota kapitału jest określona w statucie spółki. Jednakże regulacja ta została usunięta mocą rozporządzenia n°2009-80 z dnia 22 stycznia 2009 roku reformującego publiczny obrót papierami wartościowymi (*l'appel public à l'épargne*). Wskazane w zdaniu poprzednim rozporządzenie weszło w życie z dniem 1 kwietnia 2009 roku, podczas gdy ustaw z dnia 4 sierpnia 2008 roku – z dniem 1 stycznia 2009 roku. Usunięcie akapitu drugiego z przepisu art. L. 227-2 Code de commerce

posiadania kapitału w kwocie co najmniej 37 000 euro i aktualnie winna to być kwota równa co najmniej 1 euro. Konsekwencją wejścia w życie w dniu 1 stycznia 2009 roku przedmiotowej ustawy stało się wykluczenie przepisów art. L.227-1 akapit 3 oraz art. L. 224-2 Code de commerce, z reżimu prawnego stosowanego do prostej spółki akcyjnej³⁰⁹. Jak wskazuje T. Massart, po zniesieniu minimalnej kwoty kapitału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, zabieg ten stał się koniecznym także w odniesieniu do SAS, która już w zamierzeniach jej pomysłodawców klasyfikowana była jako konkurencyjna względem SARL³¹⁰. Wskazany w zdaniu poprzednim autor krytycznie odnosi się do takiego zliberalizowania w zakresie kapitału prostej spółki akcyjnej³¹¹. Z kolei A.-F. Zattara-Gros akcentuje wynikające z powyższego, możliwe zagrożenia dostrzegane z perspektywy prawa upadłościowego przedsiębiorców³¹².

Nadto uwzględniając pojęcie kapitału analizowane przez pryzmat warstwy językowej zauważyć należy, że *capital social* można rozumieć jako kapitał odpowiadający kwocie wniesionych przez wspólników wkładów, jak również kwotę odpowiadającą wartości nominalnej emitowanych akcji³¹³. Jest zatem tłumaczone jako kapitał: nominalny, udziałowy, zakładowy, założycielski. Co przy tym istotne wyrażeniem *capital social* ustawodawca posługuje się w odniesieniu do każdej spośród francuskich spółek kapitałowych, a zatem także do SAS, pomimo że w przypadku SAS nie jest to kapitał zakładowy w jego tradycyjnym rozumieniu. Nie zastosował zatem ustawodawca francuski wobec SAS zabiegu adekwatnego do wyróżnienia SAS spośród spółek akcyjnych (*par actions* zamiast *anonymes*). Uwzględniając jednak odmiennność kapitału SAS (w porównaniu ze spółką akcyjną), jak również wykładnię celowościową

kwalifikowane jest przez przedstawicieli doktryny francuskiej, jako błąd, gdyż zdaniem tych ostatnich brak jest prawnego uzasadnienia dla dokonanego zabiegu legislacyjnego.

³⁰⁹Przepisy te znajdują się w rozdziale IV: *Przepisy wspólne dla wszystkich spółek akcyjnych (sociétés par actions)*.

³¹⁰ T. Massart, *La modernisation de la SAS ou comment apporter moins pour gagner plus*, Bull. Jolly Sociétés, Lyon, 2008, s. 632.

³¹¹ Autor wskazuje na dwie zasadnicze funkcje kapitał zakładowego w spółce, które na skutek braku wymogu minimalnego kapitału ulegną znacznemu osłabieniu. Zdaniem autora kapitał spółki to przede wszystkim *klucz do podziału praw pomiędzy wspólnikami (clé de répartition des droits des associés)*, choć poprzez określenie w statucie spółki praw przyznanych każdemu wspólnikowi lub każdemu rodzajowi akcji materia ta może pozostać niejako poza bezpośrednią zależnością od kapitału zakładowego spółki. Jednakże druga zasadnicza funkcja kapitału zakładowego przejawiająca się w tym, że ten ostatni jest zasobem *a priori* niezbędnym do finansowania działalności i ochrony osób trzecich, doznaje – zdaniem autora – osłabienia przez brak minimalnego kapitału zakładowego (symboliczna kwota 1 euro).

³¹² A.-F. Zattara-Gros, *La SAS et le droit des entreprises en difficultés: illustrations et réalités*, *Jurnal spéc. sociétés*, kwiecień 2009, n°6, s. 28.

³¹³ Cabrillac R. (red.), *Dictionnaire du vocabulaire juridique*, 2019, s. 78.

przepisów normujących jej funkcjonowanie należałoby posługiwać się pojęciem „kapitału akcyjnego”, co w niniejszej rozprawie czynię.

Z punktu widzenia dalszych rozważań, opartych wciąż o zagadnienie kapitału w uproszczonej spółce akcyjnej, nieodzowne jest wskazanie na treść art. L.225-248 akapit 1 Code de commerce, który co prawda reguluje tę sferę w odniesieniu do spółki akcyjnej. Jednak na mocy wspomnianego już odesłania zawartego w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, znajduje zastosowanie także do omawianej spółki. Z treści wskazanego przepisu wynika, że w sytuacji, gdy straty poniesione przez spółkę przekroczą połowę kapitału, zarządzający spółką (rada administracyjna lub zarząd) są zobligowani w terminie czterech miesięcy po zatwierdzeniu sprawozdanie wskazującego te straty zwołać nadzwyczajne walne zgromadzenie w celu podjęcia decyzji o przedterminowym rozwiązaniu spółki. Natomiast akapit 2 wskazanego przepisu wyraża nakaz, by w sytuacji, gdy owo rozwiązanie spółki nie zostanie uchwalone, spółka (nie później niż po zamknięciu drugiego roku obrotowego) zredukowała sumę kapitału (do sumy co najmniej równej wielkości poniesionych strat) oraz by wielkość kapitałów własnych nie została zmodyfikowana w sposób konkurencyjny – do wartości równej co najmniej połowie kapitału zakładowego. Zarówno w jednym (wskazanym w akapicie 1), jak i w drugim (akapit 2) przypadku, rozwiązanie przyjęte przez wspólników podlega publikacji, w warunkach określonych w odrębnym akcie (dekrecie Rady Państwa)³¹⁴.

W tym też kontekście podkreślić należy, iż większość autorów akcentuje związek istniejący pomiędzy sumą kapitału zakładowego spółki z odpowiedzialnością wspólników. Ta ostatnia ograniczona jest do wielkości wniesionych wkładów³¹⁵. Zagadnienie to zostało podjęte także w orzecznictwie i opierało się na badaniu, czy niewystarczająca wartość aktywów spółki może być kwalifikowana, jako „błąd w zarządzaniu spółką”, o którym mowa w art. L. 651-2 akapit 2 Code de commerce³¹⁶, a także, komu należy przypisać odpowiedzialność z tytułu braku efektywnego

³¹⁴ Art. 225-248 akapit 3 Code de commerce.

³¹⁵ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, 163 ; H. Azarian, *La société...*, s. 49.

³¹⁶ Com., 10 marca 2015 roku, n°12-15505; w wyroku tym sąd wskazał na odpowiedzialność wspólników nie zaś zarządzających, w przypadku braku dokapitalizowania spółki. Jak wskazują komentatorzy – wyrok ten stanowił swoistą wykładnię w zakresie pojmowania błędu zarządzania (*le faute de gestion*), o którym mowa w art. L. 651-2 akapit 2 Code de commerce i choć odnosił się do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, to z uwagi na fakt, że zarówno wobec prostej spółki akcyjnej, jak i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ustawodawca francuski nie formułuje wymogu minimalnego kapitału zakładowego spółki – wykładnie tę przyjęto także do SAS (I. Parachkévova, *Responsabilité pour insuffisance d'actif: la création d'une société sous-capitalisée n'est pas une faute de gestion*, Bull. Joly Sociétés, n°17, 2015, s. 244).

uregulowania kapitałów własnych spółki³¹⁷. Rozstrzygane w orzecznictwie sprawy stały się przyczynkiem do pochylenia się nad kwestią ścisłego podziału obowiązków (a także odpowiedzialności) pomiędzy wspólnikami oraz zarządzającymi w spółce³¹⁸.

Analiza linii orzeczniczej przyjętej przez francuskie sądy w omawianej sferze działalności spółek uzasadnia przekonanie o wzmożonej ochronie osób zarządzających (kierujących) spółką (*les dirigeants*), przy jednoczesnym zwiększeniu odpowiedzialności wspólników. J. Heinich stawia nawet tezę o nadmiernym wyeksponowaniu kwestii odpowiedzialności wspólników, w sytuacji, gdy pierwszoplanowym zagadnieniem jest to odnoszące się do kapitału spółki i niekorzystnej sytuacji finansowej tej ostatniej³¹⁹.

Analizując w dalszym ciągu zagadnienie kapitału uproszczonej spółki akcyjnej nie sposób pominąć kwestii zmienności kapitału, która dzieli francuskich specjalistów prawa spółek. Źródła wszelkich wątpliwości w przedmiocie dopuszczalności kwalifikowania SAS jako spółki o zmiennym kapitale należy upatrywać w treści art. L. 231-1 akapit 1 Code de commerce. Przepis ten uprawnia spółki, które „nie mają formy spółki akcyjnej” (*n’ont pas la forme de société anonyme*), do zamieszczenia w ich statutach (umowach) postanowień legitymujących ten proceder³²⁰. Punktem spornym jest w przedmiotowej kwestii rozstrzygnięcie, czy przytoczony przepis znajduje zastosowanie do prostej spółki akcyjnej a to z kolei skłania do ponownej analizy statusu prostej spółki akcyjnej. Skoro – jak już zostało wskazane w niniejszej pracy – SAS nie jest spółką akcyjną („klasyczną”), lecz szczególnym rodzajem spółki zaliczanej do *sociétés par actions*, to wszelkie wątpliwości odnoszące się do stosowania przepisu art. L. 231-1

³¹⁷ Com., 13 października 2015 roku, n°14-15755; w przedmiotowej sprawie (dotyczącej spółki akcyjnej, lecz przyjętym, jako zasada także w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej) zwołane zostało walne zgromadzenie akcjonariuszy na którym podjęto decyzję o dalszym trwaniu spółki akcyjnej pomimo iż aktywa netto wykazywały wartość poniżej połowy kapitału zakładowego, kapitały własne wykazywały saldo ujemne. W treści wyroku sąd przypominał, że w sytuacji zaistnienia wskazanych przepisami prawa przesłanek odnoszących się do sytuacji finansowej spółki, aktualizuje się obowiązek prawny w przedmiocie nie tylko odbycia nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, w celu podjęcia decyzji o kontynuacji działalności, ale także skutecznego dokapitalizowania spółki w określonym czasie. Także w tym przypadku sąd stwierdził, iż odpowiedzialność winni ponieść wspólnicy, nie zaś wyłącznie zarządzający.

³¹⁸ J. Heinich, *Le défaut de recapitalisation effective n’est pas une faute de gestion*, Bull. Joly Sociétés, n°16, 2016, s. 157.

³¹⁹ Zdaniem J. Heinich w wyroku z dnia 13 października 2015 roku oraz zapadających w późniejszym okresie orzeczeniach uwidoczniła się rozwijana następnie w prawie spółek tendencja do „relatywizacji” kapitału spółki.

³²⁰ Zgodnie z treścią art. 231-1 akapit 1 Code de commerce, dopuszczalne jest by w statutach spółek, które nie mają formy spółki akcyjnej ani jakiegokolwiek formy spółdzielni pracy (*société coopérative*) zamieścić postanowienie o możliwości wzrostu kapitału przez kolejne wpłaty dotychczasowych wspólników lub przyjęcie do spółki nowych wspólników i zmniejszenie kapitału przez całkowite lub częściowe odzyskanie wniesionych wkładów. Przepis ten umiejscowiony jest w Tytule III *Przepisy wspólne dla różnych spółek handlowych* Code de commerce.

akapit 1 Code de commerce do tej spółki uznać należy za bezprzedmiotowe. Jednakże w początkowej fazie istnienia SAS, wśród przedstawicieli francuskiej doktryny nie brakowało przeciwników takiego rozwiązania³²¹.

W generalnym ujęciu większość specjalistów z tej dziedziny opowiada się za stosowaniem do SAS klauzuli o zmienności kapitału³²². H. Azarian akcentuje brzmienie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, który nakazuje odpowiednie stosowanie do SAS przepisów normujących funkcjonowanie spółki akcyjnej i jednocześnie wymienia te przepisy Code de commerce, które stosowane są do spółki akcyjnej, ale nie znajdują zastosowania w przypadku SAS. Wśród przepisów stosowanych do spółki akcyjnej, które nie mogą być stosowane do SAS, nie wskazano przepisu art. L.231-1 Code de commerce - *a contrario* brak jest przeszkód, by do SAS stosować reguły o zmiennym kapitale (*capital variable*)³²³. Także argumentacja prezentowana przez J.-P. Doma, jest adekwatna i znajdująca odzwierciedlenie w przepisach Code de commerce³²⁴. Z kolei J.-P. Bertrel dostrzega szczególną użyteczność klauzuli w przedmiocie zmienności kapitału w operacjach związanych z kapitałem inwestycyjnym (*en matière de capital investissement*)³²⁵. Wskazany w zdaniu poprzednim autor kwalifikuje tę klauzulę jako swoiste „wyjście ewakuacyjne” (*porte de sortie de secours*) dla inwestorów kapitałowych, którzy w sytuacji niemożności odsprzedaży ich udziału będą mogli skorzystać z uprawnienia przewidzianego w art. L. 231-6 akapit 1 Code de commerce, celem maksymalnego zabezpieczenia ich pozycji i wykonania prawa wyjścia ze spółki³²⁶. Co zaś odnosi się do wspomnianego art. L. 231-6 akapit 1 Code de commerce, wyraża on prawo do wystąpienia ze spółki przez każdego akcjonariusza, chyba, że istnieją przeciwnie

³²¹ M. Germain, La société par actions simplifiée, JCP E, n°7, 1994, s. 153; L. Paillusseau, La société par actions simplifiée. La constitution, JCP E, n°7, 1994, s. 5.

³²² J.-P. Bertrel, La variabilité du capital social, Droit et patrimoine, n°66, grudzień 1998, s. 80 ; M. Jeantin, Constitution de la société par actions simplifiée [w:] *Société par actions simplifiée* pod redakcją A. Couret, P. Le Cannu, Paryż 1994, s. 14.

³²³ H. Azarian, *La société*..., s. 50.

³²⁴ Autor ten wskazuje, że klauzula zmienności kapitału nie bez przyczyny znajduje się w przepisach wspólnych odnoszących się do różnych spółek handlowych, jednakże swoistość prawa spółek o zmiennym kapitale wyznaczana jest przez art. L. 231-1 akapit 2 Code de commerce, zgodnie, z którym reżim wynikający ze zmienności kapitału stosuje się niezależnie od reguł ogólnych, które są specyficzne dla każdej formy spółki. Zdaniem J.-P. Doma oznacza to, że reżim zmienności jest odstępstwem, od tego, co jest związane pierwotną formą spółki. Autor ten konstatuje, że dzięki klauzuli zmienności i przypisanemu jej szczególnemu reżimowi, istnieją wspólne przepisy stanowiące odstępstwo od ogólnych zasad przewidzianych dla każdej szczególnej formy spółki (J.-P. Dom, Le domaine de la variabilité du capital social après la mise en vigueur du nouveau Code de commerce, Bull. Jolly Sociétés, n°12, 2000, s. 1191).

³²⁵ J.-P. Bertrel, La reprise des apports dans les montages sociétaires et la variabilité du capital social, Bull. Jolly Sociétés, grudzień 2009, wydanie tematyczne, s. 1191.

³²⁶ J.-P. Bertrel, *La reprise*..., s. 211.

do tego prawa postanowienia umowne (statutowe)³²⁷. Znaczne grono autorów oraz orzecznictwo stoją na stanowisku, że prawo to jest niezależne od zamieszczenia w statucie spółki postanowień w tym przedmiocie³²⁸.

Istotny jest również fakt, że na gruncie art. L. 231-6 akapit 2 Code de commerce dopuszczalne jest zastrzeżenie w treści statutu prawa walnego zgromadzenia do wykluczenia wspólnika (wspólników) na mocy decyzji podjętej większością głosów przewidzianą dla zmiany statutu spółki. Zatem w odróżnieniu od prawa wspólnika wysłownionego w art. L. 231-6 akapit 1 Code de commerce, uprawnienie walnego zgromadzenia wskazane w art. L. 231-6 akapit 2 Code de commerce, winno znaleźć swoje odzwierciedlenie w treści statutu spółki³²⁹. W tym też kontekście nieodzowne jest również wyeksponowanie treści art. L. 231-6 akapit 3 Code de commerce. Przepis wskazuje na odpowiedzialność całym swoim majątkiem wspólnika (wobec osób trzecich oraz wspólników), który wyzbył się członkostwa w spółce (niezależnie od tego, czy z własnej woli, czy też na skutek decyzji podjętej kolegialnie przez wspólników), przez okres pięciu lat, za zobowiązania istniejące w momencie jego wystąpienia ze spółki.

Niejako na marginesie czynionych rozważań należy zaakcentować obowiązek „informacyjny” wynikający z treści art. L. 231-2 Code de commerce, ciążyący na spółce o zmiennym kapitale. Na mocy wskazanej regulacji, wszystkie czynności dokonywane przez taką spółkę oraz dokumenty kierowane do osób trzecich winny zawierać w oznaczeniu spółki wzmiankę o jej zmiennym kapitale (*à capital variable*).

Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że SAS stanowi doskonały przykład „odejścia” od funkcji gwarancyjnej kapitału zakładowego. W mojej ocenie, prezentowane przez ustawodawcę francuskiego stanowisko (na którym wzorował się polski prawodawca konstruując PSA) dotyczące kapitału SAS stanowi wyraz świadomości, że poziom kapitału zakładowego spółek nie jest dla jej kontrahentów dostatecznym miernikiem jej

³²⁷ Owe postanowienia przeciwne (*convention contraire*), o których mowa w treści przepisu nie mogą unieważnić prawa do wycofania się przez inwestorów kapitałowych (ponieważ prawo odstąpienia jest istotą prawa spółek o zmiennym kapitale), ale mogą je doprecyzować, na przykład uzależniając wykonanie tego prawa od posiadania akcji przez wskazany okres czasu.

³²⁸ Civ. 1^{er}, 30 maja 1995, JCP 1995 1821; L. Godon, *La société...*, s. 116; J. Mestre, D. Velardocchio, A.-S. Mestre-Chami, *Lamy Sociétés Commerciales*, n° 5204, 2013, s. 67-71.

³²⁹ Jak słusznie zauważa L. Godon, wskazana w art. L.231-6 akapit 2 Code de commerce, większość, wymagana dla podjęcia decyzji w przedmiocie wykluczenia wspólnika nie oznacza, że wprowadzenie do statutu klauzuli pozwalającej dokonać takiego proceduru winno odbyć się w takim samym trybie. Innymi słowy, klauzula dająca możliwość wykluczenia wspólnika winna zostać wprowadzona do statutu na skutek jednomyślnej decyzji wspólników, zaś samo wykluczenia wspólnika winno dokonać się na mocy decyzji walnego zgromadzenia podjętą większością przewidzianą dla zmiany statutu. Autor zauważa, że wnioski takie pozostają zgodne z przewidzianą przez prawo handlowe ochroną statusu wspólnika.

wypłacalności. Stąd też kapitał we francuskiej uproszczonej spółce akcyjnej służyć ma nie tyle zabezpieczeniu pozycji jej wierzycieli, co sprecyzowaniu zakresu uprawnień, jakimi dysponują jej wspólnicy. Taki kierunek obrał również polski ustawodawca konstruując PSA.

Z uwagi na fakt, że kapitał ten cechuje się zmiennością, dla jego zmiany nie jest potrzebna zmiana statutu spółki, a jedynie ujawnienie tego faktu w Rejstrze. Założenie o zmienności kapitału ma ułatwić korzystanie przez spółkę ze środków stanowiących kapitał akcyjny poprzez ich „wyjęcie” z niego w razie pojawienia się konieczności ich przeznaczenia na inny cel. W tym zakresie możliwe jest obniżenie oraz podwyższenie przedmiotowego kapitału. To pierwsze może się w szczególności odbyć poprzez doknanie wypłat na rzecz wspólników. To drugie może być skutkiem emisji nowych akcji obejmowanych w zamian za wkłady podlegające zaliczeniu na kapitał akcyjny. Z uwagi na rolę kapitału akcyjnego (zupełnie inną niż prezentuje „klasyczny” kapitał zakładowy), również umarzanie akcji nie wiąże się z obniżeniem kapitału akcyjnego. Zapłata za umarzane akcje będzie następowała ze środków spółki, w tym z jej czystego zysku.

3. Wkłady wnoszone do SAS

Głównym elementem składowym kapitału spółki są wkłady wnoszone do niej przez wspólników. W obszarze wkładów pieniężnych reżim prawny prostej spółki akcyjnej jest w przeważającej mierze analogiczny z tym odnoszącym się do spółki akcyjnej³³⁰. Co się zaś tyczy wkładów rzeczowych wspomnieć należy, iż od czasu wejścia w życie przepisów wprowadzonych ustawą Warsmann II, do prostej spółki akcyjnej zastosowanie znajdzie przepis art. L. 225-8-1 Code de commerce precyzujący warunki, przy których zaistnieniu brak jest konieczności powołania biegłego/komisarza do spraw aportów (*commissaire aux apports*).

O ile zagadnienia związane z wniesieniem do uproszczonej spółki akcyjnej wkładów pieniężnych oraz rzeczowych nie wymagają pogłębionej analizy ze wskazanych powyżej względów, o tyle konieczne jest pochylenie się nad kwestią wkładów w postaci wiedzy i umiejętności wnoszonych do SAS. Możliwość taka stanowi niekwestionowaną zaletę omawianej spółki. Na szczególną uwagę zasługuje fakt, iż SAS jest pierwszą

³³⁰ Odesłanie sformułowane w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce.

spółką *par actions*, w odniesieniu, do której ustawodawca francuski stworzył możliwość wniesienia wkładów w postaci wiedzy i umiejętności (*les apports en industries*), a możliwość ta znalazła swoje doskonałe odzwierciedlenie w praktyce obrotu³³¹. W tym też względzie nie może pozostać niezauważonym związek istniejący pomiędzy możliwością wniesienia do SAS wkładów w postaci wiedzy i umiejętności a przedsiębiorcami, z myślą, o których powołano do życia uproszczoną spółkę akcyjną.

Skoro pomysłodawcy wprowadzenia SAS do francuskiego ustawodawstwa handlowego silnie akcentowali fakt, iż jest ona dedykowana przede wszystkim młodym, dopiero rozpoczynającym innowacyjną działalność przedsiębiorcom, to nie sposób oprzeć się wrażeniu, iż wkłady w postaci wiedzy i umiejętności doskonale wpisują się w tę ideę. Jednakże, swoistego *novum* w tym zakresie nie stanowi fakt wnoszenia do spółek kapitałowych wkładów w postaci wiedzy i umiejętności, gdyż możliwość taka istnieje w najczęściej wybieranej we Francji spółce a zatem spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Pochylić się natomiast należy nad możliwością wnoszenia do prostej spółki akcyjnej wkładu w tzw. postaci *know-how* (*les apports en savoir-faire*).

Jak wskazuje C. Malecki, szerokie uznanie dla wnoszenia do uproszczonej spółki akcyjnej wkładów mających postać *know-how* jest uzasadnione faktem, iż w coraz bardziej niematerialnej gospodarce „intelektualny” kapitał ludzki i jego zdolność do generowania innowacji jest istotnym czynnikiem powodującym bogactwo znacznej grupy przedsiębiorców³³². Zdaniem T. Massarta, ustawodawca francuski dopuszczając wnoszenie do prostej spółki akcyjnej, wkładów w postaci wiedzy i umiejętności, niejako *ipso facto* usankcjonował możliwość wniesienia do tej spółki *apports en savoir-faire*, unikając tym samym odpowiedzi na fundamentalne w tym względzie pytanie dotyczące kwalifikacji tego rodzaju wkładów, mianowicie: czy wkład mający postać *know-how* winien być traktowany jak wkład rzeczowy czy też, jako wkład mający postać wiedzy i umiejętności (*en industrie*)?³³³. W ocenie S. Schillera i P.-L. Périna, to wnoszącemu *know-how* pozostawiony jest wybór w zakresie jego kwalifikacji³³⁴. Z kolei, jak wskazuje C. Malecki, reżim prawny dotyczący wkładów *know-how* stanowi w istocie drogę

³³¹ W odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością art. L. 223-7 akapit 2 Code de commerce wskazuje na możliwość wniesienia tego rodzaju wkładów. Jednakże od momentu wprowadzenia rzeczony możliwości, nie notuje się znacznego zainteresowania wśród wspólników SARL.

³³² C. Malecki, L'apporteur en savoir-faire: du mal-aimé au bien-aimé ?, Bull. Joly Sociétés, n°10, 2004, , n°JBS-2004-243 s. 1169.

³³³ T. Massart, Les apports en savoir-faire dans la SAS, Bull. Joly Sociétés n° thématique z dnia 1 grudnia 2009 roku, n° JBS-2009-233, s. 154.

³³⁴ S. Schiller, P.-L. Périn, Les apports en industrie dans la SAS, Rev. Sociétés, n°19, 2009. s. 59.

uprzywilejowaną, ale również najbardziej interesującą dla wnoszącego taki wkład³³⁵. Znamcy omawianego zagadnienia pozostają zgodni co do faktu, że aby skorzystać z atrakcyjnego reżimu prawnego *know-how* wkład ten musi bezwzględnie spełniać dwa warunki: dać się wycenić (*être évaluable*) oraz być „przenoszalny” (*être transmissible*)³³⁶.

W odniesieniu do pierwszego spośród wyartykułowanych warunków, przedstawiciele francuskiej doktryny wskazują, że kiedy *know-how* zbliżone jest do dającego się opatentować wynalazku, metody pomiaru zbliżone są do tych stosowanych do oceny patentu³³⁷. Jednakże nawet w przypadku, gdy *know-how* rozumiane jest w znacznie szerszym sensie i opiera się na sile roboczej (*la force de travail*) lub samej branży (*l'industrial*), istnieją podobne metody wyceny³³⁸. Zatem w sytuacji, gdy *know-how* pozbawione jest substratu osobowego, jego wycena opiera się na metodach handlowo-technicznych, które mogą przybrać jeden spośród dwojga kierunków. Pierwszy zwraca się ku przeszłości i dąży do obliczenia wszystkich kosztów niezbędnych do uzyskania pożądanej wiedzy. Uwzględnia w szczególności poczynione inwestycje i poświęcony czas. Metoda kosztów pozwala w ten sposób ocenić finansowanie, którego spółka musiałaby dokonać, gdyby chciała samodzielnie uzyskać wiedzę, o której mowa³³⁹. Natomiast druga metoda handlowo-techniczna jest zorientowana na przyszłość i polega na ocenie dodatkowych zysków wygenerowanych przez *know-how*³⁴⁰.

Powyższe wiedzie do wniosku, że oszacowanie wartości *know-how* rozumianego, jako swoisty zestaw wiedzy technicznej lub handlowej nie nastręcza zbyt wielu trudności. Jak wskazują przedstawiciele francuskiej doktryny, także wkład w postaci osobistego *know-how* (*les apports en savoir-faire personnel*) rozumianego, jako umiejętności osobiste lub zawodowe, które wymagają stałej współpracy współnika są w pełni możliwe do oceny³⁴¹. W tym też kontekście T. Massart wyraża wątpliwość dotyczącą kwalifikacji

³³⁵ C. Małeckie, L'apporteur en savoir-faire : du mal-aimé au bien-aimé, Bull. Joly Sociétés 2004. s. 1169. Autor określając reżim dedykowany wkładom *en savoir-faire* nazywa go królewskim (*royale*). C. Małeckie zaleca by także pozostali współnicy zaaprobowali swego rodzaju szczególną (uprzywilejowaną) pozycję posiadacza *know-how*.

³³⁶ T. Massart, *Les apports...*, s. 158

³³⁷ N. Binctin, *Le capital intellectuel*, t. Paris II, 2005, s. 247.

³³⁸ T. Massart, *Les apports...*, s. 162.

³³⁹ N. Bincin, *L'apport en société de savoir-faire*, [w:] AJ Contrats d'affaires – Concurrence- Distribution, Rennes, 2015, s. 355.

³⁴⁰ T. Massart, *Les apports...*, s. 163.

³⁴¹ Zdaniem T. Massarta wystarczy uwzględnić aktualne ceny na rynku pracy, gdyż jego zdaniem, w sytuacji, gdy dana osoba wnosi osobiste świadczenie teoretycznie nie otrzymuje wynagrodzenia lecz część zysków. W konsekwencji spółka oszczędza wynagrodzenie, którego nie płaci, zatem wystarczy pomnożyć tę liczbę przez liczbę lat, w ciągu których partner normalnie pracowałby na rzecz spółki, aby uzyskać

omawianego wkładu w sytuacji, gdy wnoszący wiedzę zobowiązany jest także do jej aktualizowania. Zdaniem wskazanego w zdaniu poprzednim autora, w takiej sytuacji możliwe byłoby dokonanie podziału wkładu w ten sposób, że natychmiastowe przekazanie wiedzy sklasyfikowane zostanie, jako wniesienie wkładu rzeczowego, zaś obowiązek aktualizowania wiedzy będzie potraktowany, jako „klasyczne” wniesienie wkładu *en industrie*³⁴².

Co zaś odnosi się do kwestii „przenoszalności” wkładu *know-how* wnoszonego do prostej spółki akcyjnej, konieczne jest pochylenie się nad przedmiotowym zagadnieniem przez pryzmat treści art. 1832 Code civil. Przepis ten wskazuje na dwa typy aportów: rzeczowe, będące dobrami materialnymi innymi niż pieniądze oraz „przemysłowe” (*en industries*), przez które – jak zostało powyżej wyjaśnione – należy rozumieć aport w postaci wiedzy i umiejętności, a w praktyce jest to głównie nakład pracy poczynionej na rzecz spółki. Uwzględniając zatem brzmienie rzeczowego przepisu oraz poczynione powyżej uwagi odnoszące się do aportu w postaci *know-how*, przedstawiciele francuskiej doktryny handlowej pozostają zgodni co do faktu, że w sytuacji, gdy *know-how* stanowi przedmiot prawa własności intelektualnej (patent, znak towarowy, projekt) lub też jest zintegrowany z pewnym zbiorem dóbr (*un ensemble de biens*) – uznaje się je za prawnie zbywalne. Natomiast, gdy *know-how* zależy wyłącznie od osobistych predyspozycji i umiejętności zawodowych danej osoby, *know-how* nie może zostać uznane za prawnie zbywalne. Kwestia ta staje się dyskusyjna w sytuacji, gdy *know-how* stanowi część wiedzy, która nie została opatentowana a jej wdrożenie nie zależy od osobistych zdolności posiadacza. W takim stanie rzeczy nie można mówić o zgodności wśród francuskich znawców omawianego tematu, bowiem ci prezentują dwa, przeciwstawne wobec siebie stanowiska. Zgodnie z pierwszym, *know-how* nie stanowi własności podatnej na zawłaszczenie, a zatem nie jest przenoszalne jako wkład rzeczowy³⁴³. Natomiast znaczna grupa prawników francuskich wskazuje, iż wytwory ludzkiego

minimalną wartość jego udziału. Autor podkreśla, iż jest to wartość minimalna, w takim stopniu, w jakim można również dodać korzyści, jakie przyniesie ta praca. Jednakże T. Massart konstatuje, iż tak przeprowadzone obliczenia mogą nie być korzystne dla społeczności wspólników, bowiem tak przeprowadzona wycena niesie za sobą ryzyko braku neutralności a przecież przedmiot przeprowadzonych obliczeń winien być w pełni zrozumiały.

³⁴² T. Massart, *Les apports...*, s. 167.

³⁴³ W konsekwencji, posiadacz nieopatentowanego *know-how* nie może sprzeciwiać się wyłącznemu prawu żadnej osoby, która korzysta z jego wiedzy bez jego upoważnienia. Zdaniem przedstawicieli tego poglądu, w przedmiotowym stanie faktycznym nie ma prawnej możliwości wniesienia powództwa o naruszenie, charakterystycznego dla praw własności intelektualnej. W związku z tym, przekazywanie *know-how* opiera się na świadczeniu usług polegającym na zniesieniu tajemnicy *know-how* (*le secret sur le savoir-faire*). Zatem w tym nurcie akcentowana jest swoboda w zakresie korzystania z *know-how* (*libre de l'utiliser*).

umysłu powstałe podczas wykonywania działalności twórczej są własnością intelektualną możliwą do przywłaszczenia a w konsekwencji stanowią wkład rzeczowy wzbogacający majątek spółki³⁴⁴. Powyższe opiera się na pojęciu kapitału intelektualnego jako szczególnej części kapitału spółki. Należy zatem powtórzyć za T. Massartem, iż zmiany w przedmiocie charakteru prawnego *know-how* zależą od tego, czy jest to przedmiot prawa własności intelektualnej, czy też nie³⁴⁵.

Celem pełniejszego przedstawienia rozważanego zagadnienia należy wskazać na istniejące w literaturze stanowiska, które można określić, jako pośrednie – uplasowane pomiędzy zaprezentowanymi powyżej, skrajnymi poglądami. Tak też zdaniem J. Mestre i D. Velardocchio, jeśli *know-how* odnosi się do przekazywania wiedzy technicznej i przemysłowej, obecnej lub przyszłej, jest to wkład w postaci wiedzy i umiejętności (*en industries*). Z drugiej jednak strony – zdaniem wskazanych w zdaniu poprzednim autorów – jeżeli w przedmiotowej sytuacji mamy do czynienia z procesem produkcyjnym, w trakcie którego tworzone są opracowania badań, plany, rysunki, instrukcje, zmaterializowane i nabyte w określony sposób, możliwe jest zakwalifikowanie omawianego wkładu jako rzeczowego³⁴⁶. Jednakże także ta teoria daleka jest od powszechnej aprobaty, bowiem jej krytycy wskazują, że jako wiedza *know-how* odpowiada pewnej intelektualnej naturze, ale jest jednocześnie praktyczne, choć niezależne od tego czy znajduje się na zmaterializowanym nośniku³⁴⁷. Sedno podnoszonych głosów krytyki w sposób obrazowy wydobywa T. Massart wskazując, że skoro przekazanie dokumentu zawierającego li tylko puste strony stanowi przeniesienie rzeczy ruchomej, nie może stanowić „przekazania” *know-how*, liczy się bowiem zawartość, a nie „opakowanie”³⁴⁸.

Aktualnie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce wskazuje, iż *uproszczona spółka akcyjna może emitować niezbywalne akcje będące wynikiem wkładów w postaci wiedzy i umiejętności (en industrie) w rozumieniu art. 1843-2 Code civil*³⁴⁹. Statut określa warunki subskrypcji i podziału tych akcji oraz okres, po którym, po ich emisji akcje te są wyceniane w warunkach określonych w art. L. 225-8. Powyższe otwiera kolejny obszar,

³⁴⁴ N. Binctin, *Le capital intellectuel...*, s. 67.

³⁴⁵ T. Massart, *Les apports...*, s. 115.

³⁴⁶ Lamy Sociétés commerciales, 2008, n°264, s. 87.

³⁴⁷ S. Dana-Démaret, J.-Cl. Sociétés Traité, Fasc. 10-20, « Théorie des apports – Apports en industrie », n° 22, 2007.

³⁴⁸ T. Massart, *Les apports...*, s. 117.

³⁴⁹ Zgodnie z brzmieniem tego przepisu wkłady w postaci wiedzy i umiejętności (*en industrie*) nie przyczyniają się do tworzenia kapitału zakładowego, ale powodują przydział akcji z prawem uczestnictwa w podziale zysków lub aktywów netto oraz uczestnictwem w stratach.

który winien zostać poddany bardziej wnikliwej analizie. Mianowicie, kwestię wyceny niezbywalnych akcji będących rezultatem wniesienia wkładów w postaci wiedzy i umiejętności³⁵⁰. Ustawodawca przewidział, że przedmiotowa wycena winna mieć miejsce w terminie określonym w statucie, to znaczy obligatoryjnie po ich emisji.

W tym też kontekście warto pochylić się nad przyczyną wprowadzenia tej formalności, co w sposób bezpośredni wiąże się z pracami parlamentarnymi poprzedzającymi przyjęcie wskazanej regulacji. Jak wskazano w raporcie Senatu n° 413 (2007-2008) opracowanym przez L. Béteille, E. Lamure, Ph. Mariniego w imieniu Komisji Specjalnej, przedłożonym dnia 24 czerwca 2008 roku: z samej natury wkład *en industrie* może z upływem czasu zwiększać lub zmniejszać swoją wartość. Pożądane jest zatem zachowanie równowagi pomiędzy akcjonariuszami i nawet jeżeli akcje wydane w zamian za wkład nie przyczyniają się do tworzenia kapitału zakładowego, wartość ta może być okresowo poddawana ponownej wycenie. Innymi słowy, klucz do podziału korzyści i uprawnień pomiędzy wspólnikami powinien pozostawać zmienny w zależności od wyceny wkładów w postaci wiedzy i umiejętności realizowanej *a posteriori*³⁵¹.

Wycena przewidziana w art. L. 225-8 Code de commerce dla wkładów rzeczowych oraz szczególne profity wynikające z ich wniesienia są następstwem podjęcia w tym przedmiocie decyzji przez wspólników³⁵². To ci ostatni decydują o wycenie wkładów i przyznaniu związanych z tym faktem praw. Jednakże wnoszący wkład *en industrie* może sprzeciwić się sytuacji, w której na podstawie dokonanej wyceny, doszłoby do zmniejszenia praw tego wspólnika. *A contrario*, pozostali wspólnicy mogliby uniemożliwić przełożenie wyceny tych wkładów na zwiększenie praw osób je wnoszących³⁵³. Dlatego też, T. Massart stawia w pełni uzasadnione pytanie: co się stanie w sytuacji, gdy wycena wkładów w postaci wiedzy i umiejętności czy *know-how* oraz związane z nią prawa nie zostaną zatwierdzone przez wymaganą przez statut spółki większość wspólników?³⁵⁴. Udzielając odpowiedzi na to pytanie, S. Schiller i P.-L. Périn stawiają tezę, iż należy wówczas rozważyć czy dokonana wycena wkładu pozwala na

³⁵⁰ *Actions inaliénables résultant des apports en industrie (AIRAI)*.

³⁵¹ Jednakże, jak wskazują specjaliści, ustawodawca francuski świadomy był konsekwencji, jakie mogło przynieść przyjęcie proponowanego rozwiązania, a mianowicie że równowaga sił pomiędzy wspólnikami wyznaczana jest od momentu utworzenia spółki i nie może pozostawać zależna od czynników pozostających poza zakresem kontroli wspólników. Rodziło to zatem ryzyko, że wycena wkładu w postaci wiedzy i umiejętności mogłaby „obrócić się” przeciwko wnoszącemu owy wkład.

³⁵² Biegły rewident konstruuje raport, który jest przekazywany wspólnikom.

³⁵³ Zwłaszcza, że sam zainteresowany (wnoszący wkład *en industrie*) nie bierze udziału w głosowaniu w tym przedmiocie.

³⁵⁴ T. Massart, *Les apports*..., s. 120.

sklasyfikowanie tego ostatniego, jako wkładu rzeczowego i włączenie do kapitału zakładowego³⁵⁵. Jednakże możliwość taka nie znajduje oparcia w obowiązujących regulacjach prawnych. Ustawodawca francuski w żaden sposób nie wskazał na taką sposobność.

Powyższe należy uzupełnić o kwestię związaną ze wspomnianymi niezbywalnymi akcjami nabytymi w związku z wniesieniem omawianych wkładów. S. Schiller i P.-L. Périn wskazują, iż w procedurze zmniejszenia kapitału zakładowego spowodowanego stratami poniesionymi przez spółkę, przedmiotowe akcje ulegają umorzeniu³⁵⁶. Wnoszący wkłady *en industrie* z pewnością nie przyczynił się do powstania kapitału zakładowego spółki, ale winien uczestniczyć w ewentualnych stratach poniesionych przez tę ostatnią³⁵⁷. Koniecznym jest zatem, by wnoszący rzeczony wkład został potraktowany w szczególny sposób, by zredukować swoje prawa w spółce wynikające z zaliczenia strat na kapitale zakładowym. Kiedy straty poniesione przez spółkę stają się znaczne, wspólnicy winni rozważyć zmniejszenie kapitału albo rozwiązanie spółki. W tych też warunkach zrozumiałe jest, dlaczego wnoszący wkład w postaci wiedzy lub umiejętności będzie uczestniczył w rekonstrukcji kapitału, nawet jeśli wkład ten nie przyczynia się do jego utworzenia³⁵⁸. Zwłaszcza, że w celu odtworzenia kapitału zakładowego spółki wnoszący wkład *en industrie* winni wnieść nowe wkłady będące wkładami gotówkowymi bądź rzeczowymi. T. Massart eksponuje jednocześnie fakt, że wskazane w zdaniu poprzednim wkłady nie figurują w aktywach księgowych spółki. Z punktu widzenia księgowości spółki, ta ostatnia może ponieść straty, ale zachowuje znaczną wartość rynkową właśnie dzięki wkładowi *know-how*³⁵⁹. W tym kontekście jeszcze mniej jasne jest, dlaczego od wnoszących *know-how* wymagać się będzie odtworzenia kapitału, który *de facto* ich nie dotyczy.

Powyżej poczynione rozważania wiodą do wniosku, że obecny system wkładu *know-how* nie umożliwia wyceny tego wkładu. Z kolei zwrócenie się w kierunku wkładu rzeczowego jest w tym zakresie bardziej interesujące dla wnoszącego wkład *know-how*, lecz znacząco kontestowane. Wreszcie, podejście według wkładu *en industrie* cechuje się większym otwarciem, ale reżim niezbywalnych akcji nabytych w związku z tym wkładem określić można jako niepewny i mało atrakcyjny dla zainteresowanego. Dlatego też, jako

³⁵⁵ S. Schiller, P.-L. Périn, *Les apports...*, s. 76.

³⁵⁶ S. Schiller, P.-L. Périn, *Les apports...*, s. 85.

³⁵⁷ Tak też sąd wyroku: Cass. com. z dnia 18 czerwca 2002 roku, n°99-11999.

³⁵⁸ B. Dondero, *Les apports en industrie dans la SAS*, *Journal Sociétés*, kwiecień, n°64, 2009, s. 12.

³⁵⁹ T. Massart, *Les apports...*, s. 131.

wyjątek od reguły, że prawo francuskie także w świetle wkładów może stanowić inspirację dla polskiej regulacji można postawić pytanie: czy ustawodawca francuski nie powinien opracować konkretnych ram prawnych dla wyłącznego wkładu *know-how*? Część przedstawicieli francuskiej doktryny wskazuje, że korzystnym rozwiązaniem byłoby zastosowanie do aportu *en industrie* reżimu właściwego dla wkładów rzeczowych, gdzie wkład byłby uwzględniony w kapitale zakładowym spółki a wspólnik otrzymywałby akcje zwykłe i zbywalne. Natomiast dla wkładów *en savoir-faire* żadna oficjalna wycena (ani *ex ante*, ani *ex post*) nie miałaby miejsca, wkład taki nie komponowałby kapitału spółki, a wspólnik wnoszący ten wkład otrzymywałby w zamian akcje niezbywalne. Gdy wkład *know-how* wiązałby się z obowiązkiem aktualizacji wiedzy, możliwe byłoby dokonanie wyboru. Ten szczególny obowiązek mógłby zostać „oddzielony” od głównego zobowiązania związanego z wniesieniem *know-how*. Wówczas to obowiązek ten mógłby stanowić odrębny wkład *en industrie*. Obowiązek taki byłby połączony z koniecznością przekazania *know-how* a otrzymane w zamian akcje podlegałyby szczególnemu reżimowi. Mianowicie, wkład stanowiłby przedmiot wyceny dokonywanej przez biegłego rewidenta w momencie emisji przedmiotowych akcji, zaś wycena ta uwzględniałaby obowiązek aktualizacji i czas trwania zobowiązania. Wkład wchodziłby do kapitału zakładowego, ale akcje byłyby zbywalne dopiero po dokonaniu przedmiotowej „aktualizacji” w zakresie *know-how*.

4. Struktura majątkowa PSA

Istotne *novum* w porównaniu z regulacjami dotyczącymi pozostałych spółek kapitałowych wprowadza art. 300² KSH kreujący obraz struktury majątkowej w PSA. Mianowicie regulacja, z której wynika, że akcje obejmowane są za wkłady pieniężne lub niepieniężne, przy czym wkładem niepieniężnym na pokrycie akcji może być wszelki wkład mający wartość majątkową, w szczególności świadczenie pracy lub usług. Paragraf 1 i 2 rzeczonoego przepisu stanowi najpełniejszy wyraz tak podnoszonego przez projektodawców (i krytykowanego przez doktrynę) wykorzystania potencjału startupów, które dysponują pomysłem i umiejętnościami, niekoniecznie zaś środkami finansowymi. Jednakże rozwiązanie takie otwiera wiele złożonych problemów związanych z wyceną takich wkładów, odpowiedzialnością za nienależyte wykonanie zobowiązania do ich wniesienia, czy też obrotem akcjami objętymi w zamian za pracę bądź usługi. Konsekwencją przyznanej możliwości jest §3 analizowanego przepisu, wprowadzający „beznominałowość” akcji PSA i wskazujący na ich niepodzielność. Innymi słowy, brak kapitału zakładowego i zastąpienie go tzw. kapitałem akcyjnym wynoszącym minimum 1 zł, powoduje, że akcje PSA nie posiadają wartości nominalnej.

Skutkiem zniesienia kapitału zakładowego jest wprowadzenie zakazu dokonywania wypłat (świadczeń) na rzecz akcjonariuszy, które zagrażałyby wypłacalności spółki.. Ponadto ustanowiono obowiązek zasilania kapitału akcyjnego odpisami z zysku na pokrycie przyszłych strat. Rozwiązanie to ma w pewnym zakresie odpowiadać istnjącemu w spółce akcyjnej obowiązkowi tworzenia kapitału zapasowego. Co istotne, w art. 300⁹ §1 KSH sformułowano wymóg wniesienia wkładów pieniężnych, jak i wkładów niepieniężnych mających zdolność bilansową do spółki w całości, w ciągu trzech lat od dnia wpisu spółki do rejestru. Takie brzmienie przywołanego przepisu już na etapie projektu budziło zastrzeżenia przedstawicieli doktryny. A. Nowacki wskazywał na merytoryczne uzasadnienie istniejącego w spółkach kapitałowych (spółce z o.o. oraz spółce akcyjnej) wymagania wniesienia wkładów w określonej części, w określonym terminie, którego nie dostrzegł w odniesieniu do PSA³⁶⁰. W spółce z ograniczoną odpowiedzialnością wymaganie wniesienia całości wkładów przed wpisem do rejestru (czy wpisem do rejestru podwyższenia kapitału

³⁶⁰ A. Nowacki, Struktura majątkowa projektowanej prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 4/2018, s. 4-11.

zakładowego) służy uproszczeniu przepisów dotyczących tej spółki³⁶¹. Podnoszono, że w prostej spółce akcyjnej efekt takiego uproszczenia i tak zostanie osiągnięty. Wnoszenie wkładów już po wpisie spółki do rejestru wymusza regulację licznych kwestii niezależnie od tego, czy wkłady mające zdolność bilansową byłyby wnoszone obowiązkowo w terminie trzech lat³⁶² od wpisu spółki do rejestru, czy takie ograniczenie by nie obowiązywało³⁶³. Natomiast w spółce akcyjnej przepis art. 309 KSH nakazujący wniesienie wkładów w określonej części, w określonym terminie ma w szczególności zapobiec rozwadnianiu wymagania minimalnej wysokości kapitału zakładowego, a tym samym rozwadnianiu konieczności objęcia akcji w zamian za wkłady wartościowo co najmniej równe minimalnej wysokości kapitału zakładowego³⁶⁴. Podczas, gdy w PSA brak jest kapitału zakładowego bądź też minimalnej wysokości jakiegokolwiek innego kapitału własnego z wkładów, a zatem brak jest minimalnej wartości wkładów, w zamian, za które objęte mają zostać akcje³⁶⁵.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na kwestię opodatkowania wspólników na etapie wnoszenia wkładów do spółki. Na mocy bowiem art. 17 ust. 1 pkt 9 u.p.o.f oraz art. 12 ust. 1 pkt 7 u.p.p.p, wspólnik spółki kapitałowej osiąga dochód w momencie objęcia udziałów bądź akcji w zamian za wkład niepieniężny. W prostej spółce akcyjnej zasada ta zostanie zachowana w przypadku wkładów niepieniężnych mających postać zbywalną. W odniesieniu zaś do wkładów niemających wartości bilansowej, wspólnikowi nie zostanie naliczony podatek dochodowy. W najprostszym ujęciu oznacza to, że, u wspólników, których wkładem do PSA będzie świadczenie pracy lub usług nie powstanie przychód z tytułu wniesienia takiego wkładu. W omawianej sytuacji powstanie przychodu „przesunie się” na moment sprzedaży akcji objętych za wkład niezbywalny.

³⁶¹ Pozwala to uniknąć w szczególności regulowania kompetencji do podjęcia decyzji o momencie wymagalności wkładów wnoszonych po wpisie spółki do rejestru, sposobu promulgacji tej decyzji wobec wkładcy, ustawowo dopuszczalnych ram czasowych, w których powinien przypadać termin wniesienia całości lub określonej części wkładów, skutków niewniesienia wkładów w terminie, konsekwencji zbycia udziałów mimo niewniesienia niewymagalnych jeszcze wkładów.

³⁶² Pierwotnie w projekcie wskazywano okres dwóch lat.

³⁶³ A. Nowacki, *Struktura...*, s. 5.

³⁶⁴ Jak wskazują przedstawiciele doktryny, z rozwodnieniem takim mielibyśmy do czynienia, jeżeli wniesienie umówionych wkładów mogłoby mieć miejsce w całkowicie dowolnym, tj. nieuregulowanym ustawowo, momencie. Stąd też relatywizacja w art. 309 KSH wymagania wniesienia wkładów w spółce akcyjnej nie tylko do wartości, po której akcje zostały objęte, czy do wartości nominalnej objętych akcji, ale także do minimalnej ustawowej wysokości kapitału zakładowego (art. 309 §4 KSH).

³⁶⁵ Oznacza to, że względnie na zapobieżenie rozwodnieniu tego wymagania w PSA nie zachodzi. Jeżeli akcjonariusze PSA mogą w ogóle nie objąć jakichkolwiek akcji w zamian za wkłady pieniężne bądź wkłady niepieniężne mające zdolność bilansową (obejmując całość akcji za wkłady niepieniężne niemające zdolności bilansowej – co nie budzi zastrzeżeń), to jeżeli jednak do takiego objęcia dochodzi, nie ma powodu, aby ustawowo narzucać im najpóźniejszy moment wniesienia tych wkładów.

Z uwagi na fakt, że wspólnik obejmujący akcje za wkład niezbywalny, nie poniesie wydatków na nabycie lub wytworzenie przedmiotu wkładu niepieniężnego, w przypadku zbycia akcji objętych za taki wkład nie rozpozna kosztów nabycia tych akcji³⁶⁶.

5. Wkłady wnoszone do prostej spółki akcyjnej

Na szczególną uwagę zasługuje wspomniana, występująca w PSA dychotomia wkładów niepieniężnych na wkłady niepieniężne mające zdolność bilansową i wkłady niepieniężne polegające na świadczeniu pracy bądź usług. Przepis art. 300² §2 KSH formułuje zasadę względnej swobody determinowania przedmiotów wkładów świadczonych przez akcjonariuszy do PSA³⁶⁷. Tym samym, przedmiotem wkładu do nowego typu spółki kapitałowej może być wszystko, co ma wartość majątkową, w tym także świadczenie pracy bądź usług³⁶⁸.

Z powyższego wynika, że kategoria wkładu niepieniężnego obejmuje dwa zasadnicze rodzaje aportów: 1) wkłady niepieniężne mające zdolność bilansową, których wniesienie zwiększa kwotę kapitału akcyjnego oraz 2) wkłady niepieniężne niemające zdolności bilansowej, w tym wkłady polegające na zobowiązaniu do świadczenia pracy i usług. Podział ten prowadzi do wykluczenia zdolności aportowej innych wkładów niepieniężnych niemających zdolności bilansowej niż wkłady niepieniężne polegające na świadczeniu pracy bądź usług³⁶⁹. Brak możliwości wiarygodnej wyceny konkretnego składnika majątkowego dalej będzie wykluczał możliwość jego aportowania i to, pomimo że składnik taki, nie będąc aktywowany (a tym samym nie zwiększając przy jego wniesieniu wysokości kapitału akcyjnego PSA) mógłby zwiększyć bazę majątkową tej spółki i przyczynić się do osiągnięcia wspólnego celu wspólników³⁷⁰. W świetle omawianych regulacji nie wystarczy więc sama możliwość porozumienia się wspólników co do wyceny wkładu niepieniężnego, nawet jeśli wycena ta nie byłaby wiarygodną

³⁶⁶ Nowy model działalności, „Rzeczypospolita” archiwum.rp.pl/drukuj/1413027.html, [dostęp: 20.10.2019].

³⁶⁷ A. Opalski, Prosta spółka akcyjna - nowy typ spółki kapitałowej, cz. I, Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 11, 2019, , s. 5-15.

³⁶⁸ Przepis art. 300² §2 KSH należy natomiast odczytywać wspólnie ze znowelizowanym brzmieniem art. 14§1 KSH, który wyklucza pokrycie kapitału akcyjnego prawem niezbywalnym lub świadczeniem pracy bądź usług.

³⁶⁹ W konsekwencji pozostaje w mocy (poza przypadkiem świadczenia tytułem wkładu pracy bądź usług) ważna przesłanka zdolności aportowej, jaką jest zdolność bilansowa.

³⁷⁰ A. Nowacki, Struktura..., s. 5.

w odniesieniu do przepisów o rachunkowości³⁷¹. Taki stan rzeczy pozwala określić jako w istocie niedoprecyzowaną kwestię wyceny wkładów niepieniężnych wnoszonych do PSA w postaci pracy lub usług.

W tym kontekście zaakcentowania wymaga brzmienie art. 300¹⁰ KSH. Nie ulega przy tym wątpliwości, że przepis ten wzorowany jest na art. 175 KSH normującym odpowiedzialność wyrównawczą w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością³⁷². W kontekście prowadzonych rozważań koniecznym jest zaakcentowanie funkcji i celu art. 175 KSH. Otóż jego celem jest w pierwszej kolejności zapewnienie realnego wniesienia do spółki deklarowanego przez wspólnika wkładu na kapitał zakładowy, w zamian za objęte przez niego udziały³⁷³. Z gwarancyjnej funkcji kapitału zakładowego wynika zaś dalszy cel przepisu, ochrona wierzycieli spółki przed niepełnowartościowymi, bo przeszacowanymi, aportami. Odpowiedzialność wyrównawcza według art. 175 KSH dotyczy tylko sytuacji zawyżenia wartości aportu³⁷⁴, zaś przesłankami odpowiedzialności wyrównawczej są: 1) skuteczne uzgodnienie w umowie spółki wniesienia aportu, 2) aby wartość aportu była znacznie zawyżona w stosunku do ich wartości zbywczej, 3) aby miarodajnym dniem dla ustalenia zawyżonej wartości aportu był dzień zawarcia umowy spółki³⁷⁵.

Wreszcie podkreślenia wymaga, że art. 175§1 KSH ma (jak wszystkie przepisy związane z gwarancyjną funkcją kapitału zakładowego) charakter bezwzględnie obowiązujący. W przeciwnym razie naruszona zostałaby zasada realnego wniesienia kapitału i stałości kapitału zakładowego spółki. Innymi słowy, funkcją omawianego przepisu jest ochrona spółki i wierzycieli spółki wpisanej już do rejestru przed tym, że kapitał zakładowy tworzony w momencie zawarcia umowy spółki w wysokości równej wartości nominalnej objętych udziałów będzie znacznie zawyżony w stosunku do „prawdziwej”, w dniu ich umówienia, wartości wkładów umówionych na jego pokrycie³⁷⁶. Jak zauważa się w doktrynie, przepis ten stanowi istotne odejście od swobody

³⁷¹ A. Nowacki, *Struktura...*, s. 5.

³⁷² J. Okolski, S. Strzelecka, *Nowy typ spółki kapitałowej – prosta spółka akcyjna*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2021, Nr 8, s. 4-9.

³⁷³ R. Pabis [w:] *Kodeks spółek...*, Z. Jara (red.), wyd. 25, 2021, Legalis; [dostęp: 17.01.2024]

³⁷⁴ Zaniżenie wartości wnoszonego wkładu niepieniężnego dla pokrycia udziału w spółce z o.o. nie powoduje nieważności umowy zawierającej taką spółkę, pozostaje też bez wpływu na odpowiedzialność spółki w razie jej niewypłacalności (uchwała SN (7) z 7.4.1993, III CZP 23/93, OSNC 1993, Nr 10, poz. 172).

³⁷⁵ R. Pabis [w:] *Kodeks spółek...* Z. Jara (red.), wyd. 25, 2021, Legalis; [dostęp: 17.01.2024].

³⁷⁶ A. Nowacki, *Struktura...*, s. 6.

wspólników w dokonywaniu wyceny wkładów wnoszonych do spółki deprecjonując³⁷⁷ znaczenie dokonanych między wspólnikami w umowie spółki uzgodnień, co do tego, co który z nich uznaje jako swoje przyczynienie się do osiągnięcia wspólnego celu wspólników.

Rozwiązanie takie może budzić wątpliwości w odniesieniu do PSA, w której brak kapitału zakładowego i uzgodnienie wkładu o wartości niższej niż wartość nominalna objętych w zamian akcji nie prowadzi do wykreowania żadnego kapitału własnego³⁷⁸. W szczególności nie będziemy mieli do czynienia z zawyżeniem kapitału akcyjnego, gdyż nie jest on tworzony w wysokości równej wartości nominalnej akcji objętych w zamian za ten wkład, ale jest zasilany dopiero w momencie wniesienia wkładów. Słusznie wskazuje się, że jest to już odpowiedzialnością zarządu, aby ująć wkład w momencie jego wniesienia, w cenie, która będzie nie wyższa niż jego wartość godziwa i nie więcej niż o wartość godziwą tego wkładu zasilać kapitał akcyjny³⁷⁹.

Skoro jednak analizowany przepis (art. 300¹⁰ KSH) został wprowadzony do zbioru regulacji dotyczących PSA to omawiając jego kształt należy jeszcze podkreślić, że okolicznością wyłączającą solidarną odpowiedzialność członków zarządu z akcjonariuszem, który wniósł ów zawyżony wkład niepieniężny, jest brak ponoszenia przez nich winy³⁸⁰.

Wielu trudności interpretacyjnych nastręczać może również użyte w art. 300¹⁰ §1 KSH pojęcie „znacznego zawyżenia”. Pomocne w tym względzie mogą okazać się kierunki wytyczone przez orzecznictwo³⁸¹, jak również poglądy wyrażane przez komentatorów. M. Bieniak wskazuje, że o znacznym zawyżeniu wartości wkładu można

³⁷⁷ Zdaniem A. Nowackiego dopiero w razie wpisu spółki do rejestru, a nie już przed wpisem do rejestru.

³⁷⁸ W szczególności nie prowadzi do wykreowania żadnego zawyżonego kapitału własnego.

³⁷⁹ Nie dojdzie też do braku umówienia wkładów o określonej ustawowo minimalnej wartości, bo przepisy normujące funkcjonowanie PSA takiego minimum nie wskazują.

³⁸⁰ W przepisie art. 175 KSH (...) *wspólnik, który wniósł taki wkład, oraz członkowie zarządu, którzy wiedząc o tym, zgłosili spółkę do rejestru (...)*, zaś w przepisie dotyczącym odpowiedzialności akcjonariusza i członków zarządu PSA ustawodawca wprost operuje pojęciem „winy”, co w istocie wymaga jej udowodnienia. Na temat winy zob. System Prawa Prywatnego, t.6, red. Olejniczak/Kaliński; Legalis 2019, [dostęp: 22.10.2019]

³⁸¹ Por. wyr. Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 kwietnia 2013 r., I ACa 237/13, w którym Sąd ten wskazał, że: *o znacznym zawyżeniu można mówić tylko wtedy, kiedy jest ono zdecydowanie nadmierne i niczym nieusprawiedliwione. Znaczne zawyżenie wartości wkładu następuje wtedy, gdy jego zadeklarowana wartość w sposób istotny odbiega od wartości zbywczej. Nie da się w sposób abstrakcyjny stwierdzić, gdzie przebiega granica znacznego zawyżenia. Granica ta będzie bowiem różna w odmiennych sprawach i każdorazowo będzie wynikać z indywidualnego stanu faktycznego. Dla oceny czy zawyżenie wartości wkładu niepieniężnego jest znaczne ma wpływ zarówno kwota pieniężna stanowiąca różnicę między wartością zbywczą a zadeklarowaną wartością tego wkładu, jak również procentowa różnica między tymi wartościami. Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 września 2012 r., VI ACa 421/12) Sąd ten wyjaśnił, że odpowiedzialność za zawyżenie wartości wkładu jest odpowiedzialnością obiektywną, niezależną od winy.*

mówić wówczas, gdy jest ono „rażące”, przy czym ocena powinna bazować zarówno na liczbach bezwzględnych (kwota zawyżenia), jak i względnych (procentowa różnica pomiędzy deklarowaną a faktyczną wartością wkładu)³⁸². Skoro jest to przede wszystkim element ochrony wierzycieli, to dla oceny, czy rzeczywiście doszło do zawyżenia wartości wkładu nie powinno mieć znaczenia istnienie innych okoliczności, które nie są związane z tą wartością. Przy tak nieprecyzyjnym sformułowaniu omawianego przepisu (§1), niewystarczającym zabezpieczeniem dla wierzycieli pozostaje wynikająca z §2 tego samego przepisu niemożność zwolnienia się przez akcjonariusza oraz członków zarządu z obowiązku wyrównania brakującej wartości wkładu. Owa nieprecyzyjność wyraża się również w braku określenia sposobu wyrównania wartości (czy byłoby to wniesienie uzupełniającego wkładu niepieniężnego³⁸³, czy też może jednak dodatkowo, innego wkładu niepieniężnego), jak również w braku określenia stosunku pomiędzy zawyżoną wartością wkładu niepieniężnego a wartością godziwą takiego wkładu³⁸⁴. A. Opalski wyraża również pogląd, że art. 300¹⁰ §1 KSH winien być interpretowany w odniesieniu do wyznaczania wartości godziwej wkładów wyłącznie na potrzeby ustalenia kwoty kapitału akcyjnego, zaś jako alternatywę dopuszcza podwyższenie bądź obniżenie ceny emisyjnej akcji obejmowanych z zamian za niepieniężne wkłady kapitałowe³⁸⁵. Należy również odróżnić odpowiedzialność z art. 300¹⁰ KSH od odpowiedzialności za wady przedmiotów wkładów niepieniężnych, o której mowa w art. 14 §2 KSH (zatem przepisie mającym zastosowanie do wszystkich spółek kapitałowych).

Stanowczego podkreślenia wymaga zatem, że w prostej spółce akcyjnej zarówno odpowiedzialność za przeszacowanie wartości aportów (art. 300¹⁰ KSH), jak i odpowiedzialność za ich wady (art. 14 §2 KSH) ma zastosowanie wyłącznie do niepieniężnych wkładów kapitałowych.

³⁸² M. Bieniak (red.), Kodeks..., Legalis; [dostęp: 17.01.2024]

³⁸³ Zdaniem M. Bieniaka, wyłączną metodą wyrównania wartości wkładu jest wniesienie uzupełniającego wkładu pieniężnego. Przemawiają za tym dwa argumenty. Po pierwsze, przedmiot wkładu niepieniężnego powinna określać umowa spółki (art. 300⁵ § 1 pkt 4 KSH). Gdyby pozostawić możliwość uzupełnienia wkładu niepieniężnego przez inny (uzupełniający) wkład niepieniężny samemu akcjonariuszowi, wówczas określenie przedmiotu tego wkładu odbywałoby się poza umową spółki. Po drugie, mogłoby to powodować negatywne skutki praktyczne. Przedmiotem wkładu niepieniężnego mogłyby się bowiem stać świadczenia bezużyteczne z punktu widzenia spółki. Wkład pieniężny takiego ryzyka nie niesie. Z argumentacją taką nie sposób polemizować.

³⁸⁴ Uwzględniając zatem, że wartością godziwą jest ta zdefiniowana w art. 28 ust. 6 u. rach, być może wkłady niepieniężne należy potraktować, jako wartości niematerialne i prawne, których wartość godziwą stanowi wartość oszacowana, wyznaczona na podstawie cen rynkowych takich samym lub podobnych wartości niematerialnych i prawnych. Tak oszacowaną wartość należałoby zestawić z ewentualną kwotą zawyżenia oraz procentowym udziałem pomiędzy deklarowanym a faktyczną wartością wkładu. Zob. K. Flaga-Gieruszyńska, M. Nawrocki. *Ustawa o rachunkowości. Komentarz*, wyd. 2. 2020, s. 435.

³⁸⁵ A. Opalski, *Prosta...*, cz. I., s. 9.

W kontekście możliwości wniesienia do prostej spółki akcyjnej wkładów w postaci świadczenia pracy lub usług stoję na stanowisku, że jako wkład taki mogą być kwalifikowane wszelkie działania wnoszącego wkład, które będą służyły osiągnięciu poszczególnych „momentów” przełomowych (punktów zwrotnych). Przykładowo może to być testowanie nowego produktu czy też prowadzenie badań nad prootypem, projektem.

Specyficzny charakter wkładu w postaci świadczenia pracy bądź usług (tzn. wkładu związanego z „właściwościami” akcjonariusza) znajduje swoje odzwierciedlenie również w zakresie wstąpienia do prostej spółki akcyjnej spadkobierców zmarłego akcjonariusza. Zwykle tego typu wkład nie może być zastąpiony innym lub wykonywany przez inną osobę, a więc w przypadku, gdy rzeczony wkład nie zostanie wniesiony w całości przez zmarłego akcjonariusza, spółka dysponuje prawem decyzji co do dopuszczenia spadkobierców do grona akcjonariuszy. Decyzja w tym przedmiocie winna być podjęta po dokonaniu oceny interesu spółki, czemu ustawodawca daje wyraz nie ustanawiając ograniczeń prawa spółki do odmowy umożliwienia wstąpienia³⁸⁶.

W tym miejscu można również wskazać, że skoro w omawianej spółce wkładem niepieniężnym na kapitał akcyjny nie może być świadczenie pracy bądź usług to ten rodzaj wkładu ze względu na brak zdolności aportowej nie może być zaksięgowany na kapitale akcyjnym. Można zatem pokusić się o stwierdzenie, że w sytuacji, w której ktoś obejmuje akcje w prostej spółce akcyjnej w zamian za świadczenie pracy lub usług to spółka na tym fakcie „oszczędza”. Oczywiście osoba wnosząca taki wkład pokrywa akcje swoim zobowiązaniem do świadczenia pracy bądź usług, co ostatecznie ma przynieść spółce korzyści, bo z tej pracy i usług spółka będzie korzystała.

³⁸⁶ Por. art. 300⁴¹ §2 KSH.

6. Kapitał akcyjny w PSA i ochroa wierzycieli spółki

Rozważania dotyczące wkładów niepieniężnych w PSA skłaniają do pochylenia się nad sygnalizowaną już kwestią braku kapitału zakładowego, albowiem ta cecha charakterystyczna omawianej spółki znacząco poróżniła zwolenników oraz przeciwników jej wprowadzenia do polskiego porządku prawnego. Wraz z pojawieniem się projektu dotyczącego PSA niejako „na nowo” rozgorzała dyskusja na temat instytucji kapitału zakładowego jako mechanizmu ochrony wierzycieli.

Przeciwnicy wprowadzenia spółki kapitałowej pozbawionej kapitału zakładowego akcentowali również, że instytucja ta jest wpisana historycznie w przyjętą w prawie polskim konstrukcję prawną spółki kapitałowej. Wyznawcy takich poglądów zdają się jednak nie dostrzegać, że warunkiem koniecznym istnienia spółki kapitałowej nie jest wcale instytucja kapitału zakładowego. Jak zauważa M. Romanowski, historycznie rzecz ujmując, koncepcja spółki kapitałowej wyprzedza, i to znacznie, koncepcję ochrony wierzycieli tej spółki przy wykorzystaniu instytucji kapitału zakładowego³⁸⁷. Autor ten akcentuje pozycję spółki kapitałowej jako samodzielnego uczestnika obrotu, który jako podmiot prawa pozwala realizować wspólne projekty wielu udziałowcom bez komplikowania kontraktowania w obrocie. Jest zatem wehikułem służącym do prowadzenia wspólnej aktywności wielu innych podmiotów prawa w ramach jednego podmiotu prawa, sposobem na efektywną alokację i wykorzystywanie posiadanych przez udziałowców zasobów³⁸⁸. Skoro bowiem spółka kapitałowa ponosi wyłączną odpowiedzialność za zaciągnięte zobowiązania, to instytucja kapitału zakładowego winna być postrzegana wyłącznie jako jedna z metod ochrony wierzycieli w prawie spółek, nie zaś jako cecha konstytutywna spółki kapitałowej³⁸⁹.

Kapitał zakładowy nie odpowiada zatem potrzebom wierzycieli, przede wszystkim nie chroni ich przed niewypłacalnością spółki na skutek strat poniesionych w ramach zwykłej działalności operacyjnej spółki³⁹⁰. Zasada realnego wniesienia kapitału zakładowego i utrzymania tego kapitału chroni jedynie majątek spółki przed jego

³⁸⁷M. Romanowski, Kapitał zakładowy – ani to Graal, ani święty,” *Monitor Prawa Hndlowego*”, nr 3, 2014, s. 40-44, Legalis; [dostęp: 17.01.2024].

³⁸⁸M. Romanowski, *Kapitał...*, s. 41.

³⁸⁹Należy przecież pamiętać, że majątek spółki i kapitał zakładowy to dwie różne kategorie prawne. Spółka odpowiada zatem w stosunku do osób trzecich za swoje zobowiązania całym swoim majątkiem, a nie tylko do wysokości kapitału zakładowego.

³⁹⁰T. Sójka, *O potrzebie zmian...*, s. 16.

nieuprawnionym zwrotem na rzecz udziałowców. Zasadniczy mankament omawianego kapitału sprowadza się do arbitralności jego kwoty i niedostosowania do rzeczywistej skali działalności spółki. Jak akcentuje się w piśmiennictwie, przekonanie o potrzebie radykalnego rozluźnienia gorsetu norm imperatywnych, zwłaszcza w spółce akcyjnej, uzasadnione było do niedawna zaletami prawa amerykańskiego oraz europejskich ustawodawstw *common law*³⁹¹.

Tymczasem, raz jeszcze wskazać należy, że odejście od kapitału zakładowego lub co najmniej jego znaczną redukcję³⁹² przewidywały państwa takie, jak choćby: Bułgaria, Czechy, Holandia, Francja, Grecja, Hiszpania, Niemcy, Łotwa, Norwegia, Portugalia, Szwecja, Włochy³⁹³. W uzasadnieniu do ustawy wprowadzającej omawiane rozwiązanie możemy przeczytać, że wkłady pieniężne oraz niepieniężne mające zdolność bilansową wnoszone na pokrycie akcji będą zasilają kapitał akcyjny, który należy zakwalifikować jako kapitał podstawowy, ponieważ odzwierciedla wkłady wniesione przez akcjonariuszy w zamian za obejmowane akcje, zatem możliwe jest ustanowienie kapitału akcyjnego i kapitału zapasowego³⁹⁴, co nadto nie wyklucza istnienia kapitału rezerwowego.

W kontekście obowiązującej wobec PSA definicji kapitału akcyjnego zaakcentować należy argumentację przeciwników jej wprowadzenia formułowaną na etapie projektowania spółki. Mianowicie zwracano uwagę, że wprowadzone w przepisach dotyczących PSA określenie „kapitał akcyjny” mające oznaczać kapitał podstawowy stanowi rozwiązanie dość niefortunne bowiem pojęcie to do niedawna miało swoje konkretne znaczenie w języku prawnym i pamięć o takim rozumieniu wskazanego pojęcia zupełnie jeszcze nie wygasa³⁹⁵. Podnoszono, że kapitał akcyjny w PSA będzie stanowił coś zupełnie innego niż kapitał akcyjny przed wejściem w życie Kodeksu spółek handlowych, co może prowadzić do nieporozumień u mniej świadomych uczestników obrotu³⁹⁶.

W tym miejscu wypada zatem pochylić się nad definicją i znaczeniem tegoż kapitału ukształtowanymi w ustawodawstwie handlowym poprzedzającym Kodeks

³⁹¹ J. Frąckowiak [w:] System Prawa Handlowego, t. 2B, red. Szumański/Frąckowiak, Kidyba, Popiołek, Spyra, Legalis 2019; [dostęp: 17.01.2024]., Nb 68.

³⁹² W spółce z o.o. i spółce akcyjnej.

³⁹³ Tradycyjnie kapitału zakładowego nie miały Anglia i Irlandia, podobnie USA, Kanada i Australia. Ponadto z kapitału zakładowego zrezygnowały Chiny i Korea Południowa. Zob. M. Romanowski, Kapitał..., s. 42.

³⁹⁴ Przy czym możliwa jest sytuacja, że w danej PSA nie będzie istniał ani kapitał akcyjny, ani kapitał zapasowy.

³⁹⁵ A. Nowacki, Struktura majątkowa..., s. 8.

³⁹⁶ A. Nowacki, Struktura majątkowa..., s. 9.

spółek handlowych. Ważkim aktem prawnym pozostaje w tym zakresie rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Prawo o spółkach akcyjnych z dnia 22 marca 1928 r. (Dz. U. Nr 39, poz. 383), którego przepisy (z niewielkimi zmianami) weszły do Kodeksu handlowego. W myśl art. 1 zd. 1 rzeczonego rozporządzenia *kapitał zakładowy (akcyjny) spółki akcyjnej zostaje oznaczony w statucie i dzieli się na akcje o równej wartości nominalnej*. Kapitał akcyjny spółki miał wynosić przynajmniej dwieście pięćdziesiąt tysięcy złotych i mógł być pokryty *albo gotowizną, albo wkładami niepieniężnymi (rzeczy, uprawnienia i t. p.), albo w jeden i drugi sposób łącznie*. Natomiast *akcje, które wydaje się za wkłady niepieniężne, powinny być pokryte w całości przed zarejestrowaniem spółki, zaś opłacone gotowizną przynajmniej w jednej czwartej ich wartości nominalnej*. Także w Kodeksie handlowym z 1934 r. kapitał akcyjny musiał być wpłacony, co najmniej w wysokości oznaczonej przez ustawę, jeszcze przed wpisem spółki do rejestru a spółka powinna była dążyć do utrzymywania go przez cały czas swojego istnienia.

Spoglądając na omawiane zagadnienie z szerszej perspektywy, nieodzowne jest dostrzeżenie różnic dotyczących roli kapitału zakładowego w spółkach akcyjnych, w różnych państwach. Ustawodawstwo kontynentalne, szczególnie niemieckie, w kapitale zakładowym dostrzega nie tylko podstawy do wyznaczenia pozycji akcjonariusza w spółce, lecz także istotny instrument, za pomocą którego chroni się interesy wierzycieli spółki.

Konstrukcja kapitału zakładowego została więc tak pomyślana, że gwarantuje spółce od początku jej istnienia możliwość uzyskania własnego majątku o określonej ustawowo, minimalnej wysokości, a ustawa chroni ten majątek przed przejściem go przez wspólników kosztem wierzycieli. W czasie istnienia spółki wspólnicy nie mogą żądać zwrotu wniesionego do spółki wkładu ani wprost, ani też pośrednio. Dlatego wypłata z zysku jest możliwa dopiero, gdy aktywa w majątku spółki przewyższają jej pasywa, zaś w pasywach umieszcza się także kwotę kapitału zakładowego. Taka konstrukcja roli kapitału zakładowego w majątku spółki nie gwarantuje wprowadzić jej wierzycielom, że spółka ma w każdym momencie majątek odpowiadający jej kapitałowi zakładowemu, gdyż nie jest on wyodrębnionym i nienaruszalnym funduszem, ale stymuluje działania organów spółki do utrzymywania majątku w wysokości, co najmniej równej kapitałowi zakładowemu. W krajach *common law* nie przywiązuje się tak dużej wagi do tego, by kapitał został pokryty przed rejestracją spółki oraz aby spółka podejmowała starania

o utrzymanie przez cały czas swego istnienia majątku, co najmniej w wysokości kapitału zakładowego³⁹⁷. Funkcję gwarancyjną dla wierzycieli pełnią w tych systemach prawnych inne instytucje, spośród których wskazać można choćby „zapożyczony” do PSA tzw. test niewypłacalności (*insolvency test*) znany prawu amerykańskiemu, czy powstanie i rozwinięcie koncepcji *piercing the corporate veil*³⁹⁸. Jak pokazuje praktyka, brak zabezpieczenia interesów wierzycieli w postaci kapitału rozumianego jako majątek, który spółka powinna mieć od początku swojego istnienia i podejmować działania, aby go utrzymać, nie stanowi przeszkody w funkcjonowaniu spółek kapitałowych³⁹⁹.

Skoro zatem wraz z upływem czasu i rozwojem ustawodawstw nie tylko europejskich, ale także w innych częściach świata, kapitał zakładowy zaczyna „tracić na znaczeniu” a w każdym razie zmniejszeniu uległo znaczenie funkcji gwarancyjnej tego kapitału⁴⁰⁰, to niezmiernie istotny pozostaje efektywny sposób ochrony wierzycieli, który nie powinien być zatem powiązany z kapitałem zakładowym⁴⁰¹. Kwestia ta stała się swoistym „punktem zapalnym” jeszcze na etapie projektowania PSA, a nawet już po uchwaleniu omawianych przepisów stawiano pytanie o pewność transakcji gospodarczych z udziałem PSA. Akcentowano, że jeśli prosta spółka akcyjna nie ma żadnego majątku trwałego, który ewentualnie może być spieniężony i przeznaczony na spłatę wierzycieli, to sprzedawanie jakichkolwiek towarów lub usług dla tego typu spółki jest niczym gra na loterii - albo podmiot zapłaci, albo wierzyciel straci wszystko⁴⁰². Zarzucano, że chcąc pobudzić gospodarkę przez ułatwienia normatywne i wprowadzenie rozwiązań znanych inwestorom zagranicznym, ustawodawca zdaje się zapominać o ewentualnych wierzycielach PSA. Przewidywano, że egzekucja jakichkolwiek kwot

³⁹⁷ Z sytuacją taką mamy do czynienia w prawie amerykańskim. W USA zrezygnowano z ochrony wierzycieli poprzez instytucję kapitału zakładowego, gdyż uznano, że ze względu na niską efektywność tej ochrony nie nadaje się ona do takiej roli. Co godne uwagi, w uzasadnieniu ustawy wprowadzającej PSA wskazano również na takie podejście amerykańskiego ustawodawcy względem roli kapitału w spółce. Zob. M. Leśniak, M. Skory, B. Sołtys, Prosta spółka akcyjna – spółką na miarę XX-lecia Kodeksu spółek handlowych? [w:] Kodeks spółek handlowych po 20 latach obowiązywania, 2022, s. 1-3.

³⁹⁸ To właśnie przebicie lub pominięcie zasłony korporacyjnej ma być remedium na sytuację, gdy spółka, która wyłącznie odpowiada względem wierzycieli przestaje być dla nich zasłoną chroniącą osobiste majątki jej wspólników.

³⁹⁹ A. Kidyba, [w:] System Prawa Handlowego, t. 2B, red. Szumański/Frąckowiak, Kidyba, Popiołek, Spyra; Legalis 2024, [dostęp: 18.01.2024]., Nb 177.

⁴⁰⁰ Na temat funkcji gwarancyjnej kapitału zakładowego zob. w szczególności: uchw. SN (7) z 2.3.1993 r., III CZP 123/92, OSNC 1993, Nr 10, poz. 167; System Prawa Prywatnego, t. 17B, red. Sołtysiński/Oplaski, Legalis 2024, [dostęp: 18.01.2024], J. Frąckowiak, w: J. Kruczałak, Komentarz KSH, 2001, s. 461 i nast.; tenże, w: Pyziół, Komentarz KSH, 2008, s. 568 i nast., A. Strzępka, Komentarz KSH 2016, s. 731-732.

⁴⁰¹ Zob. Kułak K., Francuskie „bezkapitałowe” spółki kapitałowe - uwagi na tle projektu reformy struktury majątkowej spółki z o.o., „Przegląd Prawa Handlowego” 2011, Nr 10, s. 48-55.

⁴⁰² „Rzeczpospolita” 20.09.2019, Zbawienie dla startupów czy gehenna dla wierzycieli, archiwum.rp.pl/drukuj/1412226.html; [dostęp: 22.10.2019]

z majątku PSA może szybko okazać się niemożliwa do przeprowadzenia. Z dużą dozą pewności wskazywano, że proste spółki akcyjne na początkowym etapie działalności nie będą pożądanymi klientami kredytowymi banków. Z kolei jeszcze na etapie prac nad PSA projektodawcy wskazywali, że ważnym zagadnieniem jest bezpieczeństwo wierzycieli: „(...) skłaniamy się do tego, by do prostej spółki akcyjnej (PSA) wprowadzić odpowiedzialność zarządu w razie bezskutecznej egzekucji z majątku spółki - analogicznie jak dziś jest to przewidziane w spółce z o.o. Oprócz tego, charakterystycznego dla spółki z o.o., zabezpieczenia w PSA są nowe mechanizmy - obowiązkowa rezerwa z zysku powiązana z wysokością zobowiązań oraz wyraźny zakaz wypłaty, które zagrażałyby wypłacalności spółki (...)”⁴⁰³.

Dyskusja ta koncentrowała się przede wszystkim wokół obaw dotyczących skuteczności instrumentów ochrony wierzycieli PSA. Zdawano sobie sprawę, że wypłaty dokonywane na rzecz akcjonariuszy nie mogą doprowadzić do utraty przez spółkę, w normalnych okolicznościach, zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych w terminie sześciu miesięcy od dnia dokonania wypłaty⁴⁰⁴. Wskazywano, że tak skonstruowany test wypłacalności nie stanowi dostatecznej ochrony dla wierzycieli, a dla wspierających projekt PSA środowisk startupów ochrona wierzycieli nie stanowi priorytetu⁴⁰⁵. Istotny pozostaje formułowany wówczas pogląd zgodnie z którym to kształt tzw. testu wypłacalności jest kluczowym punktem w dyskusji o ochronie wierzycieli PSA, a nie problem braku kapitału zakładowego.

W tym miejscu należy poczynić uwagę definicyjną dotyczącą samego pojęcia „testu wypłacalności”. W szerokim ujęciu test wypłacalności możemy traktować jako mechanizm, który pozwala ocenić istnienie (bądź nieistnienie) stanu wypłacalności (niewypłacalności) spółki (np. test przepływów pieniężnych – *cash flow solvency test*, test bilansowy – *balance sheet solvency test*, test adekwatności kapitału – *capital adequacy solvency test*). W tym rozumieniu będzie to każdy możliwy do przeprowadzenia test pozwalający ocenić, czy spółka jest wypłacalna (przy zastosowaniu różnych metod testu). Pojęcie to można definiować również w węższym rozumieniu jako mechanizm służący ograniczeniu kwot wypłat dokonywanych na rzecz akcjonariuszy (np. test płynnościowy – *fluency test*, test przepływów pieniężnych – *cash flow test*).

⁴⁰³ M. Haładyj, Będą zmiany w prostej spółce akcyjnej, wywiad przeprowadzony przez J. Ojczyk, portal Prawo.pl, [dostęp: 19.10.2018]

⁴⁰⁴ Art. 300¹⁵ §2 KSH.

⁴⁰⁵ T. Sójka, O potrzebie..., s. 16.

Przeprowadzenie testu w ścisłym rozumieniu ma z oczywistych względów związek z szerokim rozumieniem tego pojęcia, ale sam test jest przeprowadzany tylko w przypadku dokonywania wypłat na rzecz akcjonariuszy.

W tym kontekście można zatem poczynić rozróżnienie pomiędzy testem wypłacalności (300¹⁵§5 KSH), a „testem wypłaty”. Ten ostatni ma bowiem służyć ocenie zdolności spółki do dokonywania wypłaty (np. testy bilansowe – oparte na relacji aktywów i pasywów, testy zysku – uzależniające dokonanie wypłaty od wypracowania zysku). Dlatego też takim testem wypłaty będzie kwota przeznaczona do wypłaty (art. 300¹⁵ KSH).

Tymczasem jako uzasadnienie dla wprowadzenia ww. instrumentu zaakcentowano uniwersalność takiego narzędzia, albowiem zakaz świadczeń zagrażających wypłacalności spółki znajduje zastosowanie do wszelkich wypłat dokonywanych przez spółkę *causa societatis* oraz stanowi dopełnienie ograniczeń wypłat wynikających z przepisu kreującego tzw. test bilansowy a zatem art. 300¹⁵ §2 KSH, który nawiązuje do brzmienia art. 192 i art. 348 §1 KSH. W myśl przyjętego rozwiązania, kapitał akcyjny⁴⁰⁶ tworzy jeden ze składników tworzących nadwyżkę bilansową i winien pozostawać w zasadniczo swobodnej dyspozycji akcjonariuszy, w odróżnieniu od kapitału zakładowego spółek: z o.o. i akcyjnej. Na wypłatę na rzecz akcjonariuszy tytułem dywidendy może zostać przeznaczona kwota kapitału akcyjnego pomniejszonego o 1 zł, powiększona o zysk i pomniejszona o stratę oraz o odpis na kapitał rezerwowy, który nie może zostać przeznaczony na wypłatę dywidendy, jeżeli obowiązek dokonania takiego odpisu wynika z przepisów ustawy lub umowy spółki. Z art. 300¹⁵ §4 zd. 1 w zw. z art. 300³ §1 zd. 2 KSH wynika, że wypłaty na rzecz akcjonariuszy nie mogą doprowadzić do naruszenia technicznego minimum ustanowionego dla kapitału akcyjnego. Wypłata z części kapitału akcyjnego, która stanowi 5% sumy zobowiązań spółki wynikającej z zatwierdzonego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy, wymaga jednakże przeprowadzenia postępowania konwokacyjnego⁴⁰⁷.

⁴⁰⁶Którego kwota nie jest elementem porozumienia założycielskiego pomiędzy akcjonariuszami spółki (znajdującego wyraz w treści umowy spółki), lecz stanowi pierwotnie, wyłącznie wynik poczynionych uzgodnień, co do wkładów kapitałowych, które mają zostać wniesione do spółki, oraz ustalenia terminów ich wnoszenia, a wtórnie efekt gospodarowania funduszami spółki przez akcjonariuszy. Tak. A. Opalski, Prosta..., cz. I.

⁴⁰⁷ Kwotę przeznaczoną do wypłaty tytułem dywidendy może zatem powiększać także ta część kapitału akcyjnego (rezerwa), która zasiliła kapitał w wyniku odpisu na pokrycie przyszłych strat, ale wypłata w warunkach, gdy kapitał akcyjny nie osiągnął pułapu 5% sumy zobowiązań lub wypłata prowadząca do obniżenia kapitału akcyjnego poniżej sumy odpowiadającej temu pułapowi, wiąże się z obowiązkiem przeprowadzenia postępowania konwokacyjnego. Oznacza to, że zarząd jest obowiązany ogłosić o

Choć wyrażony w uzasadnieniu dla wprowadzenia takiej regulacji argument, jakoby zakaz wynikający z art. 300¹⁵ § 5⁴⁰⁸ KSH miał na celu *skorelowanie regulacji prawa spółek z przepisami prawa upadłościowego poprzez wyeliminowanie sytuacji, w której wypłaty z majątku spółki są dokonywane pod tytułem korporacyjnym w krótkim okresie przed utratą przez nią wypłacalności* uznać należy za trafny, to w mojej ocenie jest to instrument, który wymaga dalszych ingerencji ustawodawcy. Nie ulega kwestii, że zakaz ten stanowi dodatkową przesłankę legalności wypłaty przez spółkę dywidendy, a przez odesłania zawarte w art. 300¹⁷ § 1 zd. 2, art. 300⁴³ § 4 i art. 300⁴⁶ – także innych świadczeń spełnianych pod tytułami korporacyjnymi (zaliczka na poczet dywidendy, spłata umorzeniowa i cena nabycia przez spółkę własnych akcji)⁴⁰⁹. Nadto, perspektywa oceny dopuszczalności wypłaty na rzecz akcjonariuszy wynosi sześć miesięcy przy założeniu normalnych okoliczności⁴¹⁰ funkcjonowania spółki, a dokonuje jej zarząd bezpośrednio przed dokonaniem wypłaty na rzecz akcjonariuszy.

W uzasadnieniu omawianej regulacji czytamy o celowości przyjęcia półrocznego terminu, jako horyzontu czasowego stanowiącego podstawę dla oceny, czy – mimo planowanej wypłaty – spółka zachowa wystarczającą zdolność płatniczą, bowiem wymaga od zarządu uwzględnienia bieżących zobowiązań spółki, a także takich zobowiązań, które staną się wymagalne w okresie kilku miesięcy od dnia spełnienia świadczenia na rzecz akcjonariuszy, ale należy je przewidzieć przy uwzględnieniu normalnego funkcjonowania spółki⁴¹¹. W orzecznictwie przeważa zdanie o konieczności

zamiarze wypłaty z kapitału akcyjnego i wezwać wierzycieli do zgłoszenia roszczeń wobec spółki w terminie trzech miesięcy od dnia ogłoszenia. Spółka zaspokaja roszczenia wymagalne, zgłoszone w tym terminie. Wierzyciele mogą ponadto żądać zabezpieczenia roszczeń niewymagalnych, powstałych przed dniem ogłoszenia i zgłoszonych w terminie, jeżeli uprawdopodobnią, że wypłata z kapitału akcyjnego zagraża zaspokojeniu tych roszczeń oraz że nie otrzymali od spółki zabezpieczenia. Zabezpieczenie następuje przez złożenie stosownej sumy pieniężnej do depozytu sądowego, a z ważnych powodów także w inny sposób (stosowane odpowiednio art. 456 § 1 i 2 KSH).

⁴⁰⁸ Sformułowana w nim przesłanka „normalnych okoliczności” uwypukla brak odpowiedzialności zarządu za wystąpienie nadzwyczajnych okoliczności a zatem takich, których wystąpienia na moment oceny wypłacalności spółki nie dało się przewidzieć (ewentualnie uch. zaistnienie było bardzo mało prawdopodobne).

⁴⁰⁹ Warunkiem legalności wypłaty *causa societatis* jest spełnienie przesłanek testu bilansowego oraz stwierdzenie, że wypłata nie zagraża wypłacalności spółki.

⁴¹⁰ Zatem istotnych czynników wewnętrznych (np. planowanych inwestycji) i zewnętrznych, które zarząd przy zachowaniu należytej staranności powinien wiedzieć. Zarząd nie odpowiada za nadzwyczajne zdarzenia, których wystąpienie w chwili dokonywania prognozy było trudne do przewidzenia lub mało prawdopodobne (np. nagłe załamania branży, w której działa spółka, niewypłacalność głównych partnerów gospodarczych, nieoczekiwana akcja strajkowa). Jeżeli spółka nie może spełnić świadczenia ze względu na zagrożenie wypłacalności, świadczenie staje się wymagalne po odzyskaniu przez spółkę zdolności płatniczej (nie jest więc konieczne podejmowanie przez akcjonariuszy kolejnej uchwały).

⁴¹¹ Uzasadnienie s. 35-36.

corocznego podejmowania przez walne zgromadzenie uchwały o przeznaczeniu zysku i jego podziale⁴¹².

Być może odrębna (względem spółki akcyjnej) regulacja prostej spółki akcyjnej w KSH, jak również sam fakt, że stanowi ona kolejny typ spółki kapitałowej, czyni dyskusyjnym zastosowanie do PSA poglądów wyrażanych w orzecznictwie, w sprawach dotyczących spółki akcyjnej. Należy jednak zauważyć, że w wielu sferach funkcjonowania PSA ustawodawca wielokrotnie „powtarza” - w regulacjach dotyczących PSA - przepisy o spółce akcyjnej. Ponadto uwzględniając istotną funkcję analizowanego przepisu (ochrona wierzycieli spółki) można po pierwsze wyrazić zdziwienie, że ustawodawca nie doprecyzował tego przepisu, a po drugie zaaprobować sposób corocznego podejmowania uchwały przez walne zgromadzenie, na wzór stosowany w spółce akcyjnej. Natomiast jeżeli mimo osiągania zysku przez kilka następujących po sobie lat obrotowych, spółka podejmować będzie uchwały o jego niewypłacie na rzecz akcjonariuszy, mogą oni w trybie art. 422 § 1 w zw. z art. 300¹⁰¹ KSH zaskarżyć je jako uchwały sprzeczne z dobrymi obyczajami i mające na celu pokrzywdzenie akcjonariuszy⁴¹³.

Treść art. 300¹⁵ KSH należy analizować przede wszystkim z punktu widzenia bezpieczeństwa wierzycieli, ale właściwym jest również dostrzeżenie pewnego aspektu dotyczącego sytuacji akcjonariuszy. Jak zauważają komentatorzy, w sytuacji, gdy spółka nie osiągnęła zysku oraz gdy brak odpowiedniej uchwały walnego zgromadzenia, akcjonariuszowi spółki nie przysługuje roszczenie wobec niej o wypłatę dywidendy⁴¹⁴. Przepis art. 300¹⁵ §5 KSH kreujący tzw. test wypłacalności umiejscowiony został wśród przepisów dotyczących wypłaty dywidendy i wypłaty z kapitału akcyjnego jednakże nie dotyczy tylko tego świadczenia (wypłaty), ale powinien zostać przeprowadzony również w następujących sytuacjach: wypłata na rzecz akcjonariuszy - *causa corporationis* (*societatis*), zaliczka na dywidendę (300¹⁷ KSH), umorzenie akcji (art. 300⁴⁴ § 2 KSH) oraz nabycie akcji własnych na podstawie upoważnienia akcjonariuszy (300⁴⁷ §3 KSH). Przesłankami dla przeprowadzenia tego testu na gruncie art. 300¹⁵ § 5 KSH są: 1) zdolność do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych (ocena planowanych przepływów pieniężnych i prognoz, z uwzględnieniem zobowiązań i wierzytelności przyszłych, 2) normalne okoliczności (dane winny być oparte na dotychczasowej

⁴¹² Wyr. Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 18 stycznia 1996 r., I ACr 591/95, OSA 1998, Nr 2, poz. 7.

⁴¹³ Zob. wyr. SN z 18 kwietnia 2004 r.; I CK 537/03.

⁴¹⁴ M. Wawer [w:] M. Bienia i in., Kodeks..., Legalis 2024, [dostęp: 17.01.2024]

działalności, z uwzględnieniem aktualnych warunków rynkowych i przyjęcie założenia dotyczącego kontynuacji działalności), 3) termin sześciu miesięcy liczony od dnia dokonania wypłaty. Druga spośród wymienionych przesłanek może mieć szczególne znaczenie w obecnych realiach, a konkretnie w kontekście pandemii wirusa SARS-CoV-2 i wiązać się z odpowiedzią na pytanie czy pandemia może stać się „normalną okolicznością” w rozumieniu omawianego przepisu. Co zaś odnosi się do sześciomiesięcznego terminu (trzecia przesłanka) to można jedynie wyrazić zdziwienie, dlaczego ustawodawca nie wskazał rocznego terminu. Należy w tym miejscu podkreślić choćby fakt, że ustawa o rachunkowości definiując zobowiązania krótkoterminowe wskazuje, iż jest to ogół zobowiązań z tytułu dostaw i usług, a także całość lub ta część pozostałych zobowiązań, które stają się wymagalne w ciągu dwunastu miesięcy od dnia bilansowego⁴¹⁵. Nadto, również w prawie upadłościowym ustawodawca posługuje się rocznym termiem wskazując na bezskuteczność (w stosunku do masy upadłości) czynności prawnych dokonanych przez upadłego w ciągu roku przed dniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości⁴¹⁶. Za przyjęciem rocznego terminu przemawia również fakt, że wszelkie prognozy budżetowe opracowywane są również z uwzględnieniem właśnie okresu dwunastu (nie zaś sześciu) miesięcy. Ponadto, na podstawie art. 300¹²⁹ KSH przepisy dotyczące *actio pro socio* stosuje się odpowiednio do roszczeń spółki o zwrot bezpłatnie dokonanej wypłaty. Z kolei wspomniane powództwo każdy akcjonariusz może wytoczyć, jeżeli spółka nie wytoczy powództwa o naprawienie szkody w terminie roku od dnia ujawnienia czynu wyrządzającego szkodę. Zatem także w tym miejscu pojawia się termin roczny.

Wprowadzenie testu wypłacalności w sposób ścisły wiąże się z kształtem przepisów o dniu dywidendy obowiązujących w odniesieniu do PSA. Na mocy art. 300¹⁶ §2 KSH, umowa spółki może upoważnić walne zgromadzenie do określenia dnia, według którego ustala się listę akcjonariuszy upoważnionych do dywidendy za dany rok obrotowy (dzień dywidendy)⁴¹⁷. Po myśli §3 i 4 przedmiotowego przepisu, dzień

⁴¹⁵ Art. 3 ust. 1 pkt 22 U. rach.

⁴¹⁶ Art. 127 ust. 1 Pr. Upadł.

⁴¹⁷ Na posiedzeniu w dniu 12 lipca 2019 r. Senat uchwalił poprawkę do projektu ustawy wprowadzającej PSA dotyczącą dywidendy wskazując, że „(...) dotychczas Kodeks spółek handlowych nie definiuje pojęcia „dywidenda” pomimo, że posługuje się nim kilkadziesiąt razy. Należy przyjąć w związku z tym, że w ocenie ustawodawcy, w odniesieniu do pojęcia „dywidenda” nie zachodzą przesłanki, o których mowa w § 146 § 1 Zasad techniki prawodawczej (przesłanki uzasadniające sformułowanie definicji danego określenia w akcie normatywnym). Dodając do Kodeksu spółek handlowych przepisy o uprawnieniach indywidualnych akcjonariusza PSA, w art. 300¹⁵ § 2 wprowadzono nawiasową definicję pojęcia „dywidenda”. Nasuwało się w związku z tym pytanie, dlaczego w przypadku PSA nie postąpiono

dywidendy wyznacza się w ciągu dwóch miesięcy od dnia podjęcia uchwały o wypłacie dywidendy, zaś samą dywidendę wypłaca się w dniu określonym w uchwale walnego zgromadzenia. Jeżeli natomiast ta ostatnia nie określa dnia, dywidenda jest wypłacana w dniu określonym przez zarząd.

Zastanawiające jest zatem, dlaczego dzień dywidendy nie został wyznaczony jako ten, który następować będzie dopiero po podjęciu przez zarząd uchwały o dopuszczalności wypłaty, a zatem w okresie bezpośrednio poprzedzającym dzień wypłaty, i ponadto zapewniając następnie stosowną promulgację wyznaczenia tego dnia⁴¹⁸. Przeszkodą w tym zakresie pozostaje przytoczone brzmienie art. 300¹⁶ §3 i 4 KSH. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że kształt regulacji dnia dywidendy w PSA został zaczerpnięty z regulacji spółki z o.o. W prostej spółce akcyjnej, w dniu podjęcia uchwały o wypłacie dywidendy nie będzie jeszcze wiadomo, czy świadczenie będzie mogło zostać spełnione, skoro zależy to, co najmniej od oceny zarządu wyrażonej w drodze uchwały w przedmiocie dopuszczalności dokonania wypłaty⁴¹⁹. Niejako na marginesie czynionych rozważań podkreślenia godny jest status PSA rozpatrywany z punktu widzenia opodatkowania dywidendy. Mianowicie, tak, jak pozostałe spółki kapitałowe, również omawiana jest podwójnie opodatkowana, co oznacza, że najpierw zostanie opodatkowany dochód spółki, a następnie również zysk wypłacany wspólnikom w formie dywidendy⁴²⁰.

Funkcję ochronną w zakresie wypłacalności spółki pełni również wykreowana w PSA zasada, zgodnie z którą o ewentualnej wypłacie zaliczki na poczet przewidywanej

konsekwentnie, jak przy dywidendzie w innych spółkach (zob. art. 348 § 1 Kodeksu spółek handlowych), i sformułowano definicję. Jeżeli ustawodawca decyduje się na definicję pojęcia „dywidenda” przy PSA, powinien analogiczne definicje sformułować na potrzeby dywidendy w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i spółce akcyjnej (tak jak to uczyniono definiując „dzień dywidendy”). Brak konsekwencji może rodzić wątpliwości interpretacyjne, w szczególności w kontekście wpływu nowej definicji na rozumienie pojęcia „dywidenda” użytego w dzisiaj obowiązujących przepisach. Mając powyższe na względzie uchwalono poprawkę nr 3, w której proponuje się, aby art. 300¹⁵ § 2 miał brzmienie analogiczne do art. 348 § 1, z odpowiednią modyfikacją, wynikającą z różnic pomiędzy PSA i spółką akcyjną (...).”

⁴¹⁸ A. Nowacki, *Struktura majątkowa...*, s. 10.

⁴¹⁹ Jeżeli przyjąć, że uprawnienie do wypłaty dywidendy wygasa w przypadku nadejścia terminu wypłaty dywidendy i niepodjęcia uprzednio przez zarząd uchwał o dopuszczalności wypłaty lub w przypadku podjęcia przez zarząd uchwały o niedopuszczalności wypłaty, będzie to skutkowało ostatecznym brakiem możliwości spełnienia świadczenia, a przy innej interpretacji, będzie skutkowało odroczeniem momentu spełnienia świadczenia.

⁴²⁰ Podatek dochodowy od uzyskanych dochodów (przychodów) z dywidend i innych przychodów z tytułu udziału w zyskach osób prawnych pobiera się według ryczałtowej stawki 19% (podatku CIT lub PIT - w zależności od tego czy wspólnikiem jest osoba fizyczna, czy osoba prawna). W przypadku wspólników będących osobami prawnymi możliwe jest także (po spełnieniu dodatkowych warunków) zwolnienie z przychodów, z dywidend od podatku dochodowego. Co znaczące, przy wypłacie dywidendy PSA wystąpi w charakterze płatnika i w związku z tym będzie odpowiadała za naliczenie, pobranie oraz przekazanie podatku do właściwego urzędu skarbowego.

dywidendy może zdecydować zarząd. W ten bowiem sposób bezpośrednie kompetencje zarządu w zakresie wypłat zostały ograniczone do kwestii zaliczki na poczet dywidendy i przy zachowaniu wynikających z ustawy warunków tj. upoważnienia wynikającego z umowy spółki, jak również braku możliwości wypłacania zaliczki z kapitału akcyjnego spółki. Choć przepis ten jest wzorowany na art. 194 i 195 KSH, to niejako „podwójne” wzmocnienie zastosowanej regulacji stanowi art. 300¹⁷ §1 zd. 3 nakazujący odpowiednie stosowanie do zaliczki na poczet dywidendy art. 300¹⁵ §2,3 i 5 KSH⁴²¹.

Swoistą „kontynuację” w zakresie zabezpieczenia finansów PSA stanowi art. 300²¹ KSH kreujący nakaz ekwiwalentności w pozakorporacyjnych transakcjach spółki z akcjonariuszem. Słusznie zatem pomysłodawcy wprowadzenia PSA do ustawodawstwa przyjęli, że elastycznej strukturze majątkowej spółki zagrażać mogą w dużej mierze sami jej akcjonariusze⁴²². Dlatego zabronione jest zwracanie przez spółkę na rzecz akcjonariuszy zainwestowanych funduszy czy wypłacanie zysków pod postacią korzystnych dla akcjonariuszy transakcji ze spółką. Konstruując przedmiotowy przepis uwzględniono fakt, że w praktyce, niemal zawsze odbiorcą ukrytych wypłat jest akcjonariusz dominujący, sprawujący kontrolę nad spółką. Problematiczne pozostają również zawyżone świadczenia spółki na rzecz osób powiązanych z akcjonariuszem oraz świadczenia na rzecz akcjonariusza ze strony podmiotów powiązanych ze spółką (np. spółek zależnych)⁴²³. Innymi słowy, przejęto koncepcję rozszerzenia zakazu wypłat na podmioty powiązane, przyjętą w spółce akcyjnej (art. 355 § 3 KSH)⁴²⁴, obejmując kategorycznym zakazem obszerniejszy krąg podmiotów⁴²⁵.

Kategoryczność wskazanej regulacji przejawia się również w zasadach obowiązku zwrotu takiej wypłaty, którego istnienie nie jest uzależnione od dobrej wiary odbiorcy wypłaty, wraz, z którym solidarną odpowiedzialność ponoszą członkowie organów spółki. Ci ostatni będą mogli zwolnić się z takiej odpowiedzialności jedynie wówczas, gdy udowodnią, że nie ponoszą winy, a więc np., że głosowali przeciwko

⁴²¹ Jednakże w art. 300¹⁷ §2 nie reguluje sytuacji, gdy w danym roku obrotowym PSA osiągnęła zysk, jednak uchwała akcjonariuszy nie przeznaczyła go do podziału pomiędzy akcjonariuszy bądź uchwalona kwota dywidendy jest niższa od wypłaconych zaliczek. Tożsama luka prawna dotyczy przedmiotowych kwestii w spółce z o.o. Można zatem wyrazić zdziwienie, że reformując przepisy KSH ustawodawca nie uregulował wskazanych zagadnień w tych spółkach, tylko w PSA „powtórzył” regulację ze spółki z o.o.

⁴²² Przepis ma zapobiegać tzw. ukrytym wypłatom i chroni w równym stopniu kapitał akcyjny, jak i fundusze dywidendowe.

⁴²³ Uzasadnienie, s. 37.

⁴²⁴ Choć sam przepis jest sformułowany inaczej aniżeli art. 355§3 KSH.

⁴²⁵ Czynności znajdujące się poza zakresem art. 300²¹ kwalifikują się jednak jako zmierzające do obejścia tego przepisu, a tym samym, podobnie jak czynności wprost z nim sprzeczne, są zagrożone surową sankcją nieważności (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 2 KSH).

uchwale o wypłacie, bez swojej winy nie uczestniczyli w jej podejmowaniu lub że dołożyli wymaganej staranności przy dokonywaniu oceny wypłacalności spółki poprzedzającej spełnienie świadczenia.

Kolejne dwa sposoby ochrony wierzycieli PSA skonstruowane zostały poprzez nałożenie obowiązku zasilania kapitału akcyjnego na pokrycie przyszłych strat, jak również wprowadzenie zasady jawności kapitału akcyjnego. Ten pierwszy wyraża art. 300¹⁹ KSH, na mocy którego odpis 8% na rzecz kapitału akcyjnego służący pokryciu strat następuje wyłącznie z zysku wypracowanego za dany rok obrotowy. Jeżeli spółka nie wypracuje zysku w roku obrotowym, nie będzie zobowiązana do zasilenia kapitału akcyjnego na podstawie art. 300¹⁹ KSH. Jednocześnie zasilenie kapitału akcyjnego wkładami akcjonariuszy – z wyłączeniem wkładów niepieniężnych niepodlegających zaliczeniu na kapitał akcyjny – o wartości, co najmniej 5% sumy zobowiązań spółki, wynikającej z zatwierdzonego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy, zwolni spółkę od obowiązkowych odpisów z zysku⁴²⁶. Zdaniem P. Piniora, korzystniejszym - z punktu widzenia wierzycieli - było rozwiązanie zaproponowane w tej wersji projektu ustawy z dnia 19 lipca 2019 r., które jednak nie zostało zaakceptowane, a które zakładało obowiązek utworzenia odrębnego kapitału zapasowego, na pokrycie strat⁴²⁷. Wskazywano na zasadność rezygnacji z omawianej regulacji z jednoczesnym wprowadzeniem przepisów o subsydiarnej odpowiedzialności menedżerów prostej spółki akcyjnej, gdyż patowa jest być sytuacja, w której: kapitał akcyjny wynosi 1 zł, spółka nie ma majątku, wkłady na pokrycie akcji stanowią głównie wkłady niepieniężne nieposiadające zdolności bilansowej, a więc nietworzące kapitału akcyjnego, a akcjonariusze nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania prostej spółki akcyjnej⁴²⁸. Przyczyną braku uwzględnienia tych postulatów było przeświadczenie o możliwości skutecznej amortyzacji strat spółki i ochrony jej wypłacalności (w wymiarze bilansowym) poprzez stworzenie swoistego „buforu” (tj. dostosowania wysokości obowiązkowych odpisów z zysku na kapitał akcyjny do wielkości zagregowanego zadłużenia spółki)⁴²⁹.

⁴²⁶ Tym samym wszelkie fundusze własne dostarczone spółce przez akcjonariuszy zmniejszają zakres obowiązku dokonywania odpisów.

⁴²⁷ Ekspertyza prawna dotycząca rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych i niektórych innych ustaw (druk sejmowy VIII kadencji, Nr 3236), z dnia 12 marca 2019 r.

⁴²⁸ Załącznik Nr 1 do raportu z konsultacji projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (UD 54) z dnia 26 października 2018 r., pkt 85 i 88.

⁴²⁹ Co wiąże się również z wykreowaną w PSA solidarną odpowiedzialnością członków organów spółki za zwrot wypłaty wraz z odbiorcą, chyba że nie ponoszą winy.

O ile zatem wskazana regulacja (art. 300¹⁹ KSH) może stanowić skuteczne zabezpieczenie spółki w razie przyszłych strat (bez istotnego ograniczenia swobody dysponowania wypracowanym zyskiem), o tyle jawność kapitału akcyjnego może budzić wątpliwości. W uzasadnieniu przedmiotowej regulacji podkreślono, że „kapitał akcyjny nie ma wprawdzie charakteru kapitału stałego, jak kapitał zakładowy, jednak informacja o wysokości kapitału akcyjnego ma na ogół istotne znaczenie dla kontrahentów spółki, ponieważ wskazuje zwykle, przynajmniej w przybliżeniu, na skalę działalności prowadzonej przez spółkę, zaangażowane w niej środki pochodzące od akcjonariuszy, a co za tym idzie – wpływa na wiarygodność spółki”. Faktem jest, że kapitał akcyjny podlega słabszemu związaniu bilansowemu niż kapitał zakładowy spółek z o.o. i akcyjnej, jego wysokość może częściej ulegać zmianie, więc nie jest wskazane ujawnianie tego kapitału na tych samych zasadach, co kapitału zakładowego. Jednakże nie sposób oprzeć się wrażeniu, że przepis ten „nie współgra” z wprowadzoną w PSA regułą braku kapitału zakładowego czy też inaczej - swoistym „obaleniem” funkcji gwarancyjnej tego kapitału w spółkach kapitałowych (szczególnie w spółce z o.o.). Owszem, brzmienie analizowanego przepisu uwzględnia stosunkowo płynny charakter kapitału akcyjnego PSA⁴³⁰, jednak w przypadku małych przedsiębiorców prowadzących działalność w formie PSA (dla których przecież spółka ta jest również - a może przede wszystkim - dedykowana) zasada ta może przeczyć wiarygodności spółki w oczach potencjalnych wierzycieli⁴³¹.

Jednocześnie w tym miejscu nadmienić należy, że przepisy o PSA przyznają również pewne uprawnienia wierzycielom w przypadku likwidacji spółki, jednakże kwestia ta jest przedmiotem głębszej analizy poczynionej w rozdziale obejmującym likwidację omawianej spółki.

⁴³⁰ Dlatego w pismach i zamówieniach handlowych składanych przez spółkę w formie papierowej kapitał akcyjny ma być ujawniany według stanu na ostatni dzień poprzedniego roku obrotowego ze wskazaniem tego dnia, a na stronie internetowej spółki (oraz w pismach i zamówieniach handlowych składanych w formie elektronicznej), spółka powinna podawać aktualną wysokość kapitału akcyjnego.

⁴³¹ K. Szczepańska-Leśniewska, Ochrona kapitału akcyjnego w prostej spółce akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego” . nr 11, 2021, s. 52-55.

7. Podsumowanie

Analiza zagadnień związanych z kapitałem akcyjnym i wkładami wnoszonymi do omawianej spółki pozwalają sformułować kilka uwag.

Po pierwsze, ustawodawca polski umożliwił wnoszenie do prostej spółki akcyjnej wkładów w postaci prawa niezbywalnego, świadczenia pracy bądź usług. Natomiast francuski ustawodawca umożliwia wspólnikom SAS wnoszenie *les apports en industrie*, które jednak należy rozumieć szerzej aniżeli tylko prawo niezbywalne, świadczenie pracy bądź usług. Choć określenie „en industrie” dosłownie rozumie się jako „przemysłowe” to do zakresu tych wkładów zaliczane są również wszelkiego rodzaju wiedza, umiejętności czy pomysły (*les apports en savoir-faire*) nawet choćby nie miały one formy świadczenia pracy, usług, czy prawa niezbywalnego.. We francuskiej regulacji zasada zgodnie, z którą wkłady *en industrie* nie są składową kapitału, ale predestynują do udziału w zyskach i stratach spółki znajduje się we francuskim kodeksie cywilnym (art. 1843-2). Jest to zatem przepis kodeksu cywilnego stosowany do SAS na mocy stosownego odesłania znajdującego się w Code de commerce (art. 227-1 akapit 4 zd. 1). Jednocześnie to w statucie SAS uregulować należy zasady subskrypcji i podziału akcji wydawanych za tego rodzaju wkłady. Tymczasem w odniesieniu do PSA, w KSH, w części dotyczącej wszystkich spółek kapitałowych (§14) czytamy tylko, że przedmiotem wkładu przeznaczonego na kapitał akcyjny nie może być prawo niezbywalne lub świadczenie pracy bądź usług.

Po drugie, w prawie francuskim podkreśla się użyteczność wkładów *en industrie* dla prostych spółek akcyjnych, ale tworzonych dla przedstawicieli wolnych zawodów. Co więcej, można sobie wyobrazić sytuację, w której wspólnikiem prostej spółki akcyjnej jest inna spółka akcyjna wykonująca właśnie ową „działalność profesjonalną” (*une activité professionnelle*), którą wnosi tytułem wkładu *en industrie*. Możliwości takiej nie ma na gruncie polskiego prawa.

Po trzecie, odnosząc się już nie tylko do PSA, ale również do pozostałych spółek kapitałowych, być może należałoby rozważyć wprowadzenie ograniczenia wypłaty dywidendy w wysokości wartości wynikającej z wyceny inwestycji w wartości godziwej dokonując zmian w brzmieniu: art. 192 KSH, art. 347 KSH, art. 348 KSH, tak, jak uczyniono to w związku z nieodpisanymi kosztami prac rozwojowych. Rozwiązanie takie

stosowane jest na gruncie francuskich regulacji i pozostaje godne aprobaty. Jest to zatem kolejna różnica, również co do SAS.

Po czwarte, pewnie należałoby „począkać” jeszcze kilka lat, by sprawdzić, czy dla polskich przedsiębiorców rzeczywistą zachętą do prowadzenia działalności w formie PSA będzie możliwość wnoszenia wkładów w postaci pracy i usług. Być może koniecznym okaże się rozszerzenie kryteriów zdolności aportowej, co należy obecnie poddać obserwacji a w przyszłości – uwzględnić w ewentualnych dalszych pracach nad zmianami w polskim prawie spółek.

Po piąte, już w tym miejscu należy zauważyć (choć będzie o tym mowa w dalszej części niniejszej pracy), że im bardziej ograniczona jest odpowiedzialność organów spółki, tym bardziej rygorystyczne powinny pozostać przepisy dotyczące ochrony wierzycieli spółki.

Rozdz. IV. AKCJE W SAS ORAZ PSA

1. Uwagi wprowadzające

Jak każda spośród spółek należących do *sociétés par actions*, także SAS może emitować wszystkie rodzaje kapitałowych papierów wartościowych, które definiowane są, jako akcje i inne papiery wartościowe dające lub mogące dawać dostęp do kapitału lub praw głosu⁴³². Na mocy art. L.228-10 akapit 1 zd. 1 Code de commerce, akcje są zbywalne po zarejestrowaniu spółki w rejestrze handlowym i spółek, zaś w przypadku podwyższenia kapitału są zbywalne z dniem jego realizacji⁴³³. Wartość nominalna akcji emitowanych przez prostą spółkę akcyjną może zostać określona w jej statucie⁴³⁴, a zatem nie jest to warunek konieczny. Jeżeli statut tej kwoty nie wskazuje, jest ona ustalana przez podzielenie sumy kapitału zakładowego przez liczbę istniejących akcji⁴³⁵. Kwota premii od emisji akcji jest wynikiem różnicy pomiędzy wartością nominalną akcji a ceną emisji. Co do zasady brak jest szczegółowych zasad jej ustalania, zwykle jednak sprawozdanie prezentowane wspólnikom winno wskazywać uzasadnienie dla zastosowanej ceny emisyjnej w sytuacji podwyższenia kapitału zakładowego spółki⁴³⁶.

Wskazane w poprzednich podrozdziałach, nowatorskie (przynajmniej na gruncie polskiego prawa spółek) rozwiązania ustawodawcze obejmują również akcje a konkretnie ich dematerializację oraz beznominałowość.

W kontekście wykreowania PSA jako spółki szczególnie pożądanej w sektorze nowych technologii na aprobatę zasługuje wyrażane jeszcze na etapie jej projektowania zamierzenie, by akcje można było rejestrować w rozproszonej bazie danych, jaką jest blockchain⁴³⁷. Konkretnym tego wyrazem jest brzmienie art. 300³¹ § 3 KSH, w którym

⁴³² Art. L. 212-1 A Code monétaire et financier.

⁴³³ Na mocy art. L. 228-10 akapit 1 zd. 2 Code de commerce, obrót przyrzeczeniem akcji (*la promesse d'actions*) jest zabroniony, chyba że są to akcje utworzone celem dopuszczenia do obrotu na rynku regulowanym lub z powodu podwyższenia kapitału spółki, której akcje zostały już dopuszczone do obrotu na tymże rynku.

⁴³⁴ Art. L. 228-8 zd.1 Code de commerce.

⁴³⁵ Z wyjątkiem akcji będących rezultatem wniesienia wkładu *en industrie*.

⁴³⁶ Art. R. 225-115 Code de commerce: w przypadku zniesienia preferencyjnego prawa subskrypcji; art. R.225-116 Code de commerce dotyczący akcji uprzywilejowanych.

⁴³⁷ Polskim odpowiednikiem tego pojęcia jest zwrot „łańcuch bloków”. Pojęcie *blockchain* początkowo było używane przez grupę informatyków fascynatów, jednakże wraz ze zwiększeniem się popularności *bitcoin*a oraz innych krypto walut, sukcesywnie upowszechniło się, stając się tym samym jednym z najpopularniejszych pojęć w 2018 r. Koncepcję pochodzenia technologii *blockchain* można prześledzić od wydania w 2008 r. „białej książki” (*white paper*) dotyczącej kryptografii przez osobę lub osoby, działające pod pseudonimem Satoshi Nakamoto. Dokument ten stanowił propozycję wprowadzenia, na wzór gotówki,

polski ustawodawca nie przesądza o rodzaju rejestru akcjonariuszy, tj. czy będzie to *blockchain*, czy też inne struktury, jak np. DLT (*Distributed Ledger Technology*) bądź rejestry wspólne⁴³⁸. Fakt, że przepisy dotyczące PSA uwzględniają tendencje gospodarki cyfrowej uznać należy za godny aprobaty. Niejako na marginesie zauważyć należy, że takie rozwiązania mogą stanowić krok w kierunku realizacji koncepcji związanych

elektronicznej wersji pieniądza umożliwiającego płatność bezpośrednią *peer-to-peer* umożliwiającą wyeliminowanie uczestniczenia w systemie płatności organów centralnych oraz pośredników. Sama koncepcja wykorzystania kryptografii sięga praktycznie początków komputeryzacji, zaś pomysł kryptograficznie zabezpieczonego łańcucha bloków transakcyjnych został opisany przez S. Habera i W.S. Stornetta w 1991 r. a rozwinięty przez R. Andresona. W polskiej literaturze próbę zdefiniowania pojęcia *blockchain* podjął K. Piech, proponując definicję, zgodnie, z którą to rozproszona baza danych, która zawiera stale rosnącą ilość informacji (rekordów) pogrupowanych w bloki i powiązanych ze sobą, w taki sposób, że każdy następny blok zawiera oznaczenie czasu, kiedy został stworzony link do poprzedniego bloku będący zaszyfrowanym „streszczeniem” jego zawartości. Ponieważ każdy blok transakcji zawiera odwołanie do bloku poprzedniego, nie ma możliwości zmiany transakcji zawartej wcześniej w jakimś bloku bez modyfikacji wszystkich następujących po nim bloków. W ten sposób tworzony jest nierozzerwalny łańcuch bloków danych. Dzięki niemu dokonanie jakiejkolwiek zmiany w zapisach historycznych (bez zmiany całej historii transakcji) nie jest możliwe. Aby uniemożliwić takie „cofnięcie” czy zmianę, stosuje się rozwiązanie oparte na „dowodzie pracy” (*proof-of-work*), który jest wymagany do zatwierdzenia bloku transakcji. W raporcie dla rządu angielskiego wskazano, że *blockchain* to typ bazy danych, która zawiera szereg zapisów zebranych w bloki. Każdy blok jest podłączony do następnego przy użyciu podpisu kryptograficznego. Łańcuchy bloków, w których zapisana jest chronologiczna ciągłość prowadzonych transakcji stanowią rozproszony rejestr, który może być udostępniany i potwierdzany przez każdego, kto posiada odpowiednie uprawnienia. Jest wiele sposobów na potwierdzenie spójności i aktualności danej wersji rejestru, co powszechnie nazywane jest konsensusem. M. Grzybowski oraz Sz. Bentyń definiują *blockchain*, jako rozproszoną, w pełni zdecentralizowaną bazę danych, utrzymującą nieustannie przyrastającą listę zapisów, które są sprawdzane, weryfikowane, a następnie grupowane w bloki. Każdy z takich bloków zawiera: znacznik czasu, wyliczoną kryptograficznie sumę kontrolną i sumę kontrolną poprzedniego bloku, w konsekwencji czego w łańcuchu przechowywana jest cała historia przepływu danej monety. Co zaś odnosi się do definicji legalnych *blockchain* na uwagę zasługuje ustawodawstwo amerykańskie. W stanie Arizona, w dniu 29 marca 2017 r. została przyjęta i podpisana ustawa dotycząca transakcji elektronicznej, w której (art. 5) zdefiniowano pojęcie technologii *blockchain* oraz określono niektóre skutki jej wykorzystania. W myśl wskazanej regulacji technologia ta stanowi rozproszoną technologię rejestru, wykorzystującą, rozproszony, zdecentralizowany, współdzielony i replikowany rejestr, mogący być publiczny lub prywatny, oparty na tokenizacji (tokenach) lub na kryptologii nieopierającej się na tokenie. Dane w rejestrze są chronione za pomocą kryptografii, są niezmiennie, poddawane audytowi oraz zapewniają gwarancję autentyczności. Nowatorskim w tym zakresie pozostaje uznanie podpisu zabezpieczonego omawianą technologią za podpis elektroniczny spełniający wymogi formy elektronicznej, a dokumentu lub umowy zabezpieczonej technologią *blockchain* za dokument lub umowę w formie elektronicznej. W stanie Vermont, w 2016 r., w statucie Vermont wprowadzono §1913 definiujący rzeczzone pojęcie, zgodnie, z którym jest to matematycznie zabezpieczony, chronologiczny i zdecentralizowany rejestr lub baza danych niezależnie od tego, czy jest prowadzona za pomocą internetowej sieci typu *peer-to-peer* czy w inny sposób. Po upływie dwóch lat w życie weszła ustawa, w której powtórzono ww. definicję, jak również wprowadzono pojęcie technologii *blockchain*. W Europie, jednym z państw, które wprowadziły definicję rejestrów rozproszonych jest Gibraltar (ustawa weszła w życie dnia 1 stycznia 2018 r.). Tego samego dnia na Białorusi wszedł w życie dekret Nr 8 w sprawie rozwoju gospodarki cyfrowej. W jego treści literalnie dopuszczono działania giełd krypto walut oraz handel tokenami a także w załączniku Nr 2 do dekretu wprowadzono nowe pojęcia, w tym definicję *blockchain* (rejestru blokowego transakcji), czyli sekwencji bloków z informacją o operacjach wykonywanych w systemie zbudowanym na podstawie algorytmów w rozproszonym, zdecentralizowanym systemie informatycznym z wykorzystaniem kryptograficznych metod ochrony informacji.

⁴³⁸ Na temat definicji DLT i rejestrów wspólnych zob. D. Szostek, *Blockchain a prawo*, s. 27-32. Nadto zob. również J.J. Szczerbowski, *Lex Cryptographia. Znaczenie prawne umów i jednostek rozliczeniowych opartych na technologii blockchain*, Warszawa 2018, s. 124 i nast. oraz J. J.Szczerbowski, *Sprytne kontrakty a prawo umów – wprowadzenie*, EP, 2018/2, s. 5.

z utworzeniem odrębnego obszaru prawnego (tzw. *lex electronica*), czy też wprowadzenia instrumentów unowocześniających dotychczas znane nam reguły prawa, a nade wszystko mogą - zgodnie z założeniami pomysłodawców PSA - stanowić pożądane narzędzie, które wykorzystywane będzie przez startupy. Jednakże co do samej konstrukcji omawianego przepisu (art. 300³¹ § 3 KSH), w mojej ocenie wystarczające byłoby wskazanie na obowiązek prowadzenia rejestru w postaci elektronicznej. Oczywistym jest bowiem, że rozproszona i zdecentralizowana baza danych może mieć wyłącznie postać elektroniczną.

2. Akcje uprzywilejowane w SAS

Kwestia akcji uprzywilejowanych występujących w uproszczonej spółce akcyjnej jest zagadnieniem wymagającym szczególnej uwagi. W myśl art. L. 228-11 akapit 1 Code de commerce, w momencie powstania spółki lub w czasie jej istnienia, można utworzyć akcje uprzywilejowane z prawem lub bez prawa głosu⁴³⁹, związane z dowolnym rodzajem uprawnień szczególnych⁴⁴⁰, tymczasowo lub na stałe. W tym miejscu należy poczynić uwagę natury definicyjnej, która jest niezbędna dla zrozumienia omawianych zagadnień. Mianowicie, akcje uprzywilejowane (*actions de préférence*), o których mowa w art. L. 228-11 do art. L. 228-19 Code de commerce, choć uregulowane są w przepisach traktujących o spółce akcyjnej, to na mocy art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce⁴⁴¹, mogą być kreowane także w SAS. Jednakże, z uwagi na specyfikę prostej spółki akcyjnej, w szczególności wielokrotnie akcentowaną swobodę w zakresie formułowania postanowień statutowych, ustawodawca francuski dopuścił także możliwość występowania akcji uprzywilejowanych (*actions de priorité*) dedykowanych wyłącznie tej spółce, cechujących się odmiennym reżimem prawnym aniżeli akcje, o których mowa w zdaniu poprzednim⁴⁴².

⁴³⁹ Zatem uprawnione jest twierdzenie, że w sytuacji, gdy, w statucie spółki nie pozbawiono wspólnika prawa głosu, akcje te będą stanowiły jedyny prawny środek definitywnego lub czasowego pozbawienia wspólnika prawa głosu.

⁴⁴⁰ Godny zaakcentowania jest fakt, iż ustawodawca francuski posługuje się sformułowaniem (...) *assorties de droits particuliers de toute nature*, co w dosłownym rozumieniu pozwala przyjąć, że prawa zintegrowane z omawianymi akcjami, mogą być prawami różnorodnej (każdej) natury.

⁴⁴¹ Skoro bowiem ustawodawca *expressis verbis* nie wykluczył w tym przepisie (ani żadnym innym) stosowania do SAS zasad wskazanych w art. L. 228-11 do L.228-19 Code de commerce, poza wszelką wątpliwością pozostaje możliwość ich zastosowania do prostej spółki akcyjnej.

⁴⁴² Z uwagi na powyższe, w dalszej części niniejszej pracy posłużono się określeniami: *actions de préférence* oraz *actions de priorité*, celem odróżnienia tych dwóch typów akcji uprzywilejowanych.

W odniesieniu do emisji *actions de préférence*, w art. L. 228-15 Code de commerce ustawodawca wskazał na podział, zgodnie z którym akcje te mogą być kreowane „w sposób anonimowy” bądź też na rzecz konkretnie wskazanej osoby (osób). Podział ten jest istotny, w szczególności z punktu widzenia zróżnicowanych konsekwencji, jakie niesie za sobą wybór jednego ze wskazanych sposobów emisji omawianych akcji. W sytuacji, gdy zaistnieje pierwszy spośród wymienionych w art. L. 228-15 Code de commerce sposobów znana francuskiemu ustawodawcy procedura dotycząca „szczególnych korzyści”⁴⁴³ nie zostanie uruchomiona, w drugim zaś przypadku procedura ta zostanie przeprowadzona⁴⁴⁴. Zilustrowanie tejże procedury jest niemożliwe, bez uprzedniego podjęcia próby zdefiniowania pojęcia *avantages particuliers*⁴⁴⁵. Jednakże wówczas wyłania się problem natury praktycznej, polegający na tym, iż przepisy Code de commerce wskazujące procedurę stosowaną w przypadku przyznania takich korzyści⁴⁴⁶ nie zawierają żadnej, choćby szczątkowej definicji rzeczzonego pojęcia⁴⁴⁷. Powyższe nabiera szczególnego znaczenia wobec faktu, iż przyznanie osobistych korzyści może kreować sytuację nierówności pomiędzy wspólnikami a także stanowić zagrożenie dla majątku spółki⁴⁴⁸. P.-L. Périn oraz M. Germain proponują, by poszukując definicji, postawić pytanie: kiedy korzyść wyposażona będzie w przymiot „szczególnej”?⁴⁴⁹. Zdaniem wskazanych w zdaniu poprzednim autorów, korzyść jest szczególną, gdy występuje element „osobowy”, zatem wówczas, gdy przypisana jest do konkretnej osoby⁴⁵⁰. W tym też kontekście trudności sprawia również zdefiniowanie pojęcia „korzyści”⁴⁵¹. Analiza poglądów wyrażanych w tym przedmiocie przez

⁴⁴³ *Les avantages particuliers*.

⁴⁴⁴ Procedura: powołanie biegłych rewidentów (nazywanych czasem także „pełnomocnikami ds. szczególnych korzyści”, skonstruowanie przez nich sprawozdania (raportu) w tym przedmiocie, opublikowanie sprawozdania oraz przeprowadzenie głosowania na walnym zgromadzeniu akcjonariuszy w sprawie przyznania rzeczonych korzyści.

⁴⁴⁵ Należy przez nie rozumieć wyrażenie używane do określenia praw, które czasami przyznawane są założycielom i osobom kierującym spółką (*dirigeants*) jako wynagrodzenie za usługi świadczone przed powstaniem spółki.

⁴⁴⁶ Art. L. 225-8, L. 225-10, L. 225-14 oraz L. 225-147 Code de commerce.

⁴⁴⁷ Art. L. 225-8 Code de commerce zawiera wyłącznie sformułowanie, iż korzyści te mogą zostać zastrzeżone na rzecz osób będących wspólnikami lub nie należących do tego grona (*au profit de personnes associées ou non*).

⁴⁴⁸ R. Percerou, *La notion d'avantage particulier*, Dix ans de conférence d'agrégation. Études de droit commercial offertes à Joseph Hamel, Dalloz 1961, s. 171.

⁴⁴⁹ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 94.

⁴⁵⁰ Autorzy ci akcentują zatem konieczność *intuitu personae*.

⁴⁵¹ Kluczowy w tym zakresie jest wyrok cywilnego sądu kasacyjnego z dnia 6 marca 1935 roku, w którym sąd wskazał, iż procedura zatwierdzania korzyści będzie miała miejsce wówczas, gdy korzyści te wpływają na prawa wspólników o charakterze majątkowym, finansowym (*pécuniaires*).

francuskich prawników wiedzie do wniosku, że fundamentalny w tym względzie jest wpływ profitów na prawa majątkowe (pieniężne) bądź niemajątkowe wspólników⁴⁵².

W sposób szczególny należy wyeksponować fakt, iż wielokrotnie już przytaczany w niniejszej pracy art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, wskazujący których przepisów odnoszących się do spółki akcyjnej, nie stosuje się do prostej spółki akcyjnej, nie wymienia regulacji w przedmiocie *avantages particuliers*. Stąd też wielu komentatorów przyjmuje, iż procedura dotycząca rzeczonych korzyści znajduje zastosowanie także w SAS⁴⁵³.

Jednakże inna grupa francuskich prawników zajmuje przeciwne stanowisko uzasadniając je interpretacją *sensu largo* art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce⁴⁵⁴. W ocenie przeciwników stosowania do SAS przepisów dotyczących szczególnych korzyści, przepisy dedykowane SAS niejako z zasady wykluczają równość akcjonariuszy. Tym samym są niezgodne z regulacjami dotyczącymi *avantages particuliers* w spółkach akcyjnych⁴⁵⁵. Należy jednak zaaprobować stosowanie w SAS reguł odnoszących się do oceny i zatwierdzania owych szczególnych korzyści. Jednak nawet uznanie takiego rozwiązania za właściwe, stało się przyczyną licznych sporów wśród zwolenników takiego rozwiązania. Zdaniem B. Mercadala, nie można mówić o *avantages particuliers* w sytuacji, gdy statut uproszczonej spółki akcyjnej przyznaje akcjonariuszom prerogatywy odnoszące się do zarządzania spółką, czy uczestnictwa w organach kolegialnych spółki⁴⁵⁶. Jednakże większość przedstawicieli doktryny, zajmuje stanowisko przeciwne⁴⁵⁷. Tytułem przykładu wskazać należy, iż M. Cozian, A. Viandier

i F. Deboissy podkreślają, że skoro klauzule statutowe odnoszące się do korzyści

⁴⁵² A. Couret, A. Dargent, Le domaine d'application de la procédure des avantages particuliers, Droit sociétés – Actes pratiques, wrzesień 1999, s. 23 ; Ph. Reigné, T. Delorme, La nature nécessairement pécuniaire des avantages particuliers, Bull. Joly Sociétés, n° 16, 2002, s. 1117.

⁴⁵³ J.-J. Uettwiller, P. Larrivé, Guide de rédaction des statuts de la SAS, EFE 1995, n° 51.

⁴⁵⁴ J. Honorat, La société par actions simplifiée ou la résurgence de l'élément contractuel en droit français des sociétés, Petites affiches, 15 sierpnia 1996 roku, s. 6.

⁴⁵⁵ Stanowisko to jest charakterystyczne dla początkowego okresu funkcjonowania prostej spółki akcyjnej, sprzed reformy wprowadzonej w 1999 roku. Choć należy w tym miejscu wskazać na wyrok paryskiego sądu apelacyjnego z dnia 20 czerwca 2013 roku w sprawie SAS *Octoplus*, w którym, to sąd ten podtrzymał ten kierunek rozumowania, jednak aktualnie stanowisko to pozostaje odosobnione.

⁴⁵⁶ W efekcie – zdaniem wskazanego autora – te klauzule statutowe są jedynie uzasadnieniem swobody statutowej wyraźnie uznanej przez prawo (art. L. 227-1 Code de commerce), z którego korzystają wspólnicy prostej spółki akcyjnej ustalając zasady funkcjonowania ich spółki (B. Mercadal, Mémento Francis Lefebvre – Sociétés Commerciales, n° 14998, 2005).

⁴⁵⁷ Także B. Mercadal, podobnie jak znaczna część reprezentantów tego poglądu finalnie zmieniła stanowisko dopuszczając proceder szczególnych korzyści w SAS, w odniesieniu do korzyści niemających charakteru *stricte* finansowego.

niemających charakteru finansowego dopuszczone są na mocy interpretacji przepisów art. L. 227-1, L. 227-5 do L. 227-9 Code de commerce, to procedura szczególnych korzyści nie będzie stanowiła ograniczenia tej swobody⁴⁵⁸. Także w ocenie, P. Reigné i T. Delorme skorzystanie przez SAS z procedury szczególnych korzyści potwierdza tylko tę swobodę kontraktową, która nie ogranicza się wyłącznie do sfery majątkowej spółki. Argumenty zwolenników wąskiego rozumienia omawianych korzyści (*vide* wyłącznie majątkowych) uznać należy za chybione⁴⁵⁹.

Rozważania w przedmiocie szczególnych korzyści w prostej spółce akcyjnej implikują konieczność podjęcia kwestii emisji akcji uprzywilejowanych (*actions de préférence*) przez tę spółkę. Akcje te pozwalają wspólnikom SAS na osiągnięcie korzyści zarówno natury finansowej, jak i korporacyjnej.

Zgodnie z treścią art. L. 225-8 akapit 1 Code de commerce⁴⁶⁰, w przypadku wniesienia wkładów rzeczowych, jak i zastrzeżenia szczególnych korzyści na rzecz wspólnika lub osoby spoza tego grona, na mocy jednomyślnej decyzji założycieli spółki powoływany jest komisarz do spraw wkładów (lub więcej niż jeden). W braku jednomyślności założycieli powoływany jest na podstawie decyzji sądu wydanej na wniosek wszystkich bądź jednego spośród założycieli spółki⁴⁶¹. Co istotne, warunkiem koniecznym zaaprobowania takich korzyści jest zgoda beneficjenta takich korzyści wyrażona w sposób wyraźny i niepozostawiająca wątpliwości, co do ich przyjęcia⁴⁶². Jednakże najistotniejszy w tym względzie jest art. L. 225-12 Code de commerce, który *expressis verbis* wyklucza stosowanie art. L. 225-8 Code de commerce, do spółek akcyjnych nieuczestniczących w publicznym obrocie papierami wartościowymi. Z dotychczas poczynionych w niniejszej pracy rozważań wynika, że do tej grupy spółek należy SAS. Jak zauważają, M. Germain i P.-L. Périn, regulacją kluczową w omawianym względzie i odnoszącą się w sposób bezpośredni do prostej spółki akcyjnej pozostaje przepis art. L. 225-16-1 Code de commerce wprowadzony do ustawodawstwa handlowego na skutek reformy z 2012 roku (*Warsmann II*)⁴⁶³. Chodzi mianowicie

⁴⁵⁸ A. Cozian, A. Viandier, F. Deboissy, *Droit des sociétés*, Paryż, 2015, s. 1146.

⁴⁵⁹ P. Reigné, T. Delorme, La nature nécessairement pécuniaire des avantages particuliers, Bull. Joly Sociétés, 1 listopada 2012 roku, n° 11, JBS- 2002-244, s. 1117.

⁴⁶⁰ Regulujący funkcjonowanie spółki akcyjnej uczestniczącej w publicznym obrocie papierami wartościowymi.

⁴⁶¹ Jak wynika z treści akapitu 2 wskazanego przepisu, zadaniem komisarza (audytora) jest dokonanie wyceny (oszacowanie wartości) wkładów oraz szczególnych korzyści.

⁴⁶² Art. 225-8 akapit 4 Code de commerce, wskazuje, że w przypadku braku takiej zgody spółka nie będzie utworzona (*la société n'est pas constituée*).

⁴⁶³ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 102.

o zawieszenie prawa głosu i prawa do dywidendy z akcji emitowanych z naruszeniem art. L. 225-12 do art. L. 225-16-1 Code de commerce. Natomiast, to, co odnosi się do samego momentu powstania prostej spółki akcyjnej, w kontekście szczególnych korzyści, to wynikający z art. L. 225-14 akapit 2 Code de commerce. Wynika z niego obowiązek przedłożenia wraz ze statutem SAS dokumentu (sprawozdania) sporządzonego przez wspomnianego komisarza (audytora) określającego wartość tych korzyści⁴⁶⁴.

Przechodząc do meritum, a zatem zagadnienia emisji przez prostą spółkę akcyjną akcji uprzywilejowanych, należy poczynić uwagę natury ogólnej, iż te związane są przede wszystkim z prawem głosu. SAS, w odróżnieniu od spółki akcyjnej, korzysta ze znacznego zakresu swobody i uznaniowości w przedmiocie ukształtowania prawa głosu na skutek emisji akcji uprzywilejowanych. Jednakże akcje uprzywilejowane, niedające prawa głosu podlegają swoistemu ograniczeniu: nie mogą one reprezentować więcej niż połowy kapitału zakładowego spółki⁴⁶⁵. Choć na mocy art. L. 228-11 Code de commerce, sankcją za emisję wskazanych akcji, przekraczających narzucony przez ustawodawcę limit⁴⁶⁶ jest unieważnienie tej emisji, to na mocy decyzji sądu możliwa jest legalizacja tak dokonanej emisji⁴⁶⁷. Stąd też uprawniona jest teza, iż uproszczona spółka akcyjna może ograniczyć prawo głosu nie będąc jednak związana ograniczeniami, które limitują prawo głosu w spółkach akcyjnych, przewidzianych w art. L. 225-125 Code de commerce⁴⁶⁸.

Nadto dla zachowania porządku w zakresie omawianego zagadnienia podkreślić należy, iż akcje uprzywilejowane bez prawa głosu są pozbawione prawa poboru w sytuacji podwyższenia kapitału spółki, z zastrzeżeniem odmiennych postanowień statutowych⁴⁶⁹. W tę „negatywną” stronę akcji uprzywilejowanych doskonale wpisuje się dyspozycja art. 228-11 akapit 2 Code de commerce, zgodnie z którą prawo głosu może

⁴⁶⁴ Na mocy zawartego w art. L. 228-15 Code de commerce odesłania do art. L. 225-14 Code de commerce, procedura związana z określeniem wartości omawianych korzyści dotyczy również tych związanych z akcjami uprzywilejowanymi, o których w dalszej części niniejszej pracy.

⁴⁶⁵ Art. L. 228-11 akapit 3 Code de commerce.

⁴⁶⁶ Zgodnie z zaleceniami komitetu prawnego ANSA, określając próg kapitału, który będzie spełniał wyznaczony przez ustawodawcę próg, należy uwzględnić nie tylko moment decyzji w przedmiocie emisji omawianych akcji lub zmniejszenia wartości kapitału (stosowany również w tym przypadku), czy stopień, w jakim emisja ta zmodyfikuje proporcje pomiędzy akcjami zwykłymi a uprzywilejowanymi, lecz stale badać kwotę kapitału, który miałby być objęty takim uprzywilejowaniem, a zatem analiza ta winna stanowić proces ciągły, bo tylko taki może stanowić właściwe uzasadnienie dla emisji wskazanych akcji (ANSA, n°04-077).

⁴⁶⁷ J. Roubeau, *Le memento*. ..., s. 118.

⁴⁶⁸ W myśl art. L. 225-125 akapit 1 Code de commerce, statut może ograniczyć liczbę głosów przysługujących każdemu akcjonariuszowi na posiedzeniach, pod warunkiem, że ograniczenie to zostanie nałożone na wszystkie akcje, bez względu na ich kategorię, inne niż akcje uprzywilejowane bez prawa głosu.

⁴⁶⁹ Art. L. 228-11 akapit 5 Code de commerce.

być przyznane na konkretnie wskazany⁴⁷⁰ bądź możliwy do określenia⁴⁷¹ czas, jak również zawieszone (na wskazany lub możliwy do określenia czas) albo odebrane.

Na szczególną uwagę w zakresie *actions de préférence* i prawa głosu zasługuje przyznanie wspólnikowi prostej spółki akcyjnej „pozytywnego” w tym zakresie uprawnienia

a więc przyznanie praw do więcej niż jednego głosu⁴⁷². Zagadnienie to *de facto* skłania do interpretacji wspomnianej już w niniejszej pracy, fundamentalnej z punktu widzenia prostej spółki akcyjnej regulacji a zatem art. L. 227-1 Code de commerce. Przepis ten wskazuje, że do SAS stosuje się regulacje odnoszące się w sposób bezpośredni do spółki akcyjnej z wyjątkiem art. L. 225-17 do art. L. 225-126 Code de commerce. Co więcej, zgodnie z treścią art. L. 227-1 Code de commerce, przepisy normujące funkcjonowanie spółki akcyjnej stosuje się do SAS tylko w sytuacji, gdy nie pozostają one w sprzeczności z tymi „dedykowanymi” wyłącznie prostej spółce akcyjnej. W tym też kontekście podkreślić należy, że z treści art. L. 228-11 Code de commerce wynika konieczność zapewnienia, by szczególne uprawnienia związane z akcjami uprzywilejowanymi zostały zdefiniowane w statucie, przy zachowaniu zasad wynikających w szczególności z art. L. 225-122 do art. L. 225-125 Code de commerce, a więc zakazujących przyznania prawa do więcej niż dwóch głosów. Powyższe pozwala przyjąć, iż omawiane akcje kreowane w prostej spółce akcyjnej winny przyznawać prawo do więcej niż dwóch głosów, w odróżnieniu od akcji uprzywilejowanych w spółce akcyjnej⁴⁷³.

Kontynuując zagadnienie akcji uprzywilejowanych nie należy ograniczać profitów wynikających z ich posiadania wyłącznie do tych odnoszących się do prawa głosu. Umowa spółki może bowiem ukształtować podział zysków według natury akcji. Nie ma również przeszkód, by uprzywilejowanie związane było z wypłatą dywidendy przyjmującej różnorakie formy⁴⁷⁴. Dywidenda przyznana z tytułu posiadania akcji

⁴⁷⁰ *Déterminé* a zatem wskazany w sposób nie pozostawiający wątpliwości.

⁴⁷¹ *Déterminable* a zatem dający się zdeterminować lecz nie wskazujący konkretnego okresu czasu.

⁴⁷² *Droit de vote plural*.

⁴⁷³ M. Germain, P.-L. Périn, *La société...*, s. 187. W tym znaczeniu również opinia ANSA n° 15-059.

⁴⁷⁴ Na przykład *un dividende précipitaire*, czyli taka dywidenda, która wypłacana będzie bezpośrednio po zasileniu koniecznych rezerw spółki, może ona przybrać formę tzw. dywidendy prostej (*simple*), kiedy to posiadacz akcji uprzywilejowanych związanych z taką dywidendą zaspokajany jest przed pozostałymi akcjonariuszami lub też przyjąć postać tzw. dywidendy kumulatywnej (*cumulatif*), gdy rezultaty działalności spółki nie pozwalają na wypłatę dywidendy na koniec danego roku, wówczas kwota ta będzie wypłacona w następnym roku. Zatem przyznanie *dividende précipitaire* może wiązać się z pozbawieniem zysków przez pozostałych akcjonariuszy, gdy rezultaty działalności spółki nie są wystarczające.

uprzywilejowanych jest wypłacana zgodnie z warunkami przyjętymi przez nadzwyczajne walne zgromadzenie bądź określonymi w statucie spółki⁴⁷⁵.

Jak zostało już wskazane, akcje uprzywilejowane mogą zostać wyemitowane już w momencie zakładania spółki, bądź też potrzeba ich kreacji może zaistnieć w czasie istnienia spółki⁴⁷⁶. Jednakże niezależnie od momentu, w którym – z punktu widzenia spółki – akcje te są emitowane, procedura związana z przyznaniem z tego powodu korzyściami stosowana jest w sytuacji, gdy akcje te są wydawane jednemu lub kilku wskazanym akcjonariuszom⁴⁷⁷.

W tym miejscu należy dokonać koniecznego uściślenia kolejnych kwestii definicyjnych. Mianowicie, komisarz (audytor), którego pojawienie się w prostej spółce akcyjnej związane jest emisją akcji uprzywilejowanych niosących za sobą korzyści dla ich posiadaczy wyznaczany jest przy zachowaniu warunków, o których mowa w art. R. 225-7 Code de commerce⁴⁷⁸. Co znaczące, statut prostej spółki akcyjnej nie może kreować odmiennego sposobu wyznaczenia rzeczonych audytorów⁴⁷⁹. Zatem jeden lub kilku audytorów (*commissaires aux apports*) wyznaczanych jest sądownie, by dokonać rzetelnej oceny (ponosząc za to odpowiedzialność) korzyści wynikających z emisji akcji uprzywilejowanych⁴⁸⁰. Wobec powyższego zaakcentowania wymaga fakt, iż

⁴⁷⁵ Art. 228-18 Code de commerce.

⁴⁷⁶ Art. L. 228-11 akapit 1 Code de commerce, stanowi *Lors de la constitution de la société ou au cours de son existence (...)*.

⁴⁷⁷ Art. 228-15 akapit 1 Code de commerce wskazuje (...) *lorsque les actions sont émises au profit d'un ou plusieurs actionnaires nommément désignés (...)*. Takie sformułowanie pozwala przyjąć, iż procedura związana z przyznaniem korzyści, jakie niesie za sobą emisja tych akcji nie zostanie wdrożona w sytuacji, gdy beneficjentem tych korzyści pozostaje osoba niebędąca akcjonariuszem. Jak w fazie powstania spółki, gdy jej założyciele nie są akcjonariuszami, lecz mogą uzyskać ten status subskrybując akcje, tak kreacja akcji uprzywilejowanych na rzecz konkretnie wskazanych osób trzecich oznacza wdrożenie procedury i wyznaczenie komisarza (audytora) do oceny korzyści (jakie niesie za sobą emisja *actions de préférence*). Z treści odpowiedzi udzielonej przez Ministra Sprawiedliwości wynika, że art. L. 228-15 Code de commerce odnosi się do akcjonariuszy już istniejących, jak i tych osób, które się nimi staną w momencie subskrypcji akcji, pod warunkiem, że zostaną imiennie wskazani (*rép. Grosskost, JO 24 août 2004, A.N. quest. p. 6685*). Nadto dodać należy, iż interwencja wspomnianego komisarza jest niezbędna w sytuacji, gdy ma miejsce podwyższenie kapitału spółki poprzez emisję akcji uprzywilejowanych przynoszących akcjonariuszowi bądź osobie trzeciej korzyści natury finansowej bądź nie, przewidziane w statucie spółki.

⁴⁷⁸ Z treści art. R. 225-7 akapit 1 Code de commerce wynika, że owi audytorzy (*les commissaires aux apports*) są wybierani spośród biegłych rewidentów (*les commissaires aux comptes*) wpisanych na listę wskazaną w art. L. 822-1 Code de commerce lub przez ekspertów wpisanych na stosowną listę prowadzoną przez sądy. W myśl zaś akapitu 2 rzeczonego przepisu, audytorzy ci są mianowani przez prezesa właściwego sądu gospodarczego na wniosek spółki. Audytorzy ci mogą być wspomagani w realizacji swojej misji przez jednego lub więcej wybranych przez siebie ekspertów (akapit 3, zdanie 1).

⁴⁷⁹ Rép. Jacquot n° 75988, JO 23 mai 2005, A.N. quest. p. 5510.

⁴⁸⁰ Stąd też z językowego punktu widzenia mamy tutaj trzy pojęcia: *les commissaires aux comptes* (biegli rewidenty), *les commissaires aux apports* (audytorzy, choć dosłownie są to audytorzy/komisarze do spraw wkładów) i *les commissaires aux avantages particuliers* (audytorzy/komisarze do spraw szczególnych korzyści/oceny szczególnych korzyści). W omawianej procedurze tożsamo należy rozumieć dwa ostatnie pojęcia, które *de facto* wywodzą się z pierwszego (*vide* art. R. 225-7 akapit 1 Code de commerce).

wspomniany audytor (bądź większa ich liczba) nie realizuje wyznaczonego mu zadania w ramach spółki⁴⁸¹. Co się zaś tyczy owego zadania, to jego efektem jest sprawozdanie, które opisuje i przedstawia ocenę każdej z konkretnych korzyści lub praw związanych z omawianymi akcjami⁴⁸². Na mocy art. R. 225-136 akapit 4 zd. 1 Code de commerce, sprawozdanie sporządzone przez audytora winno być pozostawione w siedzibie spółki do dyspozycji akcjonariuszy, co najmniej na 8 dni przed planowanym terminem nadzwyczajnego walnego zgromadzenia (lub posiedzenia rady zarządzającej lub zarządu, w warunkach przytoczonych w tym przepisie). Jak zauważają znawcy rozpatrywanego zagadnienia, żaden przepis prawny nie kreuje konieczności złożenia sprawozdania sporządzonego przez audytora w sądzie gospodarczym, gdy sprawozdanie to dotyczy korzyści przyznanych na mocy emisji akcji uprzywilejowanych w gotówce lub w drodze konwersji akcji zwykłych zastrzeżonej na rzecz konkretnych osób⁴⁸³.

Na uwagę zasługuje również sytuacja, gdy audytor wyznaczany jest w momencie przekształcenia spółki akcyjnej w prostą spółkę akcyjną, a na mocy postanowień statutowych przewidziana jest emisja akcji uprzywilejowanych na rzecz konkretnych akcjonariuszy. Wówczas mamy do czynienia z dwojakiego rodzaju audytorami (biegłymi rewidentami)⁴⁸⁴.

Sprawozdanie audytora, o którym mowa powyżej, stanowi podstawę dla podjęcia decyzji w przedmiocie kreacji akcji uprzywilejowanych według reguł statutowych przewidzianych dla podwyższenia kapitału zakładowego spółki⁴⁸⁵. Jednak raport sporządzony przez audytora nie jest jedynym, który winien zostać opracowany w procedurze związanej z emisją akcji uprzywilejowanych. Na mocy art. R. 228-17 akapit 1 Code de commerce, w przypadku emisji tych akcji zarząd lub rada zarządzająca

⁴⁸¹ Art. L. 228-11 akapit 1 zdanie 2 Code de commerce. Wskazuje się, iż dyspozycja wykluczająca działanie audytora w ramach spółki jest następstwem faktu, iż audytor ten jest wyznaczany decyzją sądu (*rép. Adnot, JO 23 décembre 2004, Sén. quest. p. 2970*).

⁴⁸² Art. R. 225-136 akapit 1 Code de commerce. Co istotne, w zdaniu drugim przytoczonego przepisu ustawodawca wskazał, że raport ten w stosownych przypadkach winien wskazywać (w odniesieniu do tych szczególnych praw), która metoda wyceny została wybrana oraz uzasadniać, że wartość poszczególnych praw odpowiada, co najmniej wartości nominalnej akcji uprzywilejowanych powiększonych o dodatkową premię emisyjną.

⁴⁸³ J. Roubeau, *Le mémento ...*, s. 122.

⁴⁸⁴ Biegły powołany *stricte* z uwagi na prowadzony proces przekształcania spółki (*commissaire à la transformation*) oraz audytor dla oceny korzyści i praw związanych z akcjami uprzywilejowanymi (*commissaire aux apports*). W związku z tym nie jest konieczne by biegły ds. przekształcenia odniósł się w jakikolwiek sposób w swoim sprawozdaniu do informacji umieszczonych w raporcie rzeczowego audytora.

⁴⁸⁵ Wspólnicy rozumiani, jako zbiorowość (*la collectivité des associés*), lecz na mocy delegacji zwartej w statucie uprawnieni do podjęcia decyzji w tym przedmiocie mogą być prezes lub zbiorowość wspólników konstituująca organy wykonawcze spółki (zarząd, rada zarządzająca).

przygotowuje sprawozdanie wskazujące charakterystykę akcji uprzywilejowanych i określa wpływ transakcji na sytuację posiadaczy kapitałowych papierów wartościowych i papierów wartościowych dających dostęp do kapitału zakładowego spółki⁴⁸⁶.

W tym kontekście ważkim zagadnieniem jest zapewnienie mechanizmów służących ochronie praw przyznanych wspólnikom za przyczyną akcji uprzywilejowanych. Dlatego też posiadacze tych akcji, ustanowionych na nadzwyczajnym zgromadzeniu (*constitués en assemblée spéciale*), mogą przekazać jednemu z biegłych rewidentów spółki zadanie sporządzenia specjalnego raportu w przedmiocie przestrzegania przez spółkę szczególnych uprawnień związanych z akcjami uprzywilejowanymi⁴⁸⁷. Jak wskazują przedstawiciele doktryny, przepisy te stosuje się do SAS, jednak zorganizowanie specjalnego posiedzenia nie wydaje się konieczne⁴⁸⁸. Statut prostej spółki akcyjnej może bowiem ustanawiać reguły, zgodnie z którymi dokonywane będą konsultacje z posiadaczami akcji uprzywilejowanych, tak by ci ostatni nie byli pokrzywdzeni w realizacji przysługujących im praw (poza możliwością przekazania kontroli w tym zakresie biegłemu rewidentowi spółki.)⁴⁸⁹.

Nieco mniej restrykcyjny jest ustawodawca francuski w odniesieniu do zmian (podwyższenie lub obniżenie) lub amortyzacji kapitału, stanowiąc w art. L. 228-16 akapit 1 Code de commerce, że wówczas to nadzwyczajne walne zgromadzenie określa wpływ tych transakcji na prawa akcjonariuszy akcji uprzywilejowanych. Jednakże przepis ten (ani kolejne) nie narzuca precyzyjnego zabezpieczenia praw posiadaczy tych akcji. Co jednak nie oznacza, że spółka nie dysponuje skutecznymi instrumentami ochrony rzeczonych praw⁴⁹⁰.

⁴⁸⁶ Należy zwrócić szczególną uwagę na papiery wartościowe dające dostęp do kapitału (*valeurs mobilières donnant accès au capital*) bowiem ich istnienie nie stanowi przeszkody dla kreacji akcji uprzywilejowanych (art. L. 228-98 akapit 2 Code de commerce). Jednakże gdy taka emisja pociąga za sobą zmiany w zasadach podziału zysków lub amortyzacji kapitału, wówczas spółka winna dokonać zatwierdzenia tego proceduru z zachowaniem warunków wskazanych w art. L. 228-103 Code de commerce (specjalne zgromadzenie posiadaczy papierów wartościowych) i pod warunkiem podjęcia niezbędnych środków w celu utrzymania praw posiadaczy papierów wartościowych dających dostęp do kapitału zgodnie z warunkami określonymi w art. L. 228-99 Code de commerce lub w umowie emisyjnej.

⁴⁸⁷ Art. L. 228-19 zd. 1 Code de commerce. Można zatem postawić tezę jakoby w takim przypadku na biegłym rewidentzie spółki (a zatem innym niż ten powoływany sędownie w procedurze oceny korzyści) w sposób pośredni spoczywał obowiązek dbałości o zapewnienie należytej ochrony akcjonariuszy będących beneficjentami omawianych praw.

⁴⁸⁸ J. Roubeau, *Le mémento ...*, s. 124.

⁴⁸⁹ Konsultacje te mogą przybrać różnorodną formę, zależną od uznania twórców statutu. Nadto wskazania w tym miejscu wymaga, że możliwym do zastosowania środkiem ochrony praw wynikających z posiadania akcji uprzywilejowanych jest wystąpienie z wnioskiem o sądowe powołanie eksperta, którego rola w tej procedurze będzie zbliżona do tej pełnionej przez wspomnianego biegłego rewidenta.

⁴⁹⁰ Gdy nadzwyczajne walne zgromadzenie zdecyduje o emisji nowych kategorii akcji uprzywilejowanych, modyfikujących prawa posiadaczy akcji uprzywilejowanych już wyemitowanych, sprawozdanie sporządzone przez biegłego rewidenta i sprawozdanie opracowane przez radę administracyjną (bądź

walwalne zgromadzenie posiada kompetencje do podejmowania decyzji w przedmiocie odkupu akcji uprzywilejowanych przy uwzględnieniu specjalnego sprawozdania sporządzonego przez biegłego rewidenta z możliwością delegowania uprawnienia do opracowania tego sprawozdania przez prezesa spółki (dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego, na warunkach określonych w art. L. 225-129-4 Code de commerce)⁴⁹¹. Nadto osoba, o której mowa w zdaniu poprzednim, zobligowana jest do przedłożenia do dyspozycji akcjonariuszy informacji (zawiadomienia) o odkupie, co najmniej na piętnaście dni przed realizacją tego proceduru w siedzibie spółki oraz złożenia w sądzie gospodarczym właściwym ze względu na siedzibę⁴⁹².

W omawianym procesie pojawia się też znany ustawodawcy francuskiemu z przepisów umiejscowionych w części ogólnej dotyczącej obrotu papierami wartościowymi rejestr dokonanych odkupów i sprzedaży (*le registre des achats et des ventes*)⁴⁹³. Jednakże rejestr, o którym mowa w zdaniu poprzednim, w odniesieniu do akcji uprzywilejowanych (które w statucie spółki określone zostały jako podlegające procedurze wykupu), prowadzony jest z zachowaniem szczególnego trybu uwzględniającego dodatkowe warunki⁴⁹⁴. Dla porządku w zakresie przedstawianego zagadnienia należy wspomnieć o obowiązku przedłożenia kopii protokołu walnego zgromadzenia akcjonariuszy przewidującego zasadę i precyzującego warunki dokonania odkupu akcji uprzywilejowanych do Rejestru Handlowego i Spółek⁴⁹⁵.

Ważką kwestią jest także konwersja akcji uprzywilejowanych na akcje zwykłe bądź akcje uprzywilejowane innej kategorii⁴⁹⁶. Także w takiej sytuacji, decydujące

upoważniony organ) są przekazywane wspomnianemu już specjalnemu zgromadzeniu (*l'assemblée spéciale*) posiadaczy akcji uprzywilejowanych, których dotyczą (art. R. 228-21 Code de commerce). Na mocy art. L. R. 225-83, 8° Code de commerce, spółka winna przedłożyć do dyspozycji posiadaczy tych akcji sprawozdanie biegłego rewidenta, zaś sam statut powinien zaigrać postanowienie dotyczące sposobu udostępnienia tym wspólnikom rzeczzonego sprawozdania.

⁴⁹¹Art. L. 228-12, I Code de commerce. Sprawozdanie przygotowane przez prezesa winno wskazywać warunki odkupu akcji rzecz jasna z podaniem uzasadnienia oraz omówieniem sposobu kalkulacji ceny a także precyzować wpływ dokonywanej transakcji na sytuację posiadaczy papierów wartościowych dających dostęp do kapitału (art. R. 228-19 Code de commerce).

⁴⁹²Art. R. 228-22-1 Code de commerce. Ustawodawca określa ten dokument jako *avis de rachat*, którego zawartość treściowa zdefiniowana jest w szczególności w punktach 1-6 przytoczonego przepisu.

⁴⁹³Art. R. 225-159 i art. R. 225-160 Code de commerce poprzez zastosowanie art. L. 225-208 Code de commerce oraz przepisów od art. L. 225-209 do art. L. 225-209-2 Code de commerce dotyczących wykupu akcji.

⁴⁹⁴Art. R. 225-160-4, II Code de commerce.

⁴⁹⁵Art. R. 123-108 w zw. z art. R. 123-105 i art. R. 210-9 Code de commerce.

⁴⁹⁶Art. L. 228-14 Code de commerce. W przypadku akcji uprzywilejowanych innej kategorii (*les actions de préférence d'une autre catégorie*), które mają zostać wykreowane by następnie być przedmiotem konwersji, ich posiadacze nie mogą brać udziału w głosowaniu nad utworzeniem tej kategorii. Posiadane

znaczenie

w zakresie warunków finansowych zamiany, mają postanowienia statutu prostej spółki akcyjnej. Wówczas to prezes spółki (lub inna osoba uprawniona) odgrywa kluczową rolę zatwierdzając proces konwersji i podobnie, jak w przypadku odkupu akcji uprzywilejowanych, także wówczas zobligowany będzie do sporządzenia i przedstawienia sprawozdania w tym przedmiocie⁴⁹⁷. W braku precyzyjnych postanowień w tym przedmiocie, wyrażonych w statucie spółki, warunki konwersji winny zostać uzgodnione z posiadaczami akcji uprzywilejowanych, które mają zostać objęte konwersją, w sytuacji, gdy statut reguluje zagadnienie przeprowadzania tejże konsultacji⁴⁹⁸. Nie sposób przemilczeć również faktu, iż decyzja dotycząca zamiany akcji uprzywilejowanych pociąga za sobą zrzeczenie się przez akcjonariuszy preferencyjnego prawa subskrypcji akcji wynikających z konwersji⁴⁹⁹.

3. Akcje „priorytetowe” w SAS

Jak zostało wskazane, na wstępie rozważań dotyczących akcji emitowanych przez prostą spółkę akcyjną, zagadnieniem powiązanim z tematyką *actions de préférence* pozostaje inna grupa akcji, którym przypisane są konkretne przywileje, mianowicie akcje priorytetowe (*actions de priorité*). Przypomnienia wymaga, iż, w przypadku emisji *actions de préférence* rozporządzenie z dnia 24 czerwca 2004 roku⁵⁰⁰ niejako narzuciło pewne rozróżnienie, według którego akcje te są emitowane bez wskazania osoby mającej być ich posiadaczem albo też na rzecz imiennie wskazanego akcjonariusza (akcjonariuszy)⁵⁰¹.

przez nich udziału nie są uwzględniane przy obliczaniu kworum i większości chyba że wszystkie akcje zostaną zamienione na kacje uprzywilejowane.

⁴⁹⁷ Na mocy art. L. 228-12, I Code de commerce nadzwyczajne walne zgromadzenie posiada uprawnienie do podejmowania decyzji w tym przedmiocie, lecz podobnie, jak miało to miejsce w przypadku odkupu akcji, może delegować uprawnienie w warunkach wskazanych w tym przepisie. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu *expressis verbis* wyrażoną w akapicie 2 procedury (warunki) przekształcania akcji uprzywilejowanych mogą być również określone w statucie spółki.

⁴⁹⁸ J. Roubeau, *Le memento ...*, s. 127.

⁴⁹⁹ Art. L. 225-132 akapit 5 Code de commerce stosowany do prostej spółki akcyjnej.

⁵⁰⁰ Którego aktualnym wyrazem jest treść art. L. 228-15 Code de commerce. Rozporządzenie n° 2004-604 modyfikujące księgę II Code de commerce, wprowadzające nową sekcję 3 w tytule VIII.

⁵⁰¹ *Au profit d'un ou plusieurs actionnaires nommément désignés.*

Wspomniane rozporządzenie kwalifikowało *actions de priorité*, jako kategorię papierów wartościowych, którym należy zapewnić szczególny rodzaj ochrony⁵⁰². Zwolennicy wprowadzonych w tym zakresie zmian ustawodawczych podkreślali konieczność wzmocnienia tejże ochrony w porównaniu z *actions de préférence* bowiem, jak podnosili, akcje obydwu kategorii spełniać mają zbieżne cele, podczas, gdy reżim prawny *actions de préférence* jest zdecydowanie bardziej precyzyjny⁵⁰³. Na mocy postanowień rozporządzenia z dnia 24 czerwca 2004 roku pozostawiono akcjonariuszom zainteresowanej spółki wybór w zakresie ustalenia losów istniejących akcji priorytetowych: zachowanie ich w niezmienionym stanie bądź dokonanie konwersji na akcje uprzywilejowane (*actions de préférence*)⁵⁰⁴.

W tym też kontekście warto – za C. Baertem – postawić pytanie o uzasadnienie dla dokonania zamiany istniejących akcji priorytetowych na akcje uprzywilejowane⁵⁰⁵. Dotychczas poczynione rozważania wiodą do wniosku, że jest to właściwe z uwagi na regulacje prawne odnoszące się do tych ostatnich. Ochrona praw posiadaczy akcji priorytetowych jest ograniczona do przepisu art. L. 225-29 akapit 2 Code de commerce⁵⁰⁶, podczas gdy w odniesieniu do *actions de préférence* wskazać można liczne środki mające zagwarantować przestrzeganie tych praw. Za przykład posłużyć może art. L. 228-16 Code de commerce, który stanowi, iż w przypadku zmiany lub amortyzacji kapitału nadzwyczajne walne zgromadzenie określa wpływ tych transakcji na prawa posiadaczy akcji uprzywilejowanych (skutki te mogą zostać również wskazane w statucie spółki). Nadto – jak zostało już zaznaczone w niniejszej pracy – w odniesieniu do sytuacji, w której spółka podlega fuzji lub podziałowi przepis art. L. 228-17 Code de commerce formułuje zasady ochrony akcji uprzywilejowanych stanowiąc w szczególności o możliwości wymiany na akcje o równorzędnych prawach⁵⁰⁷. Zdaniem C. Baerta, najpełniejszym wyrazem ochrony praw posiadaczy akcji uprzywilejowanych jest jednak

⁵⁰² *catégorie des titres en voie d'extinction* a ztem w dosłownym tłumaczeniu *kategoria papierów wartościowych zagrożonych wygniciem*. Chodzi o akcje z pierwszeństwem do dywidendy bez prawa głosu oraz certyfikaty inwestycyjne i do głosowania.

⁵⁰³ Rapport du ministère de la Justice au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2004- 604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières, en particulier Titre 1er ; Chapitre 2, Section 2: Bull. Joly Sociétés, 2004, s. 1010.

⁵⁰⁴ C. Baert, Les actions de priorité: une catégarie de titrres en voie d'extinction après l'ordonnance du 24 juin 2004, Bull. Joly Sociétés n°12,2004 ;JBS-2004-314, s. 1571.

⁵⁰⁵ C. Baert, Les actions de priorité, s. 95.

⁵⁰⁶ Zgodnie z tym przepisem, decyzja walnego zgromadzenia o zmianie praw dotyczących kategorii akcji jest ostateczna dopiero po zatwierdzeniu przez specjalne zgromadzenie akcjonariuszy tej kategorii akcji.

⁵⁰⁷ vide art. L. 228-17 Code de commerce.

przewidziana w art. L. 228-19 Code de commerce możliwość powołania biegłego rewidenta sporządzającego raport w tym przedmiocie, o czym była mowa powyżej⁵⁰⁸.

Także inne powody, bardziej praktyczne, mogą skłonić spółkę do zamiany akcji priorytetowych na uprzywilejowane. Mianowicie, zgodnie z treścią art. L. 228-29-9 Code de commerce, posiadacze akcji priorytetowych dysponują (z wyjątkiem art. L. 225-138 Code de commerce) preferencyjnym prawem subskrybowania akcji uprzywilejowanych, gdy dają uprawnienia równoważne z posiadanymi przez nich uprawnieniami. Zatem posiadane akcje priorytetowe nie mogą już dawać ich posiadaczom prawa do subskrybowania nowych akcji, lecz mogą dawać prawo do objęcia akcji uprzywilejowanych o tożsamyh uprawnieniach⁵⁰⁹. Jednakże, w przypadku gdy spółka podejmie decyzję o dokonaniu takiej transakcji, modyfikującej rzeczne prawa, zgodnie z dyspozycją art. L. 225-99 Code de commerce, konieczne będzie zorganizowanie dwóch odrębnych, specjalnych zgromadzeń (ale z tym samym porządkiem obrad) i utworzonych przez tych samych posiadaczy akcji.

Wobec powyższego – jak zauważają praktycy – jest to wzmożony formalizm, który nadmiernie obciąża spółkę, co pozwala przyjąć, że konwersja na akcje uprzywilejowane będzie pożądana⁵¹⁰. Stąd też zagadnieniem godnym uwagi jest sposób zamiany akcji priorytetowych na akcje uprzywilejowane. Skoro bowiem te ostatnie mogą być utworzone już w momencie zakładania spółki lub w trakcie jej trwania⁵¹¹, a co więcej żadna metoda ich utworzenia nie jest prawnie narzucona, to przedstawiciele francuskiej doktryny są zdania, że ich kreacja poprzez zamianę akcji zwykłych lub priorytetowych (przy zachowaniu art. L. 228-11 i następnych) jest dopuszczalna⁵¹². Nadto, w zakresie, w jakim dotyczy to decyzji w przedmiocie modyfikacji postanowień statutu walne zgromadzenie akcjonariuszy będzie jedynym właściwym organem do podjęcia decyzji w sprawie tej zmiany⁵¹³.

Co się zaś tyczy zgromadzeń akcjonariuszy, C. Baert wskazuje na stosowanie w omawianym procesie art. L. 225-99 Code de commerce, zalecając, by posiadacze akcji priorytetowych wyrazili uprzednią zgodę na przekształcenie się w specjalne

⁵⁰⁸ *vide* art. L. 228-19 Code de commerce.

⁵⁰⁹ C. Baert, *Les actions de priorité*, s. 97.

⁵¹⁰ A. Couret et H. Le Nabasque, *Valeurs mobilières, augmentations de capital, Nouveau régime*, *Ordonnances des 25 mars et 24 juin 2004*, éd. Francis Lefebvre, sierpień 2004. n°536 – 541.

⁵¹¹ *vide* art. 228-11 Code de commerce.

⁵¹² A. Viandier, *Les actions de préférence* ; JCP, éd. E, 2004, p. 1528.

⁵¹³ A. Viandier, *Les actions*..., s. 220.

zgromadzenie⁵¹⁴. Nadto, w kwestii rozważanej konwersji nie sposób pominąć faktu, iż doktryna francuska nie pozostaje zgodna co do faktu, czy stosować w tym procesie art. L. 228-15 akapit 1 Code de commerce⁵¹⁵. Część jej przedstawicieli odpowiada twierdząco wskazując, że specjalna zasada głosowania przewidziana w akapicie 2 wskazanego przepisu, jedynie powtarza (w przypadku utworzenia akcji uprzywilejowanych w drodze konwersji) obowiązek przestrzegania procedury specjalnych korzyści⁵¹⁶. Jednakże przeciwnicy takiej interpretacji wywodzą, że art. L. 228-15 Code de commerce rozróżnia, w pierwszym akapicie, specjalny tryb stosowany do tworzenia akcji uprzywilejowanych poprzez emisję nowych akcji, oraz w drugim akapicie mającym zastosowanie w procesie tworzenia akcji uprzywilejowanych poprzez konwersję akcji wcześniej istniejących⁵¹⁷. Zwolennicy drugiego spośród przedstawionych poglądów podkreślają bowiem, że reguła wyznaczania kworum i większości wskazana w akapicie 2 w przypadku tworzenia kategorii akcji uprzywilejowanych przez konwersję już istniejących nie wykazuje żadnego związku z zasadami proceduralnymi w zakresie zatwierdzania specjalnych korzyści⁵¹⁸. Nadto ta część specjalistów dowodzi, że w zakresie, w jakim konwersja ta nie powoduje emisji nowych akcji, a jedynie zamianę istniejących na akcję innej kategorii, w żadnym razie nie może znaleźć zastosowania akapit 1 wskazanego przepisu⁵¹⁹.

Powyżej poczyniona analiza pozwala przyjąć, że szczególne kategorie akcji, jakie może emitować uproszczona spółka akcyjna nierozdzielnie wiążą się z przyznanymi wspólnikom szczególnymi uprawnieniami. Jednakże w tym kontekście należy również poczynić uwagę o charakterze kluczowym. Mianowicie, prawami fundamentalnymi przysługującymi posiadaczowi akcji są w szczególności: prawo do informacji, prawo głosu, prawo do dywidendy, preferencyjne prawo do subskrybowania kapitałowych papierów wartościowych oraz papierów wartościowych dających dostęp do kapitału, prawo do pozywania, czy też prawo do spłaty wkładu i premii z tytułu likwidacji (*droit au remboursement de l'apport et au boni de liquidation*) i oczywiście prawo do sprzedaży

⁵¹⁴ C. Baert, Les actions de priorité, s. 103.

⁵¹⁵ Dotyczącego procedury specjalnych korzyści, wskazanej już w niniejszej pracy.

⁵¹⁶ A. Viandier, Les actions..., s. 77.

⁵¹⁷ A. Couret, H. Le Nabasque, Valeurs..., s. 105.

⁵¹⁸ W myśl art. L. 225-10 Code de commerce, gdy zgromadzenie obraduje nad zatwierdzeniem wkładu rzeczowego lub przyznaniem określonej korzyści akcje wnoszącego lub beneficjenta nie są brane pod uwagę przy obliczaniu większości. Wnoszący lub beneficjent nie ma prawa głosu dla siebie lub jako działający w cudzym imieniu (*ni pour lui-même ni comme mandataire*).

⁵¹⁹ C. Baert, Les actions de priorité, s. 108.

akcji, o których mowa w dalszej części niniejszej pracy. Jednocześnie, w odniesieniu do praw, jakie generuje posiadanie akcji należy przypomnieć, że zasada wyrażona w art. 1844-1 akapit 1 Code civil dotycząca udziału wspólnika w zyskach i stratach proporcjonalnie do jego udziału w kapitale zakładowym stosuje się także do prostej spółki akcyjnej⁵²⁰. Jednakże zasada ta nie jest imperatywną. Przepisy ogólne zawarte w Code de commerce dopuszczają wyjątki, o czym w dalszej części niniejszej pracy.

4. Zasady emitowania papierów wartościowych przez francuską uproszczoną spółkę akcyjną

Kontynuując zagadnienie kapitału prostej spółki akcyjnej należy wyjaśnić, że spółka ta może emitować wszystkie typy papierów wartościowych dających dostęp do jej kapitału, których reżim prawny uregulowany został w przepisach od art. L. 228-91 do art. L. 228-106 Code de commerce. Niejako na marginesie niniejszych rozważań nadmienienia wymaga, iż w sytuacji, gdy emisja tych papierów wartościowych może prowadzić do podwyższenia kapitału istnieje konieczność zatwierdzenia jej przez wspólników⁵²¹.

Przystępując zatem do omówienia kwestii papierów wartościowych dających dostęp do kapitału spółki rozpocząć należy od wskazania dyspozycji art. L. 228-103 akapit 1 Code de commerce. Na mocy tego przepisu posiadacze tychże papierów wartościowych zgrupowani są w zgromadzenie, zaś w razie zaistnienia takiej potrzeby może powstać oddzielne zgromadzenie dla każdego rodzaju papierów wartościowych przyznających tożsame prawa⁵²². Zgromadzenie to jest uprawnione do zatwierdzania wszelkich zmian w umowie emisyjnej oraz podejmowania decyzji w sprawie warunków

⁵²⁰W myśl art. 1844-1 akapit 1 Code civil, udział każdego wspólnika w zyskach i stratach ustala się proporcjonalnie do jego udziału w kapitale zakładowym a udział wspólnika, który wniósł wkłady w postaci wiedzy i umiejętności (*en industrie*) jest równy udziałowi tego spośród wspólników, który wniósł najmniejszy wkład chyba że postanowiono inaczej.

⁵²¹Art. L. 227- 9 Code de commerce (znajdujący się wśród przepisów ogólnych mających zastosowanie do wszystkich spółek *par actions*) stosuje się, a w myśl akapitu 2 tego przepisu uprawnienia przyznane zwyczajnym i nadzwyczajnym walnym zgromadzeniom spółek akcyjnych, w zakresie podwyższenia, amortyzacji lub obniżenia wartości kapitału, połączenia, podziału, rozwiązania, przekształcenia w spółkę o innej formie, powołania biegłych rewidentów, rocznego sprawozdania finansowego i podziału zysków, są zgodnie z postanowieniami statutu wykonywane wspólnie przez akcjonariuszy.

⁵²²Art. L. 28-103 Code de commerce, który na określenie owej zbiorowości (zgromadzenia) posługuje się sformułowaniem *une masse qui jouit de la personnalité civile* a zatem w dosłownym tłumaczeniu masa (ogół) wyposażony w osobowość cywilną przyznającą możliwość występowania przez sąd w celu ochrony praw i interesów wspólników posiadających omawiane papiery wartościowe.

subskrypcji lub alokacji określonych kapitałowych papierów wartościowych w momencie emisji⁵²³ czy też do zatwierdzania (przy zachowaniu warunków wynikających z art. L. 229-99 lub umowy emisyjnej) zamian w zakresie reguł podziału zysków i amortyzacji kapitału⁵²⁴ oraz kreacji akcji uprzywilejowanych⁵²⁵.

W kontekście kompetencji zgromadzenia, nie sposób również pominąć brzmienia art. L. 228-98 akapit 1 Code de commerce, który stanowi, iż od daty emisji papierów wartościowych dających dostęp do kapitału, spółka powołana do dokonania przydziału tych papierów wartościowych nie może zmieniać swojej formy lub przedmiotu działalności, chyba że zezwala na to umowa emisyjna lub warunki sformułowane w art. L. 228-103 Code de commerce⁵²⁶. Co zaś odnosi się do funkcjonowania rzeczonoego zgromadzenia, toczony na jego forum obrady winny uwzględniać zasadę, zgodnie z którą każdy taki papier wartościowy daje prawo do jednego głosu⁵²⁷. Natomiast do określenia kworum i większości zastosowanie znajdują przepisy dotyczące nadzwyczajnego zgromadzenia w spółce akcyjnej, na skutek zawartego w art. L. 228-103 akapit 3 zd. 2 Code de commerce odesłania do art. L. 225-96 Code de commerce. Niejako dopełniając omawianą kwestię podkreślić trzeba brak przeciwwskazań dla przeprowadzenia obrad za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość bądź korespondencyjnego oddawania głosów, w warunkach przewidzianych dla walnego zgromadzenia spółek akcyjnych⁵²⁸. Zasygnalizować należy również sankcje wskazane w art. L. 228-105 Code de commerce, zgodnie z którym obrady lub postanowienia podjęte z naruszeniem artykułów od L. 228-98 do L. 228-101 oraz L. 228-103 Code de commerce są nieważne.

Należy jasno podkreślić, iż przepisy art. L. 228-98 i następne Code de commerce znajdują zastosowanie do prostej spółki akcyjnej. Chodzi bowiem o reguły wynikające z brzmienia przepisów od art. L. 227-1 do art. L. 227-20 Code de commerce, które nie

⁵²³ Art. L. 228-103 akapit 2 Code de commerce.

⁵²⁴ Art. L. 228-98 akapit 2 Code de commerce.

⁵²⁵ Art. L. 228-98 akapit 3 Code de commerce.

⁵²⁶ Zatem, jeżeli umowa emisyjna nie reguluje powyższej kwestii, zgromadzenie posiada kompetencje do zatwierdzania modyfikacji w przedmiocie, o którym mowa w tym przepisie.

⁵²⁷ Reguła ta wynika z art. L. 228-103 akapit 3 Code de commerce, zaś przepisy art. L. 228-61 Code de commerce formułują ograniczenia w zakresie pełnomocnictw czy też zasadę pozbawiającą prawa głosu spółkę posiadającą więcej niż 10% kapitału spółki emitującej owe papiery wartościowe. Nadto pozostałe zasady ustanowione w przepisach bezwzględnie obowiązujących, dotyczą w szczególności: zwołania zgromadzenia (art. L. 228-58, art. R. 228-67 i następne Code de commerce) czy ustalania porządku obrad (art. L. 228-60 Code de commerce), organizacji obrad (art. L. 228-60-1 i następne Code de commerce).

⁵²⁸ Art. R. 228-68 Code de commerce.

formułują ani zasad szczególnych, ani nie zawierają postanowień, które wykluczałyby stosowanie istniejących wymogów odnoszących się do papierów wartościowych⁵²⁹. Wątpliwość rodzi się wówczas, gdy uwzględni się fakt, iż w art. L. 228-98 i następnych Code de commerce ustawodawca francuski obrał metodę odesłania. Zatem art. L. 228-103 Code de commerce znajduje zastosowanie do prostej spółki akcyjnej, ale przepis ten odsyła do zasad wyznaczania kworum i większości wskazanych w art. L. 225-96 Code de commerce. Z kolei art. 225-96 Code de commerce jest w sposób literalny wykluczony z reżimu prawnego stosowanego do prostej spółki akcyjnej przez brzmienie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce. Z powyższego wynika, iż jest to pewna sprzeczność, która w sposób jednoznaczny nie została rozstrzygnięta przez francuskich praktyków z zakresu prawa spółek. Większość z nich stoi na stanowisku, że stosowane przez ustawodawcę odesłania do przepisów dotyczących omawianego zgromadzenia (zgromadzeń), które niejako *ex definitione* nie znajdują zastosowania do prostej spółki akcyjnej, nie będą do niej stosowane⁵³⁰. Jeśli przyjąć, że art. L. 228-103 Code de commerce odsyła do sposobu podejmowania decyzji przez akcjonariuszy, przy zachowaniu warunków przewidzianych dla każdego typu spółki, wówczas uproszczona spółka akcyjna może w sposób dowolny zdefiniować warunki podejmowania decyzji przez zgromadzenia posiadaczy papierów wartościowych dających dostęp do kapitału⁵³¹.

Natomiast jeżeli - wprost przeciwnie – uznamy, że przepisy formułują zasady, które winny być bezwzględnie stosowane przez spółki emitujące, niezależnie od ich formy, wówczas także dla prostej spółki akcyjnej staną się one obowiązującymi⁵³². Takżeorzecznictwo nie wypracowało linii, która mogłaby wytyczyć kierunek rozwiązania rozważanego problemu. Biorąc pod uwagę sankcję nieważności wynikającą z art. L. 228-104 Code de commerce, z dużą dozą ostrożności należy stosować art. L. 225-96 na mocy odesłania z art. L. 228-103 Code de commerce⁵³³.

⁵²⁹Stosować bowiem należy art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, zgodnie z którym, do prostej spółki akcyjnej należy stosować przepisy odnoszące się do spółki akcyjnej, o ile są zgodne z przepisami rozdziału VII (a zatem dedykowane prostym spółkom akcyjnym), tytułu II, księgi II Code de commerce, z wyjątkiem artykułów: L. 224-2, L. 225-17 do L. 225-102-2, L. 225-103 do L. 225-126, L. 225-243 oraz cz. I art. L. 233-8.

⁵³⁰Zdaniem M. Germaina i P.-L. Périna, w sytuacji, gdy zasady odnoszące się *stricto* do prostej spółki akcyjnej zakazują odesłania, w sytuacji, gdy ma ono miejsce, stanowi odesłanie czysto mechaniczne (*un renvoi purement mécanique*) a ponieważ ustawodawca je zastosował, to nie należy go uznać za niebyłe, lecz przyjąć jego fakultatywne zastosowanie.

⁵³¹B. Dione, C. Baert, Capital-risque & capital-développement: Conjoncture oblige, la part belle aux quasi-fonds propres, RTDF n°4, 2009, s. 78.

⁵³²ANSA, n°13-038.

⁵³³M. Germain, P.-L. Périn, La société..., s. 191.

Dla zachowania porządku omawianych kwestii oraz celem ich dopełnienia zaakcentować należy istnienie przedstawiciela owego zgromadzenia, który może być osobą fizyczną, spółką lub funkcja ta może zostać powierzona stowarzyszeniu mającemu swoją siedzibę na terytorium Francji⁵³⁴. Niejako na marginesie nadmienić należy, że ustawodawca francuski przewidział zakaz łączenia tej funkcji z kierowaniem spółką emitującą, wykonywaniem w niej zadań biegłego rewidenta czy posiadaniem statusu osoby przez nią zatrudnionej (ale także spółek-akcjonariuszy posiadających więcej niż 10% kapitału i spółek-filii dla spółki emitującej posiadającej więcej niż 10% kapitału i wreszcie – zakaz dotyczą także samej spółki emitującej)⁵³⁵. Posiadacze papierów wartościowych dających dostęp do kapitału uprawnieni są do zaznajomienia się z dokumentami spółki udostępnianymi akcjonariuszom. W praktyce – w większości przypadków – odbywa się to za pośrednictwem wskazanego w zdaniu poprzednim przedstawiciela, który dysponuje prawem wstępu na walne zgromadzenia akcjonariuszy nie dysponując przy tym głosem podczas obrad tego gremium⁵³⁶. Gdy obrady wspólników prostej spółki akcyjnej nie odbywają się na forum walnego zgromadzenia, lecz w inny sposób, reprezentant może zostać uprawniony także do uczestnictwa w tych obradach i winien otrzymać możliwość dostępu do dokumentów przygotowywanych w czasie tych konsultacji, jak i tych, które obrazują ich rezultat⁵³⁷. Nie może również pozostać przemilczana okoliczność, iż na mocy przepisów części ogólnej Code de commerce, uproszczona spółka akcyjna jest także uprawniona do dokonania emisji oraz przydziału innych typów praw, dających przystęp do kapitału, użytecznych w spółkach *par actions*, związanych z udziałem w kapitale osób w tejże spółce zatrudnionych⁵³⁸.

⁵³⁴ Art. L. 228-48 Code de commerce, zaś przepisy Code de commerce, począwszy od art. L. 228-47 wskazują na sposób wyznaczania rzeczowego reprezentanta, wynagrodzenie, obowiązki i możliwość ponownego pełnienia tej funkcji.

⁵³⁵ Art. L. 228-49 Code de commerce.

⁵³⁶ Art. L. 228-105 Code de commerce.

⁵³⁷ M. Germain, P-L. Périn, *SAS La société...*, s. 191.

⁵³⁸ Mowa w szczególności o warrantach dla akcjonariuszy korporacyjnych uregulowanych w kodeksie podatkowym (art. 163 *bis* G Code general des impôts), a także opcjach subskrypcji lub odkupu akcji (art. L. 225-177 i następne Code de commerce), czy o nabyciu akcji bezpłatnych (art. L. 225-197-1 do art. L. 225-197-3 Code de commerce). Reżim ustawowy dotyczący tych praw nie zna przepisów szczególnych dedykowanych prostej spółce akcyjnej. Procedura emisji regulowana jest przez statut prostej spółki akcyjnej i winna uwzględniać szczególne kompetencje przyznane gremium wspólników w zakresie podwyższenia kapitału (art. L. 227-9 Code de commerce), co nie wyklucza podziału kompetencji w zakresie decyzji pomiędzy wspólników postrzeganych, jako zbiorowość oraz organy zarządzające spółką. Wśród przedstawicieli doktryny szeroko dyskutowane jest, czy opcje odkupu (*les options d'achat d'actions*), o których mowa w art. L. 225-179 akapit 1 Code de commerce może być przyznana wyłącznie na podstawie decyzji zarządzających spółką (bez udziału wspólników). Art. L. 225-179 Code de commerce przewiduje

Powyższe dopełnić winno wskazanie na wynikającą *expressis verbis* z art. L. 228-36-A Code de commerce możliwość emitowania przez uproszczoną spółkę akcyjną dłużnych papierów wartościowych, na warunkach przewidzianych przez kodeks dla spółek *par actions*, ale także wynikających z treści statutu spółki i umowy emisyjnej. Do omawianej spółki odnieść należy również brzmienie przepisów kodeksu walutowego i finansowego, który także stwarza możliwość emitowania przez prostą spółkę akcyjną wszystkich możliwych typów dłużnych papierów wartościowych, wyrażających roszczenie wobec osoby prawnej lub funduszu sekuryzacyjnego, który je emituje⁵³⁹. Wśród nich są również zbywalne dłużne papiery wartościowe. Te ostatnie w myśl art. L. 213-1 wskazanego kodeksu, to finansowe papiery wartościowe wyemitowane według opcji emitenta, zbywalne na rynku regulowanym lub pozagiełdowym.

Zalet przyznania SAS tak dużej swobody w zakresie emisji jest wiele. Należy jednak zwrócić szczególną uwagę, że w takim stanie rzeczy spółka ta może emitować dłużne papiery wartościowe, które nie stanowią pożyczki, ale przyznają posiadaczowi wierzytelność wobec spółki. W prostej spółce akcyjnej jest to szczególnie pożądana alternatywa dla postanowień często figurujących w paktach pozastatutowych (*les pactes extrastatutaires*) przewidujących promesę w zakresie zakupu lub zbycia papierów wartościowych będących w posiadaniu spółki podpisującej pakt, na rzecz pozostałych jego stron, w celu zabezpieczenia realizacji tych obietnic. Chodzi mianowicie o emisję papierów wartościowych uprawniających do objęcia akcji posiadanych przez spółkę będącą stroną paktu⁵⁴⁰. Nadto trzeba zaakcentować brzmienie art. L. 228-93 akapit 6 oraz art. L. 228-94 akapit 3 Code de commerce. Przepisy te przewidują, że emisje papierów wartościowych będących instrumentami kapitałowymi dającymi dostęp do innych istniejących kapitałowych papierów wartościowych lub dających prawo do alokacji dłużnych papierów wartościowych, są zatwierdzane w warunkach sformułowanych przez art. L. 228-40 Code de commerce (chodzi zatem o emisję obligacji lub innych papierów) lub, w innych przypadkach, na warunkach określonych przez emitenta zgodnie z brzmieniem art. L. 228-36 A Code de commerce.

zatwierdzenie przez nadzwyczajne walne zgromadzenie i z wyjątkiem reguł szczególnych wysłowionych w statucie prostej spółki akcyjnej logiczne jest dokonanie tego zatwierdzenia na mocy decyzji wspólników (organu kolegiałnego). Podobnie rozstrzygnąć należy w zakresie decyzji podejmowanych w SAS w przedmiocie przyznania akcji bezpłatnych.

⁵³⁹Art. L. 213-0-1 i nast. Code monétaire et financier.

⁵⁴⁰D. Poracchia, Émission de valeurs mobilières et circulation des titres de la SAS, Bull. Joly Sociétés, n°2,2015, s. 99.

Jeśli skoncentrować się na obligacjach, to szczególnej uwagi wymaga budząca wątpliwości wśród francuskich prawników kwestia kompetentnego w tym zakresie organu spółki. Mianowicie, brzmienie art. L. 228-40 akapit 1 Code de commerce nie pozostawia wątpliwości co do faktu, że zatwierdzanie emisji obligacji należy do kompetencji rady administracyjnej, zarządu lub zarządzających/menadżerów (*les gérants*), chyba że statut zastrzega to uprawnienie dla walnego zgromadzenia (lub jeżeli zgromadzenie to podejmie decyzję o zatwierdzeniu emisji obligacji). Jednocześnie podkreślenia wymaga, że przez stosowanie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, w prostej spółce akcyjnej kompetencja w zakresie emisji przyznana jest prezesowi spółki lub tym spośród zarządzających, na rzecz których statut tę prerogatywę ustanowił⁵⁴¹. Kwestia staje się problematyczna w sytuacji, gdy rozważymy treść znajdującego zastosowanie do prostej spółki akcyjnej przepisu art. L. 228-40 akapit 2 Code de commerce, który ustanawia na rzecz rady administracyjnej lub zarządu fakultatywność w zakresie przekazania dowolnie wybranym przez siebie osobom uprawnień niezbędnych do przeprowadzenia w terminie jednego roku emisji obligacji wraz z określeniem warunków tej emisji. W tym kontekście, D. Poracchia stawia pytanie o kompetencje wspólników⁵⁴². Nic nie stoi na przeszkodzie, by statut prostej spółki akcyjnej zastrzegał prawo do podjęcia decyzji o emisji obligacji przez gremium akcjonariuszy. W ocenie wskazanego w zdaniu poprzednim autora, w przypadku braku statutowej klauzuli wyłączającej tę kompetencję, gremium akcjonariuszy zachowuje ją, także w przypadku, gdy statut przypisuje ją do organu wykonawczego (zarząd, rada administracyjna)⁵⁴³. Wszak pozostaje to zgodne z wielokrotnie akcentowaną swobodą w zakresie kształtowania postanowień statutu⁵⁴⁴. H. Azarian wysuwa jeszcze śmielszą tezę wskazując, że nawet w sytuacji, gdy statut nie wskazuje kompetencji kolektynu wspólników do podjęcia decyzji w omawianym przedmiocie, emisja obligacji nie powinna się dokonać bez zatwierdzenia przez to gremium⁵⁴⁵.

⁵⁴¹Postanowienia statutu mogą zatem wprowadzić swoistą decentralizację uprawnień do decydowania o emisji obligacji, zgodnie z uznaniem twórców tych postanowień, pod warunkiem, że uprawniony w tym zakresie pozostaje organ wykonawczy spółki.

⁵⁴²D. Poracchia, *Émission de valeurs...*, s. 100.

⁵⁴³D. Poracchia, *Émission de valeurs...*, s. 89.

⁵⁴⁴L. Godon, *La société...*, s. 149.

⁵⁴⁵H. Azarian, *La société...*, s. 165.

5. Ograniczenia w obrocie SAS

Kwestią nierozdzielnie związaną z papierami wartościowymi w prostej spółce akcyjnej jest ich obrót i istniejące w tym zakresie ograniczenia dotyczące SAS. Kluczowe w tym względzie jest brzmienie art. L. 227-2 zd. 1 Code de commerce, zgodnie z którym uproszczona spółka akcyjna nie może składać publicznej oferty finansowych papierów wartościowych ani dopuszczać swoich akcji do obrotu na rynku regulowanym⁵⁴⁶. Uwzględniając dyspozycję przytoczonego przepisu zasadnym jest rozważenie jej treści przez pryzmat dwóch elementów: zakazu występowania przez prostą spółkę akcyjną z publiczną ofertą finansowych papierów wartościowych (*procéder à une offre au public de titres financiers*) oraz zakazu obrotu akcjami tej spółki na rynku regulowanym (*l'admission aux négociations sur un marché réglementé de ses actions*).

Co się tyczy pierwszego spośród sformułowanych ograniczeń, przybliżyć należy brzmienie art. L. 411-1 kodeksu walutowego i finansowego. Na jego mocy, zabronione jest osobom lub podmiotom, które nie zostały do tego upoważnione na mocy przepisów prawa, składania oferty publicznej w rozumieniu Rozporządzenia (UE) 2017/1129 z dnia 14 czerwca 2017 r. finansowych papierów wartościowych lub akcji, pod rygorem nieważności zawartych umów lub wyemitowanych papierów wartościowych lub akcji⁵⁴⁷. Zabrania się im, pod rygorem takich samych nieważności, emitowania zbywalnych papierów wartościowych. Zabrania się również jakiegokolwiek osobie lub podmiotowi składania oferty publicznej dotyczącej finansowych papierów wartościowych lub akcji wyemitowanych przez inną osobę lub podmiot, który sam nie został upoważniony przez prawo do złożenia oferty publicznej, pod rygorem nieważności zawartych umów⁵⁴⁸.

⁵⁴⁶ W tym miejscu wskazać należy na aspekt terminologiczno-językowy obejmujący tę regulację. Mianowicie, ustawodawca francuski, formułując zakaz wynikający z przytoczonego przepisu w obecnym kształcie posługuje się wyrażeniem: *à une offre au public de titres financiers* (co należy tłumaczyć, jak to uczyniono: *publiczna oferta finansowych papierów wartościowych*). Terminologia taka została wprowadzona do kodeksu handlowego na skutek wejścia w życie rozporządzenia z dnia 22 stycznia 2009 roku (*relative à l'appel public à l'épargne*, n°2009-80) reformującego wskazaną materię oraz stanowiła wyraz dostosowania prawa francuskiego do unijnej dyrektywy *Prospectus* (la directive n° 2003/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation, et modifiant la directive n° 2001/34/CE (JOUE L 345 du 31 déc. 2003, p. 64 à 89) ; dostęp : http://europa.eu.int/eur-lex/pri/fr/oj/dat/2003/l_34520031231fr00640089.pdf. Do tego czasu posługiwano się sformułowaniem *l'appel public à l'épargne*, który w sposób dosłowny można tłumaczyć, jako *apel publiczny o oszczędzanie* zaś oznacza aktualną *publiczną ofertę finansowych papierów wartościowych*. Nadmienić należy, iż podstawę dla wejścia w życie wskazanego rozporządzenia stanowił art. 152 LME i stanowi regulację niekorzystną z punktu widzenia SAS.

⁵⁴⁷ Art. L. 411-1 akapit 1.

⁵⁴⁸ Art. L. 411-1 akapit 2.

Z kolei, na skutek odstępowstwa od art. 2224 CC powództwo o nieważność zawartych umów przedawnia się z upływem trzech lat od dnia powstania nieważności⁵⁴⁹.

Co się zaś odnosi do kwestii ograniczeń w zakresie dopuszczania do obrotu giełdowego akcji SAS, wyjaśnić należy związek tej regulacji z brzmieniem art. 1841 francuskiego kodeksu cywilnego. Przepis ten formułuje wobec spółek, które nie zostały ustawowo upoważnione, zakaz składania publicznej oferty papierów wartościowych, wydania zbywalnych papierów wartościowych (także akcji) oraz złożenia publicznej oferty w rozumieniu art. L. 411-1 kodeksu walutowego i finansowego⁵⁵⁰. Powyższe należy uzupełnić o treść art. L. 244-3 Code de commerce nakładającego sankcję finansową na kierujących prostą spółką akcyjną, w sytuacji, gdy spółka ta nie będzie przestrzegała ustanowionych w art. L. 227-2 zakazów⁵⁵¹. Po wtóre, zakaz wynikający z art. L. 227-2 Code de commerce jest również zagrożony sankcją nieważności. W myśl bowiem art. L. 412-3 C. mon. fin., nieprzestrzeganie ograniczeń sformułowanych w art. L. 412-2 tego aktu (który odsyła właśnie od art. L. 227-2 Code de commerce) jest karane nieważnością zawartych umów lub wydanych papierów wartościowych.

W kontekście powyższego zasadne jest postawienie pytania. Mianowicie, dlaczego, w każdym spośród trzech – fundamentalnych w tym zakresie – wskazanych aktów prawnych ustawodawca formułuje (lub podtrzymuje) omawiane ograniczenia w odniesieniu do spółki, która od początku swojego istnienia miała być synonimem otwartości i elastyczności, jako forma „dedykowana” rozwijającym się przedsiębiorcom? P. Le Cannu i B. Dondero zwracają uwagę na ogólny kontekst legislacyjny akcentując, że przyjęta w ustawodawstwie francuskim ochrona akcjonariusza spółki, którego akcje były zbywane w obrocie giełdowym narzuciła szczegółowe i wiążące zasady. Zasady te nie pozostają w zgodzie z autonomią w zakresie organizacji spółki, tak szeroką, jak ta oferowana przez proste spółki akcyjne⁵⁵². Podkreśla się, że reżim prawny prostej spółki akcyjnej – w przeciwieństwie do spółki akcyjnej – zawiera niewiele przepisów chroniących wykonywanie przez akcjonariuszy ich prerogatyw. Natomiast dokumentacja z obrad parlamentu z 2000 roku (dotyczących prac legislacyjnych nad modyfikacją

⁵⁴⁹ Art. L. 411-1 akapit 3.

⁵⁵⁰ Pod rygorem nieważności zawartych umów lub wyemitowanych papierów wartościowych lub akcji.

⁵⁵¹ W postaci grzywny w wysokości 18 000 euro. Co znaczące, na mocy art. L. 224-4 Code de commerce dolegliwość ta jest stosowana nie tylko w odniesieniu do kierujących spółką, którzy wskazani są do pełnienia tych funkcji (w statucie), lecz także do osób faktycznie nią kierujących, które nie widnieją w tej roli w dokumentach spółki a w rzeczywistości zarządzają spółką (*dirigeants de fait*).

⁵⁵² P. Le Cannu, B. Dondero, *La réforme des instruments financiers*, RTD Com. 2009, s. 380.

spółki) eksponuje trudności w finansowaniu rozwoju prostej spółki akcyjnej z powodu istniejących zakazów i wskazuje, iż sposobem rozwiązania tego problemu jest przekształcenie *a posteriori* w spółkę akcyjną, która to transformacja nie powodowałaby kreacji nowej osoby prawnej (art. 1844-3 Code civil)⁵⁵³. Taka konstatacja zachowuje aktualność także w obecnym stanie prawnym. Brak jest bowiem przeszkód, by uproszczona spółka akcyjna była częścią grupy spółek notowanych na giełdzie (tworzących holding), jako podmiot kontrolujący⁵⁵⁴, bądź jako główna spółka zależna⁵⁵⁵.

Przedstawiony powyżej imperatyw ustawodawczy dotyczący obecności uproszczonej spółki akcyjnej na rynku papierów wartościowych nie powinien jednak umniejszać roli tych transakcji, których w zakresie finansowych papierów wartościowych spółka ta może dokonywać. Mianowicie, art. L. 227-2 zd. 2 Code de commerce, wskazuje operacje finansowe dozwolone w uproszczonej spółce akcyjnej, zdefiniowane poprzez odesłanie do punktu 2 oraz 3 części I art. L. 411-2 kodeksu walutowego i finansowego a także do części II tego przepisu⁵⁵⁶. Na gruncie punktu 2 cz. I. rzeczzonego artykułu dozwolone są te transakcje, w których oferta przyjęta przez jednego inwestora opiewa na kwotę przewyższającą tę określoną przez organy regulujące funkcjonowanie rynku kapitałowego (*Autorité des marchés financiers*). Pułap aktualnie wynosi 100 000 euro (kwota przypadająca na jednego inwestora i na jedną transakcję)⁵⁵⁷. Zaś na podstawie punktu 3 cz. I art. L. 411-2 C. mon. fin. dopuszczalne są takie oferty publiczne, w których wartość nominalna każdego z papierów wartościowych będących ich przedmiotem nie jest niższa niż kwota 100 000 euro na wyemitowany papier wartościowy. Uproszczona spółka akcyjna nie może występować z ofertą, o której mowa w punkcie 1 cz. I art. L. 411-2 kodeksu walutowego i finansowego. Chodzi o ofertę, której łączna kwota jest mniejsza niż kwota ustalona w przepisach wydanych przez wspomniany organ lub niższa niż kwota i procent kapitału emitenta ustalone przez ten organ. Z powyższego wynika, iż SAS nie może skorzystać z wyjątku ustanowionego na podstawie minimalnej wartości operacji, której limity są następujące: kwota oferty niższa niż 100 000 euro lub kwota

⁵⁵³ JO Débats Sénat n°18827, 6 janvier 2000, s. 58.

⁵⁵⁴ Aktualnie spółka SAS La Boétie pełni tę funkcję dla spółki Crédit Agricole SA.

⁵⁵⁵ Za przykład posłużyć może SAS Suez Environnement będąca filią Suez Environnement Company SA, która to SAS kontroluje wszystkie filie tejże grupy, które często również mają formę SAS.

⁵⁵⁶ Transakcje te można zatem umownie podzielić na dwie grupy. Pierwsza (punkt 2 i 3 części I art. L. 411-2) zawierająca operacje dozwolone dla prostej spółki akcyjnej z racji podwyższonej wartości progów granicznych ustalonych przez organy regulujące rynek finansowy. Natomiast druga (cz. II art. L. 411-2) obejmuje transakcje autoryzowane w ograniczonym gronie inwestorów lub inwestorów kwalifikowanych.

⁵⁵⁷ Art. 211-2 Règlement général Autorité des marchés financiers (wersja obowiązująca od 22 kwietnia 2018 roku).

oferty wynosząca pomiędzy 100 000 a 5 000 000 euro na obszarze Unii Europejskiej (ten pułap może zostać obniżony do 2 500 000 euro i nie może reprezentować więcej niż 50% kapitału emitenta).

Przechodząc do drugiej grupy transakcji, które uproszczona spółka akcyjna może realizować, art. L. 411-2, II C. mon. fin. zawiera negatywne określenie publicznej oferty, o której mowa w art. L. 411-2 tego kodeksu wskazując, iż taką ofertą nie jest ta adresowana wyłącznie do: osób świadczących usługi inwestycyjne w zakresie zarządzania aktywami finansowymi (*gestion de portefeuille*) na rzecz osób trzecich (punkt 1) oraz inwestorów kwalifikowanych lub do ograniczonego kręgu inwestorów, pod warunkiem, że inwestorzy ci działają we własnym imieniu (punkt 2). Co znaczące, w tym przepisie ustawodawca sformułował definicję „inwestora kwalifikowanego” stanowiąc, iż jest nim osoba lub jednostka wyposażona w umiejętności i środki niezbędne do zrozumienia ryzyka związanego z obrotem instrumentami finansowymi, zaś lista kategorii inwestorów uznanych za kwalifikowanych ustalona jest w drodze dekretu⁵⁵⁸. Godną nadmienienia jest okoliczność, iż na kształt aktualnej definicji inwestorów kwalifikowanych znaczący wpływ wywarło ustawodawstwo unijne⁵⁵⁹. Celem dopełnienia czynionych rozważań, wyeksponowania wymaga, że wskazany (obok inwestorów kwalifikowanych) w punkcie 2 art. L. 411-1, II kodeksu walutowego i finansowego *ograniczony krąg inwestorów* tworzą osoby inne niż inwestorzy kwalifikowani, których liczba jest niższa niż określona przez stosowny dekret⁵⁶⁰.

⁵⁵⁸Art. D. 411-1 kodeksu walutowego i finansowego przewiduje dwie kategorie inwestorów kwalifikowanych, którzy działają w imieniu własnym: klientów profesjonalnych (w znaczeniu art. L. 553-16 wskazanego kodeksu, chodzi zatem o takich klientów, którzy posiadają doświadczenie, wiedzę i umiejętności konieczne dla podejmowania decyzji inwestycyjnych i oceny stopnia ryzyka, jakie się z tymi decyzjami wiąże) oraz uprawnieni kontrahenci (w znaczeniu wynikającym z art. L. 533-20 oraz art. D. 333-13 rzeczonego kodeksu, którzy stanowią różne kategorie osób prawnych).

⁵⁵⁹Dekret n°2006-557 z 16 maja 2006 roku zmieniający rozdział I tytułu I księgi IV części wykonawczej kodeksu walutowego i finansowego w pierwszej kolejności zmodyfikował definicję inwestorów kwalifikowanych wprowadzając do listy z art. D. 411-1 jednakże katalog ten sformułowany był w sposób zbyt szeroki i dopiero dekret z 8 listopada 2012 roku usunął ten katalog, pozostawiając aktualnie wskazane, dwie kategorie inwestorów dostosują tym samym omawiane pojęcie do profesjonalnej terminologii dyrektywy (Directive n° 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers : *JOCE n° L 145, 30 avr. 2004*), zgodnie z celem określonym w dyrektywie n°2010/73/UE (Directive n° 2010/73/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, modifiant la directive 2003/71/CE concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation et la directive 2004/109/CE sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé: *JOUE n° L 327/I, 11 déc. 2010*).

⁵⁶⁰Definicja ta sformułowana jest w art. L. 411-1, II kodeksu walutowego i finansowego. Pułap określający ograniczony krąg inwestorów wynosi poniżej 150 osób innych niż inwestorzy kwalifikowani (art. D. 411-4 kodeksu walutowego i finansowego zmodyfikowany dekretem z dnia 8 listopada 2012 roku; przed zmianą

Powyżej poczynione rozważania wskazują na możliwe do dokonania przez prostą spółkę akcyjną operacje realizowane na regulowanym rynku instrumentów finansowych, kontrolowanym przez powołany decyzją ustawodawcy organ finansowy (*Autorité des marchés financiers*⁵⁶¹). Jednakże brak jest przeszkód, by SAS była również uczestnikiem nieco innego (od regulowanego) rynku instrumentów finansowych. Mianowicie wielostronnego systemu obrotu (*un système multilatéral de négociation*⁵⁶²), który zdefiniowany został w art. L. 424-1 kodeksu walutowego i finansowego⁵⁶³.

W każdym razie oferta papierów wartościowych złożona przez prostą spółkę akcyjną niezależnie od tego, jaki rynek obejmuje (regulowany przez AMF czy będący SMN) nie może stanowić publicznej oferty, w rozumieniu przepisów, o których wspomniano powyżej, gdyż ta jest przedmiotem zakazu sformułowanego w art. L. 227-2 zd. 1 Code de commerce. Jednakże operacje rynkowe, których dokonanie nie wiąże się z kreacją oferty publicznej, zależnie od kwoty i odbiorców, do których są adresowane (inwestorzy kwalifikowani lub ograniczony krąg odbiorców), są możliwe do przeprowadzenia przez prostą spółkę akcyjną. Uprawnione jest zatem twierdzenie, zgodnie z którym w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej punkt ciężkości położony został na inwestycje prywatne, bowiem tylko te ostatnie pozwalają pogodzić aktywność SAS na rynku instrumentów finansowych z brakiem możliwości składania publicznej oferty przez tę spółkę⁵⁶⁴. Stąd też należy wobec SAS dopuścić operacje mające za przedmiot obligacje (nie zaś akcje), niezależnie od tego, na jakim rynku są procedowane (także na rynku regulowanym)⁵⁶⁵ oraz wszystkie papiery wartościowe

opiewał na 100 osób). Brak jest jednak przeszkód, by była to oferta przekraczająca 150 osób, którzy będą inwestorami kwalifikowanymi.

⁵⁶¹ Dalej AMF. W zakresie prawa konsumenckiego zob. również: M. Lemonnier, *Ogólna charakterystyka francuskiego Médiateur de l'Autorité des Marchés Financiers w systemie ochrony konsumenta usług finansowych*, [w:] *Ochrona konsumenta na polskim i międzynarodowym rynku finansowym*, red. J. Monkiewicz, E. Rutkowska-Tomaszewska, Warszawa 2018.

⁵⁶² Dalej SMN.

⁵⁶³ Zgodnie z przytoczonym przepisem, jest to system, który skupia wielorakie interesy kupujących i sprzedających wyrażane przez strony trzecie w odniesieniu do instrumentów finansowych, w celu zawierania transakcji dotyczących tych instrumentów. System ten tworzą co najmniej trzej członkowie lub znacząco aktywni użytkownicy (*utilisateurs significativement actifs*), a każdy z nich ma możliwość interakcji z pozostałymi w zakresie kształtowania cen. Jak wskazuje akapit 3 rzeczonego przepisu, menadżer owego systemu jest dostawcą usług inwestycyjnych (innym niż spółka wskazana w punkcie 8 art. L. 321-1) lub operatorem rynku upoważnionym do tego przez AMF.

⁵⁶⁴ S. Saint-Pé, J. Horbet, *Refonte du placement privé à la française et modification de la notion d'investisseur qualifié: des zones floues pour les investisseurs comme pour les gérants*, Bull. Joly Burse, n°7, 2013, s. 141.

⁵⁶⁵ Zdaniem zdecydowanej większości przedstawicieli doktryny, zakaz z art. L. 227-2 Code de commerce obejmuje akcje zwykłe oraz uprzywilejowane, SAS powinna mieć możliwość przyznania oprócz papierów dłużnych, papiery wartościowe dające dostęp do kapitału lub prawa głosu (złożone papiery wartościowe,

(również akcje), które należą do SMN⁵⁶⁶. Głównym zakazem pozostaje więc notowanie akcji na dowolnym rynku regulowanym⁵⁶⁷, co *expressis verbis* wynika z treści art. L. 227-2 zd. 1 Code de commerce.

Przeciw wagę dla przedstawionych powyżej ograniczeń w zakresie finansowania prostej spółki akcyjnej może stanowić dopuszczone przez ustawodawcę finansowanie społecznościowe (*crowdfunding*), z którego często korzystają francuskie SAS⁵⁶⁸. Sformułowaniem trafnie oceniającym możliwość zastosowania tej formy finansowania przez omawianą spółkę jest stwierdzenie, iż *crowdfunding* i SAS przyciągają i odpychają się wzajemnie⁵⁶⁹. Z jednej strony elastyczność dotycząca wykorzystania finansowania społecznościowego pozostaje zgodna ze swobodą organizacyjną przypisaną SAS, w efekcie czego możliwe jest uproszczenie tradycyjnych reguł tworzenia i finansowania spółek, by doprowadzić do lepszego ich rozwoju⁵⁷⁰. Z drugiej strony, znaczna różnorodność w zakresie sposobów organizacji i funkcjonowania prostej spółki akcyjnej i prawa, jakie przyznane są jej wspólnikom, nie czyni z SAS idealnego obiektu do objęcia finansowaniem społecznym⁵⁷¹. Należy jednak z całą stanowczością podkreślić, iż niekwestionowana większość doktryny pozytywnie ocenia taki stan rzeczy. Znaczący stopień aprobaty dla takiego rozwiązania wynika z faktu, że omawiany sposób finansowania został usankcjonowany przez ustawodawcę jako swoista przeciwwaga dla

warranty akcyjne). Zob. J.J. Daigre, B. François, La SAS: une société pouvant faire appel au marché?, Rev. Sociétés 2010, s. 11.

⁵⁶⁶ W tym zakresie doktryna francuska pozostaje podzielona. Przeciwnicy takiego rozwiązania wskazują, że dopuszczenie akcji prostej spółki akcyjnej do SMN jest sprzeczne z reżimem prawnym ustanowionym dla tej spółki (w szczególności ze swobodą statutową, którą się cechuje), zachodzi bowiem oczywista niezgodność pomiędzy zasadami działania tej spółki a regułami, które winny być zachowane w przypadku obrotu giełdowego papierów wartościowych. Inna grupa francuskich prawników jest zdania, że owa niezgodność nie istnieje, gdyż należy przyjąć, że uczestnicy rynku są odpowiednio poinformowani o organizacji uprawnień i wyłączeniu zasad swobodnego przepływu papierów wartościowych. W tym celu wystarczy, by AMF sprecyzował konieczne reguły szczególne i zweryfikował ich zgodność z tymi, które stosowane są do spółek notowanych na giełdzie.

⁵⁶⁷ Nie powinno to pozwolić na dopuszczenie akcji do wyspecjalizowanych przedziałów otwartych na niektórych rynkach regulowanych (art. 516-6 i następne *Règlement général AMF*). Mimo że te przedziały funkcjonują bez oferty publicznej, pozostają one częścią rynku regulowanego. Zob. F. Gilbert, Le nouveau regime de l'offre au public de titres financiers de SAS, Droit sociétés, marzec 2020, n°26, étude 3.

⁵⁶⁸ Tytułem przykładu można wskazać, iż od czasu wejścia w życie rozporządzenia (*l'ordonnance n°2014-559* z dnia 30 maja 2014 roku) wprowadzającego tę formę finansowania w SAS, na 60 *start-upów* finansowanych przez platformę WiSeed i 43 przez platformę Anaxago, ponad 85% stanowiły proste spółki akcyjne (dane pochodzące z listopada 2015 roku).

⁵⁶⁹ A. Constantin, Des sociétés éligibles au crowdfunding en général, et des SAS en particulier, Société de législation comparée, coll. Trans Europe Experts, 2015, s. 113.

⁵⁷⁰ M. Germain, P.-L. Périn, SAS *La société...*, s. 203.

⁵⁷¹ Le mémento de la SAS/SASU, s. 135.

niemożności występowania przez SAS z publiczną ofertą w zakresie niektórych instrumentów finansowych⁵⁷².

Na gruncie aktualnie obowiązujących regulacji prawnych uprawnione jest twierdzenie, że dopuszczenie *crowdfundingu* wobec prostej spółki akcyjnej przybrało formę kolejnego wyjątku od zakazu występowania przez tę spółkę z publiczną ofertą instrumentów finansowych⁵⁷³, na co wskazuje treść art. L. 411-2 kodeksu walutowego i finansowego. Zgodnie z jego brzmieniem, oferta finansowych papierów wartościowych i instrumentów dopuszczonych do celów finansowania społecznościowego proponowana przez dostawcę usług w zakresie finansowania społecznościowego w rozumieniu rozporządzenia (UE) 2020/1503, w tym dla jego działalności, o której mowa w art. L. 547-4, pod warunkiem, że nie przekracza progu określone w art. 1 ust. 2 lit. c tego rozporządzenia. Nie ulega wątpliwości, iż wykreowana przez ustawodawcę droga pozwoliła prostym spółkom akcyjnym proponować własne akcje szerokiemu gronu odbiorców.

Powszechna swoboda przyjęta dla organizacji zbiorowych decyzji wspólników prostej spółki akcyjnej koncentruje się na trzech zasadniczych obszarach: obejmuje decyzje będące przedmiotem zbiorowej debaty, dotyczy metod konsultacji ze wspólnikami oraz odnosi się *stricte* do zasad podejmowania decyzji. Owa elastyczność doznała ograniczenia przez wspomniany szczególny status nałożony przez przepisy rozporządzenia z dnia 30 maja 2014 roku na spółki, których niektórzy wspólnicy lub wierzyciele subskrybowali papiery wartościowe za pośrednictwem platformy crowdfundingowej. W efekcie, zmodyfikowana treść art. L. 227-2-1 Code de commerce przewiduje (przez uchylenie stosowania art. L. 227-1 oraz art. L. 227-9 Code de commerce), że wymienione przepisy dotyczące spółki akcyjnej znajdują zastosowanie, gdy SAS złoży ofertę, o której mowa w art. L. 411-2, I bis kodeksu walutowego i finansowego⁵⁷⁴. Przede wszystkim jednak, rozporządzenie z 2014 roku narzuciło stosowanie art. L. 225-96 do art. L. 225-98 Code de commerce, przez uchylenie stosowania kluczowego – z punktu widzenia funkcjonowania prostej spółki akcyjnej –

⁵⁷²D. Poracchia, D. Velardocchio, Le financement participatif par offre de titres financiers, Bul. Jolly Sociétés, n°9, 2014, s. 742.

⁵⁷³ Art. L. 227-2 zd. 2 Code de commerce wskazuje na możliwość procedowania przez SAS z ofertą, o której mowa w art. L. 411-2, I bis kodeksu walutowego i finansowego.

⁵⁷⁴ Przepisy te nakładają na SAS postanowienia mające zastosowanie w spółki akcyjnej w zakresie kompetencji i zasad kworum oraz większości reprezentowanej podczas zgromadzeń, czy prawa do odwoływania zarządzających spółką (nawet, jeśli nie zostało to uwzględnione w porządku obrad), a także, co do prawa głosu.

przepisu art. L. 227-9 Code de commerce, zgodnie z którym to statut określa, jakie decyzje winny być kolegialnie podejmowane przez wspólników, precyzując również formę i warunki ich podejmowania. Z kolei stosowanie art. L. 225-96 oraz art. L. 225-97 Code de commerce oznacza konieczność zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia akcjonariuszy w celu zmiany statutu. Taki stan rzeczy jednoznacznie wyklucza samorządność SAS w zakresie przekazania kompetencji na rzecz prezesa spółki lub innych organów, do dokonania modyfikacji w treści statutu⁵⁷⁵.

Należy zauważyć, że nie odnosząc się do postanowień art. L. 225-100 Code de commerce określającego uprawnienia walnego zgromadzenia akcjonariuszy w spółce akcyjnej, rozporządzenie z 2014 roku pozostawia swobodę w zakresie podziału pomiędzy akcjonariuszy i inne organy kompetentne do podejmowania decyzji w przedmiocie zmian nietyczących modyfikacji statutu (z zastrzeżeniem decyzji w sprawie mianowania biegłych rewidentów, zatwierdzenia rocznego sprawozdania finansowego oraz podziału zysków, które to zagadnienia wchodzą w zakres kompetencji wspólników, w ramach przepisów ogólnych dedykowanych prostej spółce akcyjnej).

Nadmienić również należy, iż także swoboda w zakresie ustalania warunków konsultacji ze wspólnikami SAS została w omawianym stanie rzeczy zniesiona przez zastosowanie akapitu 3 art. L. 225-105 Code de commerce⁵⁷⁶. Wreszcie, swoboda w zakresie określenia sposobu podejmowania decyzji również jest ograniczona w przypadku prostej spółki akcyjnej korzystającej z finansowania społecznościowego. Mianowicie, obligatoryjne stosowanie przepisów od art. L. 225-122 do art. L. 225-125

⁵⁷⁵ Z wyjątkiem tych, które na mocy przepisów kodeksu rozstrzygane są wyłącznie głosami wspólników oraz tych, które wymagają jednomyślności tego gremium. Ponadto, modyfikacje statutowe mogą zostać dokonane wyłącznie przy zachowaniu kworum i większości przewidzianych przez akapit 2 oraz 3 art. L. 225-96 Code de commerce, z wyjątkiem zmian w zakresie klauzul statutowych, które muszą być przyjęte jednogłośnie na mocy art. L. 227-19 Code de commerce (stosowanie art. L. 227-19 Code de commerce nie jest uchylone). Podobnie, pozostałe zbiorowo podejmowane decyzje akcjonariuszy winny być procedowane na walnym zgromadzeniu, które obraduj w warunkach kworum i większości, o których mowa w art. L. 225-98 Code de commerce dla zwyczajnych walnych zgromadzeń w spółkach akcyjnych.

⁵⁷⁶ Przepis ten formułuje zakaz obradowania przez walne zgromadzenie nad sprawą, która nie jest wpisana do porządku obrad, wskazując jednocześnie, że zgromadzenia może w każdym przypadku odwołać zarządzających spółką lub członków rady nadzorczej lub zastąpić ich. Nie ulega wątpliwości, iż obowiązek ustanowienia agendy obrad służy w szczególności ochronie inwestorów wchodzących do kapitału SAS poprzez crowdfunding. Jednocześnie należy nadmienić, iż zastosowanie drugiej części akapitu 3 przytoczonego przepisu, z praktycznego punktu widzenia rodzi pewne trudności. Mianowicie, rada zarządzająca oraz rada nadzorcza nie funkcjonują w każdej prostej spółce akcyjnej. Jednakże, jeśli rady te istnieją w danej SAS, to reguły dotyczące ich organizacji nie wchodzi w krąg imperatywnych norm wynikających z rozporządzenia z 2014 roku. Dodać również należy, iż statutowa wolność powołania innego organu, który może odwołać zarządzających spółką nie jest kwestionowana, gdyż art. L. 223-103 akapit 3 Code de commerce przewiduje jedynie, że odwołanie odbędzie się bez umieszczenia w porządku obrad zgromadzenia.

Code de commerce prowadzi do przywrócenia wobec SAS zasady proporcjonalności prawa głosu względem udziału w kapitale, posiadanego przez każdego akcjonariusza⁵⁷⁷.

Tak ukształtowana regulacja w zakresie gremialnego podejmowania decyzji w prostej spółce akcyjnej, znacznie zmniejsza atrakcyjność tej formy prowadzenia działalności gospodarczej jako korzystającej z *crowdfundingu* i jednocześnie skłania do refleksji nad zachowaniem w statucie spółki klauzul w przedmiocie kontroli realizowanej przez akcjonariuszy. Powyższe jest istotne również z uwagi na fakt, że przepisy wspomnianego rozporządzenia nie uwzględniały tejże kwestii. Powyższe być może należy traktować, jako zaletę i z aprobatą przyjąć swobodę w zakresie kreowania relacji pomiędzy akcjonariuszami prostej spółki akcyjnej⁵⁷⁸. Jedynie z treści art. 217-1, 4° zasad ogólnych AMF wynika, że w przypadku przedstawienia oferty w ramach finansowania społecznościowego, wystawca zobowiązany jest dostarczyć przed każdą subskrypcją (za pośrednictwem platformy internetowej) wyczerpujące informacje na temat: praw głosu, praw finansowych, praw do informacji, związanych z ofertowanymi papierami wartościowymi, jak również praw dotyczących papierów wartościowych, które nie są proponowane w ramach oferty (winien również przedstawić szczegóły dotyczące beneficjentów oferowanych papierów wartościowych). W tym kontekście przypomnieć należy, iż w prostej spółce akcyjnej dywersyfikacja praw, innych niż prawo głosu, przyznana wspólnikom, rzadko wynika z emisji akcji uprzywilejowanych, bowiem prawo właściwe dla SAS zapewnia dostateczną elastyczność w tym zakresie⁵⁷⁹. Nadto, żadna z regulacji wprowadzonych na mocy rozporządzenia z 2014 roku nie formułuje ograniczeń w przedmiocie rozkładu klauzul limitujących prawa wspólników (klauzule: niezbywalności, wyłączenia wymuszonego umorzenia itp.), tak często obecnych w statutach prostych spółek akcyjnych⁵⁸⁰.

⁵⁷⁷ Art. L. 225-122 precyzuje, że postanowienia przeciwnie będą uznane za niepisane, co wyklucza statutowe klauzule wprowadzające zasadę „jeden głos na osobę” już przyznające niektórym wspólnikom prawo do głosowania w liczbie mnogiej czy też każdą inną modalność, sprzeczną z zasadą proporcjonalności. Jedynymi limitami dopuszczonymi w spółkach korzystających z *crowdfundingu* jest przyznanie prawa do podwójnego głosu na akcje spełniające warunki, o których mowa w art. L. 225-123 akapit 1 oraz w art. L. 225-124 Code de commerce.

⁵⁷⁸ D. Poracchia, D. Velardocchio, *Le financement...*, s. 36.

⁵⁷⁹ Z wyjątkiem zniesienia prawa głosu, które obligatoryjnie wiąże się z utworzeniem akcji uprzywilejowanych bez prawa głosu a statut SAS może imiennie przyznać niektórym akcjonariuszom prerogatywy, względem których nie występują powiązania z papierami wartościowymi. Przedmiotem tym statutowych stypulacji mogą być zatem informacje, o których mowa w art. 217-1, 4° zasad ogólnych AMF.

⁵⁸⁰ Art. 217-1, 5° zasad ogólnych AMF wskazuje jedynie informacje na temat dyspozycji zawartych w statucie spółki (lub odrębnym pakiecie) dotyczące płynności papierów wartościowych bądź wyraźne wskazanie braku takich przepisów. Należy zatem jasno podkreślić, iż żaden obowiązek informacyjny nie jest ukierunkowany *stricto* na te klauzule. Rozsądnie byłoby jednak stosować reguły dobrego postępowania

Ponadto – jak słusznie zauważają francuscy znawcy rozważanego tematu – słabym punktem omawianego zagadnienia jest fakt, iż ustawodawca nie sprecyzował, w jaki sposób (i czy w ogóle) możliwe jest cofnięcie takiej oferty i zakończenie omawianego sposobu procedowania⁵⁸¹.

W kierunku powyżej poczynionych rozważań doskonale wpisuje się argumentacja sformułowana już w polskim projekcie PSA akcentująca tym razem „wyższość” tejże spółki nad spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, w odniesieniu do finansowania społecznościowego (*crowdfunding*). Mianowicie wskazano na istotne ograniczenia w zakresie form prostej inwestycji w przedsięwzięcia i podkreślono, że *jest to związane zwłaszcza z zakazem inkorporacji praw udziałowych w dokumentach na okaziciela, imiennych lub na zlecenie, brakiem możliwości utworzenia udziałów niemych, wymogiem formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi dla zbycia udziałów oraz z faktem, że minimalna wartość nominalna udziału wynosi 50 zł. Poważnie ogranicza to możliwość korzystania z crowdfundingu. Spółka z o.o. jest przedsięwzięciem opierającym się na inwestycji majątkowej – wkładu do spółki z o.o. nie może stanowić praca ani świadczenie usług (...)*⁵⁸².

6. Zmienność kapitału spółki francuskiej

Pozostając w granicach zagadnień związanych z kapitałem prostej spółki akcyjnej, lecz wciąż odwołując się do zasad funkcjonowania spółki akcyjnej należy wspomnieć o modyfikacji kwoty kapitału SAS. W tym zakresie zastosowanie znajdzie art. L. 227-9 akapit 2 Code de commerce, z treści którego jednoznacznie wynika, że uprawnienia przyznane zwyczajnym i nadzwyczajnym walnym zgromadzeniom w spółkach akcyjnych w przedmiocie (w szczególności⁵⁸³): podwyższenia, amortyzacji oraz zwiększenia kapitału wykonywane są wspólnie przez akcjonariuszy, zgodnie z warunkami przewidzianymi w statucie spółki. Skupiając się w pierwszej kolejności na procesie zwiększenia kapitału podkreślenia wymaga, że odnoszący się do spółki akcyjnej

(wskazane w art. L. 547-9 kodeksu walutowego i finansowego), co pozwoliłoby zapewnić przejrzystość w zakresie tych postanowień.

⁵⁸¹D. Poracchia, wskazuje na brak takiej możliwości (*Aucun retour en arrière ne sera possible*).

⁵⁸² Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw; Nr w wykazie prac: UD154.

⁵⁸³ Regulacja ta obejmuje także: fuzję, podział, rozwiązanie, przekształcenie w spółkę o innej formie, powołanie biegłych rewidentów, roczne sprawozdanie finansowe i zyski.

art. L. 225-129 (i następne) Code de commerce pozwala nadzwyczajnemu walnemu zgromadzeniu (a zatem dla SAS – wspólnikom działającym kolektywnie w warunkach określonych przez statut spółki), delegować⁵⁸⁴ uprawnienia na radę administracyjną lub zarząd⁵⁸⁵. W trakcie rozważań dotyczących delegacji uprawnień, niejako instynktownie rodzi się pytanie dotyczące możliwości ewentualnych subdelegacji w tym zakresie. Mianowicie, w spółkach akcyjnych, art. L. 225-129-4 Code de commerce pozwala wyłącznie spółkom, których papiery wartościowe są zbywane na rynku regulowanym lub poddane SMN delegować na rzecz dyrektora generalnego niektóre uprawnienia przyznane radzie zarządzającej przez kolektyw akcjonariuszy. A *contrario*, taka subdelegacja nie będzie dozwolona w innych niż wskazane w dyspozycji tego przepisu spółkach, a zatem w spółkach nienotowanych na giełdzie. Przedstawiciele doktryny dowodzą, że art. L. 225-129-4 Code de commerce nie znajduje zastosowania do prostych spółek akcyjnych, gdyż należy przyznać prymat dyspozycji nakazującej stosowanie reguł dotyczących spółki akcyjnej w zgodzie z postanowieniami szczególnymi odnoszącymi się do SAS. Chodzi zatem w szczególności o zakres uprawnień organów spółki akcyjnej wykonywanych w SAS przez jej prezesa lub innych zarządzających powołanych w statucie⁵⁸⁶. Zatem jest to kolejna materia odnosząca się do prostej spółki akcyjnej w której, jako uzasadnienie dla dokonania czynności wskazuje się swobodę organizacyjną przypisaną tejże spółce.

Wobec powyższego, moim zdaniem należy dopuścić w prostej spółce akcyjnej omawianą możliwość subdelegacji⁵⁸⁷.

Zagadnienia związane z podwyższeniem kapitału uproszczonej spółki akcyjnej skłaniają do postawienia pytania o niektóre aspekty procesu odwrotnego, a zatem zmniejszenia kapitału SAS. W tym zakresie nie wymagają pogłębionej analizy przepisy, z których wynika, że redukcja kapitału może zarówno wynikać z poniesionych przez spółkę strat, jak i być motywowana zaistnieniem okoliczności, które nie wiążą się z ich

⁵⁸⁴ Reżim tej delegacji jest następujący: czas trwania, wpływ na wcześniejsze delegacje, istnienie uchwał szczególnych właściwych dla różnych typów emisji oraz sporządzenie sprawozdania uzupełniającego. Zasygnalizować należy również fakt, iż na mocy aktualnie obowiązujących przepisów brak jest przeszkód, by akcjonariusze prostej spółki akcyjnej mogli przekazać uprawnienia (pomiędzy sobą) w celu samodzielnego przeprowadzenia podwyższenia kapitału, w tym dotyczące emisji papierów wartościowych i modyfikacji statutu uwzględniającej te operacje. Jedynym okraczeniem pozostaje zakaz delegowania obowiązków w jednoosobowej spółce akcyjnej.

⁵⁸⁵ Zob. art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce.

⁵⁸⁶ P. Gros, L'augmentation de capital de la SAS après la réforme de l'ordonnance du 24 juin 2004, Option Finance, n°842, 11 lipca 2005 roku, s. 36.

⁵⁸⁷ D. Poracchia, Émission des valeurs..., s. 72.

poniesieniem⁵⁸⁸. Oczywistym jest również, iż kapitał SAS może zostać obniżony poprzez zmniejszenia wartości nominalnej akcji bądź poprzez redukcję liczby akcji. Na szczególną uwagę zasługuje jednak jedna z metod redukcji kapitału – odkup akcji dokonywany zgodnie z klauzulami kontroli kapitału. O samych klauzulach mowa będzie w dalszej części niniejszej pracy, jednakże w tym miejscu należy zasygnalizować pewien ich aspekt. Gdy spółka dokonuje odkupu akcji w oparciu o klauzule kontrolne kapitału (tj. odmowa zatwierdzenia zbycia akcji lub wyłączenie wspólnika), akcje te podlegają szczególnej procedurze. W myśl art. L. 227-18 akapit 2 Code de commerce, *w przypadku odkupu akcji przez spółkę, jest ona zobowiązana do ich zbycia w ciągu sześciu miesięcy od ich umorzenia*. Wobec umiejscowienia przytoczonego przepisu wśród tych „dedykowanych” wyłącznie prostej spółce akcyjnej, część francuskich prawników wskazuje, iż przepis ten nie kreuje ogólnego prawa odkupu, lecz reguluje jedynie przypadek szczególny odkupu powiązanego z wykluczeniem wspólnika (*l'exclusion d'un associé*) lub brakiem zezwolenia na ich zbycie (*refus d'agrément d'une cession*)⁵⁸⁹. Wniosek ten winno poprzedzać pytanie: czy art. L. 227-18 Code de commerce wprowadza szczególną możliwość, która pozwala prostej spółce akcyjnej kupować swoje własne akcje oprócz przypadków przewidzianych w art. L. 225-206 i następnych Code de commerce, uznanych dla wszystkich spółek *par actions*?⁵⁹⁰. Skoro art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce determinuje sposób stosowania do prostej spółki akcyjnej zasada odnoszących się do spółek akcyjnych, należałoby przyjąć, iż art. L. 227-18 Code de commerce wyraża dyspozycję szczególną, dotyczącą SAS. Dyspozycja ta nie pozostaje w zgodzie z zasadami wynikającymi z art. L. 225-206 i następnych, sprawiając tym samym, że nie będą one stosowane do prostej spółki akcyjnej. W konsekwencji, spółka może posiadać nie więcej niż 10% akcji własnych⁵⁹¹. Nadto, brzmienie analizowanego przepisu pozwala zauważyć, że sześciomiesięczny termin zachowania akcji przez spółkę jest stosunkowo krótkim, w porównaniu z tymi, które wynikają z art. L. 225-214 oraz art. L. 227-13 Code de commerce. To z kolei może powodować daleko idące konsekwencje z punktu widzenia wierzycieli, którzy winni mieć zapewnione prawo sprzeciwu. Istnieje bowiem ryzyko, że w tak krótkim terminie wierzyciele nie zdążą skorzystać z tego prawa.

⁵⁸⁸ Zob. art. L. 225-205, art. L. 228-14 Code de commerce.

⁵⁸⁹ J. Roubeau, *Le mémento ...*, s. 137.

⁵⁹⁰ Art. L. 225-206 i następne Code de commerce umiejscowione są w Księdze IV: *Spółki akcyjne*, Sekcji 4: Modyfikacje kapitału zakładowego i akcjonariat pracowniczy, Podsekcji 5: Subskrypcja, zakup lub zastaw przez spółki własnych akcji.

⁵⁹¹ B. Dondero, *Le pacte d'actionnaires signé par la société*, *Revue des sociétés* 2011, s. 535.

Taki stan rzeczy oznaczać będzie, że ustawodawca nie zagwarantował dostatecznej ochrony uprawnień wierzycieli.

Jednakże w zakresie odkupu akcji ustawodawca francuski, wśród przepisów ogólnych, wspólnych spółkom kapitałowym przewidział jeszcze kilka okoliczności, przy których zaistnieniu spółka może owego odkupu dokonać bez konieczności umorzenia akcji w ramach obniżenia kapitału. Mianowicie: udział pracowników w rezultatach osiąganych przez spółkę (art. L. 225-208 Code de commerce) oraz nabycie w drodze przeniesienia aktywów, o których mowa w art. L. 225-213 Code de commerce. Nie może pozostać pominięty fakt, iż na mocy dokonanej w 2012 roku zmiany legislacyjnej krąg tych okoliczności został poszerzony, o trzy kolejne możliwości, czego wyrazem stał się art. L. 225-209-2 Code de commerce w swoim aktualnym brzmieniu⁵⁹². Sedno wdrożonych zmian sprowadzało się do otwarcia spółek, które nie mogą uczestniczyć w publicznym obrocie papierami wartościowymi (a zatem także prostej spółki akcyjnej), na proceder wykupu akcji zainspirowany tym przeznaczonym dla spółek notowanych na giełdzie, przy zachowaniu pewnych szczególnych warunków⁵⁹³. Skorzystanie przez SAS z wykreowanych w 2012 roku przez ustawodawcę rozwiązań wiedzie do poszukiwania sposobu ich zatwierdzenia przez wspólników tejże spółki. W tym zakresie rozważyć należy sposób podjęcia przedmiotowej decyzji, w szczególności wymaganą większość osiąganą w głosowaniu akcjonariuszy⁵⁹⁴.

Część autorów proponuje, by zastosować określoną w statucie prostej spółki akcyjnej większość, przewidzianą dla zatwierdzania rocznego bilansu spółki, gdyż art. L. 225-209-2 Code de commerce odnosi się do tej większości, która winna zostać osiągnięta w głosowaniu nad zatwierdzeniem tegoż bilansu w spółce akcyjnej⁵⁹⁵. Jednakże w tym stanie rzeczy zauważyć należy, że zwyczajne zgromadzenie (*assemblée ordinaire*) występujące w spółce akcyjnej nie jest koniecznym elementem funkcjonowania prostej spółki akcyjnej.

⁵⁹² Pierwszą jest nabycie akcji przez pracowników, drugą nabycie odpłatne lub w zamian za aktywa, a trzecią, proces odsprzedaży akcjonariuszom zorganizowany przez samą spółkę w ciągu trzech miesięcy od czasu zwyczajnego walnego zgromadzenia.

⁵⁹³ H. Le Nabasque, Les programmes de rachat d'actions des sociétés non cotées, *Revue sociétés* 2012, s. 271.

⁵⁹⁴ Oczywiście jest, że stosując art. L. 227-9 akapit 1 Code de commerce, postanowienia statutowe w sposób dowolny będą mogły regulować tę kwestię, jednakże praktyczne podejście do omawianego tematu skłania do stwierdzenia, że znaczna część aktualnie funkcjonujących SAS nie wskazuje w swoim statucie w sposób wyraźny na regulację tejże kwestii, szczególnie te spółki, które powstały wcześniej niż w 2012 roku.

⁵⁹⁵ A. Couret, C. Blondeau, J.-E. Cros, Le rachat de ses actions par une société non cotée, *JCPE*, n°34, 2012, s. 17.

7. Zbywalność akcji i dopuszczalność klauzul pozastatutowych w SAS

W kwestii zbycia akcji w prostej spółce akcyjnej niekwestionowaną zaletą tej ostatniej jest swoista otwartość w zakresie akcjonariatu, która przejawia się w fakcie, iż od czasu reformy SAS przeprowadzonej w 1999 roku, spółka ta stała się dostępna dla wszystkich typów wspólników⁵⁹⁶. Należy wyraźnie podkreślić, iż kontrola kapitału przybierająca formę klauzul zawartych w statucie spółki lub w pakcie pozastatutowym (*pacte extrastatutaires*) jest rozwiązaniem fakultatywnym, gdyż SAS jest spółką o otwartym kapitale, a zatem taką, której akcje reprezentujące kapitał zakładowy mogą być w swobodny sposób przekazywane osobom trzecim⁵⁹⁷. Nadto klauzule kontrolne mogą mieć szeroki zakres podmiotowy, jak i przedmiotowy, gdyż mogą obejmować wszystkich bądź niektórych wspólników, jak i odnosić się do wszystkich typów papierów wartościowych emitowanych przez spółkę, czy też tylko do niektórych ich kategorii. W tym też kontekście rodzi się pytanie o ewentualne ryzyko nadużyć a w konsekwencji o ograniczenia w formułowaniu klauzul, które z założenia mają przecież służyć kontroli kapitału spółki.

Analiza przepisów dedykowanych *stricto* prostej spółce akcyjnej prowadzi do wniosku, że ustawodawca nie formułuje limitów w tym zakresie, pozostawiając prymat regulacjom statutowym. Tytułem przykładu można wskazać na przepis art. L. 227-13 Code de commerce, który stanowi, iż *statut spółki może przewidywać niezbywalność akcji przez okres nie dłuższy niż 10 lat*. Stąd też uprawnione jest twierdzenie, iż ograniczenia w zakresie tak pojmowanej kontroli kapitału są w przeważającej mierze wynikiem zaistnienia okoliczności zasadniczo niezależnych od spółki, jak choćby śmierć wspólnika i wynikająca z tego faktu konieczność przekazania własności jego udziałów.

Kluczową jest informacja, iż w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej, przepisy Code de commerce ustanawiają szeroki wachlarz możliwości (poza wskazaną powyżej, w art. L. 227-13). Są to: przeniesienie akcji za uprzednią zgodą spółki (*agrément des cessions*)⁵⁹⁸, zobowiązanie akcjonariusza do przeniesienia akcji (*cession forcée des actions*)⁵⁹⁹, czy wreszcie wykluczenie wspólnika w przypadku zmian w zakresie kontroli

⁵⁹⁶ L. Godon, *La société...*, s. 235.

⁵⁹⁷ Jest to jeden z wielu czynników, który miał stanowić o konkurencyjności prostej spółki akcyjnej wobec spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, bowiem w tej ostatniej obowiązkowe jest zatwierdzenie zbycia akcji na rzecz osób trzecich.

⁵⁹⁸ Art. L. 227-14 Code de commerce.

⁵⁹⁹ Art. L. 227-16 Code de commerce.

spółki bądź wskazanych w przepisie okoliczności (*exclusion d'associé*)⁶⁰⁰. W przedmiocie zastosowania omawianych klauzul ustawodawca posłużył się tożsamym (dla wszystkich tych klauzul) sformułowaniem: *statut może przewidywać (...)*. Jednakże owa wolność, którą przesyciona jest SAS, staje się problematyczna, gdy próbujemy dokonać oceny w zakresie statusu prawnego, tych klauzul, które wysłowione zostały w dokumentach innych niż statut, przybierając najczęściej formę paktów pozastatutowych (*pactes extrastatutaires*). Dopuszczalność konstruowania tych ostatnich budzi szereg wątpliwości. Rodzą się one choćby wówczas, gdy dokonujemy konfrontacji tych paktów z treścią art. R. 123-103 Code de commerce. Przepis ten formułuje domniemanie znajomości klauzul zawartych w statucie SAS, z uwagi na fakt, iż statut ten winien być złożony w momencie rejestracji spółki w rejestrze handlowym i spółek. Nadto klauzula statutowa w odniesieniu do akcji prostej spółki akcyjnej ma tę zaletę, że wiąże nowego ich nabywcę bez konieczności upewniania się, co do przystąpienia i przestrzegania paktu pozastatutowego.

Oczywistym jest zatem, iż przy braku aktywności ustawodawcy w przedmiocie kwalifikacji (a nade wszystko dopuszczalności) paktów (umów) pozastatutowych, kierunek wytyczać może wypracowana linia orzecznicza oraz poglądy wyrażane w literaturze przez znawców przedmiotowego zagadnienia. Orzecznictwo sięgające początków istnienia prostej spółki akcyjnej wskazuje na pierwszeństwo klauzuli statutowej wobec klauzuli pozastatutowej stanowiącej inaczej⁶⁰¹. Z kolei w wyroku z 2006 roku sąd wskazał, że jeżeli klauzula umiejscowiona została w pakcie pozastatutowym może pozostać utajona, co jednak znacząco komplikuje sytuację strony, która próbuje wykazać znajomość treści umowy przez osobę trzecią zaangażowaną w jego naruszenie⁶⁰². Klauzula pozastatutowa prawdopodobnie ułatwia przewyciężenie ograniczeń wynikających ze statutu spółki, ponieważ pakt o takim charakterze kreuje jedynie umowny stosunek pomiędzy stronami, nawet jeśli są one współnikami SAS⁶⁰³.

Przed wszystkim należy poddać pod rozagę czy umiejscowienie klauzuli poza statutem pozwala stronom osiągnąć cel, którego nie uzyskałyby za pośrednictwem klauzuli statutowej. Jeżeli bowiem niektórych postanowień nie można ująć w statucie, gdyż przepisy ogólne regulujące materię spółek nie dopuszczają takiej możliwości,

⁶⁰⁰ Art. L. 227-17 Code de commerce.

⁶⁰¹ Cass. com. 15 février 1994 z glosą D. Velardocchio, Bull. Joly Sociétés 1994, s. 508.

⁶⁰² Cass. ch. mixte, 26 mai 2006.

⁶⁰³ P. Brunswick, SAS et capital investissement : vers la fin des pactes d'actionnaires extra-statutaires? *Revue Sociétés* 2000, s. 595.

można postawić pytanie: czy ich ważność byłaby zagwarantowana przez wykluczenie ze statutu? Na to pytanie B. Dondero udziela odpowiedzi negatywnej, z wyjątkiem sytuacji, w której zostanie wykazane, że dwie klauzule (statutowa i poza) mają rzeczywiście inny charakter (*véritablement d'une nature différente*) i podlegają innym zasadom (pakt, w którym umiejscowiona jest klauzula pozastatutowa jest autonomicznym aktem, do którego nie znajdują zastosowania obostrzenia i ograniczenia dotyczące statutu spółki)⁶⁰⁴. Co więcej – jak zostało nadmienione powyżej – przepisy Code de commerce dotyczące klauzul *expressis verbis* wskazują na możliwość ich umieszczenia w statucie. Zatem uprawnione jest twierdzenie, jakoby taka lokalizacja rozstrzygała o ważności tychże klauzul⁶⁰⁵.

Doskonałym przykładem obrazującym polemikę istniejącą pomiędzy przedstawicielami doktryny i orzecznictwa w tym zakresie jest art. L. 227-13 Code de commerce. Zdaniem tych pierwszych, skoro ustawodawca nie uznał, za użyteczną możliwości uregulowania tejże kwestii w innym niż statut dokumencie, stwierdzić należy, że klauzula ta ma na celu obejście prawa⁶⁰⁶. Z kolei w wyroku z dnia 31 października 2007 roku sąd stwierdził, że klauzula niezbywalności akcji jest ograniczona w czasie i uzasadniona ważnym i słusznym interesem spółki⁶⁰⁷. W innym zaś orzeczeniu sąd rozstrzygał czy obietnica sprzedaży (*promesa*) zawarta w pakcie pozastatutowym dotycząca wspólnika, który zamierza zrezygnować z pełnienia funkcji kierowniczych w spółce winna być traktowana jak klauzula wykluczenia (*clause d'exclusion*)⁶⁰⁸.

W kontekście powyższego być może należy postawić pytanie: czy to nie statut SAS wienien wyznaczać ramy postanowień mających zabezpieczać prawa akcjonariuszy? A także pytanie: czy to nie statut ma określać obszar kontroli, która przy wszechobecnej swobodzie statutowej stanowi element konieczny zgodnego z prawem funkcjonowania spółki? Nawet postrzegając omawiane pakty jako swoiste „przedłużenie” postanowień statutowych, nie sposób pominąć okoliczności, iż niektóre ich postanowienia mają zastosowanie w sferze, która podlega mniejszym ograniczeniom prawnym niż te, którymi rządzi się statut spółki.

Wreszcie, warto poddać pod zastanowienie warunki modyfikacji lub usunięcia klauzuli zawartej w takim pakcie. O ile klauzule statutowe, dopuszczone przez

⁶⁰⁴ B. Dondero, Statuts de SAS..., s. 159.

⁶⁰⁵ Zob. art. L. 227-13, art. L. 227-16.

⁶⁰⁶ B. Dondero, Statuts....s. 171.

⁶⁰⁷ Cass. 1er Civ. 31 octobre 2007, n°05-14238.

⁶⁰⁸ Com. 6 mai 2014, n°13-17349 oraz n°13-19066, *SAS Coachclub – M. Villela-Petit v. M. Pépin*.

ustawodawcę co do zasady modyfikowane są przy osiągnięciu określonej większości lub wyłącznie jednomyślności⁶⁰⁹, o tyle klauzula zawarta w omawianym pakcie (który jest *czystą umową*⁶¹⁰) może zostać podważona jedynie za jednomyślną zgodą stron, przez zastosowanie przepisów kodeksu cywilnego regulujących zawarcie umowy. Akcentując liczne wątpliwości w zakresie klauzul umiejscowionych w aktach pozastatutowych, należy na koniec zapytać o dopuszczalność przyznania wspomnianych w niniejszej pracy specjalnych korzyści (*avantages particuliers*) na mocy tychże postanowień.

Przechodząc do zagadnień związanych już wyłącznie z klauzulami statutowymi SAS służącymi kontroli akcjonariatu tej spółki należy w pierwszej kolejności pochylić się nad wspomnianą jednomyślnością (czy też jej brakiem) w zakresie przyjęcia, zmiany lub usunięcia rzeczonych klauzul. Wynikająca z art. L. 227-19 Code de commerce konieczność uzyskania jednomyślności wspólników w zakresie wprowadzenia i modyfikacji klauzul określonych w: art. L. 227-13, art. L. 227-16 oraz art. L. 227-17 wynika z faktu, że zasadniczą funkcją tych klauzul jest ochrona stabilności kapitału prostej spółki akcyjnej. Choć przepis ten nie wskazuje na sankcje, jakie nakładane są w przypadku niezachowania przedmiotowego warunku, to jednak praktyka orzecznicza pokazuje, że jego naruszenie powoduje nieważność uchwały⁶¹¹. Analiza orzecznictwa wiedzie także do wniosku, że w odniesieniu do innych (niż wskazane w art. L. 227-19) klauzul dotyczących zbycia akcji (np. prawo pierwokupu, tzw. prawo wyjścia) brak jest obowiązku zachowania jednomyślności wspólników przy przyjęciu lub modyfikacji klauzuli⁶¹². Być może wynika to z faktu, że na przykład klauzula dotycząca prawa pierwokupu postrzegana jest jako element precyzujący sposób zbycia, nie zaś jako ograniczenie podstawowego prawa do zbycia akcji⁶¹³. M. Germain oraz P.-L.Périn zalecają, by – celem uniknięcia różnic w reżimie prawnym dotyczącym klauzul o tożsamym przedmiocie – wprowadzić w statucie konieczność osiągnięcia

⁶⁰⁹Art. L. 227-19 Code de commerce wymaga przyjęcia lub zmiany niektórych klauzul statutowych od jednomyślnej zgody akcjonariuszy.

⁶¹⁰ *Un pur contra*, jak wskazuje B. Dondero.

⁶¹¹ Com. 8 avril 2014, n°13-18120, *SAS Exco*.

⁶¹² CA Limoges, 28 mars 2012, n°10-00576, *SAS Groupe Rambaud*, w którym to wyroku sąd stwierdził, że z żadnej ustawowej dyspozycji nie wynika jakoby klauzula pierwokupu akcji podlegała jednomyślności wspólników wyrażonej *expressis verbis* w art. L. 227-19 Code de commerce w odniesieniu do klauzul w przedmiocie zbycia akcji, uregulowanych w art. L. 227-13, art. L. 227-14, art. L. 227-16 tego kodeksu. W orzeczeniu tym sąd określił klauzule z art. L. 227-113, art. L. 227-14 oraz art. L. 227-17, jako klauzule restrykcyjne dotyczące zbycia akcji (*clauses restrictives de cession d'actions*), czym zaakcentował obligatoryjność zachowania w ich przypadku warunku z art. L. 227-19 Code de commerce.

⁶¹³ M. Germain, P.-L. Périn, *La société*..., s. 226. Również wyrok CA Versailles, 27 janvier 2005, *Cts Cassado c/SAS Cofradim Résidences*, który z innych przyczyn został uchylony jednakże aprobuje tenże podział w zakresie klauzul.

jednomyślności wspólników dla wszystkich klauzul, które określają zbycie akcji. Zabiegowi takiemu winno jednocześnie towarzyszyć jednoznaczne rozgraniczenie w statucie materii, która regulowana jest wyłącznie większością głosów wspólników od tej, w której decydować może określona większość⁶¹⁴. Znamienny jest jednocześnie fakt, że art. L. 227-19 Code de commerce, nie wskazuje na konieczność zachowania jednomyślności w sytuacji usunięcia wymienionych w jego dyspozycji klauzul. Mimo tego część przedstawicieli doktryny uważa, iż należy *per analogiam* stosować tę zasadę także do wyeliminowania istniejących klauzul⁶¹⁵. Inni – uwzględniając racjonalność ustawodawcy oraz ochronę wspólnika przed jakimkolwiek zablokowaniem jego sytuacji – wskazują na możliwość podjęcia decyzji w tym przedmiocie przy zachowaniu określonej przez statut większości⁶¹⁶. Według mnie zdecydowanie bardziej trafny pozostaje drugi spośród prezentowanych w tym zakresie poglądów, albowiem przy braku kodeksowych przeszkód powinno się dążyć do jak najpełniejszego zagwarantowania ochrony wspólnika.

Dla klauzul wskazanych w przepisach: art. L. 227-14⁶¹⁷, art. L. 227-16⁶¹⁸ oraz art. L. 227-17⁶¹⁹ Code de commerce ustawodawca przewidział szczególne sposoby wyceny akcji. Kluczowe jest tutaj brzmienie art. L. 227-18 Code de commerce, zgodnie z którym dozwolone są trzy metody określania ceny akcji: te wynikające ze statutu⁶²⁰, te określone przez strony⁶²¹ oraz takie, o których mowa w art. 1843-4 Code civil⁶²², czyli wycena akcji

⁶¹⁴ M. Germain, P-L. Périn, *La société*..., s. 307.

⁶¹⁵ E. Schlumberger, *Réflexions sur la liberté contractuelle dans la SAS*, LexisNexis- LGDJ, n° 19, 2015, s. 767.

⁶¹⁶ H. Azarian, *La société*..., s. 458.

⁶¹⁷ Zgodnie z tym przepisem: „Statut może uzależnić zbycie akcji od uprzedniej zgody spółki”.

⁶¹⁸ Na mocy postanowienia statutowego można zobowiązać wspólnika do przeniesienia akcji (statut powinien wówczas precyzować warunki takiego zbycia). Statut może również przewidywać zawieszenie takiego wspólnika w wykonywaniu jego praw niemajątkowych (dosłownie: niepieniężnych), o ile wspólnik nie dokona zbycia do którego był zobowiązany.

⁶¹⁹ Klauzula ta dotyczy *strice* spółki określanej jako *spółka stowarzyszona*, która *de facto* powinna być tłumaczona jako spółka powiązana tzn. każda spółka, inna niż spółka zależna, w której inna spółka posiada udział i na której kierunek wywiera znaczący wpływ.

⁶²⁰ Ustawodawca nie formułuje w tym zakresie ograniczeń zarówno z zakresu przepisów prawa handlowego, jak i finansowego.

⁶²¹ Jak wskazują przedstawiciele doktryny, brak jest przeszkód, by przez owe porozumienie pomiędzy stronami (*accord entre les parties*) zawierało *de facto* w każdy możliwy sposób określenia ceny. Jednakże taka możliwość może prowadzić do zastosowania art. 1843-4, cz. II. zd. 2 Code civil (patrz przypis numer 489).

⁶²² Szczególnie bogata linia orzecznicza w zakresie korzystania z kompetencji eksperta zarysowuje się od roku 2007 roku. Wystarczy wskazać na wyrok z dnia 4 grudnia 2007 (n°06-13912), którym sąd wskazał, iż: *we wszystkich przypadkach, w których planowane jest przeniesienie przez wspólnika praw wynikających z udziału w kapitale spółki lub ich zakup przez spółkę, wartość tych praw jest ustalana w przypadku sporu przez wyznaczonego przez strony eksperta, lub w braku porozumienia między nimi na mocy postanowienia sądu (...)*. Sentencję tę powielił sąd w wyroku z dnia 5 maja 2009 roku (n°08-17465) uzupełniając ją o stwierdzenie, iż tylko ów ekspert określa kryteria, które uzna za najbardziej odpowiednie dla wyznaczenia

przez wyznaczonego do tej czynności eksperta. Dopuszczona przez ustawodawcę francuskiego różnorodność w przedmiocie środków determinujących cenę może być stosowana wobec wszystkich klauzul wskazanych w art. L. 227-18 Code de commerce. Z kolei na mocy dyspozycji art. L. 227-20 Code de commerce, do jednoosobowej prostej spółki akcyjnej nie znajdują zastosowania przepisy dotyczące sposobu przyjęcia i modyfikacji klauzul wskazanych w art. L. 227-19⁶²³ oraz reguła, zgodnie, z którą akcje mogą być niezbywalnymi przez okres maksymalnie 10 lat (art. L. 227-13 Code de commerce)⁶²⁴.

W dalszej części niniejszej pracy zasadne jest zaakcentowanie najistotniejszych aspektów każdej spośród uregulowanych przez ustawodawcę klauzul statutowych, o których dotychczas była mowa.

Tak też w odniesieniu do klauzuli niezbywalności akcji podkreślić należy, że od czasu wprowadzania do ustawodawstwa francuskiego prostej spółki akcyjnej dominowało przekonanie, że klauzula narzucająca akcjonariuszom niezbywalność posiadanych przez nich akcji nie może zyskać aprobaty, bowiem stoi w opozycji do zasady swobodnego obrotu tymi papierami wartościowymi⁶²⁵. Zaś zwolennicy korzystania z przedmiotowej klauzuli akcentowali jej legitymację prawną, wynikającą

wartości tych praw mogąc jednocześnie uwzględnić, te, które przewiduje statut spółki. Nadto w wyroku sądu z dnia 10 września 2009 (n°05/01862) wskazano, że *art. 1843-4 Code civil ma zastosowanie tylko wtedy, gdy przeniesienie udziałów lub akcji nie jest pożądane przez strony, ale narzucone przez przepisy ustawowe, postanowienia statutowe lub pozastatutowe. Nie ma zastosowania w przypadku promesy sprzedaży swobodnie uzgodnionej po cenie, którą można ustalić na podstawie obiektywnych elementów*. Co istotne, brzmienie przytaczanego w orzeczeniach przepisu zostało zreformowane w 2014 roku i w takim kształcie istnieje aktualnie, jednak część I. tego przepisu jest *de facto* powtórzeniem przytoczonej sentencji wyroku z dnia 4 grudnia 2007 roku (uzupełnionym o dyspozycję, zgodnie, z którą reguła dotycząca powołania eksperta znajdzie zastosowanie, w sytuacji, w której istnieją zasady i metody ustalania wartości praw przewidziane przez statut spółki lub umowę wiążącą strony), zaś z części II tego przepisu wynika, że w przypadkach, gdy statut przewiduje przeniesienie praw wspólnika lub odkupienie tych praw przez spółkę a ich wartość nie jest określona ani możliwa do określenia, to w przypadku spory stron czyni to ekspert powołany na warunkach określonych w części I tego przepisu. Zdanie 2, cz. II tego przepisu wskazuje, że ekspert zostanie powołany, jeżeli istnieją zasady i metody ustalania wartości przewidziane w jakiegokolwiek (każdej) umowie wiążącej strony.

⁶²³ Klauzule, o których mowa w art. L. 227-13 i L.227-17 Code de commerce mogą być przyjęte lub zmienione wyłącznie jednomyślnie przez akcjonariuszy. Klauzule, o których mowa w art. L. 227-14 i art. L. 227-16 Code de commerce mogą być przyjęte lub zmienione wyłącznie decyzją podjętą zbiorowo przez akcjonariuszy, na warunkach i w formie przewidzianych w statucie.

⁶²⁴ Jak podkreśla się w literaturze, przepis ten stanowi o niestosowaniu do jednoosobowej prostej spółki akcyjnej (*ne sont pas applicables*) wskazanych przepisów, nie formułują zaś zakazu umieszczania rzeczonych postanowień w statucie spółki, czy o sankcjach wynikających z nieprzestrzegania art. L. 227-20 Code de commerce. Stąd też znawcy tematu zalecają wprowadzenie do statutu tychże postanowień, które nie będą miały zastosowania do SASU jednakże z wyraźnym zastrzeżeniem, iż mechanizm ten zostanie uruchomiony w sytuacji, gdy spółkę będą (w przyszłości) tworzyli co najmniej dwaj akcjonariusze.

⁶²⁵ Akcentowano podporządkowanie mniejszościowych akcjonariuszy zasadzie większości, kiedy to tym ostatnim – w przypadku braku zgody – nie pozostawiano innego wyboru, jak zbycie należących do nich akcji.

z art. 900-1 Code civil, który odnosi się do klauzul niezbywalności dotyczących dóbr darowanych lub zapisanych (*affectant les biens donnés ou légués*), które to klauzule mają przymiot ważności wyłącznie wówczas, gdy są tymczasowe oraz motywowane poważnym i uzasadnionym interesem (*un intérêt sérieux et légitime*)⁶²⁶. Choć art. L. 227-13 Code de commerce, wyznacza wyłącznie ograniczenie czasowe nie formułując zasad w przedmiocie uzasadnienia niezbywalności akcji, to część autorów uważa, iż w przypadku prostej spółki akcyjnej istnieje domniemanie tegoż interesu, które mogłoby zostać obalone na podstawie dowodu z przeciwnieństwa⁶²⁷. Nadto oczywistym jest, iż to postanowienia statutowe winny regulować warunki zastosowania tejże klauzuli, zaś w każdym przypadku, gdy okaże się one być zbyt restrykcyjna, możliwa będzie jej modyfikacja lub usunięcie przy zachowaniu warunków z art. L. 227-10 Code de commerce⁶²⁸.

Częstym, przyjmowanym w praktyce rozwiązaniem jest umieszczenie w statucie SAS postanowień kształtujących wyjątki od zastosowania tejże klauzuli: zakaz zbywalności może zostać zniesiony decyzją organu spółki (np. organ zarządzający, rada nadzorcza). Wówczas to jednomyślność nie jest wymagana, bowiem zabieg ten nie stanowi zmiany klauzuli statutowej jako takiej, lecz dotyczy zmian w zakresie sposobu jej zastosowania. Podobnie odnieść należy się do punktu czasowego, od którego należy liczyć ograniczenie w zakresie zbywania akcji, również przyznając prymat stypulacjom statutowym.

Kolejna spośród klauzul dotyczy zezwolenia na przeniesienie akcji (*agrément des cessions d'actions*) i uprawnia do postawienia pytania przedmiocie zakresu stosowania art. L. 227-14 Code de commerce, zgodnie z treścią którego statut może uzależnić każde przeniesienie akcji od uprzedniej zgody spółki. Interpretacja przytoczonego przepisu winna pozostawać w ścisłym związku z treścią art. L. 228-23 oraz art. L. 228-24 Code de commerce, które, w sposób bardziej precyzyjny wskazują reżim prawny owego zatwierdzenia w spółkach *par actions*. Jednakże z uwagi na znaczącą zwięzłość art. L. 227-14 Code de commerce oraz fakt, że uproszczona spółka akcyjna, niejako *ex definitione* ma ograniczać stosowanie przepisów odnoszących się do spółki akcyjnej,

⁶²⁶ Po raz pierwszy, sąd kasacyjny zastosował kryteria wysłowione w art. 900-1 Code civil w wyroku z dnia 31 października 2007 w odniesieniu do czynności odpłatnej. Co znamienne, zdecydowana większość autorów wyraża aprobatę dla przyjętego rozwiązania.

⁶²⁷ J. F. Barbiéri, L'inaliénabilité affectant des droits sociaux, Bull. Joly Sociétés 2008, s. 450 ; C. Ferry, Validité des clauses d'inaliénabilité portant sur des actions, JCPE, n°35, 2010, s. 1327.

⁶²⁸ S. Schiller, L'influence de la nouvelle économie sur le droit des sociétés, Revue sociétés, n°12, 2001, s. 47.

skłania do zastanowienia nad statusem art. L. 227-14 Code de commerce. Mianowicie: czy ten jednozdaniowy przepis art. L. 227-14 Code de commerce (nie zawierający odesłania do przepisów ogólnych regulujących funkcjonowanie spółek *par actions*), należy każdorazowo stosować wraz z art. L. 228-23 oraz art. L. 228-24 Code de commerce? Czy też uznać należy, że ta jakże lakoniczna regulacja umiejscowiona w przepisach *stricte* dedykowanych prostej spółce akcyjnej jest autonomiczną i stanowi *lex specialis* wobec wskazanych przepisów dotyczących spółek *par actions*? Zagadnienie to stało się przyczynkiem do dyskusji, w której głos zabrali specjaliści z zakresu prawa handlowego. Jednak bardziej interesujący jest punkt widzenia prezentowany przez przedstawicieli organu ustawodawczego. Ci ostatni są przecież głosem samego legislatora. Z dokumentacji odzwierciedlającej przebieg prac parlamentarnych zmierzających do wprowadzenia uproszczonej spółki akcyjnej do francuskiego ustawodawstwa wynika, że art. L. 227-14 Code de commerce stosować należy w sposób autonomiczny, derogując w tym zakresie reżim *lex generalis* sformułowany dla spółek *par actions*⁶²⁹.

Powyższe wskazuje, że ustawodawca premiuje niezależność analizowanej klauzuli, której kształt może zostać uzależniony wyłącznie od postanowień statutowych. Jednakże drugi element służący udzieleniu rzetelnej odpowiedzi na powyżej postawione pytanie mieści się również w obszarze regulacji ustawowej: należy uznać wynikającą z przepisów konieczność zachowania jednomyślności wspólników dla wprowadzenia lub modyfikacji omawianej klauzuli zatwierdzającej (*agrément*), wysłowioną w statucie SAS. Nadto wyłączenie wobec SAS stosowania art. L. 228-23 Code de commerce do omawianej klauzuli wywiera skutki także w zakresie podmiotowym. Chodzi mianowicie o fakt, że na mocy art. L. 227-14 Code de commerce brak jest przeszkód, by omawiane zatwierdzenie obejmowało zarówno przeniesienie⁶³⁰ dokonywane pomiędzy wspólnikami, jak i na rzecz osób trzecich. Podczas gdy z treści art. L. 228-23 wynika, że klauzula ta zostaje wyeliminowana w przypadku dziedziczenia, likwidacji małżeńskiego ustroju majątkowego lub przeniesienia dokonanego na rzecz wstępnego lub

⁶²⁹ Rapport AN, n°258, s. 14, Rapport Sénat, n°25, s. 31; JO Sénat CR 22 octobre 1993, s. 3360; JOAN CR, 23 novembre 1993, s. 6141.

⁶³⁰ Francuscy prawnicy pozostają zgodni także co do tego, że choć literalnie art. L. 227-14 Code de commerce wskazuje na przeniesienie (*cession*), to pojęcie to należy rozumieć szeroko, tak, jak w przepisach dotyczących spółki akcyjnej a zatem może to być zarówno przeniesienie wynikające ze sprzedaży, czy darowizny, jak i nie związane z żadną inną czynnością. Problem może pojawić się, gdy w przypadku przeprowadzenia fuzji, spółka przejmująca posiadająca akcje podlegające omawianemu zatwierdzeniu będzie podlegała przepisom regulującym tę materię w spółkach akcyjnych.

zstępnego, a zatem nie może zostać zastosowana do stosunków rodzinnych. Ze względów, o których była mowa powyżej, przedstawiciele doktryny francuskiej są zgodni co do faktu, iż ograniczenie to nie dotyczy uproszczonej spółki akcyjnej⁶³¹.

Uwzględniając powszechne przyzwolenie dla braku stosowania do SAS wskazanych powyżej przepisów ogólnych, można powziąć wątpliwość co do przynajmniej dwóch okoliczności.

Pierwszą są skutki odmowy zezwolenia w przypadku SAS, gdyż na mocy art. L. 228-24 Code de commerce, w przypadku braku zezwolenia akcjonariusz SAS nie pozostaje „więźniem” posiadanego tytułu wartościowego, ponieważ aktualizuje się wówczas obowiązek jego odsprzedaży innemu akcjonariuszowi, osobie trzeciej bądź spółce (w celu obniżenia kapitału). W tej kwestii zdecydowana większość reprezentantów francuskiego piśmiennictwa pozostaje niekonsekwentna w porównaniu z dotychczas przyjętą linią interpretacyjną, gdyż opowiada się za obligatoryjnym odkupem stosowanym do uproszczonej spółki akcyjnej⁶³². Będący w mniejszości przeciwnicy takiego rozwiązania podkreślają, że odmowa zatwierdzenia nie obliguje spółki do przedstawienia przedmiotowych papierów wartościowych innemu nabywcy lub do odkupu akcji przez samą spółkę, ale regulacja widniejąca w statucie może taki obowiązek narzucić⁶³³.

Drugą z kolei kwestią, która również może wzbudzać obiekcje jest zatwierdzenie dokonane pod warunkiem. Kluczowy w tym zakresie jest kierunek obrany w orzecznictwie odnoszącym się do spółki akcyjnej, w którym zabronione (a w przypadku ustanowienia – sankcjonowane, jako klauzule niepisane) są warunki stawiane przez organ spółki powołany do udzielenia zatwierdzenia zbycia akcji w tejże spółce⁶³⁴. Także w tym przypadku należy zastanowić się, nad nierozstrzygniętą

⁶³¹ A. Rabeau, L'éviction des héritiers d'actions de SAS: quels aménagements statutaires?, Bull. Joly Sociétés, wrzesień 2011, s. 740.

⁶³² Zob. np. E. Schlumberger, Réflexions sur la liberté contractuelle dans la SAS, Mélanges M. Germain, LexisNexis- LGDJ 2015, s. 784; J.-J. Uetwiller, C.-E. Prieur, Comment organiser efficacement la liberté contractuelle statutaire de la SAS, Revue Lamy droit des affaires 2003, s. 18. Także tezy z orzecznictwa wskazują na aprobatę dla omawianego rozwiązania (np. wyrok z dnia 3 września 2007 roku, n°07-00038 w sprawie *SAS Groupe Rambaud v. Consorts R* sąd orzekł, że w drodze analogii należy stosować art. L. 228-24 w sytuacji gdy statut SAS wskazuje obowiązek wykupu ale brak jest sankcji, gdy procedura ta nie zostanie przeprowadzona).

⁶³³ J. Stoufflet, Aménagements statutaires et actionariat de la SAS, Revue sociétés 2000, s. 241.

⁶³⁴ Com., 17 janvier 2012, n°09-17212, *Sté Anaedo v. Sté Astek*, z glosą B. Dondero, Bull. Joly Sociétés 2012, s. 310. W wyroku tym sąd stwierdził, że zatwierdzenie udzielone na rzecz akcjonariusza wino być wyrażone w sposób zupełny i oczywisty (*pur et simple*, co należy dosłownie tłumaczyć, jako *czysty i prosty*), zaś warunki formułowane przez organ spółki uprawniony do zatwierdzenia cesji są uznane za niepisane. Zdaniem prof. B. Dondero, wyrok ten znajduje zastosowanie także w stosunku do SAS, bowiem

dotychczas przez doktrynę kwestią, czy taka konkluzja winna stanowić swoistą wytyczną w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej? Brak autonomicznej dla SAS regulacji w połączeniu z jakże silną w tej spółce tendencją do „odpowiedniego stosowania” przepisów dotyczących spółki akcyjnej uzasadnia taki sposób interpretacji. Powyższe stawia jednak pod znakiem zapytania „uproszczenie” SAS w tym zakresie i daje asumpt do zastanowienia nad potrzebą „dublowania” metody postępowania właściwej spółce akcyjnej.

Niemniej wątpliwości rodzą kwestie związane z zastosowaniem w uproszczonej spółce akcyjnej kolejnej spośród wachlarza klauzul dotyczących prawa pierwokupu oraz prawa pierwszeństwa. Instytucja umowy preferencyjnej z pewnością znana jest francuskiemu przedsiębiorcy. Jej definicja sformułowana jest w art. 1123 Code civil (w brzmieniu modyfikowanym rozporządzeniem z dnia 10 lutego 2016 roku, n°2016-131, którego postanowienia weszły w życie w dniu 1 października 2016 roku)⁶³⁵. Jednakże ustawodawca handlowy nie pochylił się nad tym w przepisach Code de commerce. W szczególności nie sformułował zasad odnoszących się w tym przedmiocie *stricto* do SAS. Uwzględniając powyższe oraz fakt, iż jest to instytucja często wykorzystywana w spółkach kapitałowych, istotny kierunek wyznacza judykatura⁶³⁶. Prawa wynikające z rzeczonych klauzul są chronione przez mechanizm stwierdzenia nieważności operacji przeprowadzonych z naruszeniem klauzul statutowych obejmujących szeroko rozumianą kontrolę kapitału, o czym będzie mowa w dalszej części niniejszej pracy. Jeżeli klauzule kreujące te prawa włączone są do paktu (umowy) akcjonariuszy (*pacte d'actionnaire*), korzystają z tejże ochrony, ale jedynie w granicach wytyczonych przez art. 1123 Code civil⁶³⁷.

autonomia art. L. 227-14 Code de commerce względem przepisów art. L. 228-23 oraz art. L. 228-24 Code de commerce nie jest dostatecznie klarowna (*n'est pas suffisamment marquée*).

⁶³⁵ Zgodnie z tym przepisem paktem preferencyjnym jest umowa, na mocy której strona zobowiązuje się zaoferować beneficjentowi pierwszeństwo (*prioritairement*) w zakresie działania na jego rzecz (*traiter avec lui*, co należy dosłownie tłumaczyć, jako *zaopiekowanie się nim*), w sytuacji, gdy ten zdecyduje się na zawarcie umowy.

⁶³⁶ Szczególnie interesujący jest wyrok: Com. 2 février 2016, n°14-20747 (*SAS Nutribio*). Poza tym, że w przytoczonym orzeczeniu sąd – jak można się domyślać – wskazał na prymat statutu SAS, który winien tę materię regulować, jeżeli klauzula taka będzie przez spółkę wykorzystywana, to sąd wskazał również, że jeżeli beneficjent prawa pierwokupu korzysta z prawa do odkupienia akcji po cenie oferowanej przez osobę trzecią, wspólnik (wspólnicy) zbywający i korzystający z prawa pierwszeństwa winni dojść do porozumienia w przedmiocie sposobu płatności ceny oraz daty przeniesienia własności, bez możliwości podważenia przez osobę trzecią (kandydata na nabywcę) ważności tej czynności oraz bez możliwości związania wspólników zbywających dodatkowymi procedurami widniejącymi w ofercie owej osoby trzeciej.

⁶³⁷ V. Malassigné, Droit de préemption statutaire et recours du cessionnaire évincé de droits sociaux, *Bul. Jolly Sociétés*, n°6, 2016, s.329.

Odnosząc się zaś do klauzuli przewidującej możliwość wykluczenia wspólnika, jej podstawy należy upatrywać w treści art. L. 227-16 Code de commerce, zgodnie, z którą statut uproszczonej spółki akcyjnej może przewidywać, że (w warunkach w jego treści określonych), akcjonariusz może zostać zobowiązany do zbycia swoich akcji. W obliczu tak ukształtowanego brzmienia przytoczonego przepisu znakomita większość przedstawicieli francuskiej doktryny uważa, że jest ona jasną i pewną (*un fondement clair et sûr*) podstawą dla sformułowania klauzuli wyłączającej wspólnika⁶³⁸. Autonomiczny reżim klauzul statutowych wymuszających na wspólniku uproszczonej spółki akcyjnej zbycie akcji powoduje, że efekty zastosowania tych klauzul są znacznie silniejsze niż w jakiegokolwiek innej spółce⁶³⁹. Nadto na skutek analizy przepisu art. L. 227-16 Code de commerce dokonanej w oparciu o przepisy ogólne odnoszące się do spółek akcyjnych, można dojść do wniosku, że jego zastosowanie wiąże się z jedną z dwóch okoliczności. Mianowicie: cesjonariusz wstępuje w miejsce wykluczonego wspólnika płacąc cenę akcji albo nie istnieje nabywca i spółka sama musi kupić akcje, które następnie winna zbyć w terminie 6 miesięcy lub umorzyć⁶⁴⁰.

Jednocześnie kluczowe jest pochylenie się nad zagadnieniem powodu wykluczenia wspólnika. Jak wskazano powyżej, omawiany w poprzednim akapicie przepis wskazuje na warunki (*conditions*), w których wspólnik winien zbyć akcje, co zdaniem znakomitej większości znawców przedmiotowego tematu winno obejmować przedstawienie obiektywnych powodów przewidzianych w statucie, a nadto wykluczenie takie nie powinno być dokonane *ad nutum* lub z powodu utraty zaufania⁶⁴¹. Choć zarówno z przepisów prawa, jak i z orzecznictwa nie wynika konkretny katalog tychże przyczyn,

⁶³⁸ M. Germain, P.-L. Périn, L'exclusion statutaire des associés SAS, *Bul. Jolly Sociétés*, grudzień 2010, s. 1016.

⁶³⁹ Klauzule te precyzując zakres owego proceduru zawierają najczęściej postanowienia odnoszące się do określenia ceny akcji podlegających wykupowi, stypulacje stwarzające możliwość zawieszenia wykluczanego wspólnika w prawach niefinansowych, czy też określają metody służące zabezpieczeniu skuteczności wykonania owego przymusowego zbycia.

⁶⁴⁰ Przypomnieć należy, iż na mocy art. L. 228-12 Code de commerce, akcje uprzywilejowane mogą być także odkupione przez emitenta, mogą zatem konkurować z klauzulą wykluczenia dopuszczającą to prawo w prostej spółce akcyjnej. Jednakże różnice w zakresie stosowanego porządku prawnego są znaczące, bo wykup akcji uprzywilejowanych dokonywany jest przez spółkę na podstawie przepisów ogólnych ważnego odkupu dokonywanego w spółkach akcyjnych lub według *lex specialis* właściwego dla akcji uprzywilejowanych. Można zatem postawić pytanie o sposób uregulowania tych procedur związanych z wykluczeniem. Jedyne rozwiązanie: wszyscy akcjonariusze SAS, którzy są posiadaczami akcji zwykłych lub akcji uprzywilejowanych podlegają reżimowi związanemu z klauzulą wykluczenia zdefiniowanym w statucie tejże spółki; posiadacze akcji uprzywilejowanych są ponadto zobowiązani do przestrzegania, któregoś z e sposobów wykreowanych w art. L. 228-12 Code de commerce.

⁶⁴¹ D. Randoux, Une forme sociale ordinaire: la société par action simplifiée, *Revue sociétés* 1999, s. 34, L. Godon, *La société...*, s. 456.

można je podzielić na kilka grup. Do pierwszej zaliczyć możemy takie motywy, które są wynikiem szeroko pojętego nieprawidłowego działania owego pracownika (jak choćby wynikające z prowadzenia nieuczciwej konkurencji, czy naruszenie postanowień statutowych) oraz takie, które są efektem nieporozumień zaistniałych pomiędzy wspólnikami (toczone spory, blokowanie i utrudnianie podejmowania decyzji, powtarzająca się nieobecność podczas posiedzeń organów kolegialnych). Druga grupa dotyczy wspólnika mniejszościowego, gdy ten ostatni będzie zmuszony zbyć akcje, gdyż inny wspólnik bądź osoba trzecia znajdzie się w sytuacji przewidzianej warunkami statutowymi, jak w szczególności posiadanie prawie całego kapitału i związane z tym „odebranie” pozostałych, czy też wdrożenie klauzuli *drag along*. Ostatnią zaś grupą powodów są takie, które stanowią nieco łagodniejsze w skutkach – niż pierwsza grupa – zachowania wspólnika a jednocześnie można w tym zakresie wskazać na bogate orzecznictwo. Chodzi mianowicie o sytuacje, gdy wspólnik nie spełnia już określonych warunków członkostwa w spółce, wynikających ze statutu, jak choćby zaprzestanie funkcji kierowniczych w spółce, czy zakończenie zatrudnienia w spółce⁶⁴². Do tej grupy należy również przedłużająca się, czasowa niezdolność do wykonywania funkcji kierowniczych czy pracowniczych⁶⁴³, ale także zaistnienie okoliczności takich, jak: wszczęcie procedury naprawczej bądź likwidacyjnej w spółce, utrata przez wspólnika zdolności do czynności prawnych, czy zdarzeń związanych ze zmianą kontroli w spółce (o czym mowa w dalszej części niniejszej pracy).

Nadto oczywistym jest, iż wyznaczenie organu bądź osoby właściwych dla podjęcia decyzji w przedmiocie zastosowania omawianej klauzuli wchodzi w zakres owych warunków, teje procedury, które winien precyzować statut spółki. Wobec faktu,

⁶⁴² Analiza orzecznictwa wiedzie do wniosku, że sądy wielokrotnie zatwierdzały procedurę zbycia praw na skutek utraty przymiotu wspólnika. Tak np. w wyrokach: CA Paris 26 janvier 2010 (n°08-16326); CA Paris, 17 septembre 2013 (n°12-12567); CA Paris, 28 février 2012 (n°10-16807). W pierwszym spośród wymienionych orzeczeń, sąd wskazał, że utracie mandatu dyrektora generalnego w filii spółki towarzyszy zwolnienie w zakresie funkcji pracowniczych w tej samej filii, a nadto taki stan rzeczy stanowi uzasadniony powód dla wyłączenia wspólnika w spółce-matce.

⁶⁴³ Jak podkreślają specjaliści, ten rodzaj motywu winien być w statucie określony z zachowaniem największego stopnia precyzji. Za przykład posłużyć może sprawa *SAS Cabinet Hudault* (CA Nîmes, 4 mars 2010, n°07-02975), w której statut spółki zajmującej się wykonywaniem specjalistycznych ekspertyz, z jednej strony zawierał preambułę, która wskazywała, iż udział każdego ze wspólników w kapitale spółki jest warunkowany przez ciągłe i efektywne wykonywanie ekspertyz bądź konsultacji w tym zakresie, zaś z drugiej strony statut zawierał klauzulę wykluczającą. W sytuacji, gdy jedno ze wspólników, z powodu stanu zdrowia nie wykonywał teje działalności przez ponad 1 rok, pozostali wspólnicy podjęli decyzję o jego wykluczeniu. Sąd drugiej instancji uchylił tę decyzję, podkreślając, iż statut winien szczegółowo wskazywać, iż czasowa niezdolność w wykonywaniu działalności na rzecz spółki spowodowana chorobą, pociąga za sobą utratę przymiotu wspólnika i konieczność zbycia akcji (praw).

iż ustawodawca nie narzuca w tym zakresie rozwiązań⁶⁴⁴, które winni wybrać wspólnicy, nierzadko kompetencja ta należy do osób kierujących spółką i przybiera formę dyskrecjonalną, co w przeważającej mierze aprobowane jest przez orzecznictwo⁶⁴⁵. Z drugiej jednak strony zarówno doktryna, jak i orzecznictwo wskazują, iż wdrożenie omawianej procedury winno pozostawać w zgodzie z zasadą kontrydiktoryjności, której naruszenie skutkuje odpowiedzialnością odszkodowawczą⁶⁴⁶.

Kończąc rozważania oparte na treści art. L. 227-16 Code de commerce należy zasygnalizować jeszcze dwa zagadnienia. Pierwszym jest okoliczność, iż decyzja w przedmiocie wyłączenia wspólnika nie ma wpływu na przeniesienie własności akcji związanych z jej podjęciem. Innymi słowy, wspólnik zachowuje własność swoich akcji, dopóki nie nastąpi cesja, co należy przyjąć w sposób dorozumiany z treści art. L. 227-16 Code de commerce⁶⁴⁷. Druga, warta nadmienienia kwestia wynika z dyspozycji akapitu 2 wskazanego przepisu, a zatem możliwość zawieszenia niefinansowych praw wspólnika, o ile zbycie nie zostało jeszcze dokonane. Rozwiązaniu takiemu przyznać należy walor znaczącej użyteczności, gdyż wykluczony wspólnik nie będzie mógł już ingerować w działalność spółki. Stąd też często statuty uproszczonych spółek akcyjnych dopuszczają, by niejako automatycznie, po zaistnieniu określonego (sprecyzowanego w statucie) zdarzenia następowało zawieszenie wspólnika w prawie głosu czy prawie do informacji (skuteczne od daty owego zdarzenia).

Jak zostało powyżej nadmienione, kolejną – jednak wynikającą z art. L. 227-17 Code de commerce – możliwością w zakresie kreacji klauzul statutowych jest także

⁶⁴⁴ Najczęściej stosowanymi jest pozostawienie tej sfery decyzji gremialnej wspólników, rzadziej jest to wykluczenie sądowe (*l'exclusion judiciaire*), które nie jest aprobowane przez orzecznictwo. Tytułem przykładu wskazać można wyrok sądu CA Grenoble, 9 février 2012 (n°11-03662), w którym sąd zdecydował o wyłączeniu wspólnika na podstawie postanowienia figurującego w statucie SAS, zgodnie, z którym to sąd orzekał o takim wyłączeniu w przypadku zmiany kontroli w spółce. Sąd drugiej instancji nie zgodził się z takim modelem postępowania podkreślając, iż sądowe wyłączenie może być uzasadnione wyłącznie w sytuacji dopuszczenia się zachowania, które skutkuje poważnym uszczerbkiem w interesie spółki.

⁶⁴⁵ Com. 20 mars 2012 (n°11-10855), choć stan faktyczny w tej sprawie dotyczył spółki cywilnej, to jednak w wyroku tym sąd potwierdził ważność klauzuli statutowej przewidującej, iż w przypadku zaistnienia określonego zdarzenia wspólnik może zostać wykluczony decyzją podjętą przez osobę kierującą spółką, bez konsultacji z gronem wspólników. W literaturze wskazuje się, że w prostej spółce akcyjnej, podobnie jak we francuskiej spółce cywilnej możliwe jest wdrożenie mechanizmu wykluczenia wspólnika, również wspólnika większościowego lub dysponującego mniejszością blokującą, jednakże z zachowaniem warunku, iż w przypadku, gdy wyłącznie poddane jest decyzji wspólników, także ten, którego ono dotyczy winien mieć zagwarantowane prawo głosu.

⁶⁴⁶ Com. 13 jull. 2010 (n°09-16156); L. Godon, La condition juridique de l'associé de SAS, Bull. Joly Sociétés, n°3, 2008, s. 243.

⁶⁴⁷ Co pozwala na wyodrębnienie niejako dwóch faz w zakresie omawianego proceduru: pierwszą jest decyzja o wykluczeniu wspólnika a następną przystąpienie do odkupu związanych z tym akcji.

możliwość wyłączenia wspólnika bądź zawieszenia go w wykonywaniu praw niefinansowych i to wspólnika spółki stowarzyszonej (*la société associée*)⁶⁴⁸. Zatem analiza akapitu 1 wskazanego przepisu pozwala przyjąć, że wyłącznie kontrola zdefiniowana w art. L. 233-3 Code de commerce pozwala wdrożyć wynikającą ze statutu konieczność poinformowania uproszczonej spółki akcyjnej o tym fakcie a ta dopiero może postanowić o zawieszeniu wykonywania praw niefinansowych tego wspólnika i o jego wyłączeniu. Zaś w akapicie 2 omawianego przepisu ustawodawca wskazuje operacje, których dokonanie może zostać wzięte pod uwagę przy owym wyłączeniu, precyzując, iż może to być wspólnik, który zyskał ów znaczący zakres kontroli w wyniku połączenia, podziału lub rozwiązania spółki⁶⁴⁹. Co istotne, sytuacja, w której spółka stowarzyszona przejmuje inną spółkę, nie mieści się w zakresie normowania akapitu 2. Ewentualnie może zasadzać się na treści akapitu 1, przy założeniu, że kontrola sprawowana przez spółkę powiązaną ulegnie zmianie w myśl art. L. 233-3 Code de commerce.

Jak wskazuje się w literaturze, możliwość wyłączenia wspólnika i zawieszenia niektórych jego praw realizowana w warunkach wskazanych w omawianym przepisie stanowi doskonały przykład regulacji w uproszczonej spółce akcyjnej tego, co jest problematyczne

w spółce akcyjnej. Biorąc bowiem pod uwagę ograniczony arsenał prawny dotyczący tej ostatniej, trudno jest uchronić się przed konsekwencjami wynikającymi ze zmian w zakresie kontroli sprawowanej przez wspólnika czy zamiany dotychczasowego wspólnika na nowego, wynikającej z przejęcia lub podziału spółki⁶⁵⁰. W tym zakresie niewystarczające zdają się być procedury w zakresie zatwierdzania decyzji, przewidziane w art. L. 228-23 Code de commerce (o których była mowa w niniejszej pracy).

Zmierzając do podsumowania zagadnień związanych z klauzulami chroniącymi kapitał uproszczonej spółki akcyjnej należy pochylić się nad sankcjami, jakie ustawodawca francuski przewidział za naruszenie przedmiotowych postanowień. Z pewnością nie wymaga obszernego komentarza dyspozycja wyrażona w art. L. 227-15 Code de commerce, która wskazuje na nieważność czynności naruszającej taką klauzulę. Jednakże uwzględniając samą ideę stworzenia uproszczonej spółki akcyjnej, jako

⁶⁴⁸ Wspomniana już w niniejszej pracy *spółka powiązana*.

⁶⁴⁹ Chodzi zatem o sytuację, gdy dawny wspólnik prostej spółki akcyjnej przestał nim być w wyniku wskazanych w akapicie 2 operacji.

⁶⁵⁰ F. Lefebvre, *Mémento – Sociétés commerciales*, 2016, s. 785.

liberalizującej formalizm spółki akcyjnej i być może ulepszającej słabe strony tej ostatniej, wskazać należy, iż w SA klauzule chroniące kapitał nie korzystają z sankcji nieważności⁶⁵¹. Niejako na marginesie – oraz w nawiązaniu do rozważań czynionych w niniejszej pracy w przedmiocie paktów pozastatutowych – wyjaśnić należy, iż klauzule służące ochronie (kontroli) kapitału mogą być umiejscowione w takich paktach, lecz tylko te wysłowione w statucie korzystają z sankcji nieważności, o której mowa w art. L. 227-15 Code de commerce.

Co zaś odnosi się do przedmiotowego zakresu zastosowania art. L. 227-15 Code de commerce zaznaczenia wymaga, iż obejmuje on wszelkie dokonane cesje, które w przeważającej mierze dotyczą akcji. Nie ma jednak przeszkód, by dotyczyły również innych kategorii papierów wartościowych. Nadto należy zwrócić szczególną uwagę na umiejscowienie owego przepisu a mianowicie fakt, iż znajduje się on przed przepisami dotyczącymi klauzuli niezbywalności (*clause d'inaliénabilité*), klauzuli zatwierdzenia (*clause d'agrément*) oraz przed dyspozycjami w przedmiocie klauzuli wyłączenia (*clause d'exclusion*). Mimo tego nie wydaje się właściwe, jakoby owa sankcja nieważności odnosiła się wyłącznie do naruszenia klauzul nieważności i zatwierdzenia. Należy podzielić zdanie zdecydowanej większości przedstawicieli doktryny przychyłających się do szerokiej interpretacji art. L. 227-15 Code de commerce, a zatem przyjęcia, iż przepis ten obejmuje wszystkie zastrzeżenia dotyczące cesji, nie tylko, te wysłowione w Code de commerce⁶⁵². W tym też kontekście warto wskazać, że przytoczony przepis jest klasyfikowany jako *lex generalis*.

Dyspozycja art. L. 235-1 Code de commerce odnosząca się wyłącznie do nieważności czynności i sposobu podejmowania decyzji przez spółkę stanowi *lex specialis* nieważności tychże procedur. Można jednak postawić pytanie: co w sytuacji, gdy taka cesja jest następstwem nieprawidłowo podjętej przez spółkę decyzji dotyczącej dla przykładu wykluczenia wspólnika (*clause d'exclusion*)? Kwestia ta jest istotna choćby

⁶⁵¹ Z wyjątkiem klauzuli zatwierdzenia (*clause d'agrément*). Sankcjonowana przez nieważność od czasu wejścia w życie ustawy z dnia 2 lipca 1998 roku (art. L. 228-23 Code de commerce). Co interesujące, ustawa z dnia 26 lipca 2005 roku o zaufaniu i modernizacji ekonomii wprowadzająca we Francji spółkę europejską zawierała bardziej precyzyjną w tym względzie dyspozycję niż art. L. 227-15 Code de commerce. Zgodnie z treścią art. L. 229-11 akapit 2 Code de commerce (a zatem aktualnie obowiązującej regulacji odnoszącej się do spółki europejskiej): *Każda cesja dokonana z naruszeniem tych postanowień statutowych jest nieważna. Nieważność ta jest zaskarżalna przez cesjonariusza i jego następców. Może zostać przedłożona do kompetencji jednomyślnej decyzji akcjonariuszy niebędących stronami umowy lub transakcji w przedmiocie przeniesienia akcji.* Byłoby zatem pożądane by z art. L. 227-15 Code de commerce przewidywał ową fakultatywną możliwość regulacji przez akcjonariuszy.

⁶⁵²F. Lefebvre, *Mémento ...*, s. 86.

z powodu różnych terminów przedawnienia roszczeń, gdyż reżim ogólny przewiduje w tym zakresie pięcioletni termin, art. L. 235-9 Code de commerce wskazuje na trzyletni termin przedawnienia roszczeń. Dlatego też zarówno doktryna, jak i orzecznictwo wypracowały w tym zakresie rozwiązanie niejako pośrednie, dopuszczające wyjątek w zakresie reżimu nieważności. Mianowicie, jeśli decyzja dotycząca zatwierdzenia (*clause d'agrément*) lub wyłączenia (*clause d'exclusion*) została podjęta niezgodnie ze stypulacjami statutowymi zastosowanie znajdzie reżim nieważności przewidujący trzyletni termin przedawnienia⁶⁵³. W efekcie, gdy postanowienia statutowe nie są respektowane, a nie jest to wynikiem działania spółki (niewłaściwego, w znaczeniu, o którym mowa w art. L. 235- 1 Code de commerce), dyspozycja *lex generalis* przewidująca pięcioletni termin przedawnienia roszczeń znajdzie zastosowanie. Jak wskazują komentatorzy, interpretacja taka służyć ma głównie skutecznemu zaskarżaniu wykonalności czynności dokonanej na podstawie nieważnej klauzuli lub decyzji⁶⁵⁴.

Na koniec należy wskazać, że 21 lipca 2019 r. weszła w życie zmiana CC⁶⁵⁵ dotycząca omawianych klauzul statutowych, a konkretnie modyfikująca brzmienie art. L. 227-19 CC. Jak zostało powiedziane, dotychczas klauzule przewidujące wysłanie wspólnika oraz przymusowe zbycie akcji, zgodnie z brzmieniem art. L.227-16 CC mogły zostać przyjęte lub zmodyfikowane wyłącznie przy zachowaniu jednomyślności wspólników, na skutek stosowania art. L. 227-19 CC. Od czasu wejścia w życie zmiany, klauzule te mogą zostać wprowadzone lub zmienione na warunkach określonych w statucie.

8. Dematerializacja i beznominalowość akcji polskiej prostej spółki akcyjnej

W odniesieniu do dematerializacji, przypomnieć należy, że 1 marca 2021 r. zdematerializowano akcje we wszystkich spółkach akcyjnych (publicznych i niepublicznych)⁶⁵⁶.

Już na etapie projektowania analizowanej spółki zastrzeżono, że drugim (po kapitale akcyjnym) elementem uelastycznienia struktury majątkowej PSA jest brak

⁶⁵³ CA Paris, 26 janvier 2010 (n°08-16326), z glosą A. Couret w : Bull. Joly Sociétés, mai 2008, s. 445.

⁶⁵⁴ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 401.

⁶⁵⁵ Loi n°2019-744 du 19 juillet 2019, zwana *La loi Soilhi*.

⁶⁵⁶ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1798).

wartości nominalnej akcji tejże spółki⁶⁵⁷. Zachowując jednak chronologię przepisów dotyczących akcji prostej spółki akcyjnej należy rozpocząć od wspomnianej już ich formy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że nowoczesna niepubliczna spółka kapitałowa (a na taką wykreowana została PSA) chcąc pozyskać kapitał winna dysponować możliwością korzystania z szerokiego kręgu różnorodnych instrumentów finansowych. Spółki tego typu rzadko dysponują dużą zdolności kredytową z uwagi na lekką strukturę majątkową, więc skazane są na finansowanie za pomocą akcji oraz hybrydowych instrumentów dłużnych (np. obligacji zamiennych na akcje)⁶⁵⁸. Dla osiągnięcia tego celu ważne jest wprowadzenie instytucji stanowiących odpowiednik warunkowego podwyższenia kapitału i kapitału docelowego⁶⁵⁹, co uwzględniono w odniesieniu do PSA umożliwiając warunkową emisję akcji oraz przyznając upoważnienie do emisji akcji przez zarząd wzorowane na emisji akcji w ramach kapitału docelowego.

Godne aprobaty jest dokonana przez legislatora całkowita rezygnacja w PSA z akcji w formie dokumentu oraz zastąpienie ich akcjami zdematerializowanymi⁶⁶⁰. Dematerializacja koresponduje również z wykreowanym w ustawie sposobem prowadzenia rejestru akcjonariuszy PSA, uregulowanym również w zmienionym brzmieniu ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie⁶⁶¹. Notariusz prowadzący kancelarię notarialną na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest jedynym (obok podmiotu uprawnionego do prowadzenia rachunku papierów wartościowych⁶⁶²), który może prowadzić właśnie rejestr akcjonariuszy PSA. Nie ulega przy tym wątpliwości, że niezależnie od wybranego (spośród zaproponowanych przez ustawę) „wariantu” (art.

⁶⁵⁷ Zob. „Zarys koncepcji...”.

⁶⁵⁸ T. Sójka, O potrzebie..., s. 16.

⁶⁵⁹ Gdyż umożliwiają emisję instrumentów finansowych zamiennych na akcje oraz łatwe budowanie programów opcji menadżerskich w oparciu o akcje spółki.

⁶⁶⁰ Przede wszystkim z uwagi na zapewnienie bezpieczeństwa i pewności obrotu akcjami. Pozostaje również w zgodzie choćby z przepisami unijnymi, w tym, w szczególności postanowieniami piątej dyrektywy o przeciwdziałaniu praniu brudnych pieniędzy - Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/843 z dnia 30 maja 2018 r. zmieniająca dyrektywę (UE) 2015/849 w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowania do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu oraz zmieniająca dyrektywę 2009/138/WE i 2013/36/UE. Nie może zostać pominięte również znaczenie dematerializacji dla papierów wartościowych o charakterze udziałowym, czy w końcu (niezwykle pragmatyczne) wyeliminowanie kosztów druku, transportu, czy przechowywania dokumentowych papierów wartościowych.

⁶⁶¹ Ustawą wprowadzającą w życie PSA zmieniono również Prawo o notariacie (poz. 540,730 i 1495) poprzez dodanie w dziale II, rozdziału 8a zatytułowanego „Rejestr akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej”.

⁶⁶² Może to być zatem w szczególności Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych S.A. oraz spółki, którym Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych S.A. przekazał wykonywanie czynności w zakresie prowadzenia depozytu papierów wartościowych, domy maklerskie i banki prowadzące działalność maklerską, banki powiernicze, zagraniczne firmy inwestycyjne oraz zagraniczne osoby prawne prowadzące działalność maklerską na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w formie oddziału.

300³¹ §1 pkt 1 lub 2 KSH), należy się spodziewać pełnego profesjonalizmu wynikającego choćby z nadzoru pełnionego przez Komisję Nadzoru Finansowego (§1), czy posiadania statusu podmiotu zaufania publicznego (§2).

Zdecydowanie pozytywnie ocenić należy „równość” regulacji w zakresie prowadzenia rejestru pomiędzy którymś ze wskazanych podmiotów a spółką. Niezależnie od tego, który podmiot zostanie wybrany do prowadzenia rejestru, zasady normujące tę kwestię wynikają przede wszystkim z KSH (art. 300³¹ - art. 300³⁴). Trudno oprzeć się wrażeniu, że ewentualny krąg podmiotów, spośród których spółka dokona wyboru, może w pewnym sensie odzwierciedlać skalę planowanej działalności konkretnej PSA.

Można sobie bowiem wyobrazić, że zwłaszcza początkowo spółka chcąc rozwijać swój pomysł i poszukiwać źródeł jego finansowania realizowała będzie niewielkie przedsięwzięcia przy udziale zaledwie kilku osób. Wówczas to obsługa rejestru zapewniana przez podmiot prowadzący rachunek papierów wartościowych może okazać się rozwiązaniem nieadekwatnym (na ten moment) do potrzeb założycieli PSA. W takim przypadku rozwiązaniem preferowanym pozostawałoby prowadzenie omawianego rejestru przez notariusza, który mógłby prowadzić kancelarię na obszarze, na którym zlokalizowana jest siedziba spółki, ale nie jest to warunek konieczny, bo ten (jak już wspomniałam) dotyczy wyłącznie obowiązku prowadzenia kancelarii notarialnej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Należyta staranność i profesjonalizm podmiotu prowadzącego rejestr winny znaleźć wyraz również w zadaniach, jakie z tego tytułu nakłada na niego KSH, tj. w szczególności zapewnienie zgodności liczby akcji zarejestrowanych w rejestrze z liczbą wyemitowanych akcji oraz dokonywanie wpisów zmian danych, a nadto weryfikowanie dokumentów stanowiących podstawę wpisu do rejestru, przede wszystkim umów, których przedmiotem są akcje⁶⁶³.

⁶⁶³ Podmiot prowadzący rejestr akcjonariuszy bada treść i formę dokumentów uzasadniających dokonanie wpisu, nie ma jednak obowiązku badania zgodności z prawem oraz prawdziwości dokumentów uzasadniających dokonanie wpisu, w tym podpisów zbywcy akcji lub osób ustanawiających ograniczone prawo rzeczowe na akcji, chyba że poweźmie w tym względzie uzasadnione wątpliwości. Obowiązki te wymagają dochowania należytej staranności a ponadto nie można wykluczyć, że ów podmiot profesjonalny (np. notariusz), z racji piastowanego stanowiska będzie niejako bardziej „wyczulony” na mogące zaistnieć nieprawidłowości. Dlatego też nie można wykluczyć zasadności zgłaszanych przez ten podmiot uzasadnionych wątpliwości. Pomocne może być uzyskanie przez podmiot stanowiska spółki, co jest wskazane w każdym wątpliwym przypadku. W uzasadnieniu do wprowadzenia analizowanej regulacji wskazano również, że przy ocenie zachowania podmiotu prowadzącego rejestr akcjonariuszy, w razie wątpliwości, kryterium rozstrzygającym jest jego funkcja ewidencyjna i techniczna – jako podmiotu prowadzącego na zlecenie spółki rejestr jej akcjonariuszy. Funkcja podmiotu prowadzącego rejestr akcjonariuszy nie powinna być postrzegana przez pryzmat analogii do funkcji sądu rejestrowego, ale raczej przez pryzmat podmiotu realizującego dyspozycje spółki w granicach wymaganego przez ustawę i

Dla pełniejszego obrazu wprowadzonych regulacji, ocenianych z punktu widzenia notariuszy, nieodzowne jest zaakcentowanie sprzeciwu, jaki treść art. 300³¹ § 1 pkt 2 KSH wzbudziła wśród przedstawicieli notarialnej palestry. Na etapie konsultowania tekstu rzeczony ustawy Stowarzyszenie Notariuszy RP podnosiło brak regulacji dotyczących zmiany podmiotu upoważnionego do prowadzenia rejestru, która to zmiana może być podyktowana względami, zarówno zależnymi od spółki, jak i od niej niezależnymi (np. śmierć notariusza prowadzącego ewidencję), jak i uregulowania trybu przekazania spółce, czy to przez likwidatora kancelarii notarialnej, czy notariusza przechodzącego na emeryturę, danych z ewidencji⁶⁶⁴. Nadto podnieść należy, że w sytuacji, gdy mamy do czynienia z umową o prowadzenie rejestru akcjonariuszy, to zdaniem M. Wawer, zgodnie, z art. 300³² § 1 KSH stosuje się odpowiednio (w oparciu o art. 750 KC w zw. z art. 2 KSH) przepisy Kodeksu cywilnego regulujące umowę zlecenia. Autorka pogląd ten opiera na stanowisku prezentowanym w zakresie art. 342 KSH, w odniesieniu do umowy o prowadzenie księgi akcyjnej w spółce akcyjnej przez bank lub firmę inwestycyjną⁶⁶⁵.

Oczywistą konsekwencją prowadzenia omawianego rejestru przez podmiot trzeci (wobec spółki) jest zasada jego jawności obowiązująca względem spółki i każdego akcjonariusza, przejawiająca się w prawie dostępu do danych w nim zawartych, jak również w żądaniu wydania w postaci papierowej lub elektronicznej informacji z rejestru akcjonariuszy⁶⁶⁶. Zdaniem T. Sójki, w sytuacji, gdy rejestr ten ma postać klasyczną, a zatem sprowadza się do konstrukcji, w której podmiot prowadzący rejestr jako jedyny dysponuje nie tylko prawem dokonywania wpisów w rejestrze, ale także bezpośrednim wglądem do stanu rejestru akcjonariuszy, zasada ta realizowana jest za pośrednictwem podmiotu prowadzącego rejestr akcjonariuszy⁶⁶⁷. Autor ten nie dostrzega przeszkód, by podmiot prowadzący rejestr realizował zasadę jawności rejestru dla spółki

zwykazuje standardu należytej staranności. Zob. również M. Bronowska, J. Matraszek, Blockchain a rejestr akcjonariuszy, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 4, 2020, s. 23-29.

⁶⁶⁴ Jak również: co w sytuacji, gdy zgromadzenie akcjonariuszy obejmujące podjęcie uchwały w sprawie podwyższenia kapitału zakładowego w drodze nowej emisji akcji, protokołuje inny notariusz niż ten, który prowadzi ewidencję i nikt nie zgłosi dokonania zmian w ewidencji? W oparciu o jakie dokumenty dokonuje się wpisu danych do ewidencji, aby zapewnić ich prawdziwość? Czy będą wpisywane zmiany wynikające z umorzenia akcji? Uwagi powyższe dotyczyły również innych podmiotów uprawnionych do prowadzenia ewidencji. Zob. Załącznik Nr 1 do raportu z konsultacji projektu ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (UD 54) z dnia 26 października 2018 r., pkt 112.

⁶⁶⁵ M. Wawer [w:] Kodeks spółek..., Legalis, [dostęp: 17.01.2024]

⁶⁶⁶ Art. 300³⁵ KSH.

⁶⁶⁷ T. Sójka, Obrót akcjami prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 1, 2020, s. 5-11.

i akcjonariuszy, udostępniając im elektroniczny (internetowy) wgląd do danych zawartych w rejestrze. Istotne jest natomiast zachowanie zabezpieczeń przed ujawnieniem danych z rejestru wobec osób nieupoważnionych oraz uniemożliwienie dokonywania zmian w treści rejestru przez osoby nieuprawnione⁶⁶⁸.

Podmiot prowadzący rejestr nie rozstrzyga kwestii spornych między osobami, które mają sprzeczne interesy prawne w dokonaniu wpisu⁶⁶⁹, choć przesłanką konieczną dokonania wpisu w rejestrze jest wystąpienie interesu podmiotu zainteresowanego wpisem (którym może być PSA, jak również inna osoba). Skoro jednak podmiot prowadzący rejestr nie ma obowiązku badania zgodności z prawem oraz prawdziwości dokumentów uzasadniających dokonanie wpisu, to zasadą jest rozsądnie umiarkowana analiza przedłożonych dokumentów, której podstawowym celem jest ustalenie, czy w ogóle mogą być one podstawą dokonania wnioskowanego wpisu⁶⁷⁰. To z kolei pozostaje zgodne z ewidencyjną i techniczną funkcją podmiotu prowadzącego przedmiotowy rejestr.

Swoistą kłamrą spinającą zagadnienie struktury majątkowej PSA w zakresie akcji jest ich „beznominałowość”. Główną zaletą takiego rozwiązania jest fakt, że w przypadku akcji beznominałowych *ex definitione* nie obowiązuje zakaz ich obejmowania poniżej wartości nominalnej, zatem odpada konieczność obniżania kapitału zakładowego przez zmniejszenie wartości nominalnej, jako pierwszego etapu restrukturyzacji⁶⁷¹. Jednocześnie nie sposób zaprzeczyć, że w systemie akcji beznominałowych akcjonariusze mogą wycofywać przynajmniej część wkładów bez potrzeby podejmowania uchwały o obniżeniu kapitału akcyjnego w trybie zmiany umowy spółki. Wreszcie, w przypadku akcji posiadających wartość nominalną nierzadko występuje potrzeba bilansowego „rozszczeplenia” wartości wkładu na część odpowiadającą wartości nominalnej akcji i agio, przelewane do kapitału zapasowego. Natomiast w przypadku akcji beznominałowych całość wkładów jest zaliczana na poczet funduszu podstawowego, czyli kapitału akcyjnego.

⁶⁶⁸ T. Sójka, Obrót..., s. 7.

⁶⁶⁹ W razie konfliktu między osobami mającymi interes prawny w dokonaniu wpisu, w tym z udziałem spółki (często w takich konfliktach bierze udział zarząd, opowiadając się po jednej ze stron konfliktu) wiążące dla podmiotu prowadzącego rejestr jest rozstrzygnięcie sądu (wydane np. w związku z powództwem o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. lub w związku z zaskarżeniem uchwał walnego zgromadzenia, w sytuacji, w której żądanie stwierdzenia nieważności podjętych na walnym zgromadzeniu uchwał oparte jest na zarzucie wadliwości wpisów w rejestrze).

⁶⁷⁰ T. Sójka, Obrót..., s. 9.

⁶⁷¹ Obniżenie takie okazuje się niemożliwe, jeżeli akcje opiewają na minimalną wartość nominalną, co stanowi przeszkodę restrukturyzacji. Akcje beznominałowe mogą być obejmowane za godziwą cenę bez potrzeby uwzględniania jakiegokolwiek ustawowego minimum.

Fakt, że akcje prostej spółki akcyjnej nie mają wartości nominalnej nie oznacza, że akcje takie w ogóle nie mają wartości. Posiadają bowiem: 1) wartość emisyjną (cena za jaką akcje są obejmowane w obrocie pierwotnym), 2) wartość rynkową (cena za jaką akcje są nabywane w obrocie wtórnym), 3) wartość bilansową (wartość wynikająca z podziału wszystkich aktywów wskazanych w sprawozdaniu finansowym, a zatem realna wartość akcji). To właśnie na tę trzecią (wartość bilansową) będą miały wpływ wypłaty dokonywane na rzecz akcjonariuszy. Należy przy tym zaznaczyć, że w spółce akcyjnej, której akcje posiadają wartość nominalną, dla oceny realnej wartości akcji najistotniejsza również pozostaje wartość bilansowa akcji. Oczywiście i doskonale wpisującą się w naturę PSA zasadą jest zasada zbywalności akcji, która jednak może doznawać daleko idących wyjątków w postaci ograniczenia⁶⁷² w zakresie rozporządzania owymi akcjami beznominałowymi. Źródłem swobody obrotu akcjami PSA jest niepubliczny charakter spółki. Z założenia bowiem PSA stanowić ma strukturę przyjazną przedsiębiorcom chcącym pozyskać kapitał poza publicznym obrotem (np. *venture capital*), co jest ściśle związane z etymologią PSA, jako spółki przeznaczonej głównie dla ludzi „z pomysłem a bez kapitału”⁶⁷³. Jednakże ta budząca aprobatę elastyczność obrotu

⁶⁷² Które to ograniczenia z oczywistych względów są przedmiotem wpisu do rejestru a przy tym powinny być uwzględniane przy dokonywaniu wpisów do rejestru akcjonariuszy.

⁶⁷³ Jak wskazuje A. Rosa, fundusze *venture capital*, jako forma finansowania przedsiębiorstw nie mają swojego odpowiednika w polskiej terminologii, lecz często dla określenia tej formy finansowania używa się: „kapitał spekulacyjny”, „kapitał podwyższonego ryzyka”, „kapitał angażowany w ryzykowne transakcje”. *Venture capital*, to kapitał własny wnoszony na ograniczony czas przez inwestorów zewnętrznych do małych i średnich przedsiębiorstw dysponujących produktem, metodą produkcji bądź usługą, które stwarzają duże ryzyko niepowodzenia inwestycji, ale jednocześnie w przypadku sukcesu przedsięwzięcia wspieranego przez inwestorów, zapewniają znaczący przyrost wartości zainwestowanego kapitału, który jest realizowany przez sprzedaż udziałów. Jednocześnie w literaturze przedmiotu wyróżnia się: 1) finansowanie fazy zasiewu (*seed stage*) - fundusze *venture capital* niechętnie angażują się a tą fazę z racji stosunkowo małej wartości inwestycji, ale dużego ryzyka; 2) finansowanie fazy startu (*start-up*) - faza ta związana jest z rozpoczęciem działalności, rozwojem produktu i wstępnym marketingiem; przedsiębiorstwo na tym etapie ma często trudności z otrzymaniem kredytu bankowego, co związane jest z brakiem wystarczających zabezpieczeń; 3) finansowanie fazy pierwszej (wczesnego rozwoju) - w tej fazie przedsiębiorstwu brak środków na umocnienie swojej pozycji i dalszą ekspansję; fundusze *venture capital* są zainteresowane finansowaniem tej fazy, ponieważ trafiona inwestycja na tym etapie rozwoju firmy daje duże możliwości rozwoju firmy daje duże możliwości znacznego podniesienia jej wartości w krótkim okresie czasu; 4) finansowanie fazy drugiej, ekspansji (*expansion capital*) – jest to faza, w której nastąpił już wzrost wartości firmy a środki finansowe potrzebne są zwykle na duże przedsięwzięcia inwestycyjne, w celu dalszego umacniania pozycji przedsiębiorstwa na rynku. Konkurencyjnym źródłem kapitału dla kredytu bankowego są właśnie *venture capital*. Zob. A. Rosa, *Venture capital w Polsce*, Zeszyty Naukowe Instytutu Ekonomii i Zarządzania, dostępne na stronie: <http://zeszyty.wne.tu.koszalin.pl/images/wydawnictwo/zeszyty/02/16.pdf> [dostęp: 16.11.2019]. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że także ustawodawca europejski „docenił” tę formę finansowania kapitału, bowiem w preambule do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 345/2013 z dnia 17 kwietnia 2013 w sprawie europejskich funduszy *venture capital* (Dz. Urz. E. L 2013 Nr 115, s. 1) wskazał na następujące jego znaczenie: *venture capital zapewnia finansowanie na rzecz przedsiębiorstw, które są z reguły bardzo małe, które znajdują się z reguły na początkowych etapach rozwoju działalności gospodarczej i które wykazują duży potencjał wzrostu i rozwoju. Ponadto fundusze venture capital zapewniają przedsiębiorstwom cenną*

akcjami prostej spółki akcyjnej może stanowić czynnik zniechęcający drobnych inwestorów, z uwagi na brak stosownej ochrony tych ostatnich. Przewidując taką ewentualność polski ustawodawca handlowy w art. 300³⁶§2 KSH wprowadził zasadę zgodnie, z którą akcje nie mogą być dopuszczane ani wprowadzane do obrotu zorganizowanego w rozumieniu przepisów o obrocie instrumentami finansowymi⁶⁷⁴. Nadto konsekwencją zasady pewności obrotu jest treść §3 tego samego przepisu, który przesądza o ważności czynności prawnych dokonanych z naruszeniem przedmiotowego zakazu. Z zasadą tą nie sposób polemizować, dlatego też polski ustawodawca najwyraźniej za wystarczające uznał sankcje za przekroczenie wskazanego zakazu, wynikające z przepisów o obrocie instrumentami finansowymi. Odnosząc się do

wiedzę fachową i doświadczenie, kontakty biznesowe, wartość marki oraz doradztwo strategiczne. Zapewniając finansowanie i doradztwo na rzecz takich przedsiębiorstw, fundusze venture capital stymulują wzrost gospodarczy, przyczyniają się do tworzenia nowych miejsc pracy i do mobilizacji kapitału, wspierają tworzenie i rozwój innowacyjnych przedsiębiorstw, zwiększają ich inwestycje w badania i rozwój a także wspierają przedsiębiorczość, innowacyjność i konkurencyjność (...). Jednocześnie nadmienić należy, że z danych wynikających z raportu Startup Poland 2019 (<https://businessinsider.com.pl/finanse/fundusze/fundusze-vc-w-polsce-raport-zlota-ksiega-startup-poland-2019/hql29wb>) wynika, że w Polsce mamy dużą liczbę małych venture capital (...). To zaś oznacza znaczący brak kapitału dostępnego do napędzania wzrostu spółek. Managerowie funduszy przyznawali w ankiecie, że świadomość mechanizmów w aktywach tej klasy wciąż są bardzo niskie wśród LPs (ang. limited partners, partnerzy inwestycyjni dostarczający kapitału do funduszu). W przeciwieństwie do USA polskie fundusze emerytalne czy firmy ubezpieczeniowe nie mogą inwestować w venture capital w związku z czym pula potencjalnych LPs jest ograniczona. Managerowie funduszy, którzy chcą zebrać większe środki próbują zdobyć LPs pośród bogatych inwestorów indywidualnych lub inwestorów instytucjonalnych takich, jak Europejski Fundusz Inwestycyjny, [dostęp: 16.11.2019]. Z kolei w raporcie z 2020 r. obrazującego sytuację w 2019 r. wskazano, że (...) mamy w Polsce 130 aktywnych funduszy venture capital, to o 40% więcej niż w 2018 roku, przy czym połowa z nich rozpoczęła swoje inwestycje w tym roku, głównie przy wykorzystaniu funduszy unijnych. Zaznaczono, że fundusze venture capital poszukują bardziej dojrzałych startupów z wyższymi przychodami i większymi udziałami w rynkach. Startupy będą musiały pogłębiać wiedzę i budować zasoby, a nie będzie to możliwe, jeśli będą polegać wyłącznie na swoich zespołach i ich znajomych. (...) obecność zagranicznych funduszy venture capital w strukturze finansowej polskich firm jest coraz bardziej widoczna, zwłaszcza że według najnowszych badań prawie blisko jeden na dziesięć startupów jest finansowany w ten sposób. Zob. Polskie Startupy. Raport 2019. Dostęp: 16.01.2024. Zob. także M. Spyra, S. Włodyka, Prawo umów handlowych [w:] System Prawa Handlowego, red. Stec, wyd. 5, 2017. Wymienieni w zdaniu poprzednim autorzy wskazują na umowę joint venture, która może tworzyć wspólne przedsiębiorstwo o odrębnej osobowości prawnej, z reguły w formie spółki kapitałowej, tj. spółki z o.o. lub akcyjnej (spółki joint venture). Jednakże zauważają, że w polskim systemie prawnym nie ma obecnie żadnych podstaw do tego, aby nazywać „spółkami joint venture” spółki z udziałem zagranicznym. Zob. również J. Wiak, Pojęcie joint venture, „Studia Prawnicze” 2013, Nr 4. Wreszcie, raz jeszcze należy odwołać się do ww. Raportu z 2019 r. bowiem zwrócono w nim uwagę na kwestie fundamentalne dla inwestora, podkreślając, że założyciel, oprócz zabezpieczenia swoich podstawowych interesów (gwarancja otrzymania środków oraz uczciwa odpowiedzialność za funkcjonowanie spółki przed inwestycją), podczas negocjacji powinni mieć na uwadze fundamentalne dla funduszu venture capital kwestie. Niewłaściwa postawa założycieli może zniweczyć cały proces inwestycyjny. Z tego punktu widzenia następujące obszary w umowie inwestycyjnej będą dla inwestora bardzo wrażliwe: 1) gwarancja pełnej koncentracji założycieli na dalszym rozwoju startupu, 2) zakaz konkurowania, 3) kontrola inwestora nad obrotem udziałami w spółce w czasie trwania inwestycji oraz 4) gwarancja wyjścia inwestora ze spółki w przypadku otrzymania satysfakcjonującej oferty. Zob. (...) Raport 2019, [dostęp: 28.02.2020].

⁶⁷⁴ Zakaz ten dotyczy nie tylko obrotu na rynku regulowanym, ale także obejmuje alternatywne systemy obrotu (zob. art. 3 pkt 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi; dalej „u.o.i.f.”).

zbycia lub obciążenia akcji PSA zwrócić należy uwagę na dwie kwestie. Pierwszą jest konstytutywność wpisu do rejestru (art. 300³⁷ KSH) oparta na wzorcu obowiązującym dla zbywania zdematerializowanych papierów wartościowych, określonym w art. 7 ust. 2 u.o.i.f.⁶⁷⁵. Po drugie, zbycie lub obciążenie akcji powinno być dokonane w formie dokumentowej pod rygorem nieważności⁶⁷⁶. Pomysłodawcy wprowadzonego mechanizmu słusznie podkreślali, że reżim przenoszenia praw z akcji zdematerializowanych stanowi autonomiczny sposób przenoszenia praw podmiotowych, ukształtowany istnieniem rejestru. Wpis w rejestrze stanowiący przesłankę skutecznego przeniesienia praw bez wątpienia służy ochronie interesów inwestorów. Cowięcej, wówczas przedmiotem obrotu nie jest roszczenie do podmiotu pośredniczącego, lecz bezpośrednio samo uprawnienie z papieru wartościowego⁶⁷⁷.

W zakresie ograniczeń rozporządzania akcjami PSA, art. 300³⁹ KSH znacząco czerpie z brzmienia art. 337 KSH (odnoszącego się do zasad zbywania akcji imiennych). Zachowana została zatem zasada, zgodnie z którą to statut (w PSA umowa) może uzależniać rozporządzanie akcją od zgody spółki (bądź w inny sposób je ograniczyć), która również jest wyrazem wspomnianej już swobody obrotu akcjami PSA. W sytuacji, w której umowa PSA uzależniała będzie dokonanie tej transakcji od zgody spółki (a umowa nie stanowi inaczej), należy stosować art. 300³⁹§3-6 KSH, a zatem w przypadku odmowy zgody wskazać innego nabywcę a termin dla dokonania tej czynności wraz z ceną nabycia albo sposobem jej określenia winna precyzować umowa⁶⁷⁸. O ile z art. 337 §4 zd. 3 KSH wynika konieczność zakreślenia terminu do

⁶⁷⁵ Jak podnosi się w doktrynie, art. 7 ust. 2 u.o.i.f. odnosi się do pochodnego nabycia papierów wartościowych a zatem dotyczy przypadków nabycia w drodze czynności prawnej o charakterze umownym, oraz koresponduje z art. 57 KC, z mocy którego podmiotowi uprawnionemu z prawa podmiotowego majątkowego przysługuje kompetencja do rozporządzania nim w zakresie określonym przepisami prawa, wobec czego jedynie przepisy szczególne właściwe dla określonego typu normatywnego papieru wartościowego mogą przewidywać dopuszczalność ograniczenia albo więc wyłączenia zdolności do zbycia papieru wartościowego. Przykładem takich ograniczeń jest art. 337 §2 KSH. Zob. Ustawa o obrocie instrumentami finansowymi, Komentarz 2018. red. Wierzbowski, wyd. 3, Legalis, [dostęp: 16.11.2019].

⁶⁷⁶ W myśl art. 77² KC, warunkiem zachowania formy dokumentowej jest złożenie oświadczenia woli w postaci dokumentu w sposób umożliwiający ustalenie osoby składającej oświadczenie. Chodzi zatem o możliwość identyfikacji autora oświadczenia woli. W literaturze prawniczej podkreślono, że już z treści art. 60 KC wynika konieczność ustalenia tożsamości składającego oświadczenie woli. W przepisie tym jest bowiem mowa o „ujawnieniu woli w sposób dostateczny”. Waleru oświadczenia woli nie ma bowiem taka informacja, której nie można przypisać określonej osobie. Ustalenie danych autora oświadczenia woli jest niewątpliwie istotne z punktu widzenia osoby, do której oświadczenie jest skierowane, gdyż w sferze prawnej wywołuje ono skutki prawne. Zob. System Prawa Prywatnego, t.2. red. Radwański 2019, wyd. 3.

⁶⁷⁷ Reżim przenoszenia praw z akcji zdematerializowanych nie jest oparty na konstrukcji przelewu.

⁶⁷⁸ Brak wskazanych postanowień, podobnie jak w przypadku akcji imiennych w spółce akcyjnej, stanowi o możliwości zbycia akcji bez ograniczenia.

wskazania nabywcy nie dłuższego niż dwa miesiące od dnia zgłoszenia spółce zamiaru przeniesienia akcji, o tyle w odniesieniu do PSA nie może to być termin dłuższy niż miesiąc od dnia zgłoszenia spółce zamiaru zbycia akcji. Podniesienia zatem wymaga skrócenie

(w porównaniu ze spółką akcyjną) przedmiotowego terminu, jak również (wynikająca z literalnego brzmienia) konieczność zachowania tego terminu wyłącznie w odniesieniu do zbycia akcji, nie zaś przeniesienia akcji.

Swobodne zbycie akcji przez akcjonariusza PSA jest możliwe w dwóch przypadkach, mianowicie: w sytuacji, w której spółka nie wskazała nabywcy w terminie nie dłuższym niż miesiąc od dnia zgłoszenia zamiaru zbycia akcji, jak również wówczas, gdy wskazany przez spółkę nabywca nie uiszczył ceny nabycia w terminie określonym w umowie spółki. Jednakże w tym drugim przypadku, pomimo zaistnienia wymienionych przesłanek, brak jest możliwości swobodnego zbycia akcji, jeżeli akcjonariusz nie przyjął oferowanej zapłaty.

Wyrazem troski o zachowanie bezpieczeństwa obrotu są także zasady zbywania akcji nie w pełni pokrytej. Wówczas to konieczna jest zgoda spółki (wyrażona w formie dokumentowej pod rygorem nieważności) aż do chwili wniesienia wkładu w całości. Jednakże także ten schemat postępowania może zostać odmiennie uregulowany w umowie spółki. Co więcej, spółka może odmówić zgody na zbycie akcji nie w pełni pokrytej bez wskazania innego nabywcy⁶⁷⁹, jednakże obowiązana jest niezwłocznie poinformować nabywcę o braku pełnego pokrycia akcji. W tym zakresie ustawodawca ustanowił również solidarną odpowiedzialność wobec spółki za wniesienie pozostałej części wkładu nabywcy akcji nie w pełni pokrytej oraz zbywcy. Skoro bowiem spółka dopełniła obowiązku informacyjnego, ma do czynienia z nabywcą, który w pełni świadom jest „statusu” tejże akcji. Z drugiej zaś strony zbywca nie „uwalnia się” od ciężącego na nim zobowiązania do wniesienia całego wkładu nawet w chwili zbycia akcji, co stanowi swoisty „wentyl bezpieczeństwa” zarówno dla spółki, jak i dla nabywcy akcji nie w pełni pokrytej. Wątpliwości w tym zakresie budzić może sytuacja, w której spełnienie tego świadczenia okazałoby się niemożliwe choćby z powodu wniesienia przez akcjonariusza wkładu w postaci pracy lub usług (który to akcjonariusz obdarzony jest szczególnymi kompetencjami). W takiej sytuacji zasadnym jest przekształcenie (na zasadach ogólnych) zobowiązania tego akcjonariusza

⁶⁷⁹Udzielenie lub odmowa udzielenia zgody następuje w terminie czternastu dni od dnia zgłoszenia spółce zamiaru zbycia akcji.

w obowiązek naprawienia wyrządzonej spółce szkody. Inne wątpliwości mogą wiązać się z samym określeniem akcji „nie w pełni pokrytej”. Mianowicie znaczeniem tego pojęcia, w sytuacji, w której PSA nie dysponuje kapitałem zakładowym a jej akcje nie posiadają wartości nominalnej. Może to wynikać z samego faktu opłacenia akcji w cenie ustalonej co do zasady przez walne zgromadzenie⁶⁸⁰.

Należy w tym miejscu poczynić uwagę natury terminologicznej dotyczącą pojęcia „zbycia akcji” użytego w art. 300⁴⁰ §1 KSH. Z brzmienia tego przepisu wynika, że ma on zastosowanie do czynności przeniesienia praw do akcji pod tytułem szczególnym. Natomiast do przeniesienia praw pod tytułem ogólnym, zastosowanie znajdują odpowiednie przepisy regulujące tryb przeniesienia (np. w drodze podziału spółek, połączenia spółek, spadkobrania). Zgoła odmiennym przypadkiem będzie nabycie akcji nie w pełni opłaconej w drodze postępowania egzekucyjnego, kiedy to nie występuje podstawa do dochodzenia roszczeń od nabywcy. Taki pogląd wyrażany jest przez przedstawicieli doktryny w oparciu o regulacje dotyczące spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i nie stoi na przeszkodzie by znalazł zastosowanie również do prostej spółki akcyjnej⁶⁸¹.

Ponadto ważkim zagadnieniem pozostaje stosowalność zasad ograniczających zbywalność akcji w okresie od rejestracji spółki do zarejestrowania akcji w rejestrze akcjonariuszy zgodnie z art. 300³⁰ KSH. Z regulacji kodeksowej wynika jedynie, że taki wpis następuje po wpisie spółki do rejestru albo wpisie do rejestru nowej emisji akcji. Nie odnosi się natomiast do maksymalnego terminu wpisu. W tej sytuacji nie można wykluczyć, że pomiędzy jednym a drugim zdarzeniem może upłynąć znaczny okres czasu. W tym „przejściowym” okresie zbywalność akcji jako papieru wartościowego nie jest możliwa, jako że w tym zakresie wpis do rejestru ma charakter konstytutywny. Jednocześnie samo prawo majątkowe przysługuje akcjonariuszowi, skoro objął on akcję, a spółka została zarejestrowana – zgodnie z art. 57 §1 KC prawo majątkowe co do zasady jest zbywalne⁶⁸².

⁶⁸⁰ M. Wawer [w:], *Kodeks spółek...*, Legalis, dostęp: 03.01.2024 r.

⁶⁸¹ R. Pabis [w:] J. Bienia (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Legalis, art. 186, [dostęp: 03.01.2024].

⁶⁸² K. Jasiński [w:] M. Kożuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Kodeks spółek handlowych...*, Warszawa 2021, s. 156.

Obok ograniczeń rozporządzania akcjami w postaci zgody spółki, czy umownego prawa pierwszeństwa nabycia akcji⁶⁸³ KSH przewiduje również ograniczenia rozrządzeniami *mortis causa*, tj. ograniczenia lub wyłączenia wstąpienia do spółki spadkobierców zmarłych akcjonariuszy⁶⁸⁴. Właśnie regulacja dotycząca owego wstąpienia spadkobierców akcjonariusza nie jest pozbawiona kontrowersji oraz wątpliwości co do kierunku interpretacji. Przede wszystkim należy mieć na względzie, że co prawda z chwilą śmierci akcjonariusza jego spadkobiercy z mocy prawa nabywają akcje, to jednak wobec spółki stają się akcjonariuszami dopiero z chwilą dokonania odpowiedniego wpisu w rejestrze akcjonariuszy (art. 300³⁷ KSH w zw. z art. 300³⁸ §1 KSH). W takiej sytuacji zachodzi ryzyko oczekiwania na wpis (gdy wszyscy spadkobiercy nie złożą oświadczeń o objęciu lub odrzuceniu spadku). W okresie oczekiwania spadkobiercy nie są uprawnieni do wykonywania praw z akcji, a prowadzący rejestr akcjonariuszy nie może ich wpisać jako akcjonariuszy. Jest to zatem rodzaj pewnego „impasu”, co do którego ustawodawca nie przedstawia rozwiązania, więc jedynym wyjściem pozostaje oczekiwanie na wpis.

Kolejną kwestią w tym zakresie są zasady spłaty spadkobierców. Zagadnienie to nie jest uregulowane w kodeksie spółek handlowych, co otwiera przestrzeń do dyskusji i czyni tę kwestię jeszcze ciekawszą. A. Kidyba stoi na stanowisku, że umowa spółki może odnosić się do wartości księgowej lub bilansowej udziału⁶⁸⁵. Stanowisko to nie uwzględnia jednak istotnej okoliczności, czyli faktu, że wartość księgowa (a tym bardziej bilansowa) udziału nie musi odzwierciedlać rynkowej wartości udziału. Z kolei w orzecznictwie przeważa podejście, zgodnie z którym warunki spłaty nie mogą być przyjęte w sposób dowolny (również w odniesieniu do określenia wysokości spłaty) oraz że minimalnym poziomem spłaty jest wartość księgowa⁶⁸⁶. M. Rodzyńkiewicz uwzględniając ochronę interesów spadkobierców opowiada się za przyjęciem – na potrzeby wyceny – rynkowej wartości udziałów na dzień spłaty spadkobierców⁶⁸⁷. Z kolei M. Chomiuk przyjmuje jeszcze inną optykę wskazując, że w przypadku, gdy wszyscy

⁶⁸³ Art. 300⁴² KSH. W tym zakresie oparto się na regule proporcjonalności mającej na celu zachowanie jak najbardziej stałego składu akcjonariatu a nadto na pośrednictwie zarządu spółki przy składaniu oświadczeń przez akcjonariusza zbywającego i akcjonariuszy uprawnionych do skorzystania z prawa pierwszeństwa.

⁶⁸⁴ Art. 300⁴¹ §1 KSH. Zob również: A. Malarewicz-Jakubów, *Pierwszeństwo nabycia udziałów i akcji a prawo pierwokupu w świetle kodeksu cywilnego*, [w:] Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym. T. Mróz, M. Stec (red.), Warszawa 2012, s. 593-594.

⁶⁸⁵ A. Kidyba [w:] Kodeks spółek handlowych. Komentarz, red. Z. Jara, Legalis 2024, art. 183; [dostęp: 04.01.2024].

⁶⁸⁶ Por. np. wyrok SA w Białymstoku z dnia 1 lutego 2018 r., I AGa 23/18, LEX nr 2453703.

⁶⁸⁷ M. Rodzyńkiewicz [w:] Kodeks spółek handlowych. Komentarz, red. Z. Jara, Legalis 2024, art. 183, [dostęp: 04.01.2024].

wspólnicy (akcjonariusze) wyrażą na to zgodę możliwe jest wyłączenie wstąpienia spadkobierców, bez wynagrodzenia⁶⁸⁸.

W mojej ocenie rynkowa wartość udziałów winna być uwzględniana na potrzeby wyceny bowiem oddaje rzeczywistą wartość udziału, a przy tym trudno się nie zgodzić z argumentacją dotyczącą ochrony interesów spadkobierców. By nie narazić się na wskazanie nieprawidłowej wysokości spłaty (a tym samym zapewnić maksymalny obiektywizm) należy w takiej sytuacji skorzystać z opinii biegłego, który oszacuje jej rynkową wartość, a regulacja umowy spółki powinna tę okoliczność uwzględniać (jak również określić termin dokonania spłaty).

Przepisy Oddziału 4 KSH normujące umorzenie akcji oraz nabycie akcji własnych w prostej spółce akcyjnej należy również zestawzić z regulacjami obejmującymi te transakcje w spółce akcyjnej. Na wstępie poczynić należy uwagę odnoszącą się do konstrukcji art. 300⁴⁴ §1 KSH (rozpoczynającego Oddział 4), nierozzerwalnie związanej z zasadami techniki prawodawczej. Zgodnie z brzmieniem art. 300⁴⁴ §1, *akcja może być umorzona za zgodą akcjonariusza (umorzenie dobrowolne) albo bez zgody akcjonariusza (umorzenie przymusowe)*. Jednocześnie ponownego przypomnienia wymaga, że wprowadzenie przepisów normujących funkcjonowanie PSA nie doprowadziło do modyfikacji (poza nielicznymi zagadnieniami dotyczącymi w szczególności przekształcenia) przepisów odnoszących się do spółki akcyjnej. Nie zmodyfikowało zatem brzmienia art. 359 §1 KSH w myśl zd. 2 tego przepisu *akcja może być umorzona albo za zgodą akcjonariusza w drodze jej nabycia przez spółkę (umorzenie dobrowolne), albo bez zgody akcjonariusza (umorzenie przymusowe)*. Jednocześnie porównując brzmienie przepisów normujących dobrowolne umorzenie akcji w spółce akcyjnej oraz dobrowolne umorzenie udziałów w spółce z o.o. z umorzeniem akcji w PSA można zauważyć, że o ile w przypadku tych dwóch pierwszych działanie takie może mieć miejsce wyłącznie, gdy umowa (statut) tak stanowi, o tyle w odniesieniu do PSA ustawodawca nie wprowadził takiej zależności. Jednakże, na mocy art. 300⁴⁴ §2 KSH, umorzenie akcji stanowi zmianę umowy spółki, co jest korzystne z perspektywy akcjonariuszy mniejszościowych⁶⁸⁹. Pozytywna w aspekcie wiarygodności spółki jest też regulacja wynikająca z §4 tego samego przepisu, która konstruuje zasady dokonywania

⁶⁸⁸ M. Chomiuk [w:] J. Bieniak (red.) Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Legalis 2024, art. 183, [dostęp: 04.01.2024].

⁶⁸⁹ Co więcej, nie ma konieczności podejmowania dwóch uchwał – o umorzeniu akcji i o zmianie umowy PSA, lecz podejmowana jest jedna uchwała obejmująca te dwie kwestie.

spłat z tytułu umorzenia (dobrowolnego lub przymusowego) akcji, poprzez stosowne odesłania. Pewne wątpliwości mogą się pojawić w sytuacji, w której ma miejsce uchylenie oraz stwierdzenie nieważności uchwały w sprawie umorzenia akcji lub związanej z nią uchwały w sprawie zmiany umowy spółki. W każdym z tych przypadków spłata z tytułu umorzenia akcji powinna ulec zwrotowi.

W mojej ocenie, jeżeli jednak akcjonariusze nadal są zdecydowani na umorzenie akcji mogą ponowić uchwałę o umorzeniu (już bez błędów, które powodowały uchylenie lub nieważność). Co więcej nie dostrzegam przeszkód by wówczas do rozliczeń pomiędzy spółką a akcjonariuszem wykorzystać instytucje prawa cywilnego służące umarzaniu zobowiązań w sposób inny niż ich wykonanie (np. potrącenie).

Co się zaś tyczy nabywania przez PSA akcji własnych, zaakcentowania wymaga sposób regulacji, a zatem przepis formułujący zakaz nabywania akcji własnych oraz zamknięty katalog sytuacji, których zakaz ten nie dotyczy. Tak, jak w spółce akcyjnej, w PSA możliwe jest nabycie akcji własnych: w celu ich umorzenia, w drodze sukcesji uniwersalnej, w drodze egzekucji, na podstawie i w granicach udzielonego upoważnienia, jak również w innych przypadkach przewidzianych w ustawie. W odniesieniu do braku obowiązywania zakazu na podstawie i w granicach upoważnienia, w PSA jest to upoważnienie udzielone w uchwale akcjonariuszy (w spółce akcyjnej - walne zgromadzenie). Wynika to ze specyficznej struktury organizacyjnej, o której w dalszej części niniejszej pracy i wówczas, gdy spełnione zostaną łącznie trzy warunki: akcje są w pełni pokryte, łączna liczba akcji (wliczając, w to akcje nabyte na podstawie innych tytułów oraz akcje nabyte przez spółki lub spółdzielnie zależne) nie przekracza 25% wszystkich akcji spółki, łączna cena nabycia akcji (powiększona o koszty ich nabycia) nie jest wyższa od kwoty kapitału rezerwowego utworzonego w tym celu od kwoty wynikającej ze wspomnianego już art. 300¹⁵§2 KSH. Także obowiązki spółki związane z nabyciem akcji własnych unormowane zostały na wzór art. 363§6 KSH nakazując umieszczenie akcji własnych w bilansie, w osobnej pozycji aktywów PSA, jak również zmniejszyć kapitał rezerwowy utworzony zgodnie, z 300⁴⁷§2 pkt 3 KSH i odpowiednio zwiększyć kapitał albo kapitały, z których został utworzony.

9. Podsumowanie

Poczynione rozważania wiodą do wniosku o godnych aprobaty cechach charakterystycznych akcji prostej spółki akcyjnej, jakimi są dematerializacja i beznominałowość. Wnioski te dotyczą także wkładów oraz obrotu akcjami we francuskiej i polskiej spółce.

Po pierwsze, wątpliwy pozostaje sens „powtarzania” w przepisach KSH o prostej spółce akcyjnej definicji dotyczących obrotu akcjami, jak choćby: umorzenie dobrowolne, umorzenie przymusowe, akcje własne, czy też tych samych mechanizmów znanych już spółce akcyjnej. Francuski ustawodawca zastosował w tym zakresie system odesłań do spółki akcyjnej czyniąc też zadość zasadom techniki prawodawczej. Z tego też względu korzystniejsze jest rozwiązanie francuskie.

Po drugie, akcje francuskiej prostej spółki akcyjnej obejmowane ze wkłady *en industrie* są niezbywalne. Jednakże generalnie niezbywalność obejmuje okres maksymalnie 10 lat. Ograniczenia takego (ani żadnego innego) nie wprowadził polski ustawodawca. Rozwiązanie zaproponowane przez francuskiego ustawodawcę warto rozważyć na gruncie KSH z kilku powodów. Paradoksalnie bowiem ustanowienie ograniczenia czasowego dotyczącego niezbywalności sprawia, że akcje te szybciej mogą zostać „uwolnione” od ograniczeń. Niezbywalność generalnie powoduje „nieuchwytność” tychże akcji. Ponadto stoi w sprzeczności z ustanowieniem na nich użytkowania. Także z punktu widzenia wierzycieli jest to rozwiązanie niekorzystne bowiem akcje te nie mogą być „przeniesione” do majątku wierzyciela. Nie ma zatem wówczas praktycznego znaczenia ani zastaw, ani inne formy sprzedaży publicznej. W końcu wskazać trzeba, że skoro od samego początku PSA miała być konstrukcją elastyczną, to „sztywna”, nieograniczona w czasie niezbywalność tego rodzaju akcji może godzić w tę elastyczność.

Po trzecie, w SAS uregulowano metody wyceny akcji w przypadku ich zbywania. Mianowicie: sposób wskazany w statucie lub ustalony poprzez porozumienie stron lub skorzystanie z procedury przewidzianej w art. 1843-4 francuskiego kodeksu cywilnego (powołanie eksperta, sądowe określenie ceny). Polski ustawodawca nie precyzuje w KSH zasad ani warunków w tym zakresie, co w mojej ocenie należałoby uzupełnić. Skoro PSA uregulowana została w KSH w sposób kompletny, poprzez wprowadzenie dedykowanego jej działu Ia w tytule III. Spółki kapitałowe, to należało również metody ująć w tymże

dziale. To potwierdzałoby tak podkreślaną przez twórców kompletność regulacji polskiej spółki. Być może ustawodawca nie uniknąłby odwołania do innych aktów prawnych (tak jak francuski ustawodawca w Code de commerce odwołuje się do art. 1843-4 kodeksu cywilnego), jednakże z pewnością nakreśliłby kierunek w zakresie wyceny.

Po czwarte, choć w niniejszej pracy nie zagłębiając się w zagadnienia związane z obrotem papierami wartościowymi to jednak na potrzeby rozważań poczynionych w tym rozdziale chciałabym zaakcentować fakt, że pojęcie „papieru wartościowego” znacznie różni się w obydwu państwach. Przede wszystkim, we francuskim systemie prawnym nie zdefiniowano pojęcia „papieru wartościowego” a na jego określenia używa się słów: *titre*, *valeurs*, *valeurs mobilières*, *contrats*, *instruments*, które jednak nie są tożsame znaczeniowo. Z punktu widzenia prawa spółek istotne w tym zakresie pozostaje brzmienie art. L211-1 francuskiego kodeksu monetarnego i finansowego, które wskazuje w szczególności, że tytułami finansowymi są tytuły kapitałowe emitowane przez spółki *par actions* (art. L211-1 cz. II- 1). Na gruncie wskazanego przepisu instrumenty finansowe dzieli się na tytuły finansowe i kontrakty finansowe. Każdy z tych dokumentów ma strukturę kontraktową. Tytuły finansowe odwołują się do konstrukcji papieru wartościowego, charakteryzują się zbywalnością i są zdematerializowane. Z kolei instrumenty finansowe reguowane są przepisami księgi I kodeksu monetarnego i finansowego (w kodeksie handlowym znajdziemy odwołania do kodeksu monetarnego i finansowego określające wyłącznie to, co odnosi się do emisji). W polskim systemie prawnym nie znajdziemy w tym zakresie podobieństw⁶⁹⁰.

Zagadnienia dotyczące obrotu akcjami są powiązane również z sytuacją akcjonariuszy PSA. Mam na myśli uprzywilejowanie akcji i wynikające z tego procedury kolejne definicje formułowane przez ustawodawcę tj. akcje uprzywilejowane, akcje założycielskie i akcja niema. Jednakże kwestie te zostały omówione w kolejnym rozdziale, w którym poddałam analizie substrat osobowy francuskiej i polskiej spółki, a zatem akcjonariuszy, jak również organy zarządzające prostą spółką akcyjną w obydwu państwach.

⁶⁹⁰ Na temat papieru wartościowego w prawie polskim i francuskim, zob. M. Lemonnier, J. J. Zięty, Ewolucja koncepcji papieru wartościowego w prawie polskim i francuskim, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 8, 2011, s. 43-52. Zob. również M. Lemonnier, *Europejskie modele instrumentów finansowych*, Warszawa 2017.

Rozdz. V. WSPÓLNICY UPROSZCZONEJ SPÓŁKI AKCYJNEJ

1. Uwagi wprowadzające

Kolejną obszerną i równie istotną w zakresie rozważań nad uproszczoną spółką akcyjną kwestią są prawa i obowiązki jej wspólników. Punkt wyjścia dla omawianego zagadnienia

w zakresie francuskich regulacji winien stanowić przepis art. L. 227-1 akapit 1 Code de commerce, zgodnie z którym uproszczona spółka akcyjna może zostać utworzona przez jedną lub większą liczbę osób, które uczestniczą w stratach, do wysokości wniesionego wkładu.

W tym miejscu należy również poczynić uwagę natury definicyjnej, mianowicie zaakcentować, iż w odniesieniu do omawianej spółki ustawodawca używa sformułowania wspólnik (*l'associé*) niż określenia akcjonariusz (*l'actionnaire*), co miało odróżniać tę spółkę od spółek uczestniczących w obrocie giełdowym⁶⁹¹. Skoro zatem przepisy Code de commerce nie przewidują konieczności spełniania żadnych dodatkowych warunków dla nabycia statusu wspólnika uproszczonej spółki akcyjnej (jednocześnie brak jest przeszkód, by w statucie spółki umieścić szczególne postanowienia normujące tę kwestię), to nie budzi wątpliwości fakt, iż wspólnikiem może zostać zarówno osoba fizyczna, jak i każda osoba prawna⁶⁹².

W odniesieniu do polskich regulacji – nie brakuje mankamentów, które ujawniają się szczególnie w zakresie „nowej” instytucji – wyłączenia wspólnika. Jednakże generalnie prawa i obowiązki akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej zostały uregulowane bardzo podobnie jak w SAS a ponadto niemalże identycznie jak w polskiej spółce akcyjnej. Aktualny pozostaje zatem podział na prawa majątkowe i niemajątkowe. Tak samo jak w klasycznej spółce akcyjnej ustawodawca „wyposaża” akcjonariuszy

⁶⁹¹ W projekcie ustawy wprowadzającej uproszczoną spółkę akcyjną, z 1993 roku, jej wspólników nazwano akcjonariuszami, jednakże prace legislacyjne nad projektem doprowadziły do dokonania zmian (forsowanych przez Senat), na mocy których przyjęto określenia bardziej ogólne a zatem wspólnik (*l'associé*) – *1^{er} Rapport Sénat, doc. 35 du 14 octobre 1993 p. 19.*

⁶⁹² Reforma z 1999 roku „otwierająca” uproszczoną spółkę akcyjną dla szerszego grona uczestników obrotu gospodarczego dała taką możliwość osobom prawnym, w szczególności zgrupowaniom interesów gospodarczych, stowarzyszeniom czy towarzystwom ubezpieczeń wzajemnych, które w początkowej fazie istnienia uproszczonej spółki akcyjnej nie mogły zostać jej wspólnikami. Zob. J. Paillusseau, *La nouvelle société par actions simplifiée. Le big bang du droit des sociétés!*, Dijon, 1999, s. 1385.

w uprawnienia związane z posiadaniem akcji uprzywilejowanych jak również umożliwia im przyznanie uprawnień indywidualnych wskazanych w umowie spółki. Każdorazowo w przepisach KSH dotyczących praw i obowiązków wspólników PSA ustawodawca określa ich mianem „akcjonariuszy” czyli także w tym zakresie zbliża to prostą spółkę akcyjną do spółki akcyjnej.

2. Prawa wspólników we francuskiej spółce

2.1. Prawa majątkowe

Prawa majątkowe (*droits pécuniaires*) przysługujące wspólnikom uproszczonej spółki akcyjnej podlegają regułom ogólnym ustanowionym dla wszystkich spółek *par actions* i związane są z tytułami uczestnictwa w kapitale spółki oraz wyemitowanymi przez nią papierami wartościowymi (prawo do dywidendy, prawo pierwszeństwa objęcia nowych akcji). Znacznie szerszy zakres swobody ukształtowany został w odniesieniu do praw korporacyjnych (*les droits politiques*) wspólników omawianej spółki. Jak podkreśla się w doktrynie, ta grupa praw przysługujących wspólnikom SAS w dużej mierze pozbawiona jest ustawodawczych zakazów, co widocznie kontrastuje z niewielką w tym zakresie elastycznością spółki akcyjnej czy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością⁶⁹³. Nadto, jak zostało wskazane w części dotyczącej papierów wartościowych emitowanych przez uproszczoną spółkę akcyjną, możliwe jest uprzywilejowanie wspólnika (bądź wspólników) w statucie spółki choćby przez fakt posiadania akcji uprzywilejowanych.

Powyższe wiedzie do wniosku, że brak jest konieczności zapewnienia równości praw wspólników uproszczonej spółki akcyjnej. Jednakże okoliczność ta pozwala podzielić obawy wyrażane przez większość komentatorów, iż może się to odbyć ze szkodą dla wspólników mniejszościowych⁶⁹⁴. Należy bowiem stanowczo podkreślić, iż wspólnicy mniejszościowi SAS pozbawieni są praw, w które byliby wyposażeni będąc akcjonariuszami mniejszościowymi w spółce akcyjnej, związanych z aktywnym uczestnictwem w obradach walnego zgromadzenia. Zgodnie z brzmieniem art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce wykluczone jest stosowanie do uproszczonej spółki akcyjnej

⁶⁹³ L. Godon, La condition juridique de l'associé de SAS, *Bul. Jolly Sociétés*, n°3, 2008, s. 239.

⁶⁹⁴ V. M. Jeantin, *La constitution de la SAS*, *Lamy Sociétés commerciales* 2015, s. 426.

przepisów: art. L. 225-103, art. L. 225-105 oraz art. L. 225-108 tego aktu. Celem zrównoważenia przedstawionych w zdaniu poprzednim wniosków wskazać należy, iż wspólnicy mniejszościowi SAS zachowują szereg uprawnień wynikających z przepisów dedykowanych spółce akcyjnej, stosowanych do uproszczonej spółki akcyjnej, związanych przede wszystkim z kontrolą działalności spółki, o których mowa na przykład w art. L. 225-232 czy art. L. 225-231 Code de commerce. W tym też kontekście nie może zostać pominięty fakt, iż, wbrew pozorom, to właśnie swoboda statutowa charakteryzująca SAS stanowić może doskonałe narzędzie zabezpieczenia praw wspólników mniejszościowych, znacznie skuteczniejsze niż w spółce akcyjnej. Pomimo tego obecna w doktrynie francuskiej teoria nadużycia ze strony wspólników większościowych⁶⁹⁵ pozostaje aktualna także w zakresie stosunków łączących wspólników uproszczonej spółki akcyjnej a bogate orzecznictwo potwierdza znaczną częstotliwość tego typu nadużycia w SAS⁶⁹⁶. Działania przeciwnie, a zatem nadużycia, których może dopuszczać się mniejszość w uproszczonej spółce akcyjnej stanowią zdecydowaną rzadkość, choć i te znane są francuskiej praktyce orzeczniczej⁶⁹⁷.

Choć, jak wskazano powyżej, co do zasady wspólnicy ponoszą odpowiedzialność względem spółki, to ustawodawstwu francuskiemu znane są również warunki, których zaistnienie powoduje odpowiedzialność wobec osób trzecich. Należy jednak stanowczo podkreślić, iż odpowiedzialność ta nie pozostaje zasadą w funkcjonowaniu uproszczonej spółki akcyjnej. Jej wystąpienie winno być wyłącznie następstwem ziszczenia się konkretnych przesłanek opierających się na intencjonalności przewinienia wynikającego z wykonywania czynności w związku z posiadaniem statusu wspólnika spółki, a następstwem czynu winno być wyrządzenie szkody⁶⁹⁸. W wyroku z dnia 18 lutego 2014 roku wydanym w sprawie *SAS Macris*⁶⁹⁹ sąd kasacyjny wskazał na okoliczności, których zaistnienie rodzi odpowiedzialność wobec kontrahenta spółki (a zatem podmiotu trzeciego), określając je, jako działanie wywołujące szkodę cechujące się umyślnością

⁶⁹⁵ *La théorie de l'abus de majorité* (teoria nadużycia większości) ; w tym zakresie na pojęcie „nadużycia” składają się dwa elementy: działanie wbrew interesowi spółki oraz korzystanie z prawa głosu wyłącznie w celu faworyzowania wspólników większościowych ze szkodą dla mniejszościowych.

⁶⁹⁶ Przykładowe orzeczenia: Com., 4 novembre 2014 (n°13-24889); Com., 16 avril 2013 (n°09-10583); CA Aix 13 février 2014 (n°12-23561); CA Paris, 19 juin 2015 (n°14-19462); 8 février 2011 (n°10-11788).

⁶⁹⁷ Tytułem przykładu, wyrok sądu kasacyjnego z 4 grudnia 2012 roku (n°11-25408).

⁶⁹⁸ J. Roubeau, *Le mémento ...*, s. 268.

⁶⁹⁹ Com., 18 février 2014, n°12-29752.

i powodujące poważne skutki, niezgodne z „normalnym” wykonywaniem uprawnień wynikających ze statusu wspólnika spółki⁷⁰⁰.

Niejako na marginesie czynionych rozważań wskazać należy, iż w zakres tej definicji, co do zasady nie wchodzi prowadzenie działalności konkurencyjnej wobec spółki. Mianowicie, w wyroku z dnia 10 września 2013 roku zapadłym w sprawie *SAS EGT Environnement*⁷⁰¹, sąd wskazał, że z faktu posiadania przymiotu wspólnika uproszczonej spółki akcyjnej – z wyjątkiem postanowień (statutowych) przeciwnych – nie wynika obowiązek powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej względem tejże spółki, bowiem konieczne jest powstrzymanie się wyłącznie od czynności nieuczciwej konkurencji (*les actes de concurrence déloyale*)⁷⁰². Jednocześnie zauważyć należy, iż przytoczone orzeczenie nie rozróżnia wspólników mniejszościowych, czy też większościowych, ale pozostaje w związku z kierowaniem spółką, bowiem skierowane jest przede wszystkim do zarządzających spółką, o czym mowa w dalszej części niniejszej pracy.

Skupiając się na prawach zarówno majątkowych (dosł. finansowych), jak i niepieniężnych wspólników spółki akcyjnej, nie sposób pominąć faktu, iż zasady ogólne dotyczące tych pierwszych zawarte są w przepisach Code civil. Tytułem usystematyzowania wyjaśnić należy, iż francuski ustawodawca pod pojęciem praw majątkowych rozumie w szczególności uczestnictwo w zyskach (ale też stratach) wypracowanych przez spółkę oraz uczestnictwo w jej kapitale, czego wyrazem jest choćby prawo pierwszeństwa poboru. Brak przepisów szczególnych dotyczących praw majątkowych wspólników SAS, które mogłyby być umiejscowione w artykułach od L. 227-1 do art. L. 227-20 Code de commerce pozwala przyjąć, iż stanowią one przepisy ogólne określające reżim rzeczonych praw wspólników uproszczonej spółki akcyjnej⁷⁰³.

Z kolei zasady sformułowane w przepisie art. 1844-1 francuskiego kodeksu cywilnego także nie pozwalają na precyzyjne rozwiązanie omawianych kwestii. Zasady te mają charakter gwarancyjny i stosowane są do wszystkich spółek handlowych. Tak też zgodnie z brzmieniem art. 1844-1 akapit 1, udział każdego ze wspólników w zyskach i stratach ustala się proporcjonalnie do jego udziału w kapitale zakładowym spółki. Udział

⁷⁰⁰ *Une faute intentionnelle d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice normal des prérogatives attachées à la qualité d'associé.*

⁷⁰¹ Com., 10 septembre 2013, n°12-23888.

⁷⁰² Por. w prawie polskim- M. Salamonowicz, *Instytucja zakazu konkurencji w kodeksie spółek handlowych*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2006, s. 175 i nast.

⁷⁰³ L. Godon, *La condition juridique....*, s. 208.

wspólnika, który wniósł wyłącznie wkłady w postaci wiedzy i umiejętności (*apports en industrie*), jest równy udziałowi wykazującemu wartość mniejszą niż udział w kapitale zakładowym, chyba że ustalono inaczej. Choć przepis ten wyraża zasadę równości, to bezspornym jest, iż pozostawia znaczny margines swobody dla zdefiniowania reguł uczestnictwa w zyskach i stratach spółki.

Z kolei z treści art. 1844-1 akapit 2 tego samego aktu wynika, że zastrzeżenie przypisujące wspólnikowi całość osiągniętego przez spółkę zysku lub zwolnienie go z całości poniesionych przez nią strat, uważa się za niepisane. Jednakże w odniesieniu do klauzul zakazujących pewnych postanowień w statucie uproszczonej spółki akcyjnej winno się uwzględnić także przepisy Code de commerce, które *stricte* odnoszą się do spółki akcyjnej, zaś na mocy stosownych odesłań stosowane są do omawianej spółki. Tak, w szczególności, na mocy odesłania zawartego w art. L. 244-1 Code de commerce, do SAS stosuje się przepis art. L. 242-6 tego aktu, nakładający kary finansowe na prezesa lub osoby kierujące spółką, w sytuacji dokonania pomiędzy wspólnikami fikcyjnej dywidendy (zdefiniowanej w art. L. 232-12 Code de commerce).

Innym przykładem, jest wynikający z art. L. 232-15 wskazanego aktu zakaz ustalania stałych lub tymczasowych odsetek na rzecz wspólników, czy też konieczność uwzględniania zasad wynikających z art. L. 228-98 i nast. Code de commerce (stosowanych na mocy odesłania zawartego w treści art. L. 227-1 akapit 3 tego aktu), dotyczących papierów wartościowych dających dostęp do kapitału spółki. Jednakże uprzywilejowanie wspólników omawianej spółki w aspekcie finansowym może przybrać formę uprzywilejowania według kategorii emitowanych przez spółkę akcji lub też mieć związek z daną kategorią wspólników i wynikać z obowiązujących przepisów. Stąd też tytułem przykładu można wskazać na: prawo priorytetowego podziału masy likwidacyjnej (stosowanie art. L. 237-29 na mocy odesłania zawartego w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce), prawo do pierwszeństwa w zakresie dywidendy, prawo do uczestnictwa w zysku wypracowanym przez filię spółki lub osiąganego przez wykorzystanie inne gałęzi działalności spółki (art. L. 228-13 Code de commerce), czy choćby prawo do tzw. premii lojalnościowej (*prime de fidélité*), o której mowa w art. L. 232-14 Code de commerce. Co się zaś tyczy ochrony w zakresie nadmiernej odpowiedzialności za straty, które poniosła spółka, francuscy prawnicy wskazują na szereg postanowień statutowych służących zabezpieczeniu tejże sfery, tak istotnej, dla

wspólników⁷⁰⁴. Wśród nich wymienić należy, w szczególności: klauzule ograniczające odpowiedzialność z tytułu strat do wysokości konkretnej sumy, postanowienia w przedmiocie równego podziału uczestnictwa w stratach pomimo niejednakowej wartości wniesionego wkładu, liczne klauzule stanowiące promesę odkupu akcji związane z emisją akcji uprzywilejowanych, czy też procedurą podwyższenia kapitału zakładowego spółki.

2.2. Prawa niemajątkowe

Odnosząc się natomiast do praw niemajątkowych wspólników SAS, wstępem do rozważań należy uczynić treść art. 1844 Code civil, który w akapicie 1 wskazuje, iż wszyscy wspólnicy mają prawo do uczestniczenia w zbiorowym podejmowaniu decyzji jej dotyczących. Co istotne, uprawnienie to nie może zostać derogowane na podstawie postanowienia statutowego⁷⁰⁵. Nie ulega zatem wątpliwości, iż uczestnictwo w życiu spółki jest elementem definicyjnym statusu jej wspólnika a odzwierciedleniem tej partycypacji są w szczególności: prawo do informacji, prawo do kontroli (i sankcjonowania) decyzji osób zarządzających spółką, czy w końcu – prawo głosu. Zwracając się ku pierwszemu spośród wskazanych praw, poczynić należy uwagę natury ogólnej, iż wśród przepisów „dedykowanych” wyłącznie uproszczonej spółce akcyjnej ustawodawca francuski nie sformułował będącego odpowiednikiem stosowanego do spółki akcyjnej art. L. 225-108. Zgodnie z treścią którego rada zarządzająca lub zarząd (zależnie, w którym modelu zarządzana jest spółka akcyjna) winna wysłać lub w inny sposób udostępnić akcjonariuszom dokumenty niezbędne do podjęcia świadomej decyzji i wydania świadomego osądu w zakresie zarządzania i prowadzenia spraw spółki.

Pomimo braku ustawowej gwarancji w tym zakresie, doktryna pozostaje zgodna co do faktu, iż zapewnienie prawa do informacji winno być regułą prowadzenia spraw omawianej spółki, co potwierdzają tezy z orzecznictwa⁷⁰⁶. Choć to ostatnie odnosiło się do spółki akcyjnej, to bez wahania przeniesione zostało na grunt uproszczonej spółki akcyjnej. Tytułem przykładu można przytoczyć wyrok z dnia 20 marca 2007 roku,

⁷⁰⁴ F. Kenderian, *La contribution aux pertes sociales*, *Revue sociétés*. n°16, 2002, s. 617.

⁷⁰⁵ Art. 1844 akapit 4 Code civil, *a contrario*.

⁷⁰⁶ P.-L. Périn, *L'information des associés des sociétés par actions simplifiées*, *Dalloz Affaires*, 25 września 1997, s. 1060; P. Le Cannu, *Un nouveau lieu de savoir faire contractuel, la SAS*, *Défenois* 1994, s. 1355; M. Storck, *Les associés de la SAS*, *Étude Joly Sociétés*, luty 2014, s. 275.

wydany w sprawie *SA Hexagone Hospitalisation Île-de-France v. sté La Roseirie Clinique Hôpital*⁷⁰⁷, w której to mniejszość zablokowała przegłosowanie przez walne zgromadzenie operacji dokapitalizowania spółki akcyjnej, w wyniku której wartość kapitałów własnych spółki uległaby obniżeniu i wynosiłaby mniej niż połowę. W rzeczonym stanie faktycznym sąd przychylił się do stanowiska grupy blokującej podjęcie przedmiotowej decyzji. Jednocześnie wskazał, że akcjonariusze winni dysponować informacjami umożliwiającymi podjęcie świadomych decyzji dotyczących przyczyn, znaczenia i przydatności tej operacji. Sentencja ta zyskała rangę zasady, dodając do informacji wymaganych przez przepisy także konieczność przedłożenia projektu zawierającego prognozowane skutki danej operacji.

Inny przykład, stanowiący doskonałą ilustrację omawianego zagadnienia, to wyrok sądu odwoławczego Limoges z dnia 28 marca 2012 roku⁷⁰⁸. W orzeczeniu tym wskazano, iż prawo do informacji uzyskiwanych przez wspólników stanowi zasadę ogólną prawa spółek, która narzuca konieczność przedłożenia do wiadomości wspólników zagadnień⁷⁰⁹, co do których zostaną poproszeni o głosowanie nad uchwałami na posiedzeniu zgromadzenia, tak by mogli ocenić zarówno zakres swojego głosu, jak i wyrazić świadomy wybór. Sąd przypominał także, że art. L. 227-9 Code de commerce (oraz postanowienia precyzujące, zawarte w statutach uproszczonych spółek akcyjnych) wyraża prawo do informacji wspólników podczas obrad walnego zgromadzenia, a każda zmiana w zakresie choćby porządku obrad, dokonana w trakcie ich trwania, nieprzedstawiona uprzednio do wiadomości wspólników, nie może stanowić przedmiotu obrad na tym posiedzeniu.

Uwzględniając powyższe, w szczególności fakt braku przepisów bezpośrednio „dedykowanych” SAS oraz istotność rozważanego prawa, pojawia się pytanie o jego zakres. Najprościej rzecz ujmując, można stwierdzić, iż niezbędne jest podanie do wiadomości tych elementów, które są konieczne dla podjęcia decyzji, co w żadnym razie nie wyczerpuje tematu. Nadto, na niekorzyść uproszczonej spółki akcyjnej działa dodatkowo fakt, iż obowiązujące przepisy nie precyzują sposobu przedłożenia informacji wspólnikom. Natomiast gwarancji prawnej, jaką mogłyby stanowić szczątkowe w tym zakresie regulacje, nie sprzyja możliwość swobodnego kształtowania przedmiotowych postanowień w statucie czy umowach pozastatutowych (*pactes d'actionnaires*).

⁷⁰⁷ Com., 20 mars 2007, n°05-19225.

⁷⁰⁸ CA Limoges, 28 mars 2012, n° 10-000576.

⁷⁰⁹ Dosłownie *sujets* a zatem *tematów*.

Jednocześnie nie sposób pominąć faktu, iż zakres informacji dotyczących kapitału spółki oraz osób nią kierujących jest w uproszczonej spółce akcyjnej znacząco ograniczony, gdyż stosowanie wielu spośród dyspozycji w tym przedmiocie, dotyczących spółki akcyjnej, zostało na mocy art. L. 227-1 Code de commerce wprost wyłączone w SAS. Stąd też, celem uzmysłowienia, jak istotne są to kwestie, należy wskazać na brak obowiązku wskazywania w sprawozdaniu z zarządu (*le rapport de gestion*), administratorów spółki, kandydatów do rady zarządzającej, pełnomocników (oraz wielkości ich wynagrodzenia), akcjonariuszy, czy też osób fizycznych lub prawnych posiadających procentowy udział w kapitale spółki lub prawo głosu na zgromadzeniach (jak również informacje dotyczące wszelkich modyfikacji tegoż prawa)⁷¹⁰.

Od czasu wejścia w życie ustawy LME, która zmodyfikowała brzmienie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, z reżimu prawnego dotyczącego SAS wyłączono również stosowanie art. L. 233-8, I Code de commerce, wyrażającego nakaz informowania wspólników o całkowitej liczbie głosów, w warunkach wskazanych w tym przepisie. Kwestie związane z podaniem do informacji decyzji podejmowanych przez osoby kierujące spółką, czy też wysokość pobieranego przez nich wynagrodzenia, są przedmiotem rozważań poczynionych w dalszej części niniejszej pracy, dotyczącej zarządzania uproszczoną spółką akcyjną.

Znacznie częstszym tematem do dyskusji w zakresie praw wspólników uproszczonej spółki akcyjnej jest prawo głosu. W spółce akcyjnej prawo to pozostaje nierozdzielnie związane z posiadanymi przez wspólnika akcjami, gdyż w myśl art. L. 225-122-I Code de commerce (poza wyjątkami literalnie wskazanymi w tym przepisie), prawo głosu związane z akcjami pozostaje proporcjonalne do procentu kapitału, które reprezentują a każda akcja daje prawo, do co najmniej jednego głosu, zaś odmienna w tym zakresie klauzula uznana jest za nieważną (niepisaną). Choć regulacja ta jest klarowna, a zatem nie pozostawia wątpliwości co do interpretacji, to jednocześnie jest mało użyteczną w odniesieniu do SAS, gdyż na mocy art. L. 227-1 akapit 3 wspomnianego w zdaniu poprzednim aktu jej stosowanie do tejże spółki zostało wyłączone. Jedynym zatem źródłem kształtującym instytucję prawa głosu w SAS jest jej statut, który winien precyzować sposób przyznawania tego prawa, co *de facto* nie wyklucza zastosowania wspomnianego powyżej przepisu odnoszącego się do spółki akcyjnej. Nie należy bowiem zapominać, że wyłączenie stosowania tego przepisu jest

⁷¹⁰ Nie znajdują zastosowania przepisy Code de commerce: art. L. 225-115, 1° oraz 3°; art. L. 225-102; art. L. 225-102-1; art. L. 225-115; art. L. 225-116; art. L. 233-13.

wyrazem usunięcia ograniczeń ustawowych w omawianej kwestii. Nie stoi jednak na przeszkodzie dobrowolnemu zastosowaniu poprzez kreację reguł ustalania prawa głosu w statucie SAS. Jednakże w mojej ocenie dowolność taka winna zostać poddana krytyce, gdyż może stanowić przedmiot nadużyć w tym zakresie.

Z uwagi na fakt, iż praktyczny aspekt korzystania z prawa głosu podniesiony został w dalszej części niniejszej pracy dotyczącej zbiorowego podejmowania decyzji przez wspólników omawianej spółki, warto w tym miejscu podkreślić zasygnalizowany już w części dotyczącej akcji uprzywilejowanych fakt zwiększonej ilości głosów przysługujących wspólnikom SAS (a przynajmniej możliwość skorzystania z tej sposobności). Mianowicie, brak jest przeszkód, by statut wskazywał na przyznanie podwójnego, potrójnego czy poczwórnego prawa głosu wspólnikowi SAS⁷¹¹. Nie ulega wątpliwości, iż zwiększenie liczby głosów – a w konsekwencji praw – niektórych wspólników ma zapewnić im lepszą reprezentatywność w podejmowaniu decyzji (posiadanie zwielokrotnionego głosu pozwala ukształtować mniejszość blokującą lub ukonstytuować większość dla przegłosowania rozważanych spraw). Jak przyjmuje się w praktyce funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej, dopuszczalne są dwojakiego rodzaju działania związane z przypisaniem akcjom zwielokrotnionego głosu. Częstym jest przypadek, gdy akcje takie tworzą szczególną kategorię akcji w ten sposób uprzywilejowanych. Jednak nie jest to zasada ustawowa, gdyż – jak wspomniano – żaden z przepisów nie narzuca takiego sposobu postępowania. Skoro zatem ustawodawca nie wskazuje pożądanej metody przyznania akcji wyposażonych w więcej niż jeden głos odpowiedzi zdaje się dostarczać praktyka. Ta ostatnia pokazuje, że wzorem art. L. 225-123 Code de commerce (wyłączonym od stosowania w SAS a dotyczącym podwójnego głosu), może ona obejmować także akcje, które nie zostały wyodrębnione, jako szczególna kategoria, jednakże z zachowaniem określonego czasu ich posiadania lub „przypisania” do konkretnego wspólnika.

W uproszczonej spółce akcyjnej istnieje przynajmniej kilka swoistych metod przyznania prawa głosu aprobowanych w literaturze oraz wykorzystywanych przez wspólników tejże spółki. Może to być choćby klauzula statutowa nazywana w piśmiennictwie „stażową” (*le clause de stage*), zwiększająca liczbę głosów według starszeństwa (posiadania statusu wspólnika) w spółce⁷¹², czy też ograniczenie liczby

⁷¹¹ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 304.

⁷¹² S. Michel, *L'évolution contrastée de la SAS*, JCPE, listopad-grudzień 2008, s. 22.

głosów, którą dysponuje każdy ze wspólników w oparciu o model wskazany w art. L. 225-125 Code de commerce odnoszący się do spółki akcyjnej. Na gruncie francuskiego ustawodawstwa możliwe jest też przyznanie tzw. złotego udziału (ang. *golden share*) ale też – o czym była już mowa – akcji uprzywilejowanych bez prawa głosu, które w myśl art. L. 228-11 Code de commerce nie mogą reprezentować więcej niż połowę kapitału spółki.

W tym miejscu nie sposób pominąć negatywnych aspektów związanych z prawem głosu, a mianowicie jego zawieszenia. Jak wynika z rozważań poczynionych w rozdziale dotyczącym kapitału SAS, przepisy: art. L. 227-16 oraz art. L. 227-17 Code de commerce przewidują dwa przypadki (wyłączenia oraz zmiana w zakresie kontroli), w których wspólnicy uproszczonej spółki akcyjnej mogą na mocy stypulacji statutowych zostać zawieszeni w wykonywaniu swoich praw niefinansowych. W tym kontekście przez prawa niefinansowe należy bez wątpienia rozumieć prawo głosu, ale również prawo do informacji, prawo do uczestnictwa w zgromadzeniach wspólników, czy też prawo do wystąpienia z inicjatywą w celu uruchomienia procedur kontrolnych w spółce. Niejako dla porządku omawianych zagadnień przypomnienia wymaga, iż także prawo głosu skorelowane z posiadaniem akcji uprzywilejowanych może zostać zawieszone na określony (*déterminée*) bądź dający się określić (*déterminable*) czas (art. L. 228-11 Code de commerce). Ustawodawcy francuskiemu znane są również przypadki, w których zawieszenie prawa głosu jest wynikiem konfliktu interesów, jak choćby wysłowione w Code de commerce, w: art. L. 225-10⁷¹³, art. L. 225-138 I⁷¹⁴, czy art. L. 225-15⁷¹⁵. Choć przepisy te *stricte* normują funkcjonowanie spółki akcyjnej, stosuje się je także do uproszczonej spółki akcyjnej. Jednakże już na mocy bezpośredniego wyłączenia do tej ostatniej nie można stosować na przykład reguły wynikającej z treści art. L. 225-40 akapit 4 Code de commerce. Przepis ten stanowi, że akcjonariusz spółki akcyjnej, zainteresowany zawarciem porozumienia (umowy) ze spółką, nie ma prawa głosu na zgromadzeniu decydującym o zawarciu tego porozumienia.

⁷¹³ Przewidującego, iż w przypadku, gdy przedmiotem obrazu walnego zgromadzenia jest zatwierdzenie wkładu rzeczowego lub przyznanie określonego świadczenia (które w niniejszej pracy określone zostało jako *szczególne korzyści*), akcje podmiotu wnoszącego wkład lub beneficjenta owego świadczenia nie są brane pod uwagę przy obliczaniu większości.

⁷¹⁴ Zgodnie z dyspozycją tego przepisu, walne zgromadzenie, które podejmuje decyzję w przedmiocie podwyższenia kapitału, może zastrzec je dla jednej lub większej liczby wskazanych osób lub kategorii osób spełniających określone kryteria. W tym celu może anulować preferencyjne prawo subskrypcji. Osoby wskazane jako beneficjenci tego przepisu nie mogą brać udziału w głosowaniu przeprowadzanym w tej sprawie.

⁷¹⁵ Zabraniający posiadaczom akcji zwykłych przed dokonaniem ich zamiany na akcje uprzywilejowane, brania udziału w głosowaniu nad utworzeniem kategorii tych akcji.

Wobec tak ukształtowanego ustawodawstwa w przedmiocie możliwości zawieszenia wspólnika SAS w prawie głosu, orzecznictwo stanęło przed koniecznością rozstrzygnięcia, czy w sytuacji milczenia ustawy należy zaaprobować wynikające ze statutu spółki klauzule częściowo zawieszające prawo głosu (*les clauses de suppression partielle du droit de vote*), wynikające z zaistnienia szeregu sytuacji szczególnych. Uwzględniając dotychczasowe informacje na temat uproszczonej spółki akcyjnej, w szczególności wysuwającą się na pierwszy plan, priorytetową rolę statutu tejże spółki, zasadne byłoby udzielenie odpowiedzi twierdzącej. Jednakże ukształtowana w tym zakresie linia orzecznicza ujawnia negatywne stanowisko judykatury do tego zagadnienia⁷¹⁶. Podobnie rzecz się ma w kwestii pozbawienia (nie zaś tylko zawieszenia) prawa głosu wspólnika uproszczonej spółki akcyjnej. Kluczowy w tym zakresie pozostaje wyrok z dnia 23 października 2007 roku zapadły w sprawie *d'Hem*⁷¹⁷, w której sąd sformułował zakaz pozbawienia wspólnika SAS prawa głosu. Podstawą takiej konkluzji sąd uczynił przepis art. 1844 akapit 1 Code civil oraz art. L. 227-16 Code de commerce. Jednocześnie wyjaśnił, iż skoro na mocy pierwszego spośród przytoczonych przepisów każdy wspólnik ma prawo uczestniczyć w decyzjach podejmowanych kolektywnie, to należy to prawo utożsamiać z prawem głosu, którego nie może wyłączyć postanowienie statutowe⁷¹⁸.

Z kolei, w odniesieniu do art. L. 227-16 Code de commerce, który umożliwia zawarcie w statucie klauzul przewidujących zbycie akcji przez wspólnika (akapit 1) oraz dotyczących zawieszenia tego wspólnika w prawach niefinansowych (akapit 2), sąd również podkreślił istotne kwestie. Wyjaśnił, iż przepis ten nie legitymuje do takiego formułowania postanowień statutowych, które całkowicie pozbawiałyby prawa głosu. Prawo to jest prawem absolutnym wynikającym z zasad ogólnych regulujących funkcjonowanie każdej spółki. Co więcej, sąd ten wskazał, iż wspólnik w odniesieniu, do którego ma zapaść decyzja w przedmiocie jego wyłączenia, winien mieć możliwość podjęcia obrony, a środek do jej realizacji może stanowić udział w głosowaniu. Innymi słowy, wspólnik, którego w sposób bezpośredni dotyczy głosowanie, jest uprawniony by w nim uczestniczyć.

⁷¹⁶ J. -P. Dom, L'exercice du droit de vote de l'associé, principe fondamental du droit des sociétés, RJDA, 1/2008, s. 3.

⁷¹⁷ Com., 23 octobre 2007, n°06-16537.

⁷¹⁸ Por. art. 1844 akapit 4 Code civil.

Wyrok zapadły w sprawie *d'Hem* wytyczył linię orzecniczą, która przybrała kształt zgoła odmienny, od tego prezentowanego do jesieni roku 2007. W orzeczeniach zapadających po rozstrzygnięciu przez sąd odwoławczy sprawy *d'Hem* pogłębiano argumentację dotyczącą absolutyzmu prawa głosu wskazując także na brak możliwości zawieszenia prawa głosu w decyzjach podejmowanych przez kolektyw wspólników (poza przewidzianymi przez prawo przypadkami). Jednakże podkreślano, iż właściwa interpretacja art. L. 227-16 Code de commerce nie prowadzi do niemożności zawieszenia wspólnika w prawach niefinansowych (bo tę możliwość *expressis verbis* wyraża ów przepis). Oznacza tylko, że wspólnik ten nie może zostać pozbawiony udziału w tymże głosowaniu, przeprowadzonym przez walne zgromadzenie. M. Germanin i P.-L. Périn akcentują, iż istotna pozostaje w tym zakresie „natura decyzji” a mianowicie fakt, iż decyzja o wyłączeniu wspólnika zawiera się w sferze spraw, co do których rozstrzygnięcie podejmuje kolektyw wspólników⁷¹⁹. Z kolei, H. Azarian, aprobuując przytoczoną argumentację, stawia tezę, iż brak jest również ograniczeń, by zawieszenie wspólnika w prawach niefinansowych należało do sfery uprawnień organu innego niż walne zgromadzenie⁷²⁰.

Konsekwencją wskazanego orzeczenia, dla zapadających w przyszłości wyroków było również unieważnienie klauzul wyłączających, które przegłosowane zostały bez udziału głównego zainteresowanego⁷²¹.

Jednakże poszukując ewentualnych restrykcji ustawodawczych związanych z prawem głosu w uproszczonej spółce akcyjnej, należy ponownie rozważyć mechanizmy odnoszące się do akcji uprzywilejowanych. Te ostatnie mogą przyczynić się do sformułowania interesujących wniosków. Mianowicie, art. L. 228-11 akapit 3 Code de commerce dopuszcza sytuację, w której akcje uprzywilejowane są całkowicie pozbawione prawa głosu. Co się zaś tyczy proporcji tychże akcji bez prawa głosu, do pozostałych, nie mogą one reprezentować więcej niż połowy kapitału zakładowego spółki, zaś emisja przekraczająca ten ustawowy limit będzie mogła zostać anulowana. Z kolei możliwość pozbawienia prawa głosu jest w odniesieniu do tego typu akcji głównym elementem charakterystycznym. W myśl akapitu 2 wskazanego przepisu, prawo głosu może zostać wskazane na określony lub możliwy do ustalenia okres czasu,

⁷¹⁹ M. Germanin, P.-L. Périn, *SAS La société....*, s. 309.

⁷²⁰ H. Azarian, *SAS, la société....*, s. 715.

⁷²¹ Tytułem przykładu, orzeczenia: CA Paris, 18 juin 2008, n°08-6315; Com., 13 juillet 2010, n°09-16156; CA Montpellier, 5 janvier 2010, n°09-00631 ; CA Grenoble, 9 février 2012, n°11-03662 ; Com., 9 juillet 2013, n°11-27235 oraz 12-21238; Com, 6 mai 2014, n°13-14960.

ale może także zostać zawieszone w tenże sposób. W końcu – wspólnik może zostać tego prawa całkowicie pozbawiony. Wobec rzeczonych akcji częstą praktyką w zakresie zawieszenia prawa głosu jest stosowanie kryterium przedmiotowego a zatem odnoszącego się do decyzji, której dotyczy oddawany głos (*la nature de la décision*).

3. Decyzje podejmowane przez wspólników w SAS

Nie ulega najmniejszej nawet wątpliwości, że obszarem, który najpełniej oddaje istotę korzystania z prawa głosu jest wspólne podejmowanie decyzji przez wspólników. Na gruncie dotychczas poczynionych rozważań nie wskazano jasno różnic dotyczących uczestnictwa w zgromadzeniach SAS oraz oddawania głosu na tych zgromadzeniach. Z punktu widzenia regulacji ustawowych, to drugie spośród wymienionych praw odgrywa sztandarową rolę w uproszczonej spółce akcyjnej.

Podejmując się zatem próby zanalizowania tejże płaszczyzny funkcjonowania SAS należy po pierwsze zaakcentować konieczność rozgraniczenia sfery uprawnień przysługujących wspólnikom tej spółki od prerogatyw przyznanych organom czy osobom nią zarządzającym, do czego skłania uważna lektura przepisu art. L. 227-9 oraz art. L. 227-5 Code de commerce. O ile akapit 1 pierwszego spośród wskazanych przepisów (cytowany już w niniejszej pracy) doskonale wpisujący się w charakterystyczny dla SAS prymat postanowień statutowych, nie wymaga komentarza, o tyle istotne jest zestawienie tego przepisu z treścią niemalże tożsamego w swoim przekazie art. L. 227-5 Code de commerce. Skoro to statut spółki stanowi akt określający zarówno formę i warunki dotyczące decyzji zbiorowo podejmowanych przez wspólników (art. L. 227-9 akapit 1), jak i warunki, w których spółka jest zarządzana (art. L. 227-5), to konieczne jest wyraźne rozgraniczenie roli tych gremiów⁷²². Z uwagi na fakt, iż zarządzanie uproszczoną spółką akcyjną, w tym kompetencje decyzyjne stanowią przedmiot dalszych rozważań poczynionych w niniejszej pracy, na pierwszy plan wysunąć należy decyzje, dla których podjęcia podmiotami właściwymi pozostają wspólnicy SAS. W tym też zakresie dodać należy, iż pomimo usankcjonowanej swobody statutowej⁷²³, powszechnie przyjętym

⁷²² L. Godon, *La société...*, s. 306.

⁷²³ Wyjątek stanowi sytuacja, w której prosta spółka akcyjna decyduje się na tzw. finansowanie społecznościowe tzw. *crowdfunding*, wówczas to zobligowana jest do przestrzegania reguł wykreowanych przez ustawodawcę dla spółek akcyjnych dotyczących zwyczajnych i nadzwyczajnych walnych zgromadzeń: ich zwołania, kompetencji czy zasad podejmowania decyzji.

sposobem postępowania jest pozostawienie wspólnikom uproszczonej spółki akcyjnej dwóch sfer jej funkcjonowania: zasad dotyczących zmiany statutu oraz powołania, odwołania i określenia wynagrodzenia zarządców spółki⁷²⁴.

Drugą grupę decyzji „zarezerwowanych” do kompetencji wspólników (już nienaznaczoną uznaniowością postanowień statutowych) definiuje art. L. 227-9 akapit 2 wskazanego aktu. Analiza tego przepisu wiedzie do kilku przynajmniej wniosków. Przede wszystkim pozwala zauważyć szeroki zakres jego zastosowania, bowiem sformułowanie: *atrybuty przyznane zwyczajnemu lub nadzwyczajnemu walnemu zgromadzeniu w spółce akcyjnej w przedmiocie (...), w warunkach przewidzianych przez statut, wykonywane są zbiorowo przez wspólników* uznać należy za ogólne. Jednocześnie zauważyć należy, iż ustawodawca nie wskazał literalnie przepisów dotyczących spółki akcyjnej, które znajdują zastosowanie do SAS (lub które zostały *expressis verbis* ze stosowania do tejże spółki wyłączone), jak to czyni często w materii dotyczącej kapitału, czy choćby wspomnianego powyżej prawa głosu. Stąd też kontury, które mają nadać kształt materii opisanej w przytoczonym powyżej przepisie, wynikać winny ze statutu spółki. To z kolei pozostaje zgodne zarówno z akapitem 1, jak i z generalnym charakterem regulacji dotyczących SAS. Zaś z przedmiotowego punktu widzenia trudno oprzeć się wrażeniu, że przepis ten swoim zakresem obejmuje przede wszystkim dwa rodzaje zagadnień: kapitałowo-finansowe (zwiększenie, pomniejszenie, amortyzacja, powołanie biegłych rewidentów, roczne sprawozdanie finansowe) oraz związane z ewolucją spółki (podział, połączenie, przekształcenie, rozwiązanie).

Jak już wspomniano, katalog ten nie obejmuje sposobu głosowania nad zmianą statutu SAS. W tym też kontekście należy przywołać przepis art. 1836 akapit 1 Code civil, zgodnie z którym statut (spółki) może zostać zmieniony, w przypadku braku jakiejkolwiek klauzuli przeciwnej, jednomyślną zgodą wspólników. Wobec takiego brzmienia wskazanego przepisu, znawcy tematu poszli o krok dalej stawiając pytanie: czy regulacja ta może być stosowana również dla decyzji innych niż podejmowane przez zbiorowość wspólników? Poszukiwanie odpowiedzi na zadane pytanie podzieliło przedstawicieli francuskiej doktryny⁷²⁵ a ostatecznie jej treść ustaliło stanowisko

⁷²⁴ Rangę niepisanej zasady ma także praktyka, zgodnie, z którą to decyzje strategiczne dla spółki (kierunki działalności spółki, kosztowne inwestycje itp.) pozostają w wyłącznej gestii wspólników, choć jak słusznie wskazują komentatorzy zabieg taki wymaga przede wszystkim przynajmniej ramowego zdefiniowania tychże decyzji a w konsekwencji pewnej przewidywalności ich wystąpienia w trakcie działalności spółki.

⁷²⁵ P. Le Cannu, Les dirigeants de la SAS, *Revue sociétés* 1994, s.254; S. Le Normand, La modification des statuts par le dirigeant, *Droit sociétés*, Paryż, 2012, s. 4.

judykatury przedstawione w wyroku z dnia 25 lutego 2011 roku⁷²⁶. W rozstrzygnięciu tym sąd zaaprobował przyjętą w uproszczonej spółce akcyjnej zasadę zmiany statutu ukształtowaną przez umowę zawartą pomiędzy wspólnikami, a przewidującą, że zbiorowe decyzje wspólników będą przez nich podejmowane z zachowaniem jednomyślności przez okres piętnastu lat (od dnia utworzenia spółki). Po upływie tego okresu możliwe będzie podejmowanie decyzji zwykłą większością głosów.

Zasadnym jest zwrócenie uwagi na te aspekty uczestnictwa przez wspólników w podejmowaniu decyzji, które wykazują pewne swoistości, „dedykowane” uproszczonej spółce akcyjnej. W tym też zakresie należy rozpocząć od kwestii inicjatywy i przygotowania decyzji zbiorowych, która - rzecz jasna – winna wynikać z postanowień statutowych i zwyczajowo należy do kompetencji prezesa, czy też dyrektora generalnego lub ewentualnie zarządu uproszczonej spółki akcyjnej. Co znaczące, wspólnicy SAS nie dysponują prawem zwołania walnego zgromadzenia na skutek wniosku skierowanego do sądu, na mocy art. L. 225-103 Code de commerce, gdyż reguła ta została w sposób bezpośredni wyłączona ze stosowania wobec SAS (art. L. 227-1 tego aktu). Jeżeli statut SAS przyznaje zarządzającym spółką wyłączne uprawnienie w przedmiocie inicjatywy dla zwołania walnych zgromadzeń, wspólnikom może zostać pozostawiony tylko wąski zakres uprawnień dotyczący powołania biegłych rewidentów, czy też udział w sądowym wyznaczeniu administratora *ad hoc*⁷²⁷, przy zachowaniu restrykcyjnie zakreślonych przez ustawodawcę warunków. Jednakże, w jednym z wyroków paryskiego sądu kasacyjnego sąd ten wskazał, iż w sytuacji, gdy statut SAS przewiduje, że decyzje zbiorowe podejmowane są na walnym zgromadzeniu bez jednoczesnego wyznaczenia organu, który posiadałby kompetencje do jego zwołania, należy je uznać za prawidłowo zwołane, gdy dokonają tego wspólnicy, w sposób bezpośredni⁷²⁸.

Znamienna dla uproszczonej spółki akcyjnej pozostaje okoliczność, że wspomniana swoboda statutowa w zakresie inicjatywy dla zwołania zgromadzeń SAS nie rozszerza się na sam sposób zwołania tychże gremiów. Jak bowiem wskazuje D. Gallois-Cochet, prawo uczestnictwa implikuje możliwość bycia zaproszonym na posiedzenie tego zgromadzenia⁷²⁹. W istocie rzeczy chodzi o fakt, iż odpowiedź na

⁷²⁶ CA Orléans, 24 février 2011, n°10-03666.

⁷²⁷ W tym zakresie szczególnie istotny pozostaje wyrok Com., 25 mars 2014, n° 13-16089, w którym sąd potwierdził oraz doprecyzował warunki powołania administratora *ad hoc*.

⁷²⁸ CA Paris, 18 juin 2008, n°08-6315.

⁷²⁹ D. Gallois-Cochet, uwagi do orzeczenia: Com., 5 mai 2009, n°08-17831, Droit sociétés, lipiec 2009.

wezwanie na posiedzenie walnego zgromadzenia pozbawiona jest elementu uznaniowości, tj. wspólnik winien się na nim zjawić. Co się zaś odnosi do samego terminu zwołania, SAS obrazuje pewną przewagę wobec spółki akcyjnej oraz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Mianowicie, do będącej przedmiotem analizy w niniejszej pracy spółki nie znajduje zastosowania przewidziany dla wskazanych w zdaniu poprzednim piętnastodniowy termin⁷³⁰. W tym też zakresie należy przytoczyć argumentację zaprezentowaną przez sąd odwoławczy w Orléans, w orzeczeniu z dnia 10 listopada 2011 roku. Sąd ten za zgodną z literą prawa uznał znajdującą się w statucie SAS regulację o sześciodniowym terminie zwołania walnego zgromadzenia, wskazując, iż wynika on z połączenia treści przepisów Code de commerce: art. L. 227-1, art. L. 225-104, art. R. 225-62 oraz art. R. 225-69, przewidujących piętnastodniowy termin zwołania, gdyż przepisy te nie znajdują zastosowania do uproszczonych spółek akcyjnych, w których termin zwołania walnych zgromadzeń⁷³¹ jest określany przez statut.

Z kolei w zakresie przebiegu wspomnianych zgromadzeń nie może zostać pominięta kolejna swoistość – w istocie wyłączenie – dotycząca SAS. Do tej ostatniej nie stosuje się bowiem dedykowanych spółce akcyjnej przepisów art. L. 225-108 akapit 3 oraz art. L. 225-105 akapit 2 Code de commerce. Pierwszy z wymienionych przepisów uprawnia każdego akcjonariusza spółki akcyjnej do złożenia pisemnych pytań, na które zarząd lub rada administracyjna (zależnie od wybranego modelu zarządzania spółką) winna udzielić odpowiedzi na posiedzeniu (zgodnie ze zd. 2 tego przepisu organy te mogą udzielić łącznej odpowiedzi, w przypadku większej ilości tożsamy pytań, na które odpowiedź jest jednakowa). Natomiast, z art. L. 225-105 akapit 2 wynika, że akcjonariusze, o których mowa w jego treści⁷³² mogą domagać się umieszczenia w porządku obrad, punktów lub projektów uchwał. Choć regulacje te nie stanowią punktu odniesienia w uproszczonej spółce akcyjnej, przedstawiciele doktryny pozostają zgodni co do faktu, iż wyłącznie postanowienie statutowe SAS może wprowadzić je w życie⁷³³.

Taki stan rzeczy skłania do postawienia pytania – w istocie bardziej kontrowersyjnego – czy możliwe jest deliberowanie na forum uproszczonej spółki

⁷³⁰ Art. R. 225-69 Code de commerce dotyczący spółki akcyjnej oraz art. R. 223-19 Code de commerce odnoszący się do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

⁷³¹ W sentencji sąd posłużył się określeniem *les assemblées d'actionnaires*, co należy tłumaczyć, jako zgromadzenie akcjonariuszy a rozumieć, jako walne zgromadzenie w SAS.

⁷³² W art. L. 225-102 akapit 2 Code de commerce mowa jest o jednym lub kilku akcjonariuszach reprezentujących co najmniej 5% kapitału, a do końca 2020 r. omawiane uprawnienie posiadało także stowarzyszenie akcjonariuszy (*une association d'actionnaires*) spełniającym warunki określone w art. L. 225-120, jednakże z dniem 1 stycznia 2021 r. art. L. 225-120 został uchylony.

⁷³³ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société....*, s. 323.

akcyjnej, bez ustalonego porządku obrad lub w sytuacji, gdy niejako „na bieżąco” jest on uzupełniany o projekty uchwał uprzednio niewskazane w porządku obrad? Analiza statutów uproszczonych spółek akcyjnych zakładanych na mocy przepisów wykreowanych przez francuskiego ustawodawcę wiedzie do wniosku, iż nie jest to rzadka praktyka stosowana wśród przedsiębiorców. Praktyka ta wynika rzecz jasna ze stypulacji statutowych oraz obejmuje sytuacje, w których wszyscy wspólnicy uczestniczą w obradach. Jednakże, jak wskazują komentatorzy - a potwierdzają orzeczenia sądowe - działanie takie nie może przełamywać zasad o imperatywnym charakterze (dotyczących choćby prezentacji sprawozdania biegłych rewidentów czy audytorów do spraw aportów lub szczególnych korzyści) oraz zasad ogólnych w przedmiocie prawa wspólników do informacji. Tak też, praktyce orzeczniczej⁷³⁴ znane są przypadki, w których sąd anulował obrady wspólników uproszczonej spółki akcyjnej nad uchwałą niewskazaną w porządku obrad. Jednakże czynność taka nie powinna być utożsamiana z uproszczoną nieprawidłowością formalną w zakresie zwołania zgromadzenia. W rozstrzyganym stanie faktycznym zabrakło uprzednio przedstawionej informacji dotyczącej istotnej kwestii, co nie pozwoliło wspólnikom na jednoznaczne oddanie głosu (podczas podejmowania decyzji)⁷³⁵.

Wyznaczając pewne granice prawne w zakresie zbiorowości wspólników uproszczonej spółki akcyjnej, ustawodawca nie wyposażył tego gremium w możliwość odwołania kierujących spółką, bez umieszczenia tego zagadnienia w porządku obrad zgromadzenia⁷³⁶.

W kontekście powyżej poczynionych rozważań niebywale istotną kwestią jest kolejna „swoistość” uproszczonej spółki akcyjnej, obca spółce akcyjnej. Mianowicie, w SAS koncepcja zgromadzenia jako gremium skupiającego wszystkich jej wspólników, została zastąpiona właśnie przez wielokrotnie akcentowane w niniejszej pracy pojęcie „decyzji zbiorowych” (*décisions collectives*). Już na etapie prac parlamentarnych poprzedzających wprowadzenie SAS do ustawodawstwa handlowego podkreślano,

⁷³⁴ CA Limoges, 28 mars 2012, n°10-000576.

⁷³⁵ Sąd posłużył się sformułowaniem *ne permet pas un vote éclairé des associés*, a zatem – interpretując literalnie - wskazał, że zaistniały stan rzeczy *nie pozwala wspólnikom na jasny głos* więc naruszenie prawa do informacji znalazło w tym przypadku punkt odniesienia w prawie głosu, a w konsekwencji zaważyło na dalszych sprawach spółki (skoro dyskutowana uchwała dotyczyła kwestii istotnej – *une question importante*).

⁷³⁶ W spółce akcyjnej, na mocy art. L. 225-105 akapit 3 zd. 2 Code de commerce, istnieje możliwość odwołania, w każdych okolicznościach (*en toutes circonstances*) jednego lub więcej dyrektorów (dosłownie w przepisie użyto rzeczownika *administrateurs*) członków rady nadzorczej i zastąpić ich.

iz wyrażenie wspólnej woli nie musi zamykać się w ramach „fizycznie” odbywanego zgromadzenia. O wiele bardziej praktycznym rozwiązaniem jest określenie w statucie form podejmowania decyzji przez wspólników (jako przykład wskazywano konsultacje pisemne, wideokonferencje, przekazywanie informacji za pomocą urządzeń typu faks), wprowadzając jednocześnie właściwe środki dowodowe dla wybranych metod⁷³⁷.

Uwzględniając fakt, iż prace ustawodawcze nad powstaniem francuskiej prostej spółki akcyjnej trwały przynajmniej od roku 1993, z aprobatą należy wskazać na widniejące już w tym okresie tendencje francuskich parlamentarzystów w zakresie korzystania przez wspólników ze środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość i korespondencyjnego podejmowania decyzji. Jednakże na gruncie zawartego w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce wyłączenia, do uproszczonej spółki akcyjnej nie znajdują zastosowania reguły dotyczące zgromadzenia w spółce akcyjnej odbywanego w formie wideokonferencji. Statut może tę materię uregulować swobodnie, a zatem nawet dopuścić konsultacje telefoniczne.

W tym miejscu należy po raz kolejny przywołać wskazaną już w niniejszej pracy treść art. 1844 Code civil, który gwarantuje wspólnikom spółki (każdej, a zatem także SAS) prawo uczestnictwa w *décisions collectives*. Jednakże – jak wiadomo – żaden z przepisów Code de commerce nie sprecyzował warunków tego uczestnictwa. Brak uregulowania pociąga za sobą szereg konsekwencji, w tym choćby w zakresie reprezentacji wspólników podczas podejmowania owych zbiorowych decyzji. Stąd też doktryna francuska stoi na stanowisku, że wspólnik uproszczonej spółki akcyjnej może być wówczas reprezentowany przez każdą osobę fizyczną bądź prawną, mającą status wspólnika lub nieposiadającą takiego statusu⁷³⁸. Ta skądinąd wszechobecna swoboda statutowa stała się przyczynkiem do rozważenia przez znawców przedmiotowego tematu możliwości reprezentowania wspólnika uproszczonej spółki akcyjnej (w procesie podejmowania kolektywnych decyzji) przez stałego przedstawiciela/pełnomocnika (*le mandat permanent*). Opinię w tej sprawie wyraził komitet prawny ANSA, który nie dostrzegł przeszkód, by praktyka taka została dopuszczona przez status SAS. Nadto ANSA podkreślił, iż w przypadku braku postanowień w tym zakresie swoboda w sferze reprezentacji może zostać ograniczona przez ustanowienie pełnomocnika na czas nieokreślony, co przewidują przepisy kodeksu cywilnego⁷³⁹.

⁷³⁷ Rapport Sénat, doc., n°35, 14 octobre 1993, s. 12 oraz 29.

⁷³⁸ L. Godon, *La société...*, s. 326.

⁷³⁹ ANSA, 8 novembre 2006, n°06-059.

W kontekście powyżej poczynionych rozważań nie stanowi zaskoczenia także brak narzuconych przez ustawodawcę zasad w przedmiocie ustalania reguł kworum czy większości decyzyjnej w SAS. Rozróżnienie w zakresie decyzji podejmowanych na zwykłym albo nadzwyczajnym zgromadzeniu, właściwe dla spółki akcyjnej, nie jest stosowane do uproszczonej spółki akcyjnej⁷⁴⁰. Określenia te (zgromadzenie zwykłe i zgromadzenie nadzwyczajne) figurują co prawda w przepisie art. L. 227-9 akapit 2 Code de commerce, jednak wyłącznie w celu odesłania do zdefiniowania kompetencji wspólników, bez konsekwencji w zakresie podejmowania przez wspólników różnorodnych decyzji. Powyższe uzasadnia zatem sytuację, w której, w uproszczonej spółce akcyjnej przewidziano jedną i tą samą zasadę większości dla wszystkich podejmowanych decyzji (niezależnie od ich przedmiotu) lub też zdywersyfikowano w zakresie większości rangę spraw, nad którymi dyskutować będą wspólnicy SAS.

Jednakże swoistym wyjątkiem od „swobody statutowej” SAS pozostaje obowiązek zachowania jednomyślności wspólników. Mianowicie, że znacznej części przepisów umiejscowionych zarówno w Code civil⁷⁴¹, jak i w Code de commerce⁷⁴² wynika konieczność zachowania przez wspólników SAS owej jednomyślności. Przepisy te pozostają zgodne z regulacjami Code de commerce, dedykowanymi *stricto* uproszczonej spółce akcyjnej (art. L. 227-1 do art. L. 227-20). W tym też zakresie nadmienić należy, iż obowiązek zachowania jednomyślności (*l'exigence de l'unanimité*) na gruncie francuskiego prawa spółek winien być rozumiany z jednej strony jako konieczność uczestnictwa każdego ze wspólników (bądź derogacją ustalonego kworum). Z drugiej zaś strony jest to głos zgodnie wyrażony przez wszystkich wspólników (bądź przez niestosowanie zasad większości). Taki stan rzeczy należy zachować w sytuacji, gdy wymóg jednomyślności formułowany jest przez literę prawa.

W tym miejscu należy zwrócić szczególną uwagę na prezentowany w judykaturze pogląd, który jest, o tyle ciekawy, iż należy go analizować także w kontekście językowym. W jednej ze spraw (dotyczącej przekształcenia spółki) sąd wskazał o rozróżnienie *l'accord unanime des associés* (co należałoby przetłumaczyć, jako *jednomyślne porozumienie wspólników*)⁷⁴³ oraz *décision prise à l'unanimité* (które należy

⁷⁴⁰ F. Kerebel, La SAS sous forme de liste à la Prévert: de quelques pièges à déjeuner, Bull. Joly Sociétés 2014, s. 470.

⁷⁴¹ Art. 1836 akapit 2, art. 1844-6.

⁷⁴² Na przykład artykuły: L.225-130, L. 225-245 akapit 2, L. 225-245 akapit 1, L. 222-9, L.223-30, L. 225-97, L. 237-27 akapit 4.

⁷⁴³ Art. L. 224-3 Code de commerce dotyczący wyznaczenia komisarza właściwego dla przekształcenia *sociétés par actions*.

tłumaczyć, jako *decyzja podjęta jednomyślnie*)⁷⁴⁴. Zdaniem sądu, pierwsze ze wskazanych powyżej określeń akcentuje zobowiązanie natury umownej (*l'obligation de nature contractuelle*) implikujące jednomyślność pozbawioną jakichkolwiek wyjątków i przybierające formę dowolnie wyrażonego porozumienia (*une forme consentement libre*). Natomiast drugie spośród wymienionych pojęć odwołuje się do koncepcji instytucjonalnej, pozwalającej przyjąć, że *decyzja zbiorowa* podejmowana jest przez wspólników przy zachowaniu reguł przewidzianych przez prawo i statut, zgodnie z przyjętą w danej spółce formą podejmowania owych decyzji. Zatem w tym przypadku uzyskania jednomyślnego głosu uczestników głosowania (*un vote unanime des participants*) uznać należy za wystarczające. Jednocześnie bezsporne jest, iż ta stosunkowo subtelna różnica w zakresie omawianych pojęć może nastroczać wielu problemów praktycznych, pojawiających się podczas kwalifikacji konkretnego „przypadku”.

Niejako na marginesie niniejszych rozważań nadmienić należy, iż przepis art. L. 225-117 Code de commerce traktujący o protokołach z posiedzeń zgromadzeń odbywanych w spółkach akcyjnych nie znajduje zastosowania do SAS. Nadto wspomnieć należy, iż w sporadycznych przypadkach, w drodze wyjątku, art. L. 227-9 akapit 3 przewiduje, że decyzje jedyne go wspólnika są rejestrowane. Jednakże brak jest tożsamej regulacji dla SAS liczącej więcej niż jednego wspólnika. Zauważyć jednak należy, że dla celów dowodowych to postanowienia statutowe stanowią narzędzie regulujące tę materię. Nierzadko w statutach umiejscawiane są zasady dotyczące rejestracji zbiorowych decyzji, przy których ustanawianiu w drodze analogii stosuje się zasady obowiązujące w tym zakresie w spółkach cywilnych (art. 1844 do 1854 Code civil) w zręcznej kompilacji z przepisami dotyczącymi spółek akcyjnych, wskazanymi powyżej.

W zakresie obowiązków ciążących na wspólnikach uproszczonej spółki akcyjnej, ustawodawca francuski nie zdecydował się na wprowadzenie znacznej liczby specyficznych (w porównaniu do spółki akcyjnej czy innych spółek kapitałowych), właściwych tylko tej spółce regulacji. Należy zaakcentować tę swoistość jedynie w dwóch przypadkach. Pierwszy dotyczy jednoosobowej uproszczonej spółki akcyjnej a konkretnie zakazu delegacji obowiązków przez jedyne go wspólnika. Drugi zaś przypadek obejmuje sytuację konwencji (umów) zawartych pomiędzy wspólnikiem SAS a tą spółką, które podlegają

⁷⁴⁴ Art. L. 227-3 Code de commerce.

kontroli wspólników zgodnie z procedurą wynikającą z art. L. 227-10 Code de commerce⁷⁴⁵.

⁷⁴⁵ Na mocy tego przepisu biegły rewident (a jeżeli nie został uprzednio do tej czynności wyznaczony – to prezes spółki) przedstawia wspólnikom sprawozdanie obejmujące umowy zawarte bezpośrednio lub pośrednio pomiędzy spółką a jej prezesem, jedną z osób kierujących spółką (*l'un de ses dirigeants*) lub wspólnika posiadającego więcej niż 10% praw głosu (jeżeli jest spółką kontrolującą w rozumieniu art. L. 233-3 Code de commerce).

4. Akcjonariusze i ich prawa w polskiej prostej spółce akcyjnej

W odróżnieniu od ustawodawcy francuskiego, który w przepisach normujących funkcjonowanie SAS posługuje się pojęciem „wspólnika”, normodawca polski przesądził, że prosta spółka akcyjna zakładana i prowadzona jest przez akcjonariuszy. Taki stan rzeczy tym bardziej uzasadniałby zastosowanie wobec PSA systemu odesłań do spółki akcyjnej a tym samym modyfikację przepisów dotyczących tej ostatniej.

Przepisy regulujące prawa i obowiązki akcjonariuszy PSA „zebrane” zostały w rozdziale 2 o tym właśnie tytule, składającym się kolejno z pięciu oddziałów: 1) akcje i uprawnienia indywidualne akcjonariusza, 2) forma akcji, 3) rozporządzanie akcją, 4) umorzenie akcji i nabycie akcji własnych, 5) wyłączenie i ustąpienie akcjonariusza oraz unieważnienie akcji. Regulacje zawarte w oddziałach od 2 do 5 omówione zostały w poprzednim rozdziale niniejszej pracy, jako związane z szeroko pojętym obrotem akcjami omawianej spółki. Także część przepisów umieszczonym w oddziale 1 rozdziału 2 zostało poddanych analizie przy okazji rozważań czynionych w rozdziale dotyczącym ochrony wierzycieli spółki (art. 300¹⁵- art. 300²²KSH).

Wobec powyższego status oraz sytuacja akcjonariuszy w prostej spółce akcyjnej nie stanowią tematu obszernych rozważań czynionych w niniejszym podrozdziale mojej pracy. Jednakże z uwagi na fakt, że nową (w porównaniu do ustawodawstwa sprzed wprowadzenia PSA) instytucją pozostaje ustąpienie akcjonariusza ze spółki, a do tego ustawodawca podkreśla bezwzględny charakter obowiązywania regulacji wskazując, że ustąpienie akcjonariusza może nastąpić wyłącznie w wyniku orzeczenia sądu – niezbędne jest pochylenie się nad istotnymi elementami tejże instytucji. Przesłanką do wytoczenia powództwa jest ważna przyczyna uzasadniona stosunkami między akcjonariuszami lub między spółką a akcjonariuszem ustępującym i musi skutkować rażącym pokrzywdzeniem akcjonariusza ustępującego⁷⁴⁶.

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że na mocy tej instytucji ochrona prawna przyznana została akcjonariuszowi ustępującemu, a zatem bez znaczenia jest, czy krzywdząc akcjonariusza ustępującego ważne powody przysparzają korzyści innym uczestnikom korporacji, czy też jej samej⁷⁴⁷.

⁷⁴⁶ Na temat przesłanek wystąpienia z powództwem o ustąpienie akcjonariusza zob. R. Głowacki, Powództwo o ustąpienie akcjonariusza, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 1, 2022, str. 36-42.

⁷⁴⁷ R. Głowacki, Powództwo..., str. 39.

Procedurę ustąpienia akcjonariusza można usystematyzować w czterech punktach:

1) wystąpienie przez akcjonariusza ustępującego z żądaniem orzeczenia przez sąd ustąpienia akcjonariusza ustępującego ze spółki, w postaci procesowej tj. na podstawie powództwa wytoczonego przeciwko spółce oraz wszystkim pozostałym (poza tym, który żąda ustąpienia) akcjonariuszom, według miejsca siedziby tej spółki; 2) wydanie przez sąd gospodarczy orzeczenia (wyroku) o ustąpieniu akcjonariusza (poza orzeczeniem ustąpienia sąd wyznacza cenę wykupu akcji ustępującego akcjonariusza, jak również termin zapłaty tej ceny wraz z odsetkami, licząc od dnia doręczenia pozwu); 3) wykup akcji akcjonariusza ustępującego przez spółkę na rachunek pozostałych akcjonariuszy, proporcjonalnie do liczby posiadanych przez nich akcji, za cenę odpowiadającą wartości godziwej akcji ustaloną przez sąd gospodarczy w wyroku o ustąpieniu akcjonariusza; 4) zapłata (przez spółkę i pozostałych akcjonariuszy, przeciwko którym wytoczone zostało powództwo o ustąpienie) na rzecz ustępującego akcjonariusza (albo złożenie do depozytu sądowego) określonej przez sąd w wyroku o ustąpieniu oraz w terminie w nim wskazanym – ceny wykupu jego akcji wraz z odsetkami, licząc od dnia doręczenia pozwu.

Wobec powyższego należy zwrócić uwagę na trzy zasadnicze kwestie. Po pierwsze, ustawodawca w art. 300⁵⁰ KSH nie uzależnił możliwości wystąpienia z powództwem od liczby akcji czy siły głosu, a zatem pozostawił otwarty katalog stanów faktycznych, w których akcjonariusz będzie mógł szukać ochrony w oparciu o ten środek (kryterium wyłączającym jest sprawowanie kontroli nad spółką, zgodnie z zasadą, że kontrolującemu spółkę nie może działać się krzywdą)⁷⁴⁸. Po drugie, literalne brzmienie art. 300⁵⁰ §2 i 4 KSH (posługiwanie się przez ustawodawcę liczbą mnogą w zakresie liczby akcjonariuszy przeciwko którym należałoby wytoczyć powództwo) sugerowałoby, że instytucja ustąpienia wspólnika znajdzie zastosowanie tylko w przypadku tych spółek, gdzie akcjonariuszy jest przynajmniej trzech. Jednakże należy się przychylić do zdania znawców tematu o braku podstaw do takiej interpretacji, a tym samym braku uzasadnienia dla pozbawienia prawa do skorzystania z omawianego powództwa w spółkach dwuosobowych, w których także może występować relacja akcjonariusz kontrolujący – akcjonariusz niekontrolujący spółki, a nadto w których może dochodzić do rażącego pokrzywdzenia akcjonariusza ustępującego⁷⁴⁹. Po trzecie, nie jest możliwe

⁷⁴⁸ R. Głowacki, Powództwo ..., s. 40.

⁷⁴⁹ R. Głowacki, Powództwo ..., s. 40.

częściowe ustąpienie akcjonariusza w oparciu o art. 300⁵⁰ KSH, w ten sposób, że jedynie część jego akcji zostałaby nabyta przez pozostałych akcjonariuszy. Zgodnie z *ratio legis* tego przepisu konstrukcja ustąpienia akcjonariusza przewidziana jest w celu rozwiązania stosunku korporacyjnego istniejącego pomiędzy spółką a konkretnym akcjonariuszem, nie zaś w celu zmiany struktury akcjonariatu bez zmiany jego składu podmiotowego⁷⁵⁰.

Nie ulega kwestii, że prawo akcjonariusza do udziału w zysku jest jednym z jego podstawowych uprawnień. Bezspornym pozostaje również fakt, że jest ono prawem o charakterze majątkowym. Choć jak wskazuje się w doktrynie, w zamian za wniesienie wkładów akcjonariusze uzyskują prawo do partycypowania w nadwyżce ponad ich wartość, wypracowanej przez spółkę, to prawo to samo w sobie nie stanowi jeszcze podstawy roszczeń, które akcjonariusz mógłby kierować wobec spółki⁷⁵¹. Podobnie jak w przypadku spółki akcyjnej dopiero powstanie skonkretyzowanego prawa do wypłaty z zysku spółki może stanowić podstawę roszczeń wobec spółki⁷⁵². Konkretyzacja taka następuje w wyniku przeznaczenia zysku do wypłaty w uchwale akcjonariuszy. Jednak nawet abstrakcyjne (nieskonkretyzowane) prawo do dywidendy podlega ochronie i dopuszczalne jest jej zaskarżenie uchwały o przeznaczeniu zysku spółki na cel inny niż wypłata na rzecz akcjonariuszy, jeżeli uchwała taka jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i ma na celu pokrzywdzenie akcjonariuszy do czego wiedzie treść art. 422 § 1 w zw. z art. 300¹⁰¹ KSH. Nie można także wykluczyć możliwości zaskarżenia uchwały odmawiającej wypłaty kapitału akcyjnego, jednak będzie to sytuacja wyjątkowa i ściśle związana z konkretnymi stosunkami panującymi w danej spółce⁷⁵³. W odniesieniu do prostej spółki akcyjnej przewidziano możliwość wypłaty z kapitału akcyjnego, co poza tym, że stanowi rozwiązanie całkowicie odmienne od zasad przyjętych w przypadku kapitału zakładowego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjnej, to ponadto rozszerza prawo akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej o tę właśnie sytuację. Jednocześnie nie wydaje się, że umowa spółki może przewidywać inny tryb podjęcia decyzji o wypłacie niż uchwała wspólników (wynika to z treści art. 300¹⁵ KSH § 1 *in fine* KSH)⁷⁵⁴.

⁷⁵⁰ P. Maciąg [w:] *Prosta spółka akcyjna. Komentarz ze wzorami*, M. Koźuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), Warszawa 2021, s. 226.

⁷⁵¹ J. Frąckowiak, A. Kidyba, W. Popiołek, M. Spyra [w:] *System Prawa Handlowego. Prawo spółek handlowych*, red. A. Szumański, t. 2B, Legalis 2023, art. 347.

⁷⁵² M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, LEX 2023, art. 347.

⁷⁵³ M. Boryczko, *Prawo do dywidendy*, [w:] M. Koźuchowski, M. Macieszczak, B. Woźniak, *Prosta...*, s. 63.

⁷⁵⁴ G. Keler, *Prawo akcjonariusza do udziału w zysku*, [w:] R. Adamus, P. Malinowski, *Prosta...*, s. 106.

Pozostając w temacie statusu akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej, chciałabym się teraz skupić na uprzywilejowaniu akcji oraz uprawnieniach indywidualnych akcjonariusza a więc kwestiach uregulowanych w art. 300²³- art. 300²⁸ KSH. Wiadomym jej bowiem, że akcje w prostej spółce akcyjnej inkorporują w sobie uprawnienia korporacyjne i majątkowe.

Pierwszy spośród wymienionych przepisów tj. art. 300²³ KSH w §1 wprowadza zasadę: jedna akcja - jeden głos. W prostej spółce akcyjnej konieczne jest istnienie przynajmniej jednej akcji, która z istoty rzeczy ma przynajmniej jeden głos. Z uwagi na obligatoryjne istnienie organu stanowiącego (walnego zgromadzenia) spółka nie może funkcjonować bez przynajmniej jednego głosu z jednej akcji. Warto podkreślić, że umowa spółki może zakazywać przyznawania prawa głosu zastawnikowi lub użytkownikowi akcji. Takie ograniczenia w zakresie korzystania z prawa głosu może być podyktowane faktem, iż konkretny model prostej spółki akcyjnej może się opierać na silnych związkach personalnych pomiędzy akcjonariuszami. Jednakże KSH dopuszcza również uzależnienie przyznania prawa głosu zastawnikowi lub użytkownikowi akcji od zgody organu spółki. Do swobodnego uznania w umowie spółki należy wybór organu (czy też organów) uprawnionych do wyrażenia zgody, jak też dobór odpowiedniego trybu uzyskiwania takiej zgody. W takim przypadku umowa ustanawiająca ograniczone prawo rzeczowe w tej części, w której odnosi się do prawa głosu dla zastawnika i użytkownika, powinna być zawarta pod warunkiem zawieszającym uzyskania takiej zgody albo powinna powoływać się na uprzednio pozyskaną zgodę właściwego organu spółki. Jeżeli ustrój konkretnej spółki na to pozwala, jak również w przypadku gdy właściwe organy spółki wyraziły zgodę, zastawnik i użytkownik akcji w prostej spółce akcyjnej mogą wykonywać prawo głosu, jeżeli łącznie spełnione zostały dwa warunki. Po pierwsze, przewiduje to czynność prawna ustanawiająca ograniczone prawo rzeczowe. Po drugie, gdy w rejestrze akcjonariuszy dokonano wzmianki o jego ustanowieniu i upoważnieniu do wykonywania prawa głosu⁷⁵⁵.

Jednakże analiza treści uzasadnienia reguły „jedna akcja – jeden głos” wiedzie do wniosku o możliwości modyfikowania przedmiotowej zasady przez akcjonariuszy⁷⁵⁶. Tak też na mocy art. 300²⁶ §2 KSH uprzywilejowanie akcji PSA może dotyczyć w szczególność prawa głosu (jak również prawa do dywidendy lub podziału majątku

⁷⁵⁵ R. Adamus, *Prawa i obowiązki akcjonariuszy*, [w:] R. Adamus, P. Malinowski, Prosta..., s. 123.

⁷⁵⁶ Paragraf 2 normuje zasady wykonywania prawa głosu przez podmioty inne niż akcjonariusz a zatem przez zastawnika i użytkownika akcji.

w przypadku likwidacji spółki)⁷⁵⁷. W §1 tego samego przepisu sformułowano definicję akcji uprzywilejowanych a mianowicie *spółka może emitować akcje o szczególnych uprawnieniach, które powinny być określone w umowie spółki (akcje uprzywilejowane)*. Jednocześnie, na mocy art. 351§1 zd. 1 KSH, *spółka może wydawać akcje o szczególnych uprawnieniach, które powinny być określone w statucie (akcje uprzywilejowane)*.

Akcentowana już w niniejszej pracy mnogość zbędnych definicji wprowadzonych w przepisach o PSA zamiast stosownych modyfikacji przepisów pozostałych spółek kapitałowych doskonale uwidacznia się we wskazanej powyżej sytuacji. Identycznie rzecz się ma w odniesieniu do akcji niemych, których definicja (tożsama) zawarta została w art. 300²⁷zd. 1 oraz art. 353§3 zd. 1 KSH.

Jednym z praw korporacyjnych akcjonariusza pozostaje prawo do informacji. Choć korzystanie z tego prawa nie przynosi akcjonariuszowi bezpośrednich korzyści majątkowych to jednak służy wykonywaniu przysługujących mu praw majątkowych, a także innych praw korporacyjnych. Szczególnie mocno prawo do informacji powiązane jest ze wskazanym powyżej prawem głosu, poprzez które akcjonariusz wpływa na najważniejsze decyzje w spółce. Nie oznacza to jednak, że prawo do informacji ma charakter akcesoryjny i zależny od prawa głosu. Wykonywanie tego prawa nie jest też uzależnione od pełnego pokrycia akcji ani też prawa tego akcjonariusz nie może się skutecznie zrzec wobec spółki czy innych akcjonariuszy. Prawo to nie może być też przedmiotem samodzielnego obrotu. Jednocześnie chciałabym zwrócić uwagę na dwa aspekty korporacyjnego prawa do informacji. Po pierwsze, przepisy KSH przewidują realizację tego prawa w drodze nałożenia na organy spółki obowiązku udzielania informacji w konkretnych sytuacjach (np. informowanie o terminach obrad walnego zgromadzenia, informowanie o porządku obrad itp.). Z takim obowiązkiem organu powiązane jest prawo akcjonariusza do żądania informacji, gdyby organ spółki ze swojego obowiązku się nie wywiązywał. Obowiązek udzielenia akcjonariuszom informacji przez organ spółki „z urzędu” może wynikać nie tylko ze szczególnego przepisu prawa, ale także z potrzeby wykonywania dobrych praktyk korporacyjnych. Po drugie, akcjonariusz posiada prawo do informacji jako prawo, którego realizacja uzależniona jest jedynie od jego woli i na jego wyłączne żądanie, z którym skorelowane są obowiązki zarządu spółki do zadośćuczynienia temu uprawnieniu. Z natury rzeczy dla prawa akcjonariusza do informacji granicę wytyczają istotne interesy spółki do

⁷⁵⁷ Regulacja „odwzorowana” z art. 351 §2 zd. 1 KSH.

zachowania pewnych wiadomości w tajemnicy, a także interesy innych akcjonariuszy, którzy powinni mieć zapewniony równy dostęp do informacji. Omawiane prawo jest wykonywane przez akcjonariuszy przede wszystkim na forum walnego zgromadzenia a poza tym gremium w sytuacji, w której przepisy KSH tak stanowią lub wynika to z charakteru prawa (np. prawo do zaskarżania uchwał). Samo prawo do udziału w walnym zgromadzeniu uważane jest za granicę dostępu akcjonariusza do informacji⁷⁵⁸. Jednakże prawo do informacji może być wykonywana również poza walnym zgromadzeniem. Mianowicie, na mocy art. 428 §6 KSH w zw. z art. 300⁹⁷ §2 KSH zarząd może udzielić informacji dotyczących spółki właśnie poza walnym zgromadzeniem. Jednakże realizacja omawianego prawa w tej formie wiąże się z przede wszystkim z koniecznością zagwarantowania dostępu do informacji wszystkim akcjonariuszom w równym stopniu a ponadto zarząd może udzielić informacji pisemnie lub ustnie. Istotną zdaje się być również informacja, iż akcjonariusz nie nabywa roszczenia o udzielenie mu informacji poza walnym zgromadzeniem, nawet w sytuacji, w której został bezprawnie niedopuszczony do obrad walnego zgromadzenia⁷⁵⁹.

Szczególnym rodzajem akcji uprzywilejowanych pozostają akcje założycielskie, o których traktuje art. 300²⁶ KSH, stanowiące swoistą gwarancję, na mocy, której każda kolejna emisja nowych akcji nie będzie naruszać określonego minimalnego stosunku liczby głosów przypadających na akcje założycielskie do ogólnej liczby głosów przypadających na wszystkie akcje spółki. W tym zakresie podzielam zdanie ekspertów formułowane na etapie projektowania PSA, zgodnie z którym, brak jakichkolwiek ograniczeń w zakresie ustalania takiej proporcji jest naruszeniem zasady równouprawnienia akcjonariuszy, gdyż może prowadzić do całkowitego zmarginalizowania innych akcjonariuszy niż akcjonariusze-założyciele⁷⁶⁰.

W zamyśle autorów wprowadzonego rozwiązania, ten rodzaj uprzywilejowania akcji służyć ma przede wszystkim akcjonariuszom będącym założycielami spółek oraz pomysłodawcami rozwiązań innowacyjnych, którzy chcą zapewnić sobie określoną partycypację w ogólnej liczbie głosów na wypadek przystąpienia do spółki zewnętrznego inwestora⁷⁶¹. Jednakże przedmiotowego celu nie należy - w mojej ocenie - przedkładać nad sytuację innych akcjonariuszy, których nie obejmuje przywilej akcji założycielskich.

⁷⁵⁸ P. Tracz, *Prawo żądania informacji*, [w:] M. Kożuchowski, M. Macieszczak, B. Woźniak, Prosta..., s. 355.

⁷⁵⁹ R. Adamus, P. Malinowski, Prosta..., s. 371.

⁷⁶⁰ P. Pinior, *Ekspertyza prawna*..., s. 25.

⁷⁶¹ Uzasadnienie..., s. 32

W kontekście tego uprzywilejowania podkreślenia wymaga, że niezbędne jest szczegółowe określenie liczby głosów, jaka przypada na daną akcję założycielską, gdyż akcje założycielskie mogą przysługiwać różnym podmiotom i jeżeli umowa spółki nie przewiduje w tym zakresie ograniczeń, mogą być przedmiotem zbycia.

Dopuszczalne jest również łączenie w ramach akcji założycielskiej kilku rodzajów uprzywilejowania oraz emisja akcji założycielskich o różnym poziomie uprzywilejowania. Rację należy przyznać autorom wyrażającym pogląd, że możliwa jest sytuacja, gdy akcje założycielskie uprawniają do 100% głosów, podczas gdy wszystkie pozostałe akcje spółki są akcjami niemymi⁷⁶². Do akcji założycielskich i zakresu uprzywilejowania znajdują zastosowanie ogólne uwagi dotyczące akcji uprzywilejowanych, w tym dozwolonego limitu uprzywilejowania. W związku z tym jedyną granicą uprzywilejowania akcji założycielskich w zakresie prawa głosu jest wyrażona w art. 20 KSH zasada równego traktowania w takich samych okolicznościach⁷⁶³. W przypadku startupów tego rodzaju uprzywilejowanie można wiązać ze szczególną rolą, jaką odgrywają założyciele spółki.

W tym miejscu chciałabym zwrócić szczególną uwagę na uprzywilejowanie co do dywidendy likwidacyjnej (rozumianej jako zwiększony udział w dystrybucji masy likwidacyjnej PSA), które nie doznaje żadnego ustawowego limitu. Możliwa jest zatem sytuacja, w której jedna akcja będzie miała prawo do wyższej dywidendy niż wszystkie pozostałe akcje prostej spółki akcyjnej razem wzięte. Nie ma też przeszkód by uprzywilejowanie takie polegało na pierwszeństwie wypłat (z uwzględnieniem art. 300¹²¹ §4 KSH). Zasady wewnętrzne podziału majątku prostej spółki akcyjnej podlegają dyspozytywnej regulacji przepisów KSH⁷⁶⁴. Zasadniczo, w braku akcji uprzywilejowanych co do dywidendy i w braku uprawnień indywidualnych akcjonariuszy dyspozytywne zasady podziału masy likwidacyjnej kształtują się w ten sposób, że majątek spółki pozostały po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli dzieli się między akcjonariuszy proporcjonalnie do liczby akcji, a w przypadku, gdy wkłady nie zostały wniesione w całości – w stosunku do wartości wniesionych wkładów. Jeżeli natomiast akcje uprzywilejowane korzystają z prawa pierwszeństwa przy podziale majątku spółki, należy przede wszystkim spłacić akcje uprzywilejowane w zakresie

⁷⁶² Por. M. Mazgaj [w:] Z. Jara (red.) Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Legalis 2024, art. 300²⁶, Nb 3, dostęp: 29.04.2024]

⁷⁶³ B. Woźniak [w:] M. Koźuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka akcyjna. Komentarze ze wzorami*, Warszawa 2021, s. 115.

⁷⁶⁴ Art. 300¹²¹ § 5 KSH.

określonym w umowie spółki, a pozostałą nadwyżkę majątku prostej spółki akcyjnej należy podzielić na zasadach ogólnych między wszystkie akcje. W mojej ocenie należy opowiedzieć się za poglądem zgodnie, z którym dywidenda likwidacyjna w prostej spółce akcyjnej może być wydawana akcjonariuszom także albo wyłącznie *in natura*, bez wcześniejszego spieniężenia majątku przez likwidatora⁷⁶⁵.

Warto przy tym skonkludować, że otwarty katalog uprzywilejowania akcji w powiązaniu z brakiem limitów co do uprzywilejowania akcji daje możliwość tworzenia akcji, które określane są jako „akcje patchworkowe”, tj. akcji z bardzo zróżnicowanym zakresem uprzywilejowania zarówno co do jego rodzaju, jak i z różną intensywnością uprawnień⁷⁶⁶.

Niejako na marginesie prowadzonych rozważań należy tylko wspomnieć o prawie kontroli każdego z akcjonariuszy PSA, wyrażonym w art. 300²⁴ KSH. Przy wykonywaniu tegoż prawa ustawodawca nakazuje odpowiednie stosowanie art. 212 KSH a zatem normującego prawo kontroli wspólnika w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Co jednak znaczące, prawo to w odniesieniu do akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej nie doznaje ograniczeń, albowiem brak jest regulacji na wzór art. 213 §3 KSH, a zatem ograniczającej albo wyłączającej to prawo. Możliwość taka była zgłaszana na etapie projektowania omawianej spółki, lecz nie została uwzględniona z uwagi na ochronę akcjonariuszy mniejszościowych⁷⁶⁷. Wobec takiej argumentacji tym bardziej dziwi podnoszona już przeze mnie w niniejszej pracy kwestia braku ochrony akcjonariuszy mniejszościowych poprzez wprowadzenie instytucji akcji założycielskich. Nadto przypomnieć w tym miejscu należy, że na mocy art. 213§3 KSH ograniczenie lub wyłączenie prawa indywidualnej kontroli w spółce z o.o. jest możliwe w razie, gdy ustanowiona została rada nadzorcza lub komisja rewizyjna. Chcąc zatem ustanowić takiego rodzaju ograniczenie w przepisach dotyczących prostej spółki akcyjnej, trzeba uwzględnić dopuszczalne modele zarządzania tą spółką (przede wszystkim system monistyczny, w którym nie występuje rada nadzorcza).

W mojej ocenie indywidualne prawo kontroli nie powinno być ograniczone ani wyłączone, stąd brak odesłania do art. 213§3 KSH należy ocenić pozytywnie. Prawo to nie jest zależne od liczby posiadanych akcji i ich uprzywilejowania. Należy bronić poglądu, że rozszerzenie prawa akcjonariusza do kontroli prostej spółki akcyjnej może

⁷⁶⁵ R. Adamus, P. Malinowski, Prosta..., s. 130.

⁷⁶⁶ Ibidem, s. 128.

⁷⁶⁷ Załącznik Nr 1 do raportu z konsultacji..., pkt 96.

mieć źródło w umowie spółki⁷⁶⁸. Wykonując omawiane prawo akcjonariusz (lub akcjonariusz z upoważnioną przez siebie osobą) może w każdym czasie przeglądać księgi i dokumenty spółki, sporządzać bilans dla swego użytku lub żądać wyjaśnień od zarządu (rady dyrektorów). Prosta spółka akcyjna może odmówić akcjonariuszowi wyjaśnień oraz udostępnienia do wglądu ksiąg i dokumentów spółki, jeżeli istnieje uzasadniona obawa, że akcjonariusz wykorzysta je w celach sprzecznych z interesem spółki i przez to wyrządzi spółce znaczną szkodę. W takiej sytuacji akcjonariusz może żądać rozstrzygnięcia sprawy uchwałą akcjonariuszy. Akcjonariusz, któremu odmówiono wyjaśnień lub wglądu do dokumentów bądź ksiąg spółki, ma prawo złożenia wniosku do sądu rejestrowego o zobowiązanie zarządu (rady dyrektorów) do udzielenia wyjaśnień lub udostępnienia do wglądu dokumentów bądź ksiąg spółki.

Kolejnymi spośród analizowanych uprawnień akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej są te legitymizowane przez art. 300²⁸ KSH, tj. przyznane w umowie spółki uprawnienia indywidualne wygasające najpóźniej z dniem, w którym akcjonariusz spółki traci ten status (chyba że umowa stanowi inaczej), w szczególności uprawnienie do powołania członków zarządu lub rady nadzorczej. Z jednej strony konstrukcja taka jest znajoma poprzez podobieństwo do spółki akcyjnej, z tym że w art. 318 pkt 12 czy też art. 354 KSH ustawodawca posługuje się pojęciem „uprawnień osobistych przyznanych indywidualnie oznaczonemu akcjonariuszowi”. Projektodawcy wprowadzonej do PSA terminologii wskazywali, że jest to celowy zabieg, bowiem uprawnienia akcjonariuszy prostej spółki akcyjnej nie muszą mieć charakteru ściśle osobistego⁷⁶⁹. Natomiast krytycy takiego rozwiązania podnosili, że na mocy art. 300²⁸ KSH umowa spółki może przyznać oznaczonemu akcjonariuszowi uprawnienia indywidualne a zatem mamy do czynienia w tym przypadku z klasycznym uprawnieniem osobistym⁷⁷⁰.

Nieprecyzyjna regulacja dotycząca uprawnień indywidualnych pozwala przyjąć elastyczną interpretację tego postanowienia, zatem dopuszczalne jest przyznanie uprawnień osobistych w szczególności osobom: 1) posiadającym określoną liczbę akcji albo liczbę głosów na walnym zgromadzeniu, 2) które nabyły akcje w drodze sukcesji uniwersalnej po akcjonariuszu, któremu przysługiwało uprawnienie osobiste, 3) które nabyły akcje w drodze sukcesji singularnej (np. w wyniku sprzedaży). Z powyższego płynie wniosek, że pomimo niedopuszczalności dziedziczenia oraz zbywania uprawnień

⁷⁶⁸ R. Adamus, P. Malinowski, *Prosta...*, s. 125.

⁷⁶⁹ *Uzasadnienie...*, s. 45.

⁷⁷⁰ P. Pinior, *Ekspertyza...*, s. 29.

indywidualnych dopuszczalne jest takie ukształtowanie ich treści, aby osiągnąć efekt dziedziczności i zbywalności. Każdorazowo jednak uprawnienie indywidualne jest przyznane określonej osobie, a postanowienia umowy spółki określają jedynie szczególne okoliczności, w których tego rodzaju uprawnienia mogą być wykonywane. W konsekwencji, należy zgodzić się z poglądem, że do skutecznego ustanowienia tego przywileju zgoda osoby uprawnionej nie jest konieczna⁷⁷¹.

Wielokrotnie wskazywana w niniejszej pracy elastyczność regulacji obejmujących PSA odnosi się również do kwestii wygaśnięcia uprawnień osobistych. Choć zasadą jest, że uprawnienia osobiste wygasają z dniem, gdy uprawniony przestaje być akcjonariuszem spółki. Umowa spółki może jednak wprowadzić postanowienia odmienne odnoszące się zarówno do wcześniejszego jak i późniejszego wygaśnięcia uprawnień osobistych. Tym samym możliwe jest: 1) wskazanie terminu lub warunku wygaśnięcia uprawnień osobistych, pomimo że dany podmiot nadal jest akcjonariuszem spółki, 2) określenie, że uprawnienia osobiste wygasają, jeżeli uprawniony przestanie posiadać określony pakiet akcji, 3) określenie, że uprawnienia osobiste nie wygasają, mimo że dany podmiot przestał być akcjonariuszem. Szczególnie przydatnym rozwiązaniem zdaje się być trzecia spośród wymienionych możliwości, albowiem tego rodzaju uprawnienie może być wykorzystywane w przypadku zmian w strukturze akcjonariatu (np. poprzez przeniesienie akcji na podmiot zależny). Wówczas to dopuszczalne jest zagwarantowanie w umowie, że uprawnienia osobiste będą nadal przysługiwały temu samemu podmiotowi.

Akcjonariusze w prostej spółce akcyjnej wykonują swoje prawa niemajątkowe również w ten sposób, że uczestniczą w decyzjach podejmowanych przez spółkę. Jak zostało już wskazane prawo do informacji wykonywane jest w szczególności podczas obrad walnego zgromadzenia jak również poza walnym zgromadzeniem. Samo walne zgromadzenie jest przedmiotem obszerniejszych rozważań w rozdziale dotyczącym organów spółki, jednakże w tym miejscu chciałabym zwrócić szczególną uwagę na uprawnienia akcjonariuszy mniejszościowych: prawo do żądania zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, prawo do wystąpienia z żądaniem upoważnienia do zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, prawo do wystąpienia z żądaniem zwolnienia z obowiązku pokrycia kosztów zgromadzenia, prawo

⁷⁷¹ Por. M. Mazgaj [w:] Z. Jara (red.) Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Legalis 2024, art. 300²⁸, Nb 5, [dostęp: 29.04.2024]

do odwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, prawo do żądania umieszczenia określonych spraw w porządku obrad najbliższego walnego zgromadzenia. Ponadto wobec akcjonariuszy mniejszościowych możemy mówić także o ochronie: przed podjęciem uchwały nieobjętej porządkiem obrad, przed podjęciem uchwały bez formalnego zwołania walnego zgromadzenia. Można także wskazać na uprawnienie do: żądania tajnego głosowania, wytoczenia powództwa o uchylenie uchwały walnego zgromadzenia i wreszcie - wytoczenia powództwa o naprawienie szkody wyrządzonej spółce.

5. Podsumowanie

Rozważania poczynione w niniejszym rozdziale skłaniają do sformułowania kilku wniosków.

Po pierwsze, określenie wspólników SAS, jako *associés* (dosł. „wspólnicy”) nie zaś, jako akcjonariuszy (*actionnaires*) stanowi kolejny dowód na „oddzielenie” SAS od SA oraz pozwala dostrzec w tej spółce elementy charakterystyczne dla spółek osobowych. Zgodnie z art. L. 227-1 akapit 1 Code de commerce, zgodnie z którym uproszczona spółka akcyjna może zostać utworzona przez jedną lub większą liczbę osób, które uczestniczą w stratach, do wysokości wniesionego wkładu. W odniesieniu do omawianej spółki znacznie częściej ustawodawca używa sformułowania wspólnik (*l'associé*) niż określenia akcjonariusz (*l'actionnaire*), co miało odróżniać tę spółkę od spółek uczestniczących w obrocie giełdowym. Skoro zatem przepisy Code de commerce nie przewidują konieczności spełniania żadnych dodatkowych warunków dla nabycia statusu wspólnika prostej spółki akcyjnej (jednocześnie brak jest przeszkód, by w statucie spółki umieścić szczególne postanowienia normujące tę kwestię), to nie budzi wątpliwości fakt, iż wspólnikiem może zostać zarówno osoba fizyczna, jak i każda osoba prawna. W tym zakresie należy zaakcentować dwie ściśle ze sobą powiązane kwestie. Po pierwsze, ustawodawca francuski przyznał wspólnikom dużą swobodę w przedmiocie kształtowania stosunków wewnętrznych w spółce. Po drugie, zabieg taki nie oznacza, że regulacje dotyczące SAS są niekompletne. Model stosunków pomiędzy wspólnikami SAS ma być przez nich kształtowany, albowiem to wspólnicy najlepiej wiedzą, w jaki sposób najkorzystniej tę sferę ukształtować. Polski ustawodawca w tym zakresie postąpił odmiennie zachowując nazewnictwo znane spółce akcyjnej, choć statusem „zbliżył”

akcjonariuszy PSA do wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W mojej ocenie właściwe pozostaje rozwiązanie francuskie bowiem już samo określenie „wspólnik” nie zaś „akcjonariusz” w prostej (ale jednak) spółce akcyjnej uwidacznia zamknięty charakter spółki (*le caractère fermé de la société*), dedykowany tylko tejże spółce, odróżniający ją od spółki akcyjnej (klasycznej).

Po drugie, na uwagę zasługują instytucje: wyłączenia oraz ustąpienia wspólnika. O ile jednak instytucja wyłączenia wspólnika znana jest już polskim spółkom kapitałowym, o tyle ustąpienie akcjonariusza PSA wymaga zaakcentowania, co starałam się uczynić w niniejszym rozdziale. Odwołując się wyłącznie do polskiej regulacji (nawet nie porównując jej z francuską) dostrzec można przynajmniej trzy elementy, które wymagałyby modyfikacji. Pierwszy element odnosi się do art. 300³⁷ §1 KSH. W tym przepisie sformułowano zasadę zgodnie, z którą nabycie akcji albo ustanowienie na niej ograniczonego prawa rzeczowego następuje z chwilą dokonania w rejestrze akcjonariuszy wpisu wskazującego nabywcę albo zastawnika, albo użytkownika, liczbę oraz rodzaj, serie i numer nabytych albo obciążonych akcji. Jednocześnie w §2 ustawodawca wprowadził wyjątki od wspomnianej zasady. Należy w tym miejscu zalecić,

by w katalogu owych wyjątków umieścić nabycie przez prostą spółkę akcyjną akcji akcjonariusza ustępującego. Pozwalam sobie na tę uwagę w rozdziale mojej rozprawy dotyczącym praw i obowiązków wspólników prostej spółki akcyjnej, nie zaś rozdziale traktującym o obrocie akcjami, gdyż postulat dotyczy ustąpienia akcjonariusza, co omówione zostało w niniejszym rozdziale pracy. Drugi element to fakt, że w zakresie art. 300⁵⁰ §3 zd. 2 KSH, ustawodawca nie wskazał odrębnie dnia ustąpienia akcjonariusza (w przeciwieństwie do dnia wyłączenia akcjonariusza z prostej spółki akcyjnej, którego za wyłączonego uważa się już od dnia doręczenia mu pozwu o jego wyłączenie⁷⁷²) a jedynie określił, że na dzień doręczenia pozwu ustala się wartość akcji posiadanych przez akcjonariusza ustępującego oraz od tego dnia liczy się odsetki od ceny wykupu. Otwiera to pole do dyskusji, w której powinien przeważać pogląd, że dniem ustąpienia akcjonariusza jest dzień uprawomocnienia się konstytutywnego wyroku orzekającego jego ustąpienie. Jednakże w mojej ocenie, należałoby zdefiniować właśnie ten dzień, tak jak robi to ustawodawca choćby w zakresie dnia dywidendy. Trzeci element wynika z faktu, że polski ustawodawca w przepisach dotyczących prostej spółki akcyjnej

⁷⁷² Por. art. 269 w zw. z art. 300⁴⁹ §2 KSH.

przewidział, że w razie orzeczenia ustąpienia akcjonariusza dochodzi do zniesienia stosunku prawnego członkostwa łączącego akcjonariusza z prostą spółką akcyjną (co pozwala na zachowanie bytu prawnego spółki, w której uczestniczą pozostali akcjonariusze)⁷⁷³. W spółce akcyjnej z kolei uregulowane są możliwości żądania wykupu oraz odkupu akcji. Dlatego też należy wprowadzić analogiczne rozwiązanie w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Mam tutaj na myśli rozwiązanie zastosowane w PSA.

Po trzecie, w zakresie podejmowania decyzji przez wspólników we francuskiej prostej spółce akcyjnej, to po raz kolejny statut spółki ma definiować warunki (konkretnie „większości”) podejmowania tych decyzji. Z mocy przepisu art. L. 227-9 akapit 1 oraz 2 CC wyłączone zostało stosowanie do SAS przepisów art. L. 225-96 oraz L. 225-100 CC odnoszących się w spółce akcyjnej do podejmowania decyzji przez zwyczajne i nadzwyczajne walne zgromadzenie. Jest to rozwiązanie zgoła odmienne od polskich zasad bowiem w odniesieniu do PSA „utrzymano” podział na walne zgromadzenie zwyczajne i nadzwyczajne, wzorując się na modelu spółki akcyjnej a nie od niej odchodząc jak to uczynił francuski ustawodawca. Rozwiązanie zastosowane w Code de commerce jest korzystniejsze bowiem pozwala zapewnić jedną zasadę większości dla wszystkich typów decyzji lub rozróżnić w zależności od względnej wagi decyzji. Kładzie bowiem nacisk na przedmiot decyzji (głosowania), nie zaś na warunki zwołania zgromadzenia.

Po czwarte, Code de commerce zawiera regulację odnoszącą się do wspólników SAS, która z jednej strony dotyczy uprzywilejowania w zakresie prawa głosu a z drugiej nawiązuje do zagadnienia kontroli w spółce. Mianowicie, zgodnie z brzmieniem art. L. 233-10 CC, osoby, które zawarły umowę w sprawie: nabycia, przeniesienia lub wykonywania prawa głosu w celu realizacji wspólnej polityki w stosunku do spółki bądź w celu uzyskania kontroli, uważa się za działające w porozumieniu z tą spółką. Co więcej, porozumienie takie (umowa) może być zawarte między wspólnikami SAS w odniesieniu do spółek przez nią kontrolowanych. Przepis ten pozwala zatem wykreować bezpośrednią zależność pomiędzy wspólnikami SAS i filiami spółki. Możliwości takiej nie mają akcjonariusze w PSA. Bowiem francuskiej instytucji nie możemy zrównać z przepisami KSH odnoszącymi się do grup spółek (prawo holdingowe).

⁷⁷³ Poprawski R., Ustąpienie akcjonariusza z prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego”, nr 5, 2022, s. 28

Po piąte, na szczególną uwagę zasługuje proponowany przez francuskich praktyków model takiego ukształtowania sił pomiędzy wspólnikami prostej spółki akcyjnej, który zbliża tę spółkę do spółki komandytowo-akcyjnej. Francuzi nazywają ją w piśmiennictwie (spółka ta nie istnieje w Code de commerce) *SAS en commandite* co można by spróbować przetłumaczyć jako „prosta spółka akcyjna z elementem komandytowym”. Chodzi mianowicie o stworzenie w SAS dwóch grup wspólników, na wzór komandytariuszy i komplementariuszy, z zachowaniem specyfiki SAS. W takiej spółce korzystanie z możliwości uprzywilejowania akcji pozwalałoby na dokonanie podziału praw majątkowych i niemajątkowych pomiędzy wspólników, poniekąd „dzieląc” ich tym samym na „komandytariuszy” i „komplementariuszy”. Z kolei wpływ „komplementariuszy” na zarządzanie taką spółką uwidaczniały się w klauzulach statutowych gwarantujących im możliwość wyboru prezesa spółki i innych (konkretnie wskazanych) zarządzających, zaś owi „komandytariusze” mogliby na tej samej podstawie wybierać radę nadzorczą czy inne organy kontrolne. Jednocześnie zachowane zostałyby zakazy dotyczące stricte SAS w tym na przykład niemożność wprowadzania akcji spółki do publicznego obrotu. Być może Francuzom taki swoisty model spółki pozostaje bliższy z uwagi na fakt, że spółka komandytowo-akcyjna jest na gruncie Code de commerce spółką kapitałową, nie zaś osobową. Jednakże w polskich realiach taki „rozkład” sił pomiędzy wspólnikami i jednocześnie sposób zarządzania spółką mógłby w mojej ocenie stanowić dobry przykład efektywnego wykorzystania elastyczności statutowej PSA przy jednoczesnym zachowaniu granic tej elastyczności.

Rozdz. VI. ORGANY SAS i PSA

1. Uwagi wprowadzające

Wyłaniający się z bardzo niewielkiej ilości przepisów (odnoszących się w sposób bezpośredni do SAS) obraz wspólników francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej pozostałby niepełnym, gdyby nie kwestie związane z osobami i podmiotami kierującymi tą spółką (oraz nią zarządzającymi). Nie będzie zaskoczeniem brzmienie art. L. 227-5 Code de commerce wskazujące na określenie warunków kierowania spółką przez postanowienia statutowe. Jednakże z dotychczas poczynionych rozważań wynika, że swoboda ta winna uwzględniać materię kompetencji pozostawionych wspólnikom, „zarezerwowanych” tejże grupie przez obowiązujące przepisy. Drugim zaś przypadkiem, który należy odzwierciedlić w statucie SAS jest powołanie prezesa tejże spółki – jedynego obligatoryjnego w SAS organu kierowniczego. Jak będzie mowa w dalszej części niniejszej pracy, prezes (ewentualnie dyrektor generalny lub dyrektor generalny delegowany) dysponują specyficznymi uprawnieniami w zakresie zaciągania zobowiązań na rzecz spółki.

W zakresie polskich rozwiązań ustawodawca „czerpał” z reguacji SAS nie kryjąc tego nawet w uzasadnieniu wprowadzenia omawianej spółki do ustawodawstwa.

2. Zarządzanie a kierowanie francuską spółką

Rozważania dotyczące tejże sfery działalności uproszczonej spółki akcyjnej winny zostać opatrzone komentarzem natury językowej. Zarówno ustawodawca francuski, jak i komentatorzy w sferze zarządzania SAS posługują się czasownikami: *gérer* („zarządzać”, ale również „prowadzić”) oraz *diriger* (kierować). Choć czasowniki te są pod względem semantycznym bardzo do siebie zbliżone, węższe znaczenie posiada czasownik *diriger* odnoszący się, co do zasady, do sprawowania funkcji kierowniczych⁷⁷⁴. Zaś czasownik *gérer* winien być rozumiany nieco szerzej, z uwzględnieniem zarządzania jako procesu, w którego zakres wchodzi także

⁷⁷⁴ Analogicznie *dirigeant*, jako *kierujący* (spółką). Zob. R. Cabrillac, Dictionnaire du vocabulaire juridique, Paris 2019.

administrowanie spółką⁷⁷⁵. Wśród przepisów odnoszących się do ujawnienia osób zarządzających uproszczoną spółką akcyjną we właściwych rejestrach, ustawodawca posługuje się również pojęciem *administrateurs*, co w dosłownym tłumaczeniu można rozumieć jako *administratorzy*. W tym też kontekście rodzi się pytanie o różnice (przede wszystkim kompetencyjne) pomiędzy *dirigeant*, *gérant* oraz *administrateur*. O ile pierwsze dwie spośród wymienionych osób występują w większości spółek handlowych – zarówno osobowych, jak i kapitałowych – o tyle ów „administrator”, na gruncie francuskiego prawa spółek jest przedstawicielem spółki (*mandataire social*), członkiem rady zarządzającej w spółkach *par actions*. Pomimo faktu, iż sposób powoływania i status *administrateurs* regulowany jest przez przepisy art. L. 225-17 i następne Code de commerce (więc odnoszące się do spółki akcyjnej), to znajdują one zastosowanie także do SAS w sytuacji, gdy ta ostatnia, wybierze model zarządzania, w którym występuje rada zarządzająca.

Poczynione w dalszej części niniejszej pracy rozważania dotyczące zarządzania i kierowania francuską uproszczoną spółką akcyjną opierają się na rzeczowniku *dirigeant*, któremu na gruncie prawa spółek można przypisać tak szersze jak i wąskie rozumienie⁷⁷⁶. Zgodnie z tym pierwszym rzeczownik ten należy stosować na określenie każdej osoby ponoszącej odpowiedzialność w zakresie administrowania, zarządzania i kierowania przedsiębiorstwem⁷⁷⁷. W tym rozumieniu będzie to również *administrateur* spółki akcyjnej („klasycznej”), jakim jest *directeur général*. Natomiast w bardziej restrykcyjnym rozumieniu kwalifikacja owego *dirigeant* zarezerwowana jest wyłącznie do tego, na kim spoczywają obowiązki w zakresie reprezentacji spółki, a zatem dotyczy tego, kogo doktryna nazywa *représentant légal de la société*. Jak wskazuje się w literaturze, owo „szerokie” znaczenie obejmuje: prezesa, dyrektora generalnego i dyrektora generalnego delegowanego w spółce akcyjnej oraz uproszczonej spółce akcyjnej oraz zarządzającego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (*gérant de SARL*).

Pomimo iż druga spośród przytoczonych definicji jest bardziej precyzyjna i poprawna pod względem etymologicznym, znawcy przedmiotowego tematu opowiadają się za akceptacją szerszego ujęcia osoby zarządzającej/kierującej spółką (*dirigeant*)⁷⁷⁸.

⁷⁷⁵ *Gérant*, jako *zarządzający* (spółką).

⁷⁷⁶ J.-P. Casimir, M. Germain, *Dirigeants de sociétés juridique, fiscal, social*, Groupe Revue Fiduciaire, 5^{édition}, 2018, s. 28.

⁷⁷⁷ (...) *dans le cadre de l'administration, de gestion ou de la direction d'une entreprise*.

⁷⁷⁸ J.-P. Casimir, M. Germain, *Dirigeants*..., s. 29.

Jednocześnie nadmienić należy, iż dalsze rozważania obejmują wyłącznie zarządzających umocowanych do tego z mocy prawa (*dirigeant de droit*), nie zaś kategorię kierujących spółką, która zyskała miano *dirigeant de fait* (zarządcy faktyczni). Ci ostatni traktowani są jako ci kierujący spółką, lecz nie mają ku temu legitymacji prawnej. Chcąc zatem nakreślić sytuację prawną zarządzających w uproszczonej spółce akcyjnej, za punkt wyjścia należy przyjąć brak homogenicznych regulacji w tym zakresie. Przypomnienia w tym miejscu wymaga, iż dwa fundamentalne w zakresie francuskiego prawa spółek teksty prawne: ustawa z dnia 24 lipca 1966 roku oraz uzupełniający ją dekret z dnia 23 marca 1967 roku, zawierały znaczną liczbę regulacji traktujących o statucie prawnym zarządzających spółkami handlowymi.

Od czasu wejścia w życie ordonansu z dnia 18 września 2000 roku, przepisy ustawy z 1966 roku stały się częścią księgi II nowego kodeksu handlowego. Przepisy te zyskały nową numerację stanowiąc tę część regulacji kodeksowych od art. L. 210-1 do art. L. 248-1 Code de commerce. Postanowienia dekretu z 1967 roku zostały zmienione przez regulacje dekretu z dnia 23 marca 2007 roku, zyskując w kodyfikacji miejsce pośród przepisów reglamentacyjnych od art. R. 210-1 do art. R. 228-96 Code de commerce. Jednakże, należy zdać sobie sprawę z faktu, że nawet, jeśli te dwa teksty – księga II Code de commerce oraz część reglamentacyjna tego aktu – skupiają największą część regulacji dotyczących spółek handlowych, to nie wyczerpują wszystkich zagadnień z zakresu prawa spółek, w szczególności dotyczących odpowiedzialności cywilnej czy karnej zarządzających spółkami handlowymi, a zatem także SAS.

Dlatego też zarówno brak jednolitego aktu prawnego regulującego w sposób kompleksowy kwestię zarządzania w spółkach handlowych, jak i szczególny status tych osób w każdej ze spółek handlowych, wymusza konieczność spojrzenia na zarządzających spółką z uwzględnieniem kilku aspektów. Pierwszy z nich nakazuje utożsamiać zarządzającego z pełnomocnikiem spółki. Pod rządami ustawy z 1867 roku, zarządzający spółkami traktowani byli jako sprawujący dwojakiego rodzaju mandat: z punktu widzenia wspólników mieli gwarantować właściwe wykonywanie czynności wewnętrznych w spółce, zaś z perspektywy spółki ich zadaniem była jej reprezentacja wobec osób trzecich. Postanowienia ustawy z 1966 roku były znakiem wyraźnej, dokonanej w tym względzie ewolucji. Mianowicie, ujawniły, iż zasady regulujące pełnienie funkcji pełnomocnika nie stanowią wystarczającego narzędzia dla zdefiniowania sytuacji i statusu zarządzających spółkami handlowymi. Uzmysłowiły, że unormowania w zakresie kierowania spółką kreują obraz zarządców,

jako odrębnego organu spółki, aniżeli reprezentanta. Organowi temu nadany został szczególnie status w odniesieniu do wchodzenia w relacje z osobami trzecimi uwzględniający także ochronę tych ostatnich. Niemniej jednak terminologia przyjęta w ustawie z 1966 roku odzwierciedla pewną niejednoznaczność, pokazującą, że ustawodawca nie w pełni porzucił dorobek poprzedniego ustawodawstwa. Chodzi mianowicie o zamienne stosowanie pojęć: funkcja (*fonctions*, w znaczeniu pełnienia funkcji) oraz mandat (*mandat*, w sensie sprawowania mandatu).

Przechodząc do kolejnego aspektu w zakresie zarządu spółką, wskazać należy, iż w literaturze rozpatrywano związek piastowania funkcji osoby zarządzającej spółką z ewentualnym posiadaniem statusu handlowca (*commerçant*)⁷⁷⁹. Konkluzje, jakie przedstawia się w doktrynie wskazują, że zarządzający nie muszą posiadać statusu handlowca, choć w piśmiennictwie pojawiła się koncepcja traktowania (przy zaistnieniu pewnych warunków) tych ostatnich, jako *quasi-commerçants*⁷⁸⁰.

Rozważano także status *dirigeant* z punktu widzenia prawa pracy, a zatem klasyfikowania zarządzających jako pracowników spółek, w rozumieniu przepisów *Code du travail*. Poczynione przez komentatorów uwagi pozwalają przyjąć, iż zarządzający spółką nie posiadają statusu pracownika (*salaire*) w przypisanym przez prawo znaczeniu tego terminu. Piastowane przez zarządców funkcje nie mogą w żadnym razie zbliżać ich do pozycji osób zatrudnionych w spółce. Brak jest możliwości korzystania przez nich z gwarancji, jakie pracodawca winien zapewnić osobie u niego zatrudnionej (np. socjalnych). Także w zakresie ewentualnych sporów pomiędzy spółką a osobami w niej zarządzającymi, nie będą one podlegały jurysdykcji sądów pracy⁷⁸¹.

⁷⁷⁹ Zagadnienie to wymaga odwołania się do pojęcia, które w dosłownym tłumaczeniu oznaczają akty handlowe (*actes de commerce*). Chodzi bowiem o dwie funkcjonujące na gruncie prawa handlowego koncepcje, pierwsza istniejąca w ustawodawstwie niemieckim, druga – francuskim. Zgodnie z pierwszą (zwaną koncepcją subiektywną), prezentowaną przez niemiecki kodeks handlowy z 1897 roku, prawo handlowe, jest tym, które stosuje się do owych handlowców (dosłownie; kupców), a zatem osób wykonujących profesję, wskazaną przez przepisy prawa. W tym kontekście, prawo handlowe znajduje zastosowanie do wszelkich czynności wykonywanych przez te osoby, na potrzeby zawodu, którym się trudnią. Z kolei, w drugim nurcie, bliższym ustawodawcy francuskiemu, ważniejsze aniżeli pojęcie „handlowca” („kupca”), pozostaje znaczenie czynności handlowej (jest to koncepcja nazywana obiektywną), a zatem *acte de commerce*. Tylko do tych czynności stosować należy przepisy z zakresu prawa handlowego, a czynności te definiowane są, jako wszelkie operacje określone przez prawo, bądź przedstawicieli danej profesji. W tej koncepcji kładzie się nacisk na obrót gospodarczy, w mniejszym zaś zakresie na osoby, które w nim uczestniczą. Ale skoro mowa o tych ostatnich, to winny być one profesjonalnymi uczestnikami takiego obrotu. Zob., np.: Y. Guyon, *Traité des contrats, Les sociétés*, LGDJ 2002; P. Merle, *Droit commercial, sociétés commerciales*, Dalloz, 2022.

⁷⁸⁰ Champaud, *RTD Com* 2003. s. 741.

⁷⁸¹ Cass. soc. 9 juillet 1976, *Bull. Joly* 1976, s. 414.

Wskazanie dopuszczalnych w uproszczonej spółce akcyjnej modeli zarządzania i kierowania winno poprzedzić stwierdzenie, iż na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów zarysowuje się podział pomiędzy sferą decyzyjną oraz reprezentacyjną. Dystynkcja ta widoczna była już w przepisach ustawy z 1966 roku, która jak wiadomo nie obejmowała jeszcze SAS i utrzymana została podczas prac legislacyjnych nad uproszczoną spółką akcyjną prowadzonych od 1993 roku. Jak wskazuje się w literaturze, uprawnienia w zakresie podejmowania decyzji przez kierujących spółką (nie tylko uproszczoną spółką akcyjną) stanowią pełnoprawny akt woli wyrażony w imieniu spółki (*un acte de volonté juridique de la société*), który jednak nie wywoływał skutków wobec osób trzecich. Akt ten wpływał na sytuację osób trzecich wyłącznie wówczas, gdy był następstwem reprezentowania spółki w stosunkach prawnych (*les relations juridiques*) nawiązywanych z podmiotami trzecimi (na przykład w sytuacji, gdy zgromadzenie wspólników podjęło decyzję o kupnie nieruchomości).

Fakt, iż to statut określa warunki, w jakich spółka jest zarządzana (kierowana) nie oznacza, że trzeba zasadę wyłowioną w art. L. 227-5 Code de commerce, interpretować w sposób absolutny. Należy bowiem mieć na uwadze fakt, iż w zakresie uprawnień decyzyjnych w SAS przepisy wskazują na ograniczenia obowiązujące zarządzających spółką. Ci ostatni winni dzielić te kompetencje ze wspólnikami podejmującymi decyzje gremialnie (*décisions collectives*). Z kolei sfera uprawnień odnoszących się do reprezentacji uproszczonej spółki akcyjnej, w większym stopniu powierzana jest zarządom tejże spółki, czego wyrazem jest treść art. L. 227-6 akapit 1 Code de commerce. Zgodnie z treścią tego przepisu spółka jest reprezentowana wobec osób trzecich przez prezesa wyposażonego w tym zakresie we wszelkie uprawnienia pozwalające działać w imieniu spółki w każdych okolicznościach, przy zachowaniu ograniczeń wynikających jedynie z przedmiotu działalności spółki.

2.1. Prezes (przewodniczący) spółki i dyrektorzy w SAS

Z uwagi na fakt, iż dyspozycje ustawowe oraz stypulacje statutowe odnoszące się do uproszczonej spółki akcyjnej pozwalają w sposób kompleksowy podzielić powyżej wskazane obowiązki pomiędzy organy zarządzające spółką, konieczna jest uprzednia prezentacja tychże organów. Dopiero w dalszej kolejności zasadne jest dokonanie analizy w zakresie uprawnień reprezentacyjnych oraz decyzyjnych.

Jak już zostało wyartykułowane, prezes uproszczonej spółki akcyjnej jest jedynym organem, którego powołanie jest obligatoryjne w tejże spółce. Co więcej, przedstawiciele doktryny pozostają zgodni co do faktu, iż w SAS brak jest możliwości zastosowania koprezydentury, a zatem powołania więcej niż jednego prezesa spółki (możliwość taka istnieje w odniesieniu do francuskiej spółki jawnej, czy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością). Specyfika w odniesieniu do pojęcia „prezesa” omawianej spółki wiąże się także z faktem, iż funkcja ta przypisana jest zawsze prezesowi spółki, nie zaś przewodniczącemu innych organów zarządzających SAS (jeżeli takie są powołane), nawet jeżeli „fizycznie” prezes spółki stoi także na czele innego organu kierującego jej działalnością. Powyższe wiedzie do wniosku, że prezes uproszczonej spółki akcyjnej jest pełnoprawnym reprezentantem spółki wobec osób trzecich. Taką też rolę przypisuje mu art. L. 227-6 akapit 1 Code de commerce. Zaś jego rola w stosunkach wewnętrznych (do których bez wątpienia należy podejmowanie decyzji dotyczących spółki) nie jest zdefiniowana przez literę prawa (poza obowiązkiem respektowania kompetencji zarezerwowanych dla decyzji wspólników w jednoosobowej SAS⁷⁸²). Kompetencje należące do tejże płaszczyzny działalności mogą zostać podzielone pomiędzy inne organy, według preferencji wyśłowionych w statucie spółki. Przy zachowaniu pewnych ograniczeń możliwa jest sytuacja, w której prezes uproszczonej spółki akcyjnej zachowa jedynie obowiązki w zakresie reprezentacji spółki, bez jednoczesnego posiadania uprawnień w sferze decyzyjnej. W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej SAS do francuskiego ustawodawstwa czytamy, że konieczność powołania prezesa nie oznacza konieczności kierowania (spółką) przez tę osobę⁷⁸³. Częstym przypadkiem pozostaje ten, w którym prezes SAS pełni funkcję organu wykonującego decyzje podjęte przez inne organy.

⁷⁸² Zob art. L. 227-9 Code de commerce.

⁷⁸³ Rapport AN, n°258, 2 juin 1993, s. 21.

W uproszczonej spółce akcyjnej istnieje również możliwość powołania dyrektora (lub większej ich liczby) generalnego lub dyrektora (także większej ich liczby) generalnego delegowanego. Choć tytuły te wskazują na podległość (ściślej - zależność) służbową wobec wspomnianego prezesa spółki, to obowiązujące regulacje prawne nie wskazują na hierarchię *a priori* pomiędzy tymi osobami. Podkreślić bowiem należy, iż nie istnieje narzucona przez ustawodawcę francuskiego „piramida” uprawnień, która miałaby być stosowana w SAS. Wykluczone jest zatem domniemanie dominującej roli prezesa spółki, w sytuacji, gdy interpretacja taka nie jest wynikiem jednoznacznych postanowień statutowych.

Co się tyczy uprawnień decyzyjnych dyrektorów generalnych (*directeurs généraux*) lub dyrektorów generalnych delegowanych (*directeurs généraux délégués*), mogą one być zakreślone w sposób szeroki i stanowić prerogatywy konkurencyjne względem prezesa spółki. Odpowiedni przykład stanowi stan faktyczny będący przedmiotem rozstrzygnięcia paryskiego sądu apelacyjnego z dnia 3 grudnia 2009 roku⁷⁸⁴. Sprawa dotyczyła sporu zaistniałego pomiędzy dyrektorem generalnym jednej spółki a prezesem dwóch innych spółek. Mianowicie, dyrektor generalny spółki X zawarł w imieniu tejże spółki umowę z prezesem, który tę funkcję pełnił zarówno w spółce X, jak i w spółce Y (z którą dyrektor generalny spółki X zawarł kontrakt). Jednocześnie warto wskazać, iż w spółce X dyrektor generalny był jednocześnie jej współnikiem mniejszościowym, zaś prezes (w spółce X) posiadał status współnika większościowego. Po odwołaniu z funkcji dyrektora generalnego oraz takim przebiegu dalszych wydarzeń, który ujawnił, iż zawarty przez niego kontrakt nie był korzystny dla spółki, którą reprezentował, ów dyrektor generalny usiłował udowodnić stan podległości względem prezesa spółki i odpowiedzialność tego ostatniego. Jednakże sąd wskazał na brak stosunku podległości pomiędzy tymi osobami oraz podkreślił, iż – w prezentowanej sprawie – dyrektor generalny nie może „zasłaniać” się statusem współnika mniejszościowego, skoro uprawnienia w zakresie reprezentacji spółki, w które został wyposażony, nie są w żaden sposób od tego statusu zależne. Niejako na marginesie wskazać należy, iż postanowienia statutowe mogą w ten sposób ukształtować pozycję dyrektora generalnego (czy też dyrektora generalnego delegowanego), by owe podporządkowanie rzeczywiście zaistniało. Jednakże w rzeczonym stanie faktycznym okoliczność taka nie miała miejsca.

⁷⁸⁴ CA Paris, 3 décembre 2009, n°08-23716.

Sytuacja podległości jest znacznie bardziej widoczna w zhierarchizowanej spółce akcyjnej, gdzie zgodnie z treścią art. L. 225-56 II Code de commerce, uprawnienia dyrektora generalnego delegowanego są determinowane przez radę administracyjną po uzyskaniu akceptacji dyrektora generalnego. Nierzadkim przypadkiem jest taki, gdy to statut SAS wskazuje, że dyrektorzy generalni niejako asystują prezesowi spółki w jego zadaniach bieżącego zarządzania spółką i jednocześnie mogą działać wyłącznie w granicach określonych przez prezesa lub inny organ (po uprzednim zasięgnięciu opinii tego ostatniego)⁷⁸⁵.

Wskazania wymaga, iż określenie w statucie spółki uprawnień dyrektorów generalnych regulowane jest w sposób bezpośredni przez przepis art. L. 227-6 akapit 3 Code de commerce. Zgodnie z tym przepisem to właśnie statut może przewidywać i precyzować warunki, w których jedna lub więcej osób (innych niż prezes spółki) noszących miano dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego, mogą wykonywać zadania powierzone im przez wskazany przepis. Przepis ten definiuje uprawnienia w zakresie reprezentacji SAS (o czym w dalszej części niniejszej pracy), jednakże są one sformułowane w sposób niezwykle szeroki. Stąd też być może zasadne jest postawienie pytania: czy dopuszczalne jest takie ukształtowanie postanowień statutowych, które stworzą dyrektorom generalnym (bądź dyrektorom generalnym delegowanym) możliwość realnego działania w spółce, jako organ wykonawczy? Część autorów jest zdania, iż zabieg taki jest możliwy, choć praktyka pokazuje, że są to sytuacje niezwykle rzadkie, bowiem konkurencja tych zarządzających względem prezesa spółki jest wielce pożądana⁷⁸⁶.

Nadto znaczna grupa komentatorów stoi na stanowisku, iż brak jest przeszkód, by uproszczoną spółką akcyjną kierowały również osoby inne niż prezes, dyrektor generalny czy dyrektor generalny delegowany, co miałoby być zależne od specyfiki danej działalności i oczywiście mieć miejsce, wówczas, gdy jest to konieczne dla wykonywania tej działalności. Realne staje się przy tym ryzyko, że mnogość organów (osób) zarządzających SAS stanowiło będzie czynnik niekorzystnie wpływający na jej działalność⁷⁸⁷. W piśmiennictwie przyjęło się, iż zarządzający ci nazywani bywają

⁷⁸⁵ Specyficzna pozycja przypisana została dyrektorowi generalnemu w prostych spółkach akcyjnych działających na rynku farmaceutycznym, bowiem poza koniecznością przestrzegania przepisów Code de commerce, niezbędne jest również respektowanie przepisów kodeksu zdrowia publicznego (zob. przepisy: art. L. 5124-2, art. R. 5124-34, art. 5124-36 tego kodeksu).

⁷⁸⁶ F. Kerebel, *La SAS sous forme de liste...*, s. 471.

⁷⁸⁷ L. Godon, *La société...*, s. 418.

mandataires de la SAS (w odróżnieniu od prezesa, dyrektorów generalnych i dyrektorów generalnych delegowanych określanych, jako *mandataires sociaux*), co należy rozumieć, jako „przedstawiciel”. Jednakże określenie to pozostaje nieco mylące, bowiem osoby te nie powinny, co do zasady być wyposażone w uprawnienia kierownicze i reprezentacyjne właściwe *mandataires sociaux*.

Ze ściśle formalnego punktu widzenia nie może zostać pominięta konieczność ujawnienia informacji dotyczących powołanych w spółce osób zarządzających. Oczywistym jest, iż obowiązek w przedmiocie publikacji istnieje zarówno na etapie powstawania spółki, ale dotyczy także rejestrowania wszelkich zaistniałych w tej materii zmian, dokonywanych w czasie działalności spółki. Odwołać się w tym względzie należy do poczynionych rozważań dotyczących rejestracji spółki, w szczególności ogłoszenia o tym fakcie zamieszczonego w Dzienniku Ogłoszeń Prawnych (*Journal d'annonces légales*). Przepis art. R. 210-4, 9° Code de commerce wskazuje na zawartość takiego ogłoszenia tj. imię, nazwisko, miejsce zamieszkania *osoby posiadającej uprawnienia w zakresie zaciągania przez spółkę zobowiązań wobec osób trzecich*⁷⁸⁸. Zaś punkt 8° rzeczonoego przepisu obarcza takim obowiązkiem również osoby – wspólników lub osoby trzecie posiadające status: zarządzającego, administratora (*administrateur*), prezesa rady zarządzającej, dyrektora generalnego, członka zarządu, członka rady nadzorczej lub biegłego rewidenta. Nie ulega również wątpliwości, że spółka winna wskazać elementy stanu cywilnego odnoszące się do osób nią zarządzających we wniosku o wpis do *Rejestru Handlowego i Spółek*⁷⁸⁹.

Kategorie podmiotów zarządzających zdefiniowane są w art. R. 123-54 Code de commerce. Tak też przepis art. R. 123-54 2° Code de commerce zawiera swoisty katalog „pierwszej” grupy zarządzających obejmujący: dyrektorów generalnych, dyrektorów generalnych delegowanych, członków zarządu, prezesa zarządu, wspólników lub osoby trzecie wyposażone w uprawnienie do kierowania, zarządzania i zaciągania zobowiązań związanych z bieżącą działalnością spółki. Z kolei w myśl art. R. 123-54 2° b Code de commerce, wniosek o rejestrację spółki w *Rejestrze* winien obejmować także dane administratorów (*administrateurs*), prezesa, rady zarządzającej, prezesa rady nadzorczej, członków rady nadzorczej, jak również biegłych rewidentów⁷⁹⁰. Jednocześnie można

⁷⁸⁸ (...) *personnes ayant le pouvoir général d'engager la société envers les tiers*.

⁷⁸⁹ W oparciu o regulujące tę materię przepisy art. R. 123-53 i następne oraz art. R. 123-66 Code de commerce. Informacje te winny zostać powtórzone w *l'extrait Kbis* i następnie opublikowane w BODACC.

⁷⁹⁰ Stosowanie tego przepisu do prostej spółki akcyjnej zostało potwierdzone w wyroku sądu apelacyjnego w Paryżu (CA Paris, 18 mai 2010, n° 10/00710, *SAS Lucien Barrière*).

zatem wysnuć wniosek, iż na gruncie obowiązujących przepisów sytuacja prawna w zakresie rejestracji osób zarządzających i kierujących uproszczoną spółką akcyjną kształtuje się w ten sposób, że posiadacze mandatu: administratora (*administrateur*), członka lub prezesa rady nadzorczej, członka lub prezesa zarządu winni figurować w *l'extrait Kbis*.

2.2. Łączenie funkcji w SAS

Jednocześnie, w zakresie zarządzania i kierowania uproszczoną spółką akcyjną ważną kwestią pozostaje dopuszczalność (czy też jej brak) kumulacji mandatu sprawowanego z tego tytułu. Zagadnienie to winno zostać podjęte z uwzględnieniem dwojakiego punktu widzenia. Z jednej strony chodzi skupienie funkcji zarządczych w ręku jednej osoby. Z drugiej zaś o związek pomiędzy wykonywaniem tych zadań a ewentualnym stosunkiem pracy. Rozpatrując pierwszy spośród przytoczonych aspektów, nieodzowna jest uwaga, iż Code de commerce zawiera znaczną liczbę przepisów⁷⁹¹ traktujących o łączeniu mandatu: administratora (*administrateur*), prezesa, dyrektora generalnego, członków zarządu lub rady nadzorczej, w spółkach akcyjnych. Jednakże regulacje te nie obejmują sprawowania funkcji: prezesa (spółki), dyrektora generalnego, dyrektora generalnego delegowanego lub innych zarządców statutowych powołanych w uproszczonej spółce akcyjnej. Przepisy te są bowiem przedmiotem bezpośredniego „wyłączenia” stosowania, zawartego w treści art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce. Jednocześnie brak jest regulacji szczególnych, dedykowanych SAS, precyzyjnie normujących tę kwestię.

Powyższe czyni uprawnionym twierdzenie, iż brak ustawodawczych restrykcji w przedmiocie ewentualnej kumulacji mandatów w spółce, poddaje tę materię postanowieniom statutowym. Podobnie rzecz się ma w zakresie piastowania stanowiska zarządcy przy jednoczesnym związaniu stosunkiem pracy łączącym tę osobę ze spółką. Także w tej sferze przepisy Code de commerce wysłowione w: art. L. 225-21-1, art. L. 225-22 oraz art. L. 225-85 wprowadzają przedmiotowy zakaz w odniesieniu do administratorów (*administrateurs*) i członków rad nadzorczych spółek akcyjnych. W odniesieniu do SAS, brak klauzuli przeciwnej wyrażonej w statucie świadczył będzie

⁷⁹¹ Przepisy Code de commerce: art. L. 225-21, art. L. 225-54-1, art. L. 225-67, art. L. 225-77 oraz art. L. 225-94.

o dopuszczalności takiego zabiegu. Zagadnienie to zostało nieco szerzej omówione w kontekście kontroli w SAS, a konkretnie uregulowanej w art. L. 227-10 Code de commerce możliwości zawierania konwencji (*convention réglementée*), pomiędzy zarządcami a samą spółką.

Jednakże uwzględniając fakt, iż uproszczona spółka akcyjna stanowi przystępną formę prowadzenia działalności zakrojonej na szeroką skalę, z wykorzystaniem struktury filialnej, zaakcentować należy kwestię łączenia mandatów zarządców wykonujących te funkcje w grupie spółek. Precyzyjniej rzecz ujmując, chodzi o powierzenie kierownictwa nad spółką zależną, którą jest prosta spółka akcyjna. W takim przypadku kluczowe pozostaje rozstrzygnięcie, czy kierujący spółką piastuje funkcję na mocy umowy o pracę, którą jest połączony z daną spółką należącą do grupy spółek. Czy też wykonywane przez niego zadania nie zostały sprecyzowane a w każdym razie brak jest dokumentu powierzającego tej zadania z przedmiotowego zakresu.

Analiza struktury zarządzania SAS wykorzystywanych dla spółek zależnych pokazuje,

że zdecydowanie częściej mamy do czynienia z pierwszą spośród wskazanych sytuacji. Nierzadko uprawnienia i obowiązki wynikające z treści umowy o pracę są całkowicie odrębne od tych, które wykonywane są w ramach mandatu kierującego prostą spółką akcyjną. Jednocześnie poczynione w tej sferze obserwacje pozwalają sformułować wniosek, iż praktyka taka dotyczy przede wszystkim doświadczonych menadżerów, którzy sukcesywnie „przejmują” funkcje kierownicze w coraz większej liczby spółek zależnych prowadzonych w formie prostych spółek akcyjnych. Odmienne rzecz się ma w drugim przypadku. Zatem takim, w którym, zarządzający taką spółką nie jest umocowany do pełnienia tych funkcji na mocy umowy o pracę łączącą go z grupą spółek, do której należy dana spółka, a zatem osoba taka nie posiada wspomnianego w niniejszej pracy statusu *mandataire social*.

Jednocześnie zaakcentować należy także kierunek obrany przez orzecznictwo francuskich sądów gospodarczych w odniesieniu do łączenia mandatu kierującego spółką z umową świadczenia usług (*un contrat de prestation de services*). W odniesieniu do spółek akcyjnych, sądy konsekwentnie wskazywały, że umowa taka zostanie obarczona sankcją nieważności w sytuacji, gdy dojdzie do „zdublowania” funkcji⁷⁹². Zgodnie z twierdzeniem jednego z sądów kasacyjnych, legitymacja tej samej osoby, do pełnienia

⁷⁹² Tytułem przykładu: Com., 14 września 2010 roku (n° 14-19685); Com., 23 października 2012 roku (n° 11-23376).

funkcji kierowniczych w jednej spółce przy jednoczesnym posiadaniu statusu założyciela spółki świadczącej usługi na rzecz tej spółki, nie może zostać zaakceptowana na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów. Jednakże, co istotne – a być może i kuriozalne – zgodnie z nieco zmodyfikowanym podejściem francuskiego orzecznictwa, prezentowanym chociażby w wyroku z dnia 24 listopada 2015 roku wydanym w sprawie *SAS TER*⁷⁹³, powyższe nie znajduje zastosowania w odniesieniu do prostych spółek akcyjnych. Czy taka konkluzja oznacza, że w tych ostatnich rzeczony proceder uznać należy za dopuszczalny? Chcąc udzielić odpowiedzi na postawione pytanie należy poczynić zastrzeżenie dotyczące stanu faktycznego, na którym opierało się orzeczenie zapadłe w sprawie *SAS TER*. Prezes prostej spółki akcyjnej powierzył zarządzanie tą spółką niezależnej spółce a podstawę tej czynności stanowiła umowa o świadczenie usług. Sąd kasacyjny wskazał, iż uwzględniając brzmienie art. L. 227-5 Code de commerce, odsyłającego do statutu spółki, które determinują sposób zarządzania spółką, statut spółki *TER* przewidywał jedynie metodę wyboru prezesa spółki (ewentualnie jego zastępcy). Brak jest zatem przeszkód, by kierowanie spółką przez osoby inne niż prezes i jego zastępca (*direction générale*) powierzone zostało spółce w żaden sposób niezwiązanej z SAS, na podstawie umowy o świadczenie usług.

Powyższe pozwala przyjąć, iż zarządzanie prostą spółką akcyjną może zostać sformalizowane w umowie, o której mowa w zdaniu poprzednim. Jednakże również w tym zakresie doktryna i orzecznictwo dostrzegają szereg ograniczeń, wyrażających się chociażby w przekazywaniu w ten sposób uprawnień decyzyjnych⁷⁹⁴. Prerogatywy w zakresie reprezentacji spółki pozostają wyłączną domeną prezesa spółki (i ewentualnie dyrektorów generalnych, jeżeli zostali w niej powołani) i umowa o świadczenie usług w sferze kierowania spółką nie może modyfikować tej zasady. Taki kierunek interpretacji potwierdzony został również przez kolejne orzeczenia, a za przykład posłużyć może wielokrotnie przywoływany w literaturze wyrok paryskiego sądu apelacyjnego wydany w sprawie *SAS Cahema*⁷⁹⁵. W tym stanie faktycznym prostą spółkę akcyjną łączyła umowa współpracy zawarta z indywidualnym przedsiębiorcą, którym był dyrektor generalny owej SAS. Umowa ta przewidywała, że świadczenie usług ma mieć formę doradztwa w przedmiocie zarządzania, strategii gospodarczej i kierunków rozwoju

⁷⁹³ Com., 24 listopada 2015 roku, n° 14-19685.

⁷⁹⁴ L. Godon, *La société...*, s. 456.

⁷⁹⁵ CA Paris, 5 lipca 2013 roku, n° 11-06318, komentarz: P. Le Cannu, Bull. Joly Sociétés, kwiecień 2014, s. 240.

zewnątrznego spółki a także zagadnień związanych z księgowością i finansami spółki, które nie zostały w sposób precyzyjny wyartykułowane w podpisanej umowie. W wyroku sąd wyeksponował fakt, że określony w umowie przedmiot współpracy stanowi *de facto* odwzorowanie uprawnień należących do dyrektora generalnego w spółce a te mogą być li tylko przedmiotem postanowień statutowych prostej spółki akcyjnej. W konsekwencji – na podstawie art. 1131 Code civil – sąd orzekł o nieważności zawartej umowy. W doktrynie liczne pozostają głosy, iż swoistą alternatywą dla tego typu konwencji stanowi powierzenie całkowitego zarządu osobie prawnej, innej spółce. Z punktu widzenia prawa podatkowego i prawa pracy, sposób wynagradzania takiej spółki kierującej prostą spółką akcyjną jest zbliżony do tego, który charakteryzuje świadczenia usług⁷⁹⁶.

3. Modele zarządzania francuską spółką

3.1. Monistyczny model zarządzania

Jak zostało już wspomniane, monistyczny model zarządzania uproszczoną spółką akcyjną jest przedmiotem dość swobodnego wyboru przez jej założycieli. Swobodnego, o tyle, iż po pierwsze może to być model znany spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, z prezesem jako omnipotentem zarówno w sferze reprezentacji, jak i stosunków wewnętrznych w spółce. Założyciele SAS mogą również skorzystać z modelu, jaki dedykowany jest spółce akcyjnej, a zatem takiego, który poza osobą prezesa opiera się również na zarządzających organach kolegialnych. W tym zakresie możliwe są dwa „warianty” prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji. Pierwszy charakteryzuje się obecnością rady administracyjnej (zarządzającej), której członkowie, w spółce akcyjnej określani są, jako *administrateurs* i powoływani przez walne zgromadzenie akcjonariuszy⁷⁹⁷. Pracami tego organu kieruje prezes, rozumiany jako przewodniczący

⁷⁹⁶ M. Germain, P.-L. Périn, SAS La société..., s. 426.

⁷⁹⁷ W spółce akcyjnej także odwołanie członków tego organu dokonywane jest przez owe zgromadzenie i brak jest regulacji, które zabraniałyby dokonać odwołania *ad nutum*. Członkami organu mogą być zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne, a w tym drugim przypadku osoba ta winna wyznaczyć stałego przedstawiciela (*représentant permanent*) w radzie zarządzającej (administracyjnej). Nie ma również wymogu, który nakazywałby posiadanie statusu akcjonariusza przez członka owej rady. Jednocześnie ustawodawca francuski formułuje ograniczenia w zakresie kumulacji mandatu administratora

(*président du conseil d'administration*) tego gremium, nie zaś prezes spółki (*président de la société*).

Nie może pozostać pominięty fakt, iż kompetencje rady administracyjnej oscylują wokół dwóch sfer funkcjonowania spółki. Kluczową pozostaje płaszczyzna decyzyjna, ponieważ to właśnie rada administracyjna wyznacza *strategiczne kierunki działalności spółki*⁷⁹⁸. Jednakże uprawnienia rady administracyjnej w tym modelu zarządzania obejmują również szeroki zakres prerogatyw z zakresu kontroli. W tym też obszarze każda inna osoba piastująca wspólnie z tym organem funkcje wykonawcze, w szczególności dyrektor generalny, obowiązana jest do przedstawienia wszelkich dokumentów i informacji, które w procesie weryfikacji okażą się konieczne⁷⁹⁹. Zatem, jak zostało powyżej wskazane, taki sposób zarządzania, pomimo niejako monopolistycznej pozycji rady zarządzającej, może dopuszczać dzielenie uprawnień i obowiązków kierowniczych z dyrektorami generalnymi (lub też dyrektorami generalnymi delegowanymi). Dopuszczony przez ustawodawcę francuskiego stan rzeczy uzasadnia pytanie o istnienie stosunku podległości pomiędzy radą administracyjną (w szczególności jej przewodniczącym) a dyrektorem generalnym.

Podjętą próbę udzielenia rzetelnej odpowiedzi na to pytanie należy poczynić uwagę natury ogólnej, iż co do zasady w modelu tym tworzy się miejsce do działania na rzecz spółki dla dyrektora delegowanego, wówczas, gdy kompetencje te nie są sprawowane wyłącznie przez przewodniczącego rady administracyjnej. Wtedy to dyrektor generalny (bądź większa ich liczba) powoływany i odwoływany jest przez radę administracyjną. Zdaniem A. Tadrosa, z właściwym podziałem uprawnień pomiędzy radą zarządzającą a dyrektoriatem (dyrektor generalny/dyrektor generalny delegowany) mamy do czynienia wówczas, gdy ta pierwsza jedynie wyznacza i określa „strategiczne” z punktu widzenia spółki kierunki działalności, a dyrektor generalny podejmuje decyzje

(rozumianego, jako członka rady administracyjnej). Mianowicie, administrator, jako osoba fizyczna, może jednocześnie piastować tę funkcję w nie więcej niż pięciu spółkach akcyjnych mających siedzibę na terytorium Francji.

⁷⁹⁸ I. Baudet, *Le droit des sociétés en schémas*, Paryż, 2018, s. 117.

⁷⁹⁹ Uprawnienia i obowiązki zarządczo-kontrolne rady administracyjnej w spółce akcyjnej to np: zwoływanie walnego zgromadzenia i określanie porządku obrad tego gremium, sporządzanie sprawozdania z zarządu spółką, zatwierdzanie emisji obligacji, podejmowanie decyzji w przedmiocie zmiany siedziby spółki (na obszarze terytorium Francji), powoływanie i odwoływanie przewodniczącego tego organu a także dyrektorów generalnych i dyrektorów generalnych delegowanych i określanie wysokości ich wynagrodzenia.

w tym przedmiocie⁸⁰⁰. Trudno nie zgodzić się z tą tezą, choć jednocześnie zauważyć należy możliwe trudności w rozgraniczeniu – z praktycznego punktu widzenia – tych sfer.

Nadto wspomnieć trzeba, iż zagadnienie równowagi uprawnień i obowiązków pomiędzy radą zarządzającą i dyrektorem generalnym ewaluowało w XX w.⁸⁰¹. Jednakże stopień zintegrowania w zakresie funkcji zarządczo-kierowniczych pełnionych przez oba organy osiągnął apogeum na gruncie ustawy z dnia 24 lipca 1966 roku. Ustawa ta początkowo przyznawała najszersze uprawnienia do działania w imieniu spółki, w każdych okolicznościach, radzie administracyjnej a niejako drugorzędną rolę pełnił prezes spółki, który mógł być wspomagany przez dyrektora generalnego.

Dopiero w roku 2001, ustawodawca francuski pozostając pod wpływem teorii *corporate governance*, ponownie zdefiniował misję rady administracyjnej powierzając jej aktualnie wykonywane zadanie w zakresie wyznaczania kierunków aktywności spółki i dbałość o realizację tych celów (*détermine les orientations de l'activité de la société et veille à leur mise en oeuvre*⁸⁰²). Jednakże takie „nowe” ukształtowanie pozycji rady administracyjnej dalekie jest od precyzyjnego ustalenia jej zdań także z uwagi na brzmienie art. L. 225-35 akapit 1 zdanie 2 Code de commerce. W myśl przytoczonego przepisu, *z zastrzeżeniem uprawnień wyraźnie przypisanych walnym zgromadzeniom akcjonariuszy oraz w granicach przedmiotu działalności spółki, rada administracyjna zajmuje stanowisko, w zakresie każdej kwestii, którą uzna za stosowną, a dotyczącą prawidłowego funkcjonowania spółki*⁸⁰³, *uczestnicząc w obradach dotyczących tychże kwestii*. Tak sformułowany przepis pozostawia zbyt duży margines w zakresie kompetencji rady zarządzającej, co uzasadnia krytykę takiego zabiegu, stosowaną przez przedstawicieli doktryny⁸⁰⁴. Między innymi z tego względu bardziej pożądanym pozostaje model zarządzania, w którym występuje rada nadzorcza, o którym w dalszej części niniejszej pracy. Stąd też za trafne uznać należy określenie, którego użył P. Le Cannu, podkreślając, iż usytuowanie rady administracyjnej niejako „w połowie drogi”, pomiędzy „prostą” kontrolą w zakresie zarządzania a efektywnym zarządzaniem spółką,

⁸⁰⁰ A. Tadros, Pour une meilleure répartition des pouvoirs entre le conseil d'administration et le directeur général, Bull. Joly Sociétés 2016, n°07-08, s. 397.

⁸⁰¹ Więcej na ten temat: G. Ripert, G. Roblot, Les sociétés commerciales, 2016 ; M. Germain, V. Magnier, Traité de droit commercial, 2014, D. Lachat, La répartition des pouvoirs de gestion et de contrôle dans une société anonyme, Rev. sociétés 1981.

⁸⁰² Art. 225-35 akapit 1 zd. 1 Code de commerce.

⁸⁰³ W dosłownym brzmieniu *de toute question intéressant la bonne marche de la société*.

⁸⁰⁴ P. Merle, Sociétés commerciales, 2015; G. Ripert, G. Roblot, Les sociétés commerciales, Paryż, 2016 ; P. Le Cannu, Les brumes de l'article L. 225-35, Rev. Sociétés, n°20, 2010, s. 17.

powoduje, że organu tego nie należy kwalifikować jako wykonawczego⁸⁰⁵. Dlatego też autor ten proponuje, by rada administracyjna (poza przewidzianymi przez literę prawa przypadkami), nie była (na mocy umowy spółki) wyposażona w możliwość reprezentacji spółki wobec osób trzecich. Uprawnienie to winno pozostać prerogatywą dyrektora generalnego.

Drugim, godnym uwagi postulatem sformułowanym przez P. Le Cannu, w ramach zawężenia kompetencji rady administracyjnej rządzącej wspólnie z dyrektorem generalnym, jest klarowne zdefiniowanie owych kwestii, które z uwagi na zabezpieczenie prawidłowej działalności spółki mogą stanowić przedmiot interwencji rady podczas obrad walnego zgromadzenia wspólników. Być może zasadne byłoby umożliwienie radzie administracyjnej wyłącznie rekomendacji i zaleceń, które za pośrednictwem dyrektora generalnego mogłyby zostać przekazane pod rozagę zgromadzenia.

3.2. Dualistyczny model zarządzania

W tym kontekście powyżej poczynionych rozważań bliższy pozostaje model zarządzania również dozwolony w spółce akcyjnej, w którym granice pomiędzy kontrolą a wykonywaniem decyzji są znacznie wyraźniej zakreślone. Model, w którym funkcje z zakresu zarządzania pozostają rozdzielone pomiędzy zarząd (*directoire*) a radę nadzorczą (*conseil de surveillance*). Ten sposób zarządzania w spółce akcyjnej posiada dłuższą tradycję ustawodawczą. Jednakże zarówno w tejże spółce, jak i w prostej spółce akcyjnej pozostaje rzadziej wybierany przez założycieli tych spółek. W spółkach akcyjnych jest to zapewne spowodowane założeniem, iż oddzielność organu *stricte* kontrolnego, jakim jest rada nadzorcza zarezerwowana została dla przedsiębiorstw o znacznych rozmiarach prowadzonej działalności. Dlatego też w prostej spółce akcyjnej, w której przepisy nie formułują nakazu (przy zaistnieniu określonych warunków, jak ma to miejsce w spółce akcyjnej) powołania rady nadzorczej, przedsiębiorcy często nie korzystają z tej możliwości nie zadając sobie trudu wyraźnej separacji uprawnień pomiędzy organami decyzyjnymi i kontrolnymi.

W dualistycznym modelu zarządzania pozycja rady nadzorczej jest dominująca względem zarządu. Choć to ten drugi jest organem decyzyjnym, to właśnie rada

⁸⁰⁵ P. Le Cannu, Les brumes...

nadzorcza posiada status w zasadzie tożsamy z radą administracyjną z modelu monistycznego⁸⁰⁶.

Jednocześnie, raz jeszcze podkreślić należy, iż każdy z organów kolegialnych – niezależnie od modelu zarządzania – posiada swojego przewodniczącego, a ten może być wspomagany w swoich zadaniach przez dyrektora generalnego (oraz dyrektora generalnego delegowanego). Przenosząc powyższe na grunt prostej spółki akcyjnej i uzupełniając o fakt pełnienia kluczowej roli przez prezesa (spółki), konieczne jest takie ukształtowanie w statucie statusu przewodniczących organów kolegialnych, które nie będzie zaburzało sfery decyzyjnej w spółce, a być może należy również rozważyć całkowitą rezygnację z powoływania dyrektorów generalnych (dyrektorów generalnych delegowanych).

3.3. Wspecjalizowane komitety

O ile wskazane powyżej modele zarządzania – zarówno monistyczny, jak i dualistyczny – „dedykowane” są, co do zasady spółce akcyjnej, a mogą jedynie zostać „zapożyczone” do ukształtowania tej sfery funkcjonowania prostej spółki akcyjnej, o tyle znaczna część przedstawicieli doktryny zwraca uwagę na specyficzne, właściwe tylko SAS elementy zarządzania tą spółką⁸⁰⁷. Jednym z tych elementów jest zastosowanie podziału uprawnień zarządczych poprzez powołanie wyspecjalizowanych komitetów (*comités spécialisés*), zróżnicowanych z uwagi na rodzaj aktywności prowadzonej przez spółkę, a zatem wyposażonych w możliwość podejmowania decyzji zależnie od typu zobowiązań czy inwestycji, które mają zostać zaciągnięte (komisja ds. inwestycji, komisja ds. strategii itp.). W tym modelu schemat zarządzania spółką mógłby zostać ukształtowany w sposób następujący: wyspecjalizowane komisje koegzystujące wspólnie z dyrektorem generalnym lub w sytuacji, gdy w spółce nie zostanie powołany dyrektor generalny, jego funkcje mógłby pełnić organ kolegialny – komisja zarządcza (*comité de gestion*). W tym układzie dyrektor generalny (komisja zarządcza), byłby organem

⁸⁰⁶ Jej członkowie powoływani są przez walne zgromadzenie, mogą być nimi osoby fizyczne bądź prawne, akcjonariusze czy też osoby spoza ich grona, tożsame zasady w zakresie odwołania z funkcji, czy określenia wysokości wynagrodzenia. Jediną różnicą pozostaje możliwość zawarcia umowy o pracę po uprzedniej nominacji na członka radu nadzorczej z zachowaniem określonych warunków.

⁸⁰⁷ P.-L.Périn, Structures de direction et principes de management dans la SAS, Décret affaires 1996, s. 10; J. Paillusseau, L'organisation du pouvoir dans la SAS, Droit et patrimoine 3/2003, s. 28.

wykonawczym w zakresie decyzji podjętych przez każdą z komisji, działającą w ramach swoich, ściśle określonych kompetencji. Choć oryginalność w zakresie kreowania organizacji i podziału obowiązków zarządczych w prostej spółce akcyjnej jest dozwolona, to moim zdaniem należy negatywnie odnieść się do tego typu kombinacji.

Trudno oprzeć się wrażeniu, że zwiększona liczba gremiów decyzyjnych rodzi ryzyko chaosu organizacyjnego i wzmaga konieczność bardzo precyzyjnego ukształtowania postanowień statutowych w tym zakresie. Przy tak akcentowanej w prostej spółce akcyjnej swobodzie statutowej, to ostatnie może się okazać zadaniem niezmiernie skomplikowanym. Jednocześnie można przypuszczać, że każdy z owych wyspecjalizowanych komitetów posiadał będzie swojego przewodniczącego, co powoduje konieczność efektywnego ukształtowania współpracy pomiędzy tymi osobami, a organem wykonawczym.

3.4. Spójność organizacji we francuskiej spółce

Rozważania dotyczące zarządu sprawowanego w prostej spółce akcyjnej wiodą do wniosku, że konieczne jest zachowanie spójności pomiędzy organizacją tej sfery funkcjonowania spółki a powoływaniem (wyznaczaniem) członków organów, w szczególności ich przewodniczących. W tym kontekście wskazać należy na formułę zastosowaną w przepisie art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, zgodnie z którą atrybuty, w które wyposażona jest rada administracyjna lub jej przewodniczący są wykonywane przez prezesa spółki (*président de la SAS*) lub tych, którym statut SAS przyznaje te uprawnienia (*désignement à cet effet*). Zadania i sposób funkcjonowania rady administracyjnej zdefiniowane są w przepisach od art. L. 225-17 do art. L. 225-95 Code de commerce. Wskazane w zdaniu poprzedni przepisy są częścią tej partii przepisów regulujących funkcjonowanie spółki akcyjnej, które nie znajdują zastosowania do SAS (przez wyłączenie wyrażone w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce). Stąd też należy podzielić pogląd prezentowany przez M. Germaina oraz P.-L. Périna, iż przytoczoną formułę należy stosować do dyspozycji kodeksowych, które usytuowane są poza przepisami art. L. 225-17 do art. L. 225-95 a które dotyczą uprawnień i obowiązków kierujących spółkami akcyjnymi⁸⁰⁸. Tytułem przykładu można wskazać na

⁸⁰⁸ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 369.

sprawozdania rady administracyjnej w przedmiocie subskrypcji akcji (art. L. 225-177 Code de commerce), czy połączenia (art. L. 236-9 Code de commerce), które winny zostać sporządzone przez prezesa spółki lub innego zarządzającego (organ kolegialny lub osobę fizyczną), desygnowaną w statucie spółki.

Powyższe tylko potwierdza konieczność precyzyjnego rozgraniczenia kompetencji każdego organu kierującego prostą spółką akcyjną wraz z dokładnym określeniem wzajemnych relacji pomiędzy tymi gremiami. Prowadzi zatem do skonstruowania *a priori* (w statucie) hierarchii tych organów. Godnym nadmienienia jest fakt, iż ukształtowany przez lata w doktrynie obraz zarządzania spółką akcyjną oscylował wobec trzech zasadniczych założeń. Po pierwsze, organami zarządzającymi mogą być jedynie te, które wskazane są w przepisach Code de commerce. Po drugie, podział uprawnień pomiędzy tymi organami może zostać zmodyfikowany przez statut spółki, jednakże winno się to odbyć bez utraty przez te organy ich zasadniczych kompetencji (wynikających z przepisów). Po trzecie, spółka stanowi strukturę piramidalną, w której wspólnicy wybierają członków rady administracyjnej, którzy spośród siebie nominują jej przewodniczącego.

Wskazana „triada” najkrócej charakteryzująca postrzeganie spółki akcyjnej w aspekcie kierowanie jej działalnością traci na aktualności w prostej spółce akcyjnej. W tej ostatniej: powołanie organów kierujących spółką uzależnione jest od woli wspólników, statut spółki może z dużą dozą swobodny kreować „kombinacje” w zakresie zarządzania spółką a żaden przepis nie narzuca konieczności zachowania gradacji przy ustanawianiu zasad elekcji do powołanych w spółce organów zarządzających. Wobec tak ukształtowanej pozycji prostej spółki akcyjnej, przedstawiciele doktryny, niemalże od początku funkcjonowania SAS, nawoływali bądź do wzmocnienia statusu wspólników w zakresie kierowania spółką⁸⁰⁹, bądź do większego uprzywilejowania pozycji prezesa spółki⁸¹⁰.

⁸⁰⁹ J.-J. Uettwiller, C.-E. Prieur, Comment organiser efficacement la liberté statutaire de la SAS, *Revue Lamy droit des affaires*, n°57, 2003.

⁸¹⁰ J.-J. Daigre, *Décisions collectives*, [w:] *Société par actions simplifiée*, A. Couret, P. Le Cannu, GLN Joly éditions 1994, s. 37.

4. Reprezentacja SAS

Jak zostało wskazane na wstępie niniejszego rozdziału, zarządzanie prostą spółką akcyjną winno być rozpatrywane także w aspekcie uprawnienia do jej reprezentacji. Nie pozostaje zaskoczeniem fakt, iż w relacjach z osobami trzecimi, spółka ta jest reprezentowana przez jej prezesa, dyrektora generalnego bądź dyrektora generalnego delegowanego. Decydujące w tym względzie pozostają postanowienia statutu. Jednakże na mocy kodeksowej regulacji pierwszeństwo w tym zakresie powinno odejmować prezesa spółki. Dopiero w dalszej kolejności można rozważyć reprezentowanie spółki przez pozostałych zarządzających (dyrektorów). Mimo tych pozbawionych znacznego rygoru zasad, sfera reprezentacji w prostej spółce akcyjnej nie jest całkowicie zliberalizowana. Jej zakres zdefiniowany został przez ustawodawcę unijnego⁸¹¹ oraz w sposób kompatybilny z tym obszarem w spółce akcyjnej⁸¹² a nawet w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością⁸¹³.

Jednocześnie konieczne jest przeprowadzenie pogłębionej analizy systemu reprezentacji prostej spółki akcyjnej, który wynika przede wszystkim z treści przytoczonego na wstępie niniejszego rozdziału brzmienia art. L. 227-6 Code de commerce. Nie dziwi fakt, iż założeniem tego systemu jest ochrona osób trzecich, z którym SAS wchodzi w relacje gospodarcze. W efekcie, na gruncie wskazanego przepisu osoby te mają zapewnioną asekurację, objawiającą się przynajmniej na dwa sposoby. Po pierwsze, prezes spółki czy też powołani dyrektorzy umocowani są do występowania w imieniu spółki, w każdych okolicznościach, w ramach przedmiotu działalności spółki (art. L. 227-6 akapit 1 Code de commerce). Po drugie, ograniczenia statutowe limitujące rzeczne uprawnienia prezesa spółki są nieskuteczne wobec osób trzecich (art. L. 227-6 akapit 4 Code de commerce). Nadto funkcję gwarancyjną, rozszerzającą obszar ochrony zakreślony przez akapit 1 analizowanego przepisu, wyraża sformułowana w art. L. 227-6 akapit 2 Code de commerce, zasada, zgodnie z którą w relacjach z osobami trzecimi odpowiedzialność spółki wynika także z tych czynności jej prezesa, które nie są dokonane w ramach celu korporacyjnego⁸¹⁴. Przepis ten stanowi,

⁸¹¹ Wspomniana już Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/101/WE z dnia 16 września 2009 roku.

⁸¹² Art. L. 225-51 Code de commerce.

⁸¹³ Art. L. 223-18 Code de commerce.

⁸¹⁴ Ustawodawca używa określenia *l'objet social*.

że w stosunkach z osobami trzecimi spółka jest związana nawet czynnościami prezesa, które nie dotyczą celu korporacyjnego, chyba że udowodni, że osoba trzecia wiedziała, że czynność wykraczała poza ten cel lub że z łatwością mogła się tego dowiedzieć (dosłownie: „wynioskować z istniejących okoliczności”), przy czym sama publikacja statutu nie wystarczy, aby stanowić ten dowód.

W ustawie z 1994 roku powołującej do życia prostą spółkę akcyjną, wyłączne prezes tej spółki pełnił funkcję jej prawowitego reprezentanta. A. Couret, w sposób obrazowy, posługując się pewną przenośnią, trafnie scharakteryzował pozycję prezesa SAS ukształtowaną w przepisach ustawy wprowadzającej w życie prostą spółkę akcyjną. Autor ten wskazał, że prezes prostej spółki akcyjnej winien zawsze stanowić *stały punkt orientacyjny w środku wielu możliwych kierunków działania i zarządzania spółką, tak by każdorazowo zachowana została klarowność w zakresie relacji łączących spółkę z osobami trzecimi*⁸¹⁵. Dokumentacja z debat parlamentarnych przeprowadzonych nad projektem rzeczonyj ustawy wskazuje na propozycje w zakresie podziału obowiązków zarządczych pomiędzy prezesa spółki oraz inne osoby, umocowane do tego przez postanowienia statutowe. Ostatecznie jednak obawy dotyczące bezpieczeństwa osób trzecich w połączeniu z troską o symplifikację w zakresie kierowania spółką, zadecydowały, by przekazać sferę jej reprezentacji wyłącznie w ręce prezesa⁸¹⁶.

Jak wynika z obserwacji pierwszych SAS (powstałych krótko po wejściu w życie ustawy z 1994 roku), możliwość posiadania jedyne go reprezentanta nie była dla tych spółek zadowalająca. Stąd też szybko wykształcił się system delegacji tychże uprawnień znajdujący odzwierciedlenie w zmianach statutów. Praktyka taka nie spotkała się z aprobatą orzecznictwa gospodarczego. Sądy potwierdzały monopolistyczną w tym obszarze pozycję prezesa spółki⁸¹⁷. Taki stan rzeczy z czasem przestał być akceptowany przez przedsiębiorców, co skłoniło także legislatora do podjęcia tejże kwestii. Starania te przybrały skonkretyzowany kształt na mocy zmian wprowadzonych ustawą LSF, która wzbogaciła przepis art. L. 227-6 Code de commerce o aktualnie obowiązujący akapit 3. W myśl tego akapitu, statut spółki może określać warunki, w których jedna lub więcej

⁸¹⁵ A. Couret, Le président de la SAS dispose d'un pouvoir de représentation *exclusif*, Bull. Joly Sociétés, sierpień 2002, s. 967.

⁸¹⁶ JO Sénat CR, 21 octobre 1993, s. 3358; JOAN CR, 22 novembre 1993, s. 6140.

⁸¹⁷ Taką linię orzecniczą wytyczył sąd w wyroku z dnia 2 lipca 200 2 roku (sprawa *OCF Répartition c/Blanc et autres*). Zob. także: A. Couret, SAS-Président – Pouvoir de représentation *exclusif*, Bull. Joly Sociétés 2002, s. 967 ; H. Le Nabasque, La représentation de la SAS : le monopole du président, Rev. sociétés 2002, s. 727 ; B. Dondero, Le directeur général d'une SAS n'est pas le représentant légal de la société, JCPE 2002, s. 2069 .

osób, innych niż prezes spółki noszący tytuł dyrektora generalnego lub dyrektora generalnego delegowanego, mogą wykonywać uprawnienia przyznane w art. L. 227-6 Code de commerce.

Wobec powyższego, nie pozostanie zdumiewającym fakt, iż powstające po 1 sierpnia 2003 roku uproszczone spółki akcyjne opierały własną strukturę zarządzania na dyrektorach generalnych (i/lub dyrektorach generalnych delegowanych). W tym miejscu należy poczynić istotną z punktu widzenia dalszych rozważań, uwagę natury terminologicznej.

W niniejszej rozprawie posługuję się określeniem „dyrektor generalny” z uwagi na fakt, iż jest ono najbliższe dosłownemu tłumaczeniu (*directeur général*), ale możliwe jest również oznaczenie: *dyrektor naczelny*, czy też niekiedy *dyrektor wykonawczy*. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do osoby, którą w niniejszej pracy określam, jako „dyrektor generalny delegowany” (*directeur général délégué*), co w dosłownym tłumaczeniu może sugerować delegację (przekazanie) obowiązków, lecz w rzeczywistości służy odróżnieniu tych dwóch tytułów. Niekiedy dyrektor generalny delegowany bywa także określany terminem *zastępca dyrektora generalnego* lub *dyrektor niewykonawczy*. Jak zostało wskazane we wstępnej części niniejszego rozdziału, osoby te (podobnie, jak prezes spółki), w sytuacji, gdy umocowane są w swojej roli przez statut spółki, zasługują na miano pełnoprawnych reprezentantów (*mandataires sociaux*). Można by zatem na tej podstawie wysnuć wniosek, iż takie rozwiązanie pozostaje w zgodzie z oczekiwaniami świata przedsiębiorców. Jednak stało się ono przyczynkiem dla podjęcia innego, ważnego tematu. Mianowicie: delegacji uprawnień przez owych *mandataires sociaux*, w szczególności dyrektorów generalnych oraz dyrektorów generalnych delegowanych. Reforma wprowadzona ustawą LSF nie regulowała przedmiotowego zagadnienia. Jednakże rozważania w tej kwestii winna poprzedzać teza wyroku sądu kasacyjnego z dnia 19 listopada 2010 roku, zgodnie z którą: „(...) jeśli uproszczona spółka akcyjna reprezentowana jest wobec osób trzecich przez swojego prezesa oraz jeżeli jej statut przewiduje powołanie dyrektora generalnego, którego nominowanie podlega ujawnieniu (opublikowaniu), taki stan rzeczy nie wyklucza możliwości przekazania przez te osoby uprawnienia do dokonywania określonych czynności (...)”. Innymi, słowy, za dopuszczalną uznać należy subdelegację uprawnień i obowiązków kierowniczych w uproszczonej spółce akcyjnej, stworzenie

swoistego „łańcucha” (*chaîne de pouvoirs*⁸¹⁸). Dla „odróżnienia” powołanych w ten sposób zarządzających zwykło się ich nazywać mandatariuszami (pełnomocnikami) umownymi (*mandataires conventionnels*)⁸¹⁹.

W tym też kontekście rozstrzygnięcia wymagały przynajmniej dwie kwestie. Po pierwsze, jest to pytanie o dopuszczalne ograniczenia, w przedmiocie przekazania uprawnień osobom innym niż dyrektorzy generalni i delegowani. Po drugie, rozważyć należało, czy delegacja taka winna być kwalifikowana jako umowa zawarta pomiędzy mandatariuszem a mandatem. Ustosunkowując się do pierwszej z przytoczonych kwestii, warto zaakcentować, iż przedmiotem tejże delegacji może być wyłącznie uprawnienie do reprezentowania spółki na zewnątrz. Jednocześnie nasuwa się zatem pytanie, o konieczność (bądź jej brak) publikacji danych „zarządzających drugiej rangi” w Rejestrze Handlowym i Spółek (a tym samym w *l'extrait Kbis*). Odpowiedź na to pytanie winna być udzielona w sposób negatywny a więc wskazywać na brak takiego obowiązku wobec rzeczonych osób. M. Germain oraz P.-L. Périn uzasadniają taką konstatację brzmieniem art. R. 123-54, 2°, lit. a Code de commerce. Przepis ten zawiera katalog informacji dotyczących osób zarządzających (fizycznych i prawnych), które podlegają obowiązkowi wpisu. Przepis nie wskazuje owych *mandataires conventionnels* a użyte w nim sformułowanie *wspólnicy lub osoby trzecie mające uprawnienia do zwyczajowego/normalnego (à titre habituel) kierowania, zarządzania i zaciągania zobowiązań (w imieniu spółki)*, również nie może zostać zakwalifikowane, jako definicja „zarządzających drugiej rangi”⁸²⁰. Zdaniem wskazanych w zdaniu poprzednim autorów, brak jest tekstu prawnego, który mógłby stanowić podstawę dla narzucenia tym zarządzającym obowiązku deklaracji w Rejestrze. Jest to jeden z istotnych punktów rozbieżnych pomiędzy *mandataires sociaux* a *mandataires conventionnels*.

Skoro omawiane zagadnienie koncentruje się wobec reprezentacji spółki, nie sposób pominąć przeprowadzonej w 2016 roku gruntownej reformy Code civil, która wywarła wpływ także na tę sferę działalności spółek handlowych, choć nie w sposób bezpośredni. Ordonans n° 2016-131 z dnia 10 lutego 2016 roku wprowadzający znaczące zmiany w zakresie prawa zobowiązań (przepis od art. 1153 do art. 1161 Code civil)

⁸¹⁸ A. Couret, Les vicissitudes du pouvoir de représentation de la SAS, Bull. Joly Sociétés, styczeń 2010, s.39.

⁸¹⁹ A. Couret, nazywa tych reprezentantów spółki „zarządzającymi drugiej rangi” (*les dirigeants de second rang*), podkreślając umocowanie prawne *mandataires sociaux*.

⁸²⁰ M. Germain, P.-L. Périn, Mandat social et délégation de pouvoirs dans les SAS, Bull. Joly Sociétés, kwiecień 2010, s. 338.

wskazał na zmiany w zakresie rozumienia pojęcia „uprawnienie” (*pouvoirs*) w odniesieniu do sfery reprezentacji. Wśród dziewięciu zmodyfikowanych przepisów, z punktu widzenia uproszczonej spółki akcyjnej i omawianych zagadnień, na szczególną uwagę zasługuje art. 1155 Code civil. Zgodnie z jego brzmieniem, w *przypadku, gdy uprawnienia reprezentanta (pouvoir du représentant) są zdefiniowane w sposób ogólny, obejmują one wyłącznie czynności prawne zabezpieczające (actes conservatoires) i administracyjne (actes d'administration)*. Przepis ten stanowi niejako powtórzenie reguły dotyczącej mandatu, zawartej w art. 1988 Code civil, w myśl której, *mandat sformułowany w sposób ogólny obejmuje wyłącznie czynności prawne administracyjne (actes d'administration)*⁸²¹). Jak wskazuje, B. Dondero, „wzbogacenie” przepisu art. 1155 Code civil o czynności prawne zabezpieczające jest wyrazem dostrzeżenia ścisłego związku istniejącego pomiędzy dwoma rodzajami tych czynności⁸²². Z punktu widzenia prawa spółek – w szczególności w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej – regulacja ta może być problematyczną. Skoro w myśl art. L. 227-6 akapit 1 zd. 2 Code de commerce, *prezes spółki ma najszersze uprawnienia do działania w każdych okolicznościach w imieniu spółki i w granicach przedmiotu jej działalności*, to trudno oprzeć się wrażeniu, iż taka formuła stanowi definicję *ogólnego określenia* uprawnień prezesa uproszczonej spółki akcyjnej, w znaczeniu, na jakie wskazuje art. 1155 Code civil. Powyższe należy uzupełnić o wniosek wynikający z praktycznego spojrzenia na SAS, czyli fakt, iż statuty tych spółek nierzadko nie wskazują w sposób precyzyjny czynności przysługujących prezesowi w omawianej sferze. Jak podkreśla B. Dondero, przy tak ogólnie sformułowanym zakresie uprawnień prezesa spółki w sposób zasadny może zostać podważona np. sprzedaż nieruchomości należącej do spółki jako dokonana z przekroczeniem uprawnień przez prezesa SAS⁸²³.

Pozostając na gruncie wprowadzonych w 2016 roku zmian Code civil, dotyczących reprezentacji spółki, godnym uwagi jest art. 1161 tego kodeksu i jego wpływ na tę sferę działalności uproszczonej spółki akcyjnej. W myśl akapitu 1 rzeczonego przepisu, *przedstawiciel (représentant) nie może działać w imieniu obu stron umowy ani zawierać umowy na własny rachunek z osobą, którą reprezentuje*. Z kolei, akapit 2 wskazuje, że *w takich przypadkach (wskazanych w akapicie 1) czynność taka jest*

⁸²¹ Czynności prawne (akty) administracyjne, w znaczeniu, które wynika z przytoczonych przepisów Code civil należy rozumieć, jako czynność administrowania, a zatem także zarządzania spółką.

⁸²² B. Dondero, La réforme du droit des contrats et la représentation des sociétés: premières vues, Gazette du Palais, wrzesień 2016, s. 56.

⁸²³ B. Dondero, La réforme..., s. 11.

nieważna, chyba że ustawa ją zatwierdza (*la loi l'autorise*) lub osoba reprezentowana ją zatwierdziła (*autorisé ou ratifié*). Wobec takiego brzmienia przytoczonego przepisu, można – za H. Le Nabasque – postawić pytanie o dopuszczalność umów zawieranych pomiędzy spółką a jej reprezentantem (*représentant légal*) oraz pomiędzy dwiema spółkami reprezentowanymi przez tę samą osobę⁸²⁴.

Rozstrzygnięcie tego zagadnienia wymaga wprowadzenia w tematykę dopuszczalnych umów (kontraktów) zawieranych przez spółki (w szczególności uproszczoną spółkę akcyjną). W tym też zakresie doktryna francuska wyróżnia na gruncie prawa spółek umowy, które w dosłownym tłumaczeniu można nazwać „wolnymi” a zatem pozbawionymi obostrzeń ustawodawczych (*conventions libres*), zaś ich przeciwieństwem są *conventions réglementées*. W obydwu przypadkach są to kontrakty zawierane pomiędzy spółką oraz jej reprezentantem albo pomiędzy dwoma lub więcej spółkami mającymi tego samego reprezentanta. Różnica pomiędzy tymi dwoma rodzajami dotyczy procesu kontroli, któremu poddawane są *conventions réglementées*⁸²⁵.

Prawo spółek poddaje te umowy procedurze kontroli przez organy spółki (radę administracyjną lub radę nadzorczą), która niejako *per se* wystarcza, by wykluczyć stosowanie art. 1161 Code civil, zgodnie z zasadą: *specialia generalibus derogant*. Innymi słowy, umieszczenie w statucie postanowień, z których wynikało będzie, że zatwierdzenie takiej umowy (poprzedzające jej zawarcie) przez radę administracyjną lub radę nadzorczą (zależnie od modelu, w którym zarządzana jest spółka), stanowi szczególną, konieczną dla zawarcia takich umów procedurę, wystarczy do jej ważnego zawarcia. Będą to owe zasady szczególne (*règles particulières*), które pozwolą na derogację w tym przypadku art. 1161 Code civil⁸²⁶. Rozpatrując status *conventions réglementées*, celem całościowego przedstawienia zagadnienia zasadne jest także wskazanie na treść art. L. 227-11 Code de commerce (a zatem przepis dedykowany *stricte SAS*). Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, *artykułu L. 227-10 Code de commerce*⁸²⁷ nie stosuje się do umów dotyczących transakcji bieżących zawartych na zwykłych warunkach

⁸²⁴ H. Le Nabasque, *Conventions libres et conventions réglementées : faut-il avoir peur de l'article 1161 du Code civil ?*, Bull. Joly Sociétés, listopad 2016, s. 681.

⁸²⁵ H. Le Nabasque, *Conventions...*, s. 21.

⁸²⁶ H. Le Nabasque, *Conventions...*, s. 25.

⁸²⁷ Zgodnie z treścią art. L. 227-10 akapit 1: *Biegły rewident a jeżeli nie został wyznaczony, to prezes spółki przedstawia wspólnikom sprawozdane z umów zawartych bezpośrednio lub przez pośrednika pomiędzy spółką a jej prezesem, bądź jednym z jej zarządzających, bądź jednym ze wspólników dysponującym ułamkiem prawa głosu większym niż 10% lub ze spółką kontrolującą w rozumieniu art. L. 233-3. Akapit 3 tego przepisu wskazuje, że niezatwierdzone umowy wywołują skutki wobec osób trzecich oraz prezesa i innych zarządzających, którzy ponoszą odpowiedzialność za ewentualną szkodę wyrządzoną spółce.*

(*operations courantes et conclues à des conditions normales*). Przepis traktuje o *conventions courantes*, które – jak wskazano powyżej – należy tłumaczyć jako „umowy bieżące” i które nie podlegają obostrzeniom związanym ze zgodą na ich zawarcie wyrażoną przez organy zarządzające spółką.

Orzecznictwo przez lata pozostawało konsekwentne w zakresie uznawalności pozycji i czynności dokonywanych przez zarządzających nominowanych przez *mandataires sociaux*⁸²⁸. Fakt ten potwierdza stosowanie do tego typu subdelegacji reguł związanych ze sprawowaniem mandatu⁸²⁹. W takim przypadku delegacja pozostaje w mocy aż do czasu odwołania z funkcji (przy założeniu, że jest dokonana na czas nieokreślony)⁸³⁰. Podobnie, za dopuszczalną i akceptowalną na podstawie art. 1998 Code civil uznano praktykę potwierdzania *a posteriori* przez umocowanych reprezentantów (*représentants légaux*) czynności dokonanych z przekroczeniem uprawnień zawartych w delegacji⁸³¹.

5. Modele zarządzania polską spółką i walne zgromadzenie PSA

Struktura organizacyjna prostej spółki akcyjnej, w zakresie organów tożsamych ze spółką akcyjną nie stanowi żadnego zaskoczenia. Innowacyjne - a być może i dyskusyjne - jest wprowadzenie „nowych” (względem pozostałych spółek kapitałowych) organów, jak rada dyrektorów (w tym dyrektorzy wykonawczy i dyrektorzy niewykonawczy) oraz wyspecjalizowane komitety⁸³².

Czynione w tym przedmiocie rozważania należy poprzedzić wstępem dotyczącym struktury rozdziału 3 (działu Ia) KSH zatytułowanego „Organy spółki”.

Oddział 1 KSH zawiera przepisy ogólne dedykowane wszystkim organom, wraz z siatką pojęciową a zatem przede wszystkim wskazaniem, że pod pojęciem organu

⁸²⁸ Tytułem przykładu, orzeczenia: Civ., 9 lipca 2009, n°08-15085; Crim., 23 listopada 2011, n°10-83633; Com., 17 stycznia 2012, n°10-24811.

⁸²⁹ Krytyczną analizę takiego podejścia prezentuje L. Godon, *La société...*, s. 452-454.

⁸³⁰ W wyroku z dnia 17 stycznia 2012 roku (n° 10-24811), wydanym w sprawie *sté EDM v. sté Star Mayotte*, dotyczącym reprezentacji spółki przed sądem, wskazano, iż żaden przepis nie formułuje nakazu delegowania do pełnienia funkcji reprezentacyjnych, na czas określony.

⁸³¹ Cass. ch. mixte, 19 listopada 2010; n° 10-30215.

⁸³² R. Tanajewska, A. Malarewicz-Jakubów, P. Czaplicki, *Dualistyczny a monistyczny model zarządzania prostą spółką akcyjną – perspektywa zmian k.s.h. w zakresie reprezentacji i prowadzenia spraw spółek* [w:] Kodeks spółek handlowych po 20 latach obowiązywania, red. M. Leśniak, M. Skory, B. Sołtys, Warszawa 2022, s. 333.

rozumieć należy odpowiednio zarząd, radę nadzorczą albo radę dyrektorów. Z art. 300⁵² KSH wynika również, że obligatoryjnym organem w PSA jest zarząd albo rada dyrektorów, zaś fakultatywnym rada nadzorcza i komitet organu. Co istotne, w oddziale tym uregulowano również sposób podejmowanie uchwał przez organy PSA. Nie jest zatem tak, że w każdym z kolejnych oddziałów rozdziału 3 ustawodawca określił zasady procedowania z uchwałami przez każdy z organów spółki. Analiza wskazanych przepisów nie pozostawia wątpliwości, że warunkiem podjęcia uchwały któregośkolwiek z organów PSA jest prawidłowe zawiadomienie ich członków, bądź o posiedzeniu organu bądź sposobie głosowania (na piśmie, przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość). W konsekwencji przyjąć należy, że członkowie każdego z organów mogą głosować przy użyciu zinformatyзовanych rozwiązań. Jednakże w odniesieniu do rady nadzorczej albo rady dyrektorów, niezależnie od tego, czy uchwały podejmowane są na piśmie, czy też przy użyciu wspomnianych środków, zapadają przy obecności co najmniej połowy członków. Wymóg ten umowa PSA może zaostrzyć. Przedstawiony warunek nie może zostać złagodzony przez postanowienia umowy spółki, jak również, że nie obejmuje on zarządu. Jednocześnie ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. nakłada obowiązek protokolowania uchwał organów PSA, a jako składowe tego protokołu wskazano: wymienienie członków organu uczestniczących w głosowaniu, treść podjętych uchwał i wynik głosowania. Nie jest również nowością zasada podejmowania uchwał bezwzględną większością głosów z możliwością odmiennego uregulowania tej kwestii w umowie spółki.

W oddziale 2 umieszczono przepisy dotyczące zarządu PSA, w oddziale 3 - rady nadzorczej, a w oddziale 4 - rady dyrektorów. Zwięzły sposób regulacji funkcjonowania rady nadzorczej powoduje, że nie powinna ona stanowić przedmiotu pogłębionej analizy. Jednakże należy zaznaczyć, że, o ile w spółce akcyjnej rada nadzorcza prawuje stały nadzór nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności⁸³³, o tyle w PSA mowa jest wyłącznie o sprawowaniu nadzoru nad działalnością spółki. Skoro zatem (co już zostało wskazane) wraz z wprowadzeniem przepisów dotyczących PSA nie uległy zmianie regulacje dotyczące spółki akcyjnej, to można wysnuć nieco dyskusyjne wnioski dotyczące zakresu nadzoru sprawowanego przez radę nadzorczą w prostej spółce akcyjnej. Jednocześnie należy dokonać porównania treści art. 384§2 oraz art. 300⁶⁹§2 KSH. Ten pierwszy dopuszcza rozszerzenie uprawnień rady nadzorczej w spółce akcyjnej

⁸³³Art. 382§1 KSH.

określając,

że w przypadku braku zgody rady nadzorczej na dokonanie określonej czynności, zarząd może zwrócić się do walnego zgromadzenia w celu powzięcia uchwały zezwalającej na dokonanie tejże czynności.

Co znamienne, w odniesieniu do PSA umowa spółki również może w ten sposób rozszerzyć uprawnienia rady nadzorczej, jednak przepis art. 300⁶⁹ § 2 nie ustanawia możliwości poddania tej sprawy pod uchwałę walnego zgromadzenia. Wskazuje natomiast, że rada nadzorcza może określić uchwałą czynności, do których podjęcia zarząd jest obowiązany uzyskać zgodę rady nadzorczej, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Z powyższego należy wnosić, że w PSA ustawodawca nie przewidział w tym zakresie kooperacji na linii rada nadzorcza - walne zgromadzenie. Zasadniczo podtrzymany został również zakaz łączenia stanowisk, podlegając jednak modyfikacjom. Z art. 387 §1 KSH wynika niemożność łączenia w spółce akcyjnej stanowiska członka rady nadzorczej z byciem: członkiem zarządu, prokurentem, likwidatorem, kierownikiem oddziału lub zakładu oraz posiadania statusu osoby zatrudnionej w spółce na stanowisku głównego księgowego, radcy prawnego i adwokata, z zastrzeżeniem, że zakaz ten stosuje się odpowiednio do innych osób, które podlegają bezpośrednio członkowi zarządu albo likwidatorowi, jak również do członków zarządu i likwidatorów spółki lub spółdzielni zależnej. Z kolei w PSA zakaz ten rozszerzono o dyrektora wykonawczego, jak również o pracownika spółki, precyzując przy tym, że nie dotyczy to pracownika powołanego do rady nadzorczej na podstawie przepisów przewidujących udział w niej przedstawicieli pracowników.

Ponadto rozważając ograniczenia w zakresie uprawnień rady nadzorczej w polskiej spółce należy każdorazowo uwzględnić również te wynikające z odpowiedniego zastosowania art. 58 § 1 i 2 oraz art. 353 KC⁸³⁴. Co się zaś odnosi do monistycznego modelu zarządzania, pewne wątpliwości mogą wynikać z brzmienia art. 300⁷⁹ KSH oraz 300⁶⁷ KSH. Co ważne, §1 drugiego z wymienionych w zdaniu poprzednim przepisów również nie jest do końca jasny. Choć na jego mocy, w umowie między spółką a członkiem zarządu, jak również w sporze z nim spółkę reprezentuje pełnomocnik powołany uchwałą akcjonariuszy albo rada nadzorcza, to jednak uzasadniony jest pogląd, zgodnie, z którym pełnomocnik powołany uchwałą

⁸³⁴ Każdy w zw. z art. 2 KSH.

akcjonariuszy może funkcjonować równolegle z radą nadzorczą⁸³⁵. Natomiast w art. 300⁷⁹§1 KSH odnoszącym się do reprezentacji przez dyrektorów przyjąć należy, że mogą to być także dyrektorzy niewykonawczy, jednak - co ważniejsze – uchwała stanowi jedyne źródło umocowania takiego dyrektora. W tym zakresie przedmiot niejasności może stanowić sformułowane dość lakonicznie brzmienie §2. Zgodnie z jego treścią uchwała akcjonariuszy może określać wynagrodzenie dyrektorów. Nie jest zatem w pełni jasne, czy określenie wynagrodzenia dyrektorów może, ale nie musi należeć do kompetencji akcjonariuszy. Nie sposób wykluczyć, że uchwałą akcjonariuszy można, ale nie trzeba ustalać wysokości wynagrodzenia dyrektorów, ponieważ pełnienie tej funkcji może być nieodpłatne⁸³⁶.

Co istotne, w PSA doprecyzowano, że omawiany zakaz obejmuje osoby odpowiedzialne za sprawy finansowe, w szczególności dyrektora finansowego, głównego księgowego. Jednocześnie nie wskazano literalnie (jak w odniesieniu do spółki akcyjnej), że nie może to być radca prawny czy adwokat zatrudnieni w spółce. Jednakże przytoczone brzmienie art. 300⁷²§3 KSH pozwala stwierdzić, że w PSA szerzej określony został krąg osób, które nie mogą zasiadać w radzie nadzorczej spółki i może on również obejmować radców czy adwokatów, jeżeli osoby te są jej pracownikami. To swoiste „wzmocnienie” zakazu łączenia stanowisk w PSA służyć ma przeciwdziałaniu sytuacjom, w których nadzorowany byłby jednocześnie nadzorującym. W tym też kontekście dziwi brak tożsamyh modyfikacji przepisów normujących ten zakaz w spółce akcyjnej oraz spółce z o.o.

Organem, który nie występuje w spółce z o.o. oraz spółce akcyjnej, a może zarządzać prostą spółką akcyjną jest rada dyrektorów. Wśród przepisów oddziału 4 zatytułowanego „Rada dyrektorów” znalazły się także inne (poza tytułowym) instytucje dotychczas nieznane pozostałym spółkom kapitałowym tj. dyrektor wykonawczy, dyrektor niewykonawczy, komitet wykonawczy, komitet rady dyrektorów. W tej kwestii ustawodawca pozostawił polskim prostym spółkom akcyjnym wybór pomiędzy francuskim a niemieckim modelem zarządzania spółką, czy też inaczej: monistycznym bądź dualistycznym⁸³⁷. Trzonem monistycznego sposobu zarządzania jest właśnie

⁸³⁵ Zob. M. Bieniak, Kodeks..., który odnosi tę regulację do art. 397§1 KSH.

⁸³⁶ Komentatorzy wskazują na słuszność drugiego z przedstawionych poglądów.

⁸³⁷ Zob. również: T. Kremer, Dualny a monistyczny system organów spółki kapitałowej [w:] Monitor Prawniczy, dodatek 7/2014; Bilewska K. (red.), Ład korporacyjny w projekcie przepisów o prostej spółce akcyjnej – zagadnienia wybrane [w:] Efektywność zarządzania i nadzoru w spółce handlowej. W poszukiwaniu optymalnego modelu ustroju spółki, 2018.

możliwość powołania organu skupiającego w sobie zarówno funkcje zarządcze, jak i nadzorcze. Z art. 300⁷⁵§2 KSH wynika, że zagadnienia wymagające uchwały rady dyrektorów precyzuje ustawa lub umowa, a nadto będą to każdorazowo: decyzje o strategicznym znaczeniu dla spółki, ustalanie rocznych i wieloletnich planów biznesowych oraz struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki i ukształtowanie podstawowych funkcji związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Ponadto, powołanie prokurenta wymaga zgody wszystkich dyrektorów.

Innymi słowy, w PSA, w której powołano radę dyrektorów, ustawodawca zastrzegł „grupę” spraw, które nie mogą być dokonane z pominięciem tego organu, a zatem pozostawione wyłącznie walnemu zgromadzeniu. W zakresie prowadzenia przedsiębiorstwa wątpliwości budzić może możliwość delegowania tych uprawnień na dyrektorów wykonawczych dokonana w szczególności na mocy postanowień zawartych w regulaminie rady dyrektorów. O ile bowiem bezspornym pozostaje możliwość przekazania przedmiotowych czynności na mocy umowy spółki, czy ewentualnie uchwały rady dyrektorów, o tyle za dyskusyjny można uznać w tym względzie regulamin rady dyrektorów. Ten ostatni jest przecież aktem wewnętrznym organu, podczas, gdy pozostaje niejako „zrównany” z ustawą czy uchwałą. Co więcej przedmiot delegacji może obejmować wszystkie czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki. Pomimo, że przedmiot ten nie może obejmować ustalenia struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa spółki i ukształtowania podstawowych funkcji związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa, to i tak określenie „wszystkie czynności” daje zbyt duży zakres swobody i to na mocy regulaminu organu. Można w tym miejscu posłużyć się sugestią prakseologiczną, że z delegowaniem na dyrektora określonych zadań winno się łączyć zawarcie z nim umowy cywilnoprawnej, a zatem w szczególności kontraktu menedżerskiego⁸³⁸, regulującej zakres tych zadań. Jednocześnie, z art. 300⁷⁶§2 wynika

⁸³⁸Zawieranie kontraktów menedżerskich w kapitałowych spółkach handlowych stanowiło niejednokrotnie przedmiot analizy przedstawicieli doktryny prawa pracy i obejmowało członków zarządu tych spółek. Wskazuje się, że z istoty członkostwa w zarządzie wynika brak podstawowej cechy stosunku pracy a mianowicie wykonywania pracy podporządkowanej pod kierownictwem pracodawcy. Członkowie zarządu występują sami w roli pracodawcy, bez względu na to, czy są udziałowcami, czy akcjonariuszami. Przesądza to o tym, że zatrudnianie ich w ramach stosunku pracy nie jest właściwe. Wyjątkowo może się zdarzyć, że pracownik spółki niewykonyjący kierownictwa tą spółką, jest członkiem zarządu, biorącym jedynie udział w kolegialnych posiedzeniach spółki. W takim szczególnym przypadku jednak prawa i obowiązki, jako członka zarządu i pracownika, pozostają całkowicie rozdzielne i sytuacja pracownicza nie łączy się z członkostwem w zarządzie. Nazwa "kontrakt menedżerski" jest wieloznaczna i niepozwalająca ustalić jego treści na podstawie obowiązującego prawa. Zdaniem znawców zagadnienia, lansowanie tezy, że stanowi on umowę nienazwaną w rozumieniu ustawy z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1145), jest chybione, a to wskutek postanowienia art. 750 KC, ustalającego, że do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy o

możliwość powołania komitetu wykonawczego w celu wykonywania czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki, złożonego wyłącznie z dyrektorów wykonawczych. Co więcej, nadzór nad prowadzeniem spraw spółki może zostać powierzony dyrektorom niewykonawczym, którzy mogą tworzyć komitet rady dyrektorów.

W zakresie praw i obowiązków dyrektorów niewykonawczych komentatorzy zwracają uwagę na niewłaściwe od strony legislacyjnej sformułowanie art. 300⁷⁶ §1 KSH, w którym dla określenia tej samej kwestii zastosowano dwa różne określenia („prowadzenie przedsiębiorstwa spółki” i „prowadzenie spraw spółki”)⁸³⁹. Generalnie rzecz ujmując, w omawianym modelu zarządzania dyrektorzy wykonawczy posiadaliby kompetencje do prowadzenia spraw spółki, dyrektorzy niewykonawczy do sprawowania nadzoru nad spółką, zaś obydwie grupy dyrektorów - do reprezentowania prostej spółki akcyjnej.

Z całą pewnością dopiero z upływem czasu możliwe będzie dokonanie oceny, który z modeli zarządzania PSA zyska większą przychylność akcjonariuszy spółki, jednakże już teraz można postawić tezę o „wyższości” modelu dualistycznego nad monistycznym, a w konsekwencji być może mniejszym zainteresowaniem dla tego ostatniego.

Pozostając natomiast w obszarze upoważnienia zarządu do emisji akcji, nie może pozostać bez komentarza zakres owego upoważnienia. W tym przedmiocie dostrzec należy ograniczenia dotyczące liczby wyemitowanych akcji, jak i te natury przedmiotowej.

Po pierwsze, zakres upoważnienia nie może przekraczać jednej czwartej ogólnej liczby akcji wyemitowanych przez spółkę na dzień udzielenia upoważnienia. Po drugie, zarząd

zleceniu. W związku z tym, ustawa z 23.12.1999 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 110, poz. 1256 ze zm.) wprowadziła zwrot "umowa zlecenia i inna umowa o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia". W stosunku do członków zarządu tych spółek właściwe są przepisy KC o zleceniu, które w indywidualnej umowie umożliwiają swobodne kształtowanie przez strony wzajemnych praw i obowiązków. Przepisy o zleceniu dotyczą zarówno czynności faktycznych związanych z zarządzaniem wewnątrz spółki, jak i dokonywaniem czynności prawnych w stosunku do innych podmiotów prawa. Niemniej jednak w stosunku do członków tych zarządów praktykuje się zawieranie umów o pracę. Sąd Najwyższy przyjął (wyr. SN z 17.5.1995 r., I PRN 14/95, OSNAPiUS 1995, Nr 21, poz. 263), że pozycja prawna prezesa kolegiального zarządu spółki akcyjnej może być ukształtowana zarówno na podstawie umowy o pracę (w tym na czas określony), jak i na podstawie umowy zlecenia (dezaktualizacji wobec zmiany Kodeksu pracy w 1996 r. uległa natomiast możliwość zastosowania powołania). Zob. *Kodeks pracy. Komentarz*, red. Muszański 2019, wyd. 12, Legalis, dostęp: 06.09.2019.

⁸³⁹ M. Boryczko [w:] M. Kozuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka akcyjna. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 402.

może emitować akcje tylko w zamian za wkłady pieniężne, chyba że upoważnienie do emisji przewiduje możliwość objęcia akcji za wkłady niepieniężne. W końcu, zarząd nie może emitować akcji uprzywilejowanych ani przyznawać akcjonariuszom uprawnień indywidualnych. Skoro zatem jeden z wektorów rozwoju prostej spółki akcyjnej stanowić ma możliwość wnoszenia do spółki wkładów niepieniężnych w postaci wiedzy lub umiejętności, to przyjąć należy, że również emisja akcji (gdy przewiduje to upoważnienie) może odbywać się w zamian za wkłady w takiej właśnie formie. Ustawodawca przyjął założenie, że z jednej strony ogranicza ilość akcji, co do których emisji decyduje zarząd (wskazana już ilość jednej czwartej ogólnej liczby akcji wyemitowanych przez spółkę), z drugiej zaś w odniesieniu do tej właśnie ilości, przekazuje zarządowi niemal całość uprawnień⁸⁴⁰.

Nie w pełni bezwarunkowa pozostaje możliwość pozbawienia prawa poboru w całości lub części dokonana uchwałą zarządu. W tym bowiem przypadku konieczne jest uwzględnienie interesu spółki. Jednocześnie przypomnienia wymaga, że w spółce akcyjnej prawo poboru akcji przeciwdziała zjawisku rozwadniania kapitału akcyjnego. Jak podkreśla się w literaturze, efektywne wykonanie prawa poboru w pełnym zakresie może być w interesie spółki, a także jej dotychczasowych akcjonariuszy, wobec czego dopuszczalne jest zamieszczenie w statucie spółki zobowiązania wszystkich jej akcjonariuszy co do objęcia akcji nowej emisji. Takie rozwiązanie ma służyć utrzymaniu dotychczasowej struktury akcjonariatu⁸⁴¹.

W spółce akcyjnej także, z reguły jako uzasadnienie wyłączenia prawa poboru powołuje się potrzebę pozyskania inwestora strategicznego, który gotowy jest wnieść do spółki zaawansowane technologie, *know-how* niezbędny dla jej rozwoju bądź środki pozwalające na jej ekspansję. Dlatego wyłączenie prawa poboru przeprowadzane jest najczęściej w celu dokonania podwyższenia kapitału zakładowego w drodze subskrypcji prywatnej. Z drugiej zaś strony, wyłączenie prawa poboru możliwe jest również w związku z zamiarem dokonania oferty publicznej, tj. subskrypcji otwartej akcji, realizowanej głównie w celu pozyskania znacznych środków, przy zachowaniu większej kontroli nad spółką, co osiąga się dzięki większemu rozproszeniu podwyższanego kapitału zakładowego pomiędzy dużą liczbę potencjalnych inwestorów⁸⁴². Powody te

⁸⁴⁰ Na mocy art. 300¹¹² zd. 1 KSH, uchwała zarządu podjęta w granicach upoważnienia zawartego w umowie spółki zastępuje uchwałę walnego zgromadzenia o emisji akcji.

⁸⁴¹ A. Kidyba, *Meritum. Prawo spółek*, s. 1594-1595.

⁸⁴² A. Kidyba, *Meritum...*, s. 1595.

tracą na aktualności w PSA. W tej ostatniej, pozbawienie prawa poboru w całości lub w części dotyczące każdej emisji akcji w granicach upoważnienia udzielonego zarządowi, wymaga uchwały akcjonariuszy podjętej zgodnie z art. 300¹⁰⁶§2, który z kolei stanowi, że w interesie spółki akcjonariusze mogą zostać pozbawieni prawa poboru w całości lub w części uchwałą akcjonariuszy podjętą większością czterech piątych głosów. Decydującym każdorazowo pozostaje zatem interes prostej spółki akcyjnej, co nie stanowi „nowości” wobec brzmienia art. 433 §1 i 2 KSH. Także podjęcie przez walne zgromadzenie uchwały zmieniającej umowę spółki, która przewiduje udzielenie zarządowi upoważnienia do pozbawienia prawa poboru akcji w całości lub części, wymaga spełnienia tożsamyh warunków, co do interesu spółki i większości czterech piątych głosów⁸⁴³.

Status prawny walnego zgromadzenia w prostej spółce akcyjnej zasadniczo nie stanowi zagadnienia, któremu należałoby poświęcić nadmiar uwagi (także nadzwyczajnego)⁸⁴⁴. Należy ją zwrócić wyłącznie na sprawy wymagające podjęcia uchwały (a zatem porównanie brzmienia art. 393 oraz art. 300⁸¹KSH), jak również na wykorzystanie środków porozumiewania się na odległość przy zwołaniu walnego zgromadzenia. Odnosząc się do pierwszej z zasygnalizowanych kwestii, zarówno w spółce akcyjnej, jak i PSA, uchwały wymaga: rozpatrzenie i zatwierdzenie sprawozdania zarządu z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzielenie absolutorium członkom organów spółki z wykonania przez nich obowiązków, zbycie i wydzierżawienie przedsiębiorstwa albo jego zorganizowanej części oraz ustanowienie na nich ograniczonego prawa rzeczowego, zbycie i zbycie nieruchomości, użytkowania wieczystego lub udziału nieruchomości chyba że umowa (statut) spółki stanowi inaczej, emisja obligacji zamiennych lub z prawem pierwszeństwa i emisja warrantów subskrypcyjnych, o których mowa w art. 453§1 (bądź w przypadku PSA – art. 300¹¹⁹) i wreszcie zawarcie umowy, o której mowa w art. 7. W prostej spółce akcyjnej nie występują wynikające z art. 393 pkt 2 i 6 przyczyny wymagające podjęcia uchwały przez walne zgromadzenie w spółce akcyjnej. W punkcie 2 mowa jest o postanowieniu dotyczącym roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej przy zawiązaniu spółki lub sprawowaniu zarządu albo nadzoru. Z kolei w punkcie 7 o nabyciu

⁸⁴³Art. 300¹¹³§3 KSH.

⁸⁴⁴ Obszerna analiza w zakresie spółki akcyjnej, zob. J. J. Zięty, Zwołanie nadzwyczajnego walnego zgromadzenia przez akcjonariuszy w trybie art. 399 § 3 i art. 400 § 1 k.s.h. – koszty oraz obowiązki zwołujących organów spółki, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 8, 2010, s. 13-17.

własnych akcji w przypadku określonym w art. 362§1 pkt 2⁸⁴⁵ oraz upoważnienie do ich nabywania w przypadku określonym w art. 362§1 pkt 8⁸⁴⁶.

Co zaś odnosi się do wykorzystania środków porozumiewania się na odległość, wskazać należy, że niestety przepisy obejmujące tę materię w prostej spółce akcyjnej nie zostały objęte nowelizacją wprowadzoną w życie z uwagi na pandemię COVID-19 wobec czego w tejże spółce na przykład dla zdalnego („na odległość”) udziału w walnym zgromadzeniu akcjonariuszy potrzebne jest wyraźnie upoważnienie spółki⁸⁴⁷. W tym kontekście warto podkreślić, że przepisy o spółce akcyjnej zostały stosownie zmodyfikowane, albowiem dnia 8 marca 2020 r. weszła w życie ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych⁸⁴⁸. Wobec wprowadzenia wielu ograniczeń oddziałujących na szereg okoliczności gospodarczych zaistniała potrzeba wprowadzenia szczególnych rozwiązań mających na celu przeciwdziałanie negatywnym skutkom gospodarczym tej sytuacji⁸⁴⁹. Jednym z nich było ułatwienie umożliwiające funkcjonowanie organów spółek „na odległość” przy pomocy elektronicznych środków porozumiewania się, a tym samym modyfikacja art. 406⁵ KSH dotyczącego komunikacji elektronicznej i transmisji obrad w spółce akcyjnej. Moim zdaniem na negatywną ocenę zasługuje fakt, że przepisy o prostej spółce akcyjnej – zatem spółce, która weszła do ustawodawstwa akurat w dobie pandemii – nie zostały dostosowane do panującej sytuacji. Tym samym w pełni uzasadniony jest postulat objęcia stosowną modyfikacją również rzeczowej spółki.

6. Podsumowanie

Poczynione w niniejszym rozdziale rozważania skłaniają do sformułowania kilku wniosków.

⁸⁴⁵ Zakaz nabywania akcji własnych, który nie dotyczy nabycia akcji, które mają być zaoferowane do nabycia pracownikom lub osobom, które były zatrudnione w spółce lub spółce z nią powiązanej przez okres co najmniej trzech lat.

⁸⁴⁶ Zakaz nabywania akcji własnych, który nie dotyczy nabycia na podstawie i w granicach upoważnienia udzielonego przez walne zgromadzenie; upoważnienie powinno określać warunki nabycia, w tym maksymalną liczbę akcji do nabycia, okres upoważnienia, który nie może przekraczać pięciu lat, oraz maksymalną i minimalną wysokość zapłaty za nabywane akcje, jeżeli nabycie następuje odpłatnie.

⁸⁴⁷ Por. art. 300⁹² KSH.

⁸⁴⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 1842.

⁸⁴⁹ A. Krysik [w:], Kodeks spółek..., Z. Jara (red.), 2024, Legalis, [dostęp: 19.01.2024]

Po pierwsze, statut (umowa) SAS określa warunki, w których spółka jest zarządzana (art. L. 227-5 *Code de commerce*), a z powyższego wynika znaczna swoboda w kształtowaniu stosunku prawnego pomiędzy wspólnikami a zarządzającymi spółką. Zarówno ustawodawca francuski, jak i komentatorzy, w sferze zarządzania SAS posługują się czasownikami: *gérer* („zarządzać”, ale również „prowadzić”) oraz *diriger* (kierować). Choć czasowniki te są pod względem semantycznym bardzo do siebie zbliżone, węższe znaczenie posiada czasownik *diriger* odnoszący się, co do zasady, do sprawowania funkcji kierowniczych. Zaś czasownik *gérer* winien być rozumiany nieco szerzej, z uwzględnieniem zarządzania jako procesu, w którego zakres wchodzi także administrowanie spółką. Wśród przepisów odnoszących się do ujawnienia osób zarządzających prostą spółką akcyjną we właściwych rejestrach, ustawodawca posługuje się również pojęciem *administrateurs*, co w dosłownym tłumaczeniu można rozumieć, jako *administratorzy*. Różnice (przede wszystkim kompetencyjne) pomiędzy *dirigeant*, *gérant* oraz *administrateur* polegają na tym, że pierwsze dwie spośród wymienionych osób występują w większości spółek handlowych – zarówno osobowych, jak i kapitałowych – zaś „administrator”, na gruncie francuskiego prawa spółek jest przedstawicielem spółki (*mandataire social*), członkiem rady zarządzającej w spółkach *par actions*, a pomimo faktu, iż sposób powoływania i status *administrateurs* regulowany jest przez przepisy art. L. 225-17 i następne *Code de commerce* (więc odnoszące się do spółki akcyjnej), to znajdują one zastosowanie także do SAS w sytuacji, gdy ta ostatnia wybierze model zarządzania, w którym występuje rada zarządzająca.

Rzeczownikowi *dirigeant* na gruncie prawa spółek można przypisać szersze oraz wąskie rozumienie. Zgodnie z tym pierwszym rzeczownik ten należy stosować na określenie każdej osoby ponoszącej odpowiedzialność w zakresie administrowania, zarządzania i kierowania przedsiębiorstwem. Będzie to również *administrateur* spółki akcyjnej („klasycznej”), jakim jest *directeur général*. Natomiast w bardziej restrykcyjnym rozumieniu kwalifikacja owego *dirigeant* zarezerwowana jest wyłącznie do tego, na kim spoczywają obowiązki w zakresie reprezentacji spółki a zatem dotyczy tego, kogo doktryna nazywa *représentant légal de la société*. Jak wskazuje się w literaturze, owo „szerokie” znaczenie obejmuje: prezesa, dyrektora generalnego i dyrektora generalnego delegowanego w spółce akcyjnej oraz prostej spółce akcyjnej oraz zarządzającego w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (*gérant de SARL*).

Druga spośród przytoczonych definicji jest bardziej precyzyjna i poprawna pod względem etymologicznym. Należy opowiedzieć się za akceptacją szerszego ujęcia

osoby zarządzającej/kierującej spółką (*dirigeant*). W polskiej spółce brak jest rozróżnienia pomiędzy osobami kierującymi a zarządzającymi spółką. Ustawodawca polski posługuje się pojęciem organów, w rozumieniu znanym z pozostałych dwóch spółek kapitałowych a regulując status i zadania dyrektorów nie określa ich jako kierujących/zarządzających PSA. Być może należałoby rozważyć wprowadzenie do polskiego systemu ustawowego podziału na zarządzanie i kierowanie spółką przez próbę zdefiniowania tych pojęć. Kierować można pracami danego organu bądź komitetu, zaś zarządzanie rozdzielone byłoby pomiędzy konkretne osoby (prezes, dyrektorzy) lub organy (zarząd). Takie rozwiązanie pozwoliłoby wyznaczyć granice uprawnień a jednocześnie nie ograniczałoby możliwości istnienia obok siebie w jednej spółce różnych osób/gremiów. Wówczas sensowne zdaje się także wprowadzenie obowiązku rejestrowania decyzji podejmowanych przez osoby/organy zarządzające spółką i nie chodzi tutaj o protokół, w którym na gruncie obowiązujących regulacji umieszczane są uchwały walnego zgromadzenia PSA. Skoro bowiem polski ustawodawca zdecydował, że obligatoryjne jest prowadzenie rejestru akcjonariuszy to w takiej samej formie mógłby zostać prowadzony rejestr owych decyzji. Można bowiem przypuszczać, że zwiększyłoby to świadomość zarządzających, ułatwiło czynności kontrolne a nade wszystko wyklarowało, kto w rzeczywistości podejmuje decyzje zarządcze. To ostatnie zdaje się szczególnie istotne przy uwzględnieniu wielości „wariantów” zarządzania prostą spółką akcyjną i co za tym idzie - obawie, że odpowiedzialność zarządzających może ulec „rozmyciu”.

Po drugie, w zakresie zarządzania francuską spółką zarysowuje się wyraźny podział na dwie sfery: podejmowanie decyzji oraz reprezentacja. O ile jednak warunki podejmowania decyzji (przez które Code de commerce rozumie kierowanie spółką) uregulowane winny być w statucie, o tyle reprezentację spółki ustawodawca powierza wprost prezesowi (prezydentowi) SAS. Innymi słowy, przepisy Code de commerce nie wskazują jakie osoby czy organy uprawnione są do podejmowania decyzji, zaś wskazują, że sfera reprezentacji spółki pozostawiona jest prezesowi. Regulacji takich nie zawierają polskie rozwiązania dotyczące PSA. Co więcej, w KSH w ogóle nie została przedstawiona pozycja prezesa spółki. Tym samym można pokusić się o twierdzenie, iż obowiązek powołania prezesa spółki (niezależnie od wybranego modelu zarządzania spółką) istniejący w SAS należałoby zastosować w polskiej spółce. Przy założeniu, że spółka zarządzana będzie w modelu monistycznym, warto w umowie spółki

sprecyzować zakres czynności, w ramach których dyrektorzy (wykonawczy, niewykonawczy mieliby wspomagać prezesa).

Po trzecie, dla ustawodawcy francuskiego nie jest żadnym *novum* odejście od zasady reprezentowania spółki przez orany inne niż zarząd czy wspólnicy (spółki osobowe). W tym zakresie zauważyć należy poważną zmianę w podejściu polskiego ustawodawcy, który zdecydował się dopuścić taką możliwość w PSA.

Po czwarte, możliwość wyboru modelu zarządzania prostą spółką akcyjną pomiędzy monistycznym a dualistycznym zbliża omawianą spółkę do spółki europejskiej⁸⁵⁰. Co przy tym korzystne, jedynym sposobem powołania lub likwidacji organów polskiej spółki (niezależnie od wybranego modelu zarządzania) jest umowa spółki, nie zaś uchwała walnego zgromadzenia niestanowiąca zmiany umowy spółki. Jednakże wśród przepisów formułujących zasady zarządzania spółką, w każdej z dopuszczalnych konfiguracji nie brakuje takich, które wymagają komentarza bowiem mogą rodzić wątpliwości interpretacyjne. Jednym z nich jest art. 300⁶⁹ KSH normujący kompetencje rady nadzorczej, a zatem dotyczący dualistycznego modelu zarządzania. Mianowicie, §2 tego przepisu wskazujący na niemożność wydawania przez radę nadzorczą wiążących poleceń zarządowi winien być interpretowany z §1 oraz §4. To z kolei umożliwia radzie nadzorczej wskazywać uchybienia zarządu oraz rekomendować określone rozwiązania⁸⁵¹.

Po piąte, uwagi wymaga „podział ról” w radzie dyrektorów. Ustawodawca polski dopuszcza delegację niektórych albo wszystkich czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki wobec „jednego” lub „niektórych” dyrektorów. Tym samym należy przyjąć, że nie jest możliwe delegowanie roli dyrektorów wykonawczych wobec wszystkich członków rady dyrektorów prostej spółki akcyjnej. Nie można przy tym nie zauważyć, że przepis art. 300⁷⁶ § 1 KSH jednoznacznie dopuszcza możliwość takiego ustrukturyzowania działalności spółki, wedle którego czynności dotyczące prowadzenia przedsiębiorstwa spółki zostaną oddelegowane tylko jednemu dyrektorowi - wówczas pozostali będą sprawować wobec jego działań niezależny nadzór⁸⁵². Na gruncie tego

⁸⁵⁰ Rozporządzenie Rady (WE) Nr 2157/2001 z 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE); Dz. Urz. UE L 294 s.1 (ze zm.).

⁸⁵¹ M. Bieniak, [w:] J. Bieniak (red.), *Kodeks...*, Legalis, [dostęp: 08.09.2021] Komentator słusznie wskazuje, że takie rekomendacje nie będą wiązały zarządu, lecz muszą być przez zarząd poważnie rozważone z uwagi na ciężąca na zarządzie odpowiedzialność cywilną i karną za należyte prowadzenie spraw spółki.

⁸⁵² P. Tracz [w:] M. Koźuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka...*, s. 288.

przepisu możliwe jest objęcie delegacją nie tylko wszystkich czynności prowadzenia przedsiębiorstwa, lecz również wskazanie „niektórych” czynności o tym charakterze, które zostaną przekazane wyznaczonemu dyrektorowi. Z tego należy wyprowadzić wniosek o możliwości zorganizowania rady dyrektorów tak, by funkcjonowało w jej składzie kilku dyrektorów wykonawczych o odmiennych zakresach delegacji. Warto też podkreślić, że omawiana delegacja (tj. zawarta w przepisach dotyczących rady dyrektorów) jest odrębną instytucją od tej uregulowanej w art. 300⁷⁰ KSH (tj. delegacji członków rady nadzorczej do wykonywania obowiązków w zarządzie prostej spółki akcyjnej funkcjonującej w systemie dualistycznym)⁸⁵³. Francuski ustawodawca „wyznacza” status (w „systemie” zarządzania SAS) dyrektorów generalnych i dyrektorów generalnych delegowanych przez pryzmat prezesa (*président*) spółki. Tzn. przepisy nie narzucają obowiązku powołania owych dyrektorów w danej spółce, lecz praktyka pokazuje, że często statut kreuje więź podporządkowania (*lien de subordination*) pomiędzy dyrektorami a prezesem choć nie ma ona ściśle określonego charakteru, w tym sensie, że dyrektorzy mają niejako „asystować” prezesowi w misji bieżącego zarządzania spółką, nie zaś reprezentacji spółki.

Po szóste, korzystając z francuskich rozwiązań godne przetransponowania do polskiego porządku prawnego byłyby regulacje dotyczące wyspecjalizowanych komitetów. W polskiej regulacji możliwość powołania komitetów dotyczy wykonywania funkcji przez dyrektorów (wykonawczych i niewykonawczych). Komitet wykonawczy, w którego skład mogą wchodzić wyłącznie dyrektorzy wykonawczy może zostać powołany w celu wykonywania czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki. Natomiast komitet rady dyrektorów (w którego skład wchodzi dyrektorzy niewykonawczy może być powołany w celu sprawowania stałego nadzoru nad prowadzeniem spraw spółki. Będą to nadal komitety złożone z dyrektorów, nie zaś takie, których możliwość ustanowienia występuje w SAS. Tymczasem rozwiązanie francuskie pokazuje, że dla rozwoju działalności spółki sens ma powołanie komitetów, które będą miały wymiar ekspercki, dotyczyły będą wybranych sfer funkcjonowania spółki. Do takich komitetów należałoby dopuścić również osoby z zewnątrz, wyposażone w wiedzę, doświadczenie i umiejętności służące spółce. Jednakże w obecności i pod kontrolą zarządców, na przykład dyrektorów (wykonawczych/niewykonawczych). Innymi słowy, nie chodziłoby

⁸⁵³ P. Tracz [w:] M. Kożuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka*..., s. 287

o to by „wpuszczać” do spółki osoby obce, które miałyby swobodny (w negatywnym znaczeniu – nieograniczony) dostęp do wybranych aspektów działalności spółki, lecz służyły swoją wiedzą i doświadczeniem „pod okiem” zarządzających. Natomiast zasady tej współpracy i odpowiedzialności nakreślałaby umowa spółki, zaś precyzowała umowa/porozumienie zawarte pomiędzy spółką a taką osobą/osobami. Należy bowiem za pożądaną uznać sytuację, w której dyrektorzy (wykonawczy/niewykonawczy) będą dysponowali niezbędną wiedzą co do perspektyw rozwoju spółki, jednakże gdyby nie zawsze tak było, rola wyspecjalizowanych komitetów może okazać się nieoceniona.

Po siódme, instytucją istniejącą we francuskim systemie a obcą polskiemu jest podział kierujących spółką na: kierującego „prawnie” (*dirigeant de droit*) oraz kierującego „faktycznie” (*dirigeant de fait*). Do grupy tych pierwszych zaliczeni są: dyrektorzy wykonawczy, członkowie rady dyrektorów, członkowie zarządu. Choć jest to „katalog”, który nie został stworzony ustawowo, lecz wynika z przyjętej praktyki. Ustawowej definicji nie zawiera także *dirigeant de fait* lecz przyjmuje się, że osoba taka by zyskać miano kierującego „faktycznego” winna przede wszystkim w sposób aktywny zarządzać spółką. Ponadto powinna tą spółką zarządzać stale, czyli tak by był to trwały proces a nie jednorazowe decyzje. W końcu by móc zyskać miano *dirigeant de fait* należy działać samodzielnie podejmując niezależne decyzje (brak stosunku podporządkowania).

W końcu stwierdzić należy, że wprowadzony w odniesieniu do polskiej prostej spółki akcyjnej monistyczny model zarządzania nie został uregulowany w sposób kompleksowy a model dualistyczny stanowi „odwzorowanie” istniejących w tym przedmiocie przepisów właściwych spółce akcyjnej. Godna aprobaty jest intencja ustawodawcy dotycząca monistycznego modelu zarządzania. Jego istotą pozostaje powołanie rady dyrektorów posiadającej status organu wykonawczo-kontrolnego. Model ten ma cechować elastyczność działania przejawiająca się w możliwości (a nie konieczności) powołania jeszcze dodatkowych osób (dyrektorzy wykonawczy, dyrektorzy niewykonawczy) oraz gremiów (komitet rady dyrektorów). Jednakże ten sposób zarządzania rozważany z punktu widzenia: reprezentacji spółki, reprezentacji w sytuacji sporu ze spółką, oświadczeń składanych spółce, czy też wynagrodzenia dyrektorów uregulowany został w oparciu o przepisy normujące tę kwestię w zarządzie PSA (model dualistyczny). Z kolei te ostatnie zostały „zapożyczone” ze spółki z o.o. i akcyjnej. Tym samym mamy do czynienia z niezrozumiałą mnogością przepisów, której można by uniknąć poprzez zastosowanie systemu odesłań.

Znamienny pozostaje również fakt, że o ile rada nadzorcza istniejąca w dualistycznym modelu zarządzania prostą spółką akcyjną sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki (art. 300⁶⁹ §1 KSH), o tyle dyrektorzy niebędący dyrektorami wykonawczymi (dyrektorzy niewykonawczy) sprawują stały nadzór nad prowadzeniem spraw spółki (art. 300⁷⁶ §1 zd.2 KSH), a do ich szczególnych obowiązków należy ocena prawidłowości i rzetelności sprawozdań, o których mowa w art. 300⁸² §2 pkt 1 KSH, i składanie walnemu zgromadzeniu corocznego pisemnego sprawozdania z wyników tej oceny (§3 tego samego przepisu). Choć możliwe jest powołanie komitetu rady dyrektorów (złożonego z dyrektorów wykonawczych), to nadal zadaniem tego gremium jest sprawowanie stałego nadzoru nad prowadzeniem spraw spółki. Uzasadniony jest zatem pogląd o ograniczonym zakresie nadzoru sprawowanego w prostej spółce akcyjnej wykorzystującej monistyczny model zarządzania. Tym samym nie można mówić o „równorzędności” w zakresie sposobów zarządzania spółką. W takim stanie rzeczy dyskusyjna pozostaje również możliwość delegowania na jednego lub kilku dyrektorów wykonawczych niektórych albo wszystkich czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki także w regulaminie rady dyrektorów (jak również w umowie spółki lub uchwale rady dyrektorów).

Być może polski ustawodawca winien w przepisach prawa pracy rozważyć również rozwiązanie francuskie, zgodnie z którym, w przedsiębiorstwach, w których trzeci rok obrotowy z rzędu zatrudnianych jest co najmniej 1000 pracowników, pracodawca co roku publikuje informacje o różnicach w reprezentacji kobiet i mężczyzn wśród kadry kierowniczej wyższego szczebla (w rozumieniu francuskiego kodeksu pracy), w tym również członków organów zarządzających. Począwszy od 1 marca 2026 r. przedsiębiorstwa będą musiały zapewnić co najmniej 30% płci mniej licznie reprezentowanej wśród tejże kadry, zaś od 1 marca 2029 r. ma to być co najmniej 40%. Oczywiście zasady te dotyczą również spółek. Należałoby zatem rozwiązanie takie poddać pod rozagę również polskiemu ustawodawcy, albowiem byłby to wyraz realnego zapobiegania dyskryminacji w zatrudnieniu, także w spółkach.

Rozdz. VII. ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZARZĄDZAJĄCYCH SAS ORAZ PSA A TAKŻE ICH POWOŁYWANIE I ODWOŁYWANIE

1. Uwagi wstępne

Z rozdziału VI niniejszej pracy wynika, że ogromny zakres swobody w zakresie zarządzania spółką (zarówno polską jak i francuską) ma sprzyjać podejmowaniu działalności w tej formie. Jednakże im większy zakres swobody, tym ostrzejsze i bardziej sformalizowane powinny pozostać zasady ponoszenia odpowiedzialności przez tych, którzy kierują i zarządzają spółką.

W niniejszym rozdziale skupiłam się przede wszystkim na omówieniu tejże odpowiedzialności. Jednakże rozpocznę od kwestii powoływania zarządzających w SAS oraz ich uprawnień, albowiem pozwoli to – w mojej ocenie - lepiej zrozumieć przedstawione zagadnienia. W rozdziale siódmym omówiłam także odpowiedzialność zarządzających polską prostą spółką akcyjną, choć jak wskazałam w poprzednim rozdziale polski ustawodawca nie używa określeń „zarządzający” czy „kierujący” spółką to jednak normuje zakres ponoszonej przez nich odpowiedzialności.

2. Powoływanie i odwoływanie zarządzających SAS

W zakresie samego faktu powoływania zarządzających, rzeczą oczywistą pozostaje zależność tego procesu od wybranej formy kierowania uproszczoną spółką akcyjną. Do SAS stosować należy zasady ogólne dotyczące niezdolności do pełnienia rzeczonych funkcji (art. L. 249-1 Code de commerce) czy też dotyczące zarządzających nieposiadających francuskiego obywatelstwa. Kwestią wymagającą nieco więcej uwagi pozostaje zagadnienie zakończenia sprawowania funkcji kierowniczych w uproszczonej spółce akcyjnej. Nie dziwi fakt, iż przyczynami tymi są: śmierć, upływ czasu (w przypadku terminowego powołania), dymisja, niezdolność osoby fizycznej do sprawowania funkcji, czy też rozwiązanie osoby prawnej (istotne, w sytuacji, gdy, to osoba prawna zarządza uproszczoną spółką akcyjną).

Rezygnacja osoby zarządzającej uproszczoną spółką akcyjną jest możliwa w każdym czasie i jako czynność dyskrecyjna osoby, która ją złożyła, nie wymaga umotywowania ani też nie istnieje wymóg jej przyjęcia (zaakceptowania) przez spółkę. Praktyka pokazuje, iż statuty SAS nierzadko zawierają postanowienia nakazujące, by w przypadku rezygnacji z funkcji, z dostatecznym wyprzedzeniem zawiadomić o tym spółkę. Ma to zasadniczo służyć reorganizacji sfery zarządzania bez paraliżu w zakresie funkcjonowania spółki. Innymi słowy, takie zastrzeżenia statutowe mają przeciwdziałać natychmiastowemu jej efektowi. Taki zamysł twórców wskazanych postanowień statutowych spotkał się jednak z krytyką ze strony orzecznictwa. W wyroku z dnia 1 lutego 2002 roku sąd kasacyjny podkreślił natychmiastowy skutek rezygnacji z funkcji zarządzającego spółką, pomimo obecności rzeczzonej klauzuli, wyjaśniając, iż *dymisja wywołuje wszelkie skutki od momentu, gdy spółka uzyskała wiedzę o jej dokonaniu*⁸⁵⁴. Podstawą takiej interpretacji sąd uczynił stosowanie do mandatu w spółce, przepisów odnoszących się do mandatu udzielonego na gruncie prawa cywilnego, a konkretnie – oparcie się na treści art. 2007 Code civil, zgodnie z którym *umocowany może odstąpić od mandatu, powiadamiając mocodawcę o zrzeczeniu*. Niemniej jednak, jak wskazuje ten sam przepis, w sytuacji, gdy takie zrzeczenie okaże się niekorzystne dla mocodawcy. Jeśli ten ostatni go nie przyjmie to umocowany może oponować wyłącznie przez wskazanie, iż nie jest w stanie wykonywać mandatu, powołując się przy tym na znaczne szkody, jakie mogłoby powodować dalsze wykonywanie przez niego mandatu (akapit 2).

Zgoła odmienną sytuacją pozostaje odwołanie zarządzających. Chodzi o przypadek, w którym element woli ustąpienia z funkcji zasadniczo nie musi występować. Fundamentalne w tym względzie pozostają rzecz jasna regulacje statutowe przewidujące okoliczności, przy których zaistnieniu zaktualizuje się obowiązek odwołania kierownictwa spółki. Jednakże, gdy statut milczy na ten temat, przedstawiciele doktryny, jak i orzecznictwa stoją na stanowisku, iż możliwe jest odwołanie zarządzającego z funkcji w każdym momencie, bez konieczności wskazywania motywu uzasadniającego podjętą decyzję⁸⁵⁵. W zakresie odwołania z funkcji zarządzającego przez sąd, ustawodawca francuski nie wykreował reguł dotyczących tejże procedury w uproszczonej spółce akcyjnej, a swoistym „drogowskazem” w tym przedmiocie stało

⁸⁵⁴ Soc., 1 lutego 2011, n° 10-20953.

⁸⁵⁵ H. Azarian, *SAS...*; L. Godon, *La société...*; M. Cozian, A. Viandier, F. Deboissy, *Droit...*, a także np. CA Paris, 7 marca 2013 (n°12-08807).

się rozstrzygnięcie wydane przez sąd w wyroku z dnia 17 września 2013 roku⁸⁵⁶, odmawiające słuszności odwołania prezesa uproszczonej spółki akcyjnej.

Częstym rozwiązaniem przyjmowanym przez założycieli uproszczonych spółek akcyjnych pozostaje ograniczenie swobody w zakresie odwoływania zarządzających spółką, przez wprowadzenie do statutu klauzul narzucających warunki tego odwołania. Kwestią wymagającą uwagi pozostaje przyczyna odwołania. Choć także w tym przedmiocie statut może doprecyzowywać szereg rozwiązań. Jedno z nich może stanowić pozbawienie funkcji zarządczych przy zachowaniu uzasadnionego powodu tej czynności. Choć przepisy francuskiego prawa handlowego nie formułują definicji „uzasadnionego powodu” (*juste motif*), analiza orzecznictwa poświęconego temu zagadnieniu w uproszczonych spółkach akcyjnych, korzystając z ukształtowanej praktyki dotyczącej kierujących SARL oraz spółkami akcyjnymi (szczególnie bogate orzecznictwo dotyczące odwołania dyrektorów generalnych i członków zarządu), pozwala sformułować kilka, przykładowych, uzasadnionych powodów. Do tej grupy można zaliczyć chociażby konflikt (powtarzające się zatargi, spory) pomiędzy kierującymi⁸⁵⁷ albo utratę zaufania⁸⁵⁸. Jeszcze inne motywy może stanowić zaistnienie znaczących różnic w zakresie określania rozwoju lub strategii przedsiębiorstwa⁸⁵⁹ albo brak lojalności wobec spółki (*défaut de loyauté*)⁸⁶⁰.

Nie ulega wątpliwości, iż przez lata funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej na gruncie ustawodawstwa francuskiego wykształciła się także praktyka formułowania w statutach spółek definicji i przedstawiania studium przypadków nieco poważniejszych niż uzasadniony powód, takich, jak choćby „poważny motyw” (*motif grave*), „ciężki lub poważny błąd” (*faute grave ou lourde*). Kolejną kwestią godną rozważania pozostaje odwołanie *ad nutum*, a zatem bez wskazania uzasadnienia takiej czynności. Warto w tym miejscu wskazać, że *de facto* zagadnienie to nie stanowiło na przestrzeni lat przedmiotu dyskusji wśród znawców tematu. Także orzecznictwo potwierdziło odwołanie *ad nutum*

⁸⁵⁶ CA Versailles, 17 września 2013 roku (n° 11-08075).

⁸⁵⁷ Com. 14 kwietnia 2015 roku, n° 14-15869 (sprawa SAS *Transpacam*); w rzeczonym stanie faktycznym sąd badał wpływ konfliktu pomiędzy zarządzającymi na sposób organizacji pracy, realizację strategii gospodarczej spółki, przestrzeganie zasad w zakresie księgowości i finansów spółki.

⁸⁵⁸ T. Com., 27 sierpnia 2005, n° 2005-299917 (sprawa *Block c. SAS Tracis*).

⁸⁵⁹ CA Paris, 17 września 2013 roku, n° 12-12567 (sprawa SAS *Cholet Dupont Partenaires*) ; jak czytamy w komentarzu do wyroku: niezadowolające wyniki działalności spółki wymagające ponownej negocjacji kontraktów zawartych pomiędzy wspólnikami większościowymi i zarządzającym mającymi status wspólników, w sytuacji, gdy ci ostatni odmawiają współpracy stanowi zagrożenie dla dalszego prowadzenia działalności przez spółkę (P-L. Périn, *Bul. Jolly Sociétés*, luty 2014, s. 91).

⁸⁶⁰ CA Versailles, 4 listopada 2010, n° 09-5712 (sprawa SAS *GEA PT France*).

w odniesieniu do prezesa spółki⁸⁶¹, zasadniczo milcząc w sprawie innych zarządzających uproszczoną spółką akcyjną. Co się zaś tyczy pozbawienia funkcji innych osób niż prezes spółki, przepis art. L. 225-55 Code de commerce, regulujący tę kwestię w spółkach akcyjnych wskazuje na możliwość odwołania dyrektora generalnego w każdym momencie, przez radę zarządzającą (tak samo, dyrektorzy generalni delegowani, po uprzednim wniosku dyrektora generalnego). Jednocześnie w myśl tego przepisu, w sytuacji, gdy decyzja o odwołaniu nie opiera się na uzasadnionej ku temu przyczynie i powoduje powstanie szkody, możliwe jest dochodzenie jej naprawienia, przez odwołanego dyrektora generalnego, który nie pełni jednocześnie funkcji przewodniczącego (prezesa) rady zarządzającej. Podobnie rzecz się ma na gruncie przepisu art. L. 225-61 Code de commerce, który umożliwia odwołanie członków zarządu lub jedyne go dyrektora zarządzającego przez walne zgromadzenie, a jeżeli statut tak stanowi – przez radę nadzorczą. Jednakże, także w tym przypadku, w sytuacji, gdy decyzja w przedmiocie odwołania zostanie podjęta bez uzasadnionego motywu, może to legitymować dochodzenie stosownego odszkodowania. W tym też kontekście istotna jest informacja, iż żadna z przytoczonych regulacji nie znajduje zastosowania do omawianej w niniejszej pracy spółki (art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce).

Taki stan prawny skłania do konkluzji, iż uproszczona spółka akcyjna w przedmiotowym zakresie znacząco odróżnia się od spółki akcyjnej. Tym samym może stosować odwołanie zarządzających bez zachowania uzasadnionego powodu dla tejże czynności. Tożsamo brak jest możliwości skorzystania przez SAS z rozwiązania dedykowanego spółkom akcyjnym, w którym odwołanie zarządców pozostawiono w gestii wspólników. Mianowicie, zgodnie z treścią art. L. 225-105 akapit 3 Code de commerce, *walne zgromadzenie nie może obradować nad sprawą, która nie znajduje się w porządku obrad. Niemniej może w każdym przypadku odwołać jednego lub więcej zarządzających (administrateurs) lub członków rady nadzorczej i zastąpić ich.* W literaturze wykształcił się pogląd, zgodnie z którym w przypadku, gdy statut milczy na ten temat, a w porządku obrad zgromadzenia uproszczonej spółki akcyjnej brak jest punktu dotyczącego deliberacji nad odwołaniem zarządców, możliwe jest podjęcie tejże kwestii w ramach tych zagadnień, które w porządku obrad w jakikolwiek sposób dotyczą zarządzania spółką⁸⁶². Z kolei, stosując analogię do spółki akcyjnej, orzecznictwo

⁸⁶¹ Najbardziej znany wyrok z dnia , 8 kwietnia 2014 roku, n° 13-11650 (sprawa SAS Akerys Capital).

⁸⁶² Jest to praktyka dopuszczona przez orzecznictwo w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością.

potwierdziło dopuszczalność zawierania przez uproszczone spółki akcyjne umów odszkodowawczych (*conventions d'indemnisation*) wskazując jednocześnie na ograniczenia w zdolności (finansowej) spółki do określenia sumy tego odszkodowania⁸⁶³.

W orzecznictwie respektowana jest zasada, zgodnie z którą w procesie decydowania o odwołaniu zarządzającego SAS niezbędne jest respektowanie zasady kontradiktoryjności i unikanie dokuczliwych oraz nieuzasadnionych środków. Jednakże to na zarządzającym, którego odwołano z funkcji spoczywa ciężar udowodnienia, iż decyzja ta stanowiła nadużycie⁸⁶⁴. W konsekwencji, decyzja w przedmiocie odwołania nie stanowi rozstrzygnięcia wydanego przez sąd ani organ dyscyplinarny, a sam odwołany dysponuje prawem do reprezentacji przez profesjonalnego pełnomocnika obecnego podczas obrad organu spółki władnego podjąć decyzję w przedmiocie odwołania. Jednakże żadna z obowiązujących regulacji nie nakłada na ten ostatni obowiązku uprzedzenia zarządzającego, iż podczas obrad tego organu zostanie on odwołany. Ciekawy w swojej treści pozostaje wyrok z dnia 10 lipca 2012 roku, zapadły w sprawie *SAS GRS Valtech*⁸⁶⁵. Stan faktyczny opierał się na wysłanej do prezesa spółki za pośrednictwem korespondencji elektronicznej, przez dyrektora generalnego tej spółki, wiadomości, w której dyrektor generalny wskazał na istniejące pomiędzy nim a prezesem różnice w zakresie realizowanej przez spółkę strategii i wyraził w sposób jednoznaczny niezadowolenie z kierunku działań wdrażanych w spółce przez jej prezesa. Choć wiadomość ta poprzedzała odwołanie dyrektora generalnego z funkcji kierowniczej, to sąd uznał, że prezes spółki nie miał obowiązku podejmować dyskusji ze wskazanym zarządzającym ani ustosunkowywać się w żaden sposób do przedstawionego przez dyrektora punktu widzenia w zakresie kierunku działalności spółki. Z kolei w przywoływanej już sprawie *SAS Akerys* spółka przyjęła jako konstruktywną krytykę, zastrzeżenia w przedmiocie jej funkcjonowania, przedstawione przez ustępującego dyrektora. Jednocześnie, istnieje znaczna liczba rozstrzygnięć sądowych, w których sąd negatywnie wypowiedział się na temat braku uprzedniego powiadomienia

⁸⁶³ Com., 15 listopada 2011 roku, n° 09-10893 (sprawa *Bouchot v. sté Sud Panification*), dotyczący spółki akcyjnej, ale przyjęty również do SAS, jak na przykład w wyroku CA Grenoble, 6 października 2011 roku, n° 09-00803 (sprawa *SAS Wincanton v. Dourousseaud*).

⁸⁶⁴ Użyte w orzeczeniach sformułowania brzmią: *la preuve de circonstances abusives ou vexatoires*, co przetłumaczyć można, jako dowód (wystąpienia/zaistnienia) okoliczności związanych z nadużyciem i dokuczliwością.

⁸⁶⁵ Com., 10 lipca 2012, n° 11-19563. Tak samo w sprawie: *SAS Transpacam* (Com., 14 kwietnia 2015 roku, n°14015869).

zarządzającego o fakcie mającego zostać przeprowadzonego głosowania i dyskusji nad odwołaniem z piastowanej funkcji⁸⁶⁶.

3. Uprawnienia zarządzających SAS

Choć żaden z przepisów dedykowanych uproszczonej spółce akcyjnej nie wskazuje na prawa przysługujące zarządzającym tej spółki, to oczywistym jest, że precyzyjne w tym względzie postanowienia winien zawierać statut, a nadto, że prawa te należy w taki sposób ukształtować, by umożliwiły właściwe sprawowanie mandatu. Powyższe pozwala wskazać choćby prawo do bycia zaproszonym (wezwanym) na spotkania organów, do których należą, wraz z możliwością aktywnego uczestnictwa czy uprawnienie do otrzymywania wystarczających i aktualnych informacji dotyczących kwestii, które mają być na tych spotkaniach poddane pod głosowanie. Korzystanie z tych praw sprzężone jest z wykonywaniem obowiązków, które w sposób generalny można określić, jako te zapewniające respektowanie interesu spółki, zachowywanie tajemnicy zawodowej, ale także zachowanie wspomnianej już „lojalności” wobec spółki i jej wspólników, co przekłada się na brak prowadzenia działalności konkurencyjnej⁸⁶⁷.

Jednakże w zakresie uprawnień zarządzających uproszczoną spółką akcyjną ważką kwestią pozostaje ta umiejscowiona w sferze finansowej, a konkretnie – prawo do wynagrodzenia kierującego SAS. Choć, nie jest to prawo zagwarantowane przez obowiązujące przepisy, bowiem żaden z nich nie formułuje warunków, których należałoby w tej sferze przestrzegać. Jednakże – jak podkreślają M. Germain oraz P.-L. Périn – brak szczegółowo ukształtowanego statusu zarządzającego uproszczoną spółką akcyjną (w szczególności nieznaczna liczba regulacji dedykowanych *stricto* SAS) nie oznacza, że kwestia wynagradzania tych osób „wymyka się” ograniczeniom prawnym (*échappe à toute contrainte juridique*), które można dostrzec⁸⁶⁸. Z jednej strony część reguł ustanowionych w obowiązującym ustawodawstwie bądź przyjętych w drodze długoletniej praktyki znajduje zastosowanie na zasadzie swoistego „odbicia” (dosł. *par*

⁸⁶⁶ Tytułem przykładu: Com., 23 października 2007 roku (n° 06-16264); CA Paris, 7 marca 2013 roku (n° 12-08807).

⁸⁶⁷ Zob.: Komentarz L. Godona do wyroku z dnia 12 maja 2004 roku [w:] Com., 12. mai 2004, Beley c/SA Former, *Revue des sociétés* 2005, s. 140 oraz do wyroku z dnia 6 maja 2008 roku [w:] Com., 6 mai 2008, Hai c/Consorts Pauchard, *Revue des sociétés* 2009, s. 95.

⁸⁶⁸ M. Germain, P.-L. Périn, *La société*..., s. 413.

ricochet) i dostosowania przepisów, które w innych spółkach normują tę kwestię. Z drugiej zaś strony, istotna pozostaje rola orzecznictwa, które jest swego rodzaju regulatorem, gdyż ustanawia ograniczenia w przedmiotowym zakresie, jak choćby w odniesieniu do łączenia przez wspólnika SAS zatrudnienia (umowy o pracę) z mandatem kierującego i kontrolującego tę spółkę. W końcu, przyznać należy, iż zagadnienie wynagradzania zarządzających stanowi kwestię, która wywołuje skutki także w sferze podatkowo-finansowej, co nie powinno pozostać bez komentarza. Twórcy statutów uproszczonych spółek akcyjnych nierzadko korzystają (dostosowując je) z regulacji Code de commerce dedykowanych spółkom akcyjnym (art. L. 225-42-1, art. L. 225-22-1, art. L. 225-90-1, art. L. 225-79-1).

Przytoczone przepisy wskazują na specjalną procedurę stosowaną do zarządzających spółką, której papiery wartościowe podlegają reglamentacji na rynku regulowanym, a zatem regulacje te winny być stosowane do SAS z dużą dozą ostrożności. Praktyka pokazuje, iż najczęstszym przykładem ich zastosowania do uproszczonej spółki akcyjnej jest ten, gdy spółka ta stanowi filię spółki akcyjnej. Wówczas to do określenia wynagrodzenia zarządzających tą filią stosuje się przepisy *stricte* odnoszące się do spółki akcyjnej. Odwołując się zaś do przepisów wspólnych dla wszystkich spółek *par actions* raz jeszcze podkreślić należy wiodącą rolę postanowień statutowych w tym zakresie, a zatem także brak przeszkód dla „łączenia wynagrodzeń” z różnych tytułów (np. umowy o pracę, uczestnictwa w kolegialnych organach zarządzających itp.). Brak generalnego prawa do domagania się przez zarządzających wynagrodzenia z tytułu pełnionych funkcji zasada się także na treści art. 1936 Code civil, zgodnie z którym, *wykonywanie mandatu jest bezpłatne, jeżeli nie postanowiono inaczej*. Z drugiej jednak strony trudno odmówić słuszności w dochodzeniu wynagrodzenia na podstawie innych relacji umownych łączących zarządzającego ze spółką (umowa o pracę, umowa konsultacji itp.).

Analiza przykładów z orzecznictwa pokazuje, że liczne klauzule statutowe ustanawiają prawo do wynagrodzenia bez określania wysokości tego uposażenia⁸⁶⁹. Jak podkreśla się w literaturze, najczęściej praktykowany sposób ustalenia wysokości wynagrodzenia zarządzających uproszczoną spółką akcyjną stanowi swoiste „zapożyczenie” ze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (a zatem taki, w którym to wspólnicy określają tę wartość) albo ze spółki akcyjnej, w której zadanie to jest powierzane radzie zarządzającej lub radzie nadzorczej. Metodą, która w miarę wpływu

⁸⁶⁹ CA Versailles, 17 czerwca 2010 roku, n° 08-2252; CA Versailles, 27 września 2012 roku, n° 11-08607; Com., 17 grudnia 2013 roku, n° 12-27213.

czasu zyskała na znaczeniu, gdyż zaczęto doceniać aspekt obiektywizmu, jest skorzystanie z obecności osób trzecich. W większości przypadków przyjmuje to postać powołania komisji (komitetu), który to zagadnienie rozstrzygnie (*comité ad hoc*). Wreszcie, sam statut może przewidywać, że wysokość wynagrodzenia zaproponuje sam zainteresowany, jednakże przyjęcie takiej koncepcji nie może stwarzać przestrzeni do dokonywania nadużyć penalizowanych w art. L. 242-6 Code de commerce. Jednakże bezsporne w zakresie czynionych rozważań pozostaje, iż pożądane jest, by procedura określania wynagrodzenia zarządzających uproszczoną spółką akcyjną podlegała kontroli wspólników tejże spółki. Recz jasna sposób jej sprawowania winien być zróżnicowany, zależnie od ukształtowanych statutowo relacji łączących wspólników i kadrę kierowniczą. Jeżeli mamy do czynienia z SASU, relacje te będą przedstawiały się w sposób klarowny, ale już w sytuacji, gdy uproszczona spółka akcyjna liczyła będzie więcej niż jednego wspólnika, z punktu widzenia wspólników mniejszościowych (czy też większościowych, którzy nie pełnią funkcji zarządczych) konieczne będzie precyzyjne uregulowanie przedmiotowych kwestii.

Powyższe skłania zatem do postawienia pytania, o zakres minimalnej kontroli (zagwarantowanej literą prawa) sprawowanej przez wspólników uproszczonej spółki akcyjnej w procesie wynagradzania zarządzających SAS. Odpowiedź na postawione pytanie jest zależna od organu, który umocowany jest do określenia tego uposażenia. W sytuacji, gdy wynagrodzenie zarządzających wynika z bezpośredniej decyzji zbiorowo podjętej przez wspólników, nie podlega ono procedurze kontroli tych ostatnich, o której mowa w art. L. 227-10 Code de commerce. Oczywistym jest bowiem, że kontrola własnych rozstrzygnięć jest w tym stanie rzeczy bezprzedmiotowa⁸⁷⁰. *A contrario*, w sytuacji, gdy wynagrodzenie zarządzających jest określane przez organ spółki inny niż zgromadzenie wspólników, zastosowanie znajdzie przepis art. L. 227-10 i następne Code de commerce a zatem wdrożona zostanie procedura kontrolna przewidziana dla umów zawieranych pomiędzy spółką a osobami nią kierującymi⁸⁷¹. Część autorów, spośród

⁸⁷⁰ CA Bastia, 24 lipca 2013 roku (n° 11-00755); Com., 4 listopada 2014 roku (n° 13-24889; sprawa SAS Casadelmar).

⁸⁷¹ Zdaniem Komisji Prawnej Państwowej Rady Biegłych Rewidentów (*Commission juridique du Conseil national des commissaires aux comptes*), wynagrodzenie prezesa prostej spółki akcyjnej, przez niego określone, zgodnie z klauzulą zawartą w statucie spółki winno podlegać procedurze z art. L. 227-10 Code de commerce. Umieszczenie w statucie sformułowania: (...) *zatwierdzenie rocznego sprawozdania finansowego jest równoznaczne z zatwierdzeniem wynagrodzenia* (...) nie jest wystarczające dla zagwarantowania wspólnikom prawa do uzyskania informacji potrzebnych dla zatwierdzenia wynagrodzenia osób zarządzających spółką (*Bull. CNCC, grudzień 2006, §187, s. 712*).

których wskazać można choćby B. Dondero, D. Gallois-Cochet, czy J. de Calbiac, stoi na stanowisku, iż, podobnie jak w spółce akcyjnej, tak i w uproszczonej spółce akcyjnej, wynagrodzenie wyznaczone przez radę zarządzającą nie powinno zostać sklasyfikowane, jako wspomniane już w niniejszej rozprawie *convention réglementée*⁸⁷².

Rozważania w przedmiocie kierowania uproszczoną spółką akcyjną należy uzupełnić o „status podatkowy” zarządzających SAS. Generalnie rzecz ujmując, wynagrodzenie otrzymywane przez osoby fizyczne z tytułu kierowania SAS podlega regułom przewidzianym dla płacy zarządzających spółką akcyjną. W sposób klarowny przedstawia to T. Schmitt, wyjaśniając, iż przepis art. L. 1655 *quinquies* CGI zrównuje SAS ze spółką akcyjną w sferze podatkowej (*assimile en effet purement et simplement*⁸⁷³ *la SAS à la société anonyme au plan fiscal*)⁸⁷⁴.

4. Odpowiedzialność zarządzających w SAS

Zagadnieniem należącym do sfery zarządzania uproszczoną spółką akcyjną, któremu należy przypisać niebagatelną rolę z punktu widzenia nie tylko samej spółki, ale i osób trzecich wchodzących z nią w relacje gospodarcze, pozostaje odpowiedzialność ponoszona przez kierujących SAS. Także w tym zakresie ustawodawca narzuca asymilację z kierującymi spółką akcyjną. W praktyce oznacza to, że zgodnie z treścią art. L. 227-8 Code de commerce zasady dotyczące odpowiedzialności członków rady administracyjnej i zarządu spółek akcyjnych stosuje się do prezesa i zarządzających uproszczonych spółek akcyjnych.

Powyższe uwagi należy opatrzyć uwagą natury ogólnej, iż odesłanie to obejmuje wszelkie formy odpowiedzialności, a zatem zarówno odpowiedzialność cywilną i karną,

⁸⁷² Komentarz do wyroku *SAS Casadelmar* [w:] B. Dondero, Bull. Joly Sociétés, styczeń 2015, s. 13; D. Gallois-Cochet, Revue Sociétés, luty 2015, s. 108, J. de Calbias, JCP E 2015, s. 65. Zob. też wyrok: Com., 4 października 2011 roku (n° 10-20475; sprawa *SAS Compas Finance*). W przedmiotowym stanie faktycznym były prezes prostej spółki akcyjnej domagał się odrębnego wynagrodzenia (*une rémunération spécifique*) w tytułu nabycia na rzecz spółki określonych dóbr, co jak wskazywał, nie było bezpośrednio związane z pełnionym mandatem zarządczym. Sąd pierwszej i drugiej instancji nie przyznał słuszności powodowi, wskazując, iż ten ostatni nie przedstawił dokumentu, z którego wynikałoby powierzenie jemu tego zadania a tym bardziej, konieczności wynagrodzenia a nawet gdyby taki dokument istniał, winien zostać zatwierdzony przez radę nadzorczą i zostać wskazany w sprawozdaniu sporządzonym przez biegłego rewidenta.

⁸⁷³ W dosłownym tłumaczeniu jest to *czyste i proste* zasymilowanie ze spółką akcyjną, czym autor podkreśla tożsamość tych spółek w omawianej sferze.

⁸⁷⁴ T. Schmitt, *La SAS et le droit fiscal*, LPA, 15 września 2000, s. 60.

jak i tę wynikającą z obowiązków narzuconych przez prawo podatkowe, czy też tę, która wiąże się z niewypłacalnością spółki. Co się tyczy tej pierwszej a zatem odpowiedzialności ponoszonej na gruncie prawa cywilnego, to na skutek przytoczonego na wstępie niniejszego akapitu odesłania, zastosować należy reżim ogólny powództwa odszkodowawczego przedstawiony w przepisach od art. L. 225-249 do art. L. 225-257 Code de commerce. Już pobieżna analiza wskazanych przepisów pozwala przyjąć, iż zdarzeniami, które mogą skutkować poniesieniem przez zarządzających odpowiedzialności odszkodowawczej są *błędy w zakresie zarządzania i naruszenie prawa lub statutu (la faute de gestion et la violation de la loi ou des statuts)*. W przypadku uproszczonej spółki akcyjnej przypadki pogwałcenia postanowień statutowych pozostają najczęstszymi przyczynami aktualizowania się obowiązku odszkodowawczego po stronie kierujących tymi spółkami.

Konieczne jest podkreślenie, iż brak lojalności wobec zarządzanej spółki stanowi jedną z tych przyczyn, co potwierdził sąd kasacyjny w wyroku z dnia 18 grudnia 2012 roku⁸⁷⁵. Zaskoczeniem nie pozostaje także fakt, iż powództwo spółki może zostać wytoczone przez jej pełnoprawnego reprezentanta bądź też wspólników działających *ut singuli*. Powództwo indywidualne, na mocy art. L. 225-252 Code de commerce może wnieść każdy ze wspólników, który doznał osobistej szkody, różnej od tej poniesionej przez spółkę. Także osoby trzecie nie są pozbawione możliwości dochodzenia swoich roszczeń, jednakże w takim przypadku podstawę do działania, w tym kierunku stanowić może wyłącznie błąd niezwiązany z pełnieniem funkcji kierowniczych przez zarządzających (*faute séparable*)⁸⁷⁶.

Z faktu, iż ustawodawca francuski zastosował w zakresie odpowiedzialności cywilnej odesłanie do reguł rządzących spółką akcyjną (a konkretnie z treści art. L. 225-252 oraz art. L. 225-253 Code de commerce) wywodzić należy, iż klauzule statutowe przewidujące *a priori* i w sposób generalny brak odpowiedzialności zarządzających SAS, obarczone są wadą nieskuteczności. Z treści przepisu art. L. 225-253 Code de commerce wynika bowiem traktowanie jako niepisanych wszelkich klauzul, zgodnie, z którymi, skorzystanie przez spółkę z powództwa winno być poprzedzone aprobatą ogółu wspólników. Z kolei w myśl art. L. 225-252 zd. 2 Code de commerce, powód jest uprawniony do dalszego dochodzenia roszczeń, tj. nie tylko naprawienia poniesionej

⁸⁷⁵ Com., 18 grudnia 2012, n° 11-24305, sprawa *Daury v. Besins*.

⁸⁷⁶ Zob. Com., 12 marca 2013, n° 12-11514.

przez spółkę szkody, ale też do uzyskania odszkodowania z tytułu powiązanych z nią niedogodności.

W tym miejscu wyeksponować należy wyniki analizy przeprowadzonej przez H. Aubry dotyczącej wpływu swobody kontraktowej charakterystycznej dla SAS na zasady, o których mowa w poprzednim akapicie. Zdaniem wskazanej autorki, „w SAS, z uwagi na fakt, iż wspólnicy dysponują znaczącą swobodą w zakresie podziału uprawnień dotyczących zarządzania spółką, powinni mieć również możliwość decydowania o warunkach odpowiedzialności ponoszonej przez zarządzających spółką”⁸⁷⁷. H. Aubry podkreśla umowny charakter (*nature contractuelle*) odpowiedzialności zarządzających wobec spółki. Niemalże tożsame stanowisko w tym przedmiocie prezentuje P. Le Cannu, który nie wyklucza czysto umownej natury relacji łączących spółkę i osoby nią zarządzające. Powyższe, w ocenie wskazanego w zdaniu poprzednim autora, stanowi legitymację dla kreowania klauzul łagodzących bądź zaostrzających zasady ponoszenia odpowiedzialności przez kierujących uproszczoną spółką akcyjną⁸⁷⁸. H. Aubry uzupełnia ten wniosek o możliwość „stopniowania” sumy odszkodowania z tytułu dokonanej przez zarządzających czynności, a konkretnie uzależnia tę kwotę od natury błędu (*nature de la faute*), którego dopuścił się kierujący uproszczoną spółką akcyjną (zastrzegając jednocześnie, że ograniczenie odpowiedzialności nie może być stosowane w przypadku popełnienia «ciężkich i dotkliwych» przewinień)⁸⁷⁹.

Oczywistym jest, iż odpowiedzialność kierujących uproszczoną spółką akcyjną jest ściśle związana z zakresem ich obowiązków, a ten z kolei – jak już zostało wskazane – nierzadko pozostawia wiele do życzenia w odniesieniu do stopnia jego sprecyzowania. Prawidłowym sposobem dokonania oceny w zakresie ponoszonej odpowiedzialności winna być każdorazowo przeprowadzana analiza obowiązków zdefiniowanych przez statut, zestawionych z rzeczywiście sprawowanymi funkcjami. W tym też zakresie przytoczyć należy wyrok Conseil d’Etat z dnia 16 marca 2006 roku⁸⁸⁰. W zaistniałym w tej sprawie stanie faktycznym AMF nałożyło sankcję na spółkę świadczącą usługi inwestycyjne mającą formę uproszczonej spółki akcyjnej z powodu braku przeprowadzania przez tę spółkę efektywnych kontroli, w wyniku czego osoby zatrudnione przez tę SAS prowadziły nieuczciwą działalność konkurencyjną. Ukaranym

⁸⁷⁷ H. Aubry, La responsabilité des dirigeants dans la SAS, *Revue sociétés* 2005, s. 793.

⁸⁷⁸ P. Le Cannu, Les dirigeants de la SAS, *Revue sociétés* 1994, s. 245.

⁸⁷⁹ H. Aubry, La responsabilité..., s. 802.

⁸⁸⁰ 16 marca 2006, n° 276375, sprawa *M. O. Barre v. AMF*.

zarządzającym był w tej sprawie prezes spółki, który kwestionował działanie AMF argumentując, iż organ ten nie uwzględnił statutowej organizacji spółki, zgodnie z którą materia kontroli wewnętrznej stanowiła domenę komitetu ds. audytu, zaś prezes nie był nawet uprawniony do uczestnictwa w posiedzeniach tegoż komitetu. Jednakże Rada Stanu potwierdziła zasadność ukarania prezesa spółki wskazując, że „nawet jeśli statut spółki X. przyznawał komitetowi ds. audytu zasadnicze kompetencje w zakresie kontroli wewnętrznej, nie wyklucza to odpowiedzialności prezesa tej spółki, który obowiązany był informować owy komitet o wszelkich dostrzeżonych nieprawidłowościach”. Nadto, w wyroku tym wskazano, że skoro na mocy stypulacji statutowych prezes obowiązany był do podejmowania środków służących przeciwdziałaniu prowadzenia przez pracowników spółki działalności konkurencyjnej, to w obrębie zobowiązania mieściła się także konieczność zachowania należytej czujności i spostrzegawczości, by dostrzec takie zachowania, jeżeli się ujawnią.

Z kolei w innym wyroku (wskazanym już w niniejszej pracy), tym razem wydanym przez paryski sąd apelacyjny w dniu 3 grudnia 2009 roku, sąd pochylił się nad kwestią odpowiedzialności dyrektora generalnego uproszczonej spółki akcyjnej⁸⁸¹. Przypomnieć należy, iż w tej sprawie sąd orzekł o zależności pomiędzy prezesem a dyrektorem generalnym spółki, co znajduje odzwierciedlenie także w sferze odpowiedzialności ponoszonej „samoistnie” przez tego drugiego.

Niejako na marginesie niniejszych rozważań nadmienić należy także, iż osoby sprawujące funkcje nadzorcze w uproszczonej spółce akcyjnej nie są co do zasady pociągane do odpowiedzialności z tytułu czynności dokonanych w ramach zarządzania spółką, lecz wyłącznie z racji przewinień dokonanych w wykonywaniu zadań z zakresu kontroli. Chodzi mianowicie o członków rad nadzorczych SAS. Jak zostało już w niniejszej pracy wskazane, rada nadzorcza (*conseil de surveillance*) jest w tzw. dualistycznym modelu zarządzania SAS (także spółką akcyjną) jednym z organów, które kwalifikowane są jako zarządzające, mimo że sprawują funkcje kontrolne.

W zakresie odpowiedzialności członków tego organu w pierwszych latach funkcjonowania uproszczonej spółki akcyjnej dominowało traktowanie tej kwestii na zasadzie analogii do spółki akcyjnej. Zaznaczyć bowiem należy, iż art. L. 225-257 Code de commerce normujący tę sferę w spółkach akcyjnych nie narzuca odpowiedzialności członków rady nadzorczej z tytułu czynności związanych z zarządzaniem (kierowaniem)

⁸⁸¹ CA Paris, 3 grudnia 2009, n° 08-23716, sprawa *Mme Layt v. M. Messier et SAS Messier Partners*.

spółką (*actes de gestion*) ani rezultatów tych czynności. Rzeczony przepis traktuje o odpowiedzialności członków tego organu z tytułu przewinień (błędów) osobistych popełnionych w związku z wykonywaniem mandatu, zdefiniowanych przez prawo. W tym kontekście konieczne jest przedstawienie stanowiska komitetu prawnego ANSA, zaprezentowanego stosunkowo krótko po wprowadzeniu uproszczonej spółki akcyjnej do francuskiego ustawodawstwa, albowiem już w lipcu 1995 roku. Z treści tego stanowiska wynika, że członek organu nadzorczego SAS nie powinien być utożsamiany z zarządzającym spółką (*un dirigeant*) i ponosić odpowiedzialności zrównanej z tą, jaka obarczeni są *administrateurs* w spółkach akcyjnych. Z kolei P. Le Cannu wyjaśnia, iż korzystanie z modelu zarządzania, w którym rada nadzorcza zezwala na dokonanie danej czynności przez organ kierowniczy nie może w żadnym razie prowadzić do ponoszenia odpowiedzialności przez ten organ nadzorczy⁸⁸².

Analiza aktualnego orzecznictwa pozwala dostrzec tendencję zmierzającą do ograniczenia uprawnień w zakresie udzielania zezwolenia przez organy kontrolne (nadzorcze) na realizację określonych działań przez zarządzających⁸⁸³.

Jednocześnie, z uwagi na możliwość powierzenia zarządu osobie prawnej w uproszczonej spółce akcyjnej, konieczne jest również określenie warunków pociągnięcia do odpowiedzialności tej osoby. Precyzyjniej rzecz ujmując chodzi o solidarną odpowiedzialność osoby fizycznej, która sprawuje funkcję w imieniu osoby prawnej. W myśl art. L. 227-7 Code de commerce, w przypadku powołania osoby prawnej na stanowisko prezesa lub kierującego (*le dirigeant*) uproszczoną spółką akcyjną, osoby kierujące (*les dirigeants*) tą osobą prawną podlegają takim samym warunkom i obowiązkom oraz ponoszą taką samą odpowiedzialność cywilną i karną, jak gdyby pełnili te funkcje we własnym imieniu, bez uszczerbku dla odpowiedzialności solidarnej osoby prawnej, którą kierują. Takie ujęcie odpowiedzialności pozostawało w pierwszych latach istnienia uproszczonych spółek akcyjnych aktualne w odniesieniu do odpowiedzialności cywilnej i karnej, zaś z upływem czasu położono akcent na ową solidarną odpowiedzialność⁸⁸⁴. W tym też kontekście dyskusję wśród przedstawicieli doktryny wzbudziła możliwość (czy też jej brak) delegacji uprawnień

⁸⁸² Autor ten dowodzi, iż „zezwalanie” nie jest kierowaniem (*autoriser n'est pas gérer*). Zdaniem P. Le Cannu, udzielenie przez organ kontrolny zezwolenia winno być poprzedzone wnikliwą analizą oraz dokładnym przedstawieniem tematu przez organ kierowniczy, ale oczywistym jest, że to ten ostatni dokonuje danej czynności (tak P. Le Cannu w komentarzu do wyroku CA Paris, 12 czerwca 2007, Bull. Joly Sociétés, grudzień 2007).

⁸⁸³ CA Paris, 23 lutego 2016 roku, n° 14-24308; sprawa SAS EDCM.

⁸⁸⁴ M. Germain, P. Le Cannu, SAS. *La société...*, s. 436.

kierowniczych, w sytuacji, gdy te ostatnie przynależą do osoby prawnej. Po raz kolejny, w rozstrzygnięciu kwestii pomocna okazała się opinia wyrażona przez komisję prawną ANSA, zgodnie, z którą art. L. 227-7 Code de commerce winien być interpretowany jako zakaz dokonywania takiej delegacji⁸⁸⁵.

Odnosząc się zaś do odpowiedzialności karnej ponoszonej przez kierujących SAS nadmienić należy, iż u początków istnienia spółki, od 1994 roku opowiadano się za całkowitą depenalizacją przewinień, jakich dopuścili się zarządzający. Czynnikiem przemawiającym za takim rozwiązaniem była mnogość przepisów dotyczących spółki akcyjnej, które nie mogły zostać przetransponowane do SAS.

5. Kontrola działalności SAS

Pochylając się nad zagadnieniem kontroli w uproszczonej spółce akcyjnej wypada rozpocząć od wskazania, iż należy pod tym pojęciem rozumieć zarówno weryfikację w zakresie sytuacji finansowo-księgowej SAS, jak i nadzór nad wszelkimi umowami zawieranymi pomiędzy spółką a osobami nią zarządzającymi oraz wspólnikami tejże SAS. Nie sposób także pominąć faktu, iż kwestie sprawowanej w spółce kontroli trwale łączą się z powołaniem biegłych rewidentów, zatem w tym rozdziale został także przybliżony status biegłych rewidentów w uproszczonej spółce akcyjnej.

W księdze II, tytule III, rozdziale II, przepisach od art. L. 232-1 do art. L. 232-25 Code de commerce wskazano dyspozycje wspólne, stosowane do różnych spółek handlowych, odnoszące się do dokumentów i operacji księgowo-rachunkowych dokonywanych przez spółki w toku prowadzonej przez nie działalności gospodarczej. Większość przepisów umiejscowionych we wskazanym rozdziale Code de commerce (poza sekcją 2 dotyczącą dokumentów przedkładanych przez spółki, których akcje uczestniczą w obrocie giełdowym) znajduje zastosowanie do SAS. Jednocześnie, do SAS odnoszą się przepisy wspólne dotyczące zobowiązań księgowych (*les obligations comptables*) ponoszonych przez wszystkie osoby fizyczne i prawne legitymujące się statusem „handlowca” (*le commerçant*), usytuowane w art. L. 123-12 do art. L. 123-24 Code de commerce. Skoro mowa o zobowiązaniach wynikających ze sfery rachunkowo-księgowej, zasadne jest poczynienie uwagi natury historycznej, mającej swoje źródło

⁸⁸⁵ ANSA, CJ 4 lutego 1998, n° 458.

w dokonanych przed kilku laty zmianach ustawodawczych⁸⁸⁶. Od czasu wejścia w życie ordonansów: z dnia 30 stycznia 2014 roku i 23 lipca 2015 roku zaczęto rozróżniać dwie kategorie przedsiębiorców korzystających z dwóch poziomów ułatwień⁸⁸⁷.

Jednocześnie nie może pozostać przemileczana okoliczność, iż wprowadzone w latach 2014-2015 regulacje zliberalizowały funkcjonowanie jednoosobowych uproszczonych spółek akcyjnych, co znalazło odzwierciedlenie, w szczególności, w trzech obszarach działania tychże spółek, powiązanych bezpośrednio z rolą prezesa i jedyne go wspólnika.

Po pierwsze, zgodnie z brzmieniem art. L. 227-9 akapit 3, zd. 1 Code de commerce, w *spółkach składających się tylko z jednego wspólnika, sprawozdanie z zarządu, roczne sprawozdanie finansowe, i w stosownych przypadkach skonsolidowane sprawozdanie finansowe sporządza prezes spółki*. W myśl zaś zd. 2 rzeczonego przepisu, gdy w spółce powołano biegłego rewidenta, to *jedyny wspólnik zatwierdza sprawozdanie sporządzone przez biegłego rewidenta, w terminie sześciu miesięcy od zakończenia roku obrotowego*. Nadto – co istotne – jedyny wspólnik nie może przekazać przysługujących mu w tym zakresie uprawnień (art. L. 227-9 akapit 3 zd. 3 Code de commerce)⁸⁸⁸. Przytoczona regulacja wprowadzać ma zatem klarowność w zakresie podziału obowiązków związanych z opracowaniem stosownych dokumentów finansowych spółki.

Drugi obszar czynionych rozważań wiąże się z treścią art. L. 227-9 akapit 3 zd. 4 Code de commerce, zgodnie, z którym, *jeżeli jedyny wspólnik, osoba fizyczna osobiście przejmuje przewodnictwo w spółce, dokument, z którego wynika powyższe, winien zostać złożony (z datą objęcia przewodnictwa w spółce) do Rejestru Handlowego i Spółek a dokument ten wraz z należycie podpisanym rocznym sprawozdaniem finansowym są równoznaczne z zatwierdzeniem bilansu (approbation des comptes) spółki*. Analiza przytoczonego przepisu winna zostać dokonana przy uwzględnieniu treści art. L. 232-23 Code de commerce, który stosowany jest do wszystkich spółek *par actions* i nakazuje tym ostatnim złożenie w sądzie gospodarczym (*au greffe du tribunal*), dokumentów

⁸⁸⁶Ord. n° 2014-86 z dnia 30 stycznia 2014, Ord. n° 2015-900 z dnia 23 lipca 2015 oraz ustawa n° 2015-990 z dnia 6 sierpnia 2015.

⁸⁸⁷Mikroprzedsiębiorcy nie przekraczający co najmniej 2/3 progów wskazanych przez wskazane akty prawne, dotyczących: sumy bilansowej (350 000 euro), osiąganego obrotu netto (700 000 euro) oraz liczby zatrudnianych pracowników (10) – art. L. 123-16-1, art. D. 123-200 Code de commerce. Mali przedsiębiorcy nie przekraczający co najmniej 2/3 następujących wartości: 4 000 000 euro sumy bilansowej, 8 000 000 euro obrotu netto oraz 50 zatrudnianych pracowników – art. L. 123-16 oraz art. D. 123-200 Code de commerce.

⁸⁸⁸W zd. 4 rzeczonego przepisu wskazano, że decyzje jedyne go wspólnika w tym zakresie są uwidocznione w rejestrze (*ses décisions sont répertoriées dans un registre*). Powyższe należy doprecyzować o stwierdzenie, że rejestrem tym jest rejestr handlowy i spółek.

wskazanych w punkcie 1 oraz 2 tego przepisu. Wśród tych dokumentów znajdują się, w szczególności: roczne sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z działalności spółki, sprawozdanie biegłego rewidenta w przedmiocie rocznego sprawozdania (ewentualnie uzupełnione uwagami biegłego rewidenta w przedmiocie zmian wprowadzonych przez walne zgromadzenie do rocznych sprawozdań finansowych, które zostały biegłym rewidentom przedstawione), a także (w stosownych przypadkach), skonsolidowane sprawozdanie finansowe, sprawozdanie z zarządzania grupą, sprawozdanie biegłych rewidentów w przedmiocie skonsolidowanego sprawozdania finansowego oraz sprawozdanie rady nadzorczej⁸⁸⁹.

Nakaz ten nabiera innego znaczenia w odniesieniu do mikro-przedsiębiorców. W tym kontekście, istotna pozostaje treść art. R. 123-11-1 Code de commerce dotycząca spółek handlowych posiadających status mikro-przedsiębiorcy (o którym mowa w art. L. 232-25 Code de commerce), które nie ujawniły stronom trzecim treści rocznych sprawozdań finansowych bowiem do dokumentów tych dołączone zostało oświadczenie o poufności⁸⁹⁰. Zatem, podstawowy dokument dotyczący działalności przedsiębiorcy, może (przy zachowaniu ustalonych prawem warunków) nie zostać podany do publicznej wiadomości. Toż jednej strony (w szczególności z punktu widzenia kontrahenta takiego przedsiębiorcy) może osłabiać zaufanie do takiej spółki, z drugiej zaś strony, analiza okoliczności, w których można posłużyć się tą klauzulą znajduje prawne i praktyczne uzasadnienie dla tego typu zabiegu ustawodawczego.

Niejako na marginesie niniejszych rozważań zasygnalizować należy, iż również złagodzony reżim prawny funkcjonuje w odniesieniu do przedłożenia sprawozdania z zarządzania spółką, który to obowiązek od czasu wejścia w życie ustawy *Warsmann II* został ograniczony do spółek notowanych na giełdzie⁸⁹¹. W związku z tym sprawozdaniem, pozostaje trzecia kwestia wchodząca w obszar jednoosobowych uproszczonych spółek akcyjnych, w szczególności związanych z rolą prezesa tejże spółki w zakresie przedkładania stosownych dokumentów księgowych. Mianowicie, w SASU brak jest konieczności sporządzania sprawozdania z zarządu spółką (*un rapport de*

⁸⁸⁹ Zasady poświadczania wskazanych dokumentów, w sytuacji przekazania kserokopii reguluje art. R. 123-102 Code de commerce. Z kolei, przepis art. L. 823-8-1 Code de commerce uprawnia biegłych rewidentów do złożenia wskazanych dokumentów, na mocy stosownej decyzji podjętej przez walne zgromadzenie, o której mowa w tym przepisie.

⁸⁹⁰ Zob. przepisy Code de commerce : art. R.233-22, art. R. 123-154-1.

⁸⁹¹ Zob. art. R. 232-21-1 Code de commerce oraz w odniesieniu do SASU art. L. 227-9 akapit 3 Code de commerce.

gestion), pod warunkiem, iż spółka taka spełnia kryteria dla zyskania statusu małego przedsiębiorcy⁸⁹².

W mojej ocenie, powyżej wskazane ułatwienia, „dedykowane” SASU, stosunkowo niedawno wprowadzone do francuskiego ustawodawstwa, stanowią element zachęcający do osiągania konkretnego „progu” w zakresie wykonywanej działalności i w dalszej perspektywie czasowej mogą wywrzeć dodatni wpływ na wzrost gospodarczy.

Niejako pozostając w tematyce zatwierdzania dokumentów finansowych w uproszczonych spółkach akcyjnych nadmienić należy, iż zgodnie z dyspozycją art. L. 823-17 Code de commerce, biegli rewidenci są zapraszani na wszystkie posiedzenia rady zarządzającej, zarządu, rady nadzorczej (czy też ogólnie rzecz ujmując – funkcjonujących w spółce organów wykonawczych i nadzorczych), których przedmiot odnosi się do badania lub zatwierdzania sprawozdania finansowego, czy też na jakiegokolwiek posiedzenie zgromadzenia wspólników. Z powyższego wynika konieczność zaproszenia biegłych rewidentów w tych uproszczonych spółkach akcyjnych, które działają poprzez organy kolegialne⁸⁹³.

Wyartykułowania wymaga fakt, iż owe zwołanie (zaproszenie) biegłych rewidentów należy do powinności nie tylko organów, które „zamykają bilans” (*arreter des comptes*) spółki, a więc sporządzają sprawozdanie finansowe, ale także do tych gremiów, które kontrolują (w szerszym ujęciu – badają) te kwestie w danej uproszczonej spółce akcyjnej. Wykładnia językowa przytoczonego powyżej przypisu nie pozostawia wątpliwości co do faktu, iż jest on adresowany także do rad i organów nadzorczych SAS, które - z uwagi na znaczną „elastyczność” zarówno w przedmiocie powoływania jak i nazewnictwa – mogą funkcjonować w strukturze organizacyjnej każdej uproszczonej spółki akcyjnej.

W tym miejscu należy również poczynić uwagę natury językowej, iż analizowany przepis wskazuje na zaproszenie biegłych rewidentów, na spotkanie (obradę) organów, które nadzorują lub zamykają sprawozdania (bilanse) roczne lub pośrednie (*examinent ou arrêtent des comptes annuels ou intermédiaires*). Pierwszy z elementów tej definicji stosowania przepisu art. L. 823-17 Code de commerce (a zatem *examinent ou arrêtent*) uzasadnia sformułowane powyżej wnioski dotyczące organów wykonawczych

⁸⁹²Zob. przepisy Code de commerce: art. L. 232-1, IV oraz art. L. 232-1.

⁸⁹³Tak CNCC, jednakże w literaturze prezentowane są także stanowiska przemawiające za obligatoryjnym zaproszeniem biegłych rewidentów, niezależnie od struktury organizacyjnej, jaka przyjęta została w spółce (H. Azarian, *La société*..., J. Roubeau, *Le memento*...).

i kontrolnych, do których powinno się należeć sporządzenie rzeczonych dokumentów. Z kolei drugi z elementów (*comptes annuels ou intermédiaires*) winien być rozważany w połączeniu ze stanowiskiem CNCC, wskazującym brak jego zastosowania do uproszczonej spółki akcyjnej. Mianowicie, w myśl przywołanej opinii CNCC, przez bilanse (sprawozdania) pośrednie (*comptes intermédiaires*) należy rozumieć te kwartalne oraz półroczne, do których sporządzania zobligowane są spółki uczestniczące w publicznym obrocie papierami wartościowymi (art. L. 232-7 Code de commerce), a zatem *ipso iure* nie odnoszą się do SAS.

Zagadnienie obecności (bądź braku) biegłych rewidentów podczas zebrań organów kolegialnych (lub walnych zgromadzeń) uproszczonej spółki akcyjnej niejako wymusza pochylenie się nad kwestią o większym stopniu istotności, tj. nad powoływaniem biegłych rewidentów, w odniesieniu do każdego z dwóch „modeli” funkcjonowania SAS. Powyższe rozpocząć należy od wskazania, iż na mocy postanowień LME w uproszczonych spółkach akcyjnych o niewielkich rozmiarach⁸⁹⁴, powołanie biegłych rewidentów stanowiło zabieg o charakterze fakultatywnym.

W tym też zakresie konieczne, dla prowadzenia dalszych rozważań jest zaakcentowanie treści art. L. 227-9-1 Code de commerce, który wszedł w życie z dniem 1 stycznia 2009 roku i stał się podstawą dla wprowadzenia trzech kategorii uproszczonych spółek akcyjnych. Pierwszą stanowią te, które osiągnęły próg poniżej dwóch trzecich określonych warunków w zakresie obrotu, bilansu i zatrudnianych na czas nieokreślony pracowników⁸⁹⁵ oraz dodatkowo nie posiadają statusu spółki kontrolującej ani kontrolowanej. Drugą kategorię stanowią te spośród SAS, w których powołano biegłych rewidentów (dobrowolnie lub obligatoryjnie) oraz nie przekraczają określonych przez literę prawa wartości w zakresie obrotu (trzy miliony sto tysięcy euro), całkowitego bilansu (milion pięćset pięćdziesiąt tysięcy euro) a nadto średnia liczba pracowników zatrudnionych na czas nieokreślony w takich spółkach wynosi pięćdziesiąt. Wreszcie, trzecią kategorią SAS pozostają te, które nie osiągnęły pułapu w zakresie dwóch wcześniej wskazanych spółek, czego konsekwencją jest obligatoryjne powołanie biegłych rewidentów w spółce, a ci ostatni nie mogą zastosować

⁸⁹⁴ Spełniających warunki, o których mowa w art. L. 227-9 oraz art. L. 227-9-1 Code de commerce.

⁸⁹⁵ Obrót w wysokości 2 milionów euro, bilans roczny: milion euro, średnia liczba zatrudnionych na stałe pracowników: dwadzieścia.

uproszczonych procedur, jak to nierzadko ma miejsce wobec uproszczonych spółek akcyjnych należących do drugiej kategorii⁸⁹⁶.

Czyniąc odniesienie do przedstawionych powyżej limitów w zakresie wartości decydujących o przynależności danej uproszczonej spółki akcyjnej do konkretnej kategorii zaakcentować należy również fakt „bycia kontrolowaną lub kontrolującą” spółką. Analiza dokumentacji obrazującej przebieg prac ustawodawczych w tej sferze funkcjonowania SAS wskazuje, iż celem wprowadzenia rzeczzonego kryterium było zarówno wzmocnienie kontroli wewnętrznej, jak i zagwarantowanie niezawodności (*la fiabilité*) w zakresie przepływu informacji finansowo-księgowych, w sytuacji, gdy spółka należy do grupy spółek zorganizowanych z wykorzystaniem filii lub holdingowej struktury organizacyjnej⁸⁹⁷. Pojęcie „kontroli” rozpatrywane w omawianym znaczeniu znajduje swoje źródło w art. L. 233-16 Code de commerce, który definiuje dwa rodzaje kontroli: kontrolę wyłączną (*le contrôle exclusif*) oraz kontrolę wspólną (*le contrôle conjoint*). Spółka pełni kontrolę wyłączną w odniesieniu do innych spółek z danej grupy, gdy zaistnieje choćby jedna okoliczność spośród trzech wskazanych w przepisie art. L. 233-16, II Code de commerce⁸⁹⁸. Z kolei w odniesieniu do kontroli wspólnej, ustawodawca zastosował dość oczywistą jej definicję, bez formułowania rozbudowanych warunków zaistnienia tego rodzaju kontroli stanowiąc w art. L. 233-16, III, Code de commerce, że *kontrola wspólna polega na dzieleniu kontroli nad przedsiębiorstwem wspólnie przez ograniczoną liczbę wspólników lub akcjonariuszy, tak, aby decyzje wynikały z ich zgody*.

Powyżej poczynione rozważania uprawdopodobniają przyjętą przez doktrynę tezę, iż, z jednej strony, w sytuacji, gdy SAS sprawuje kontrolę nad inną spółką (choćby nawet struktura tej spółki nie była rozbudowana, na przykład posiadałaby jedną filię), interwencja zewnętrznego kontrolera (biegły rewident) byłaby konieczna w spółce-matce⁸⁹⁹. Z drugiej jednak strony, gdyby SAS występowała w roli sprawującej kontrolę nad innymi spółkami, spółka-filia byłaby zobowiązana do potwierdzania generowanych

⁸⁹⁶Biegli rewidentzi zobligowani są do stosowania zasad, które może określić, jako „zwyczajne” (*les normes professionnelles habituelles*).

⁸⁹⁷Raport z obrad Senatu (n° 413; t. 1.; lata 2007-2008).

⁸⁹⁸Art. L. 233-16, II, 1° bezpośrednie lub pośrednie posiadanie większości praw głosu w innej spółce, 2° mianowanie (*désignation*) przez dwa kolejne lata większości członków organów administracyjnych, zarządzających lub nadzorczych innej spółki (domniemywa się, że dana spółka konsolidująca dokonała takiego mianowania, jeżeli w tym okresie posiadała udziały przekraczające 40% praw głosu oraz żaden inny wspólnik lub akcjonariusz nie posiadał faktycznie ułamka większego niż jego własny, 3° prawo do wywierania dominującego wpływu na spółkę na podstawie umowy lub klauzul ustawowych, jeżeli zezwala na to obowiązujące prawo.

⁸⁹⁹Zob. art. L. 233-16, II Code de commerce w zw. z art. L. 233-17 oraz art. R. 233-16 Code de commerce.

przez siebie rachunków (*certification des comptes*), innymi słowy winna powołać biegłego rewidenta. Jednocześnie nadmienić należy, iż drugi spośród przedstawionych stanów faktycznych stanowi kwestię dyskusyjną wśród znawców przedmiotowego tematu⁹⁰⁰.

W tym miejscu podkreślenia wymaga fakt, iż kwestie finansowo-księgowe dotyczące uproszczonych spółek akcyjnych stanowią materię nazbyt rozbudowaną, by podjąć szczegółową analizę ich zawartości, co rodzi ryzyko zbyt szerokiego potraktowania rozwijanego w niniejszej pracy tematu. Jednakże, za konieczne uważam poświęcenie uwagi tym elementom funkcjonowania uproszczonych spółek akcyjnych, które odróżniają SAS, w których nie powołano biegłych rewidentów, od tych, które mianowały owych kontrolerów.

Rozpoczynając od pierwszego, wspomnianego w zdaniu poprzednim „wariantu” wyartykułować należy uwagę ogólną, iż SAS bez biegłych rewidentów nie podlegają żadnym generalnym restrykcjom dotyczącym prowadzenia działalności. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w której owe obostrzenia stanowiły będą konsekwencję obowiązujących przepisów szczególnych⁹⁰¹. W takiej spółce brak jest obowiązku potwierdzania rachunków (*certification de ses comptes*) oraz – co oczywiste – sprawozdania biegłego rewidenta, o których mowa w art. L. 227-9 akapit 3 Code de commerce. O ile – z punktu widzenia samej idei powołania do życia SAS – rozwiązanie takie „przemawia” na korzyść uproszczonych spółek akcyjnych, o tyle – kierując się względami praktycznymi – należy postawić pytanie: czy taki „uproszczony” sposób działania SAS nie pociąga za sobą konsekwencji w postaci ograniczenia operacji (w szczególności finansowych), których może dokonywać spółka? Odpowiedź na to pytanie nierozdzielnie łączy się z poruszoną już w niniejszej rozprawie kwestią powoływania szczególnego rodzaju kontrolerów (audytorów) ds. aportów (*un commissaire aux apports*), o których mowa w art. L. 225-8 oraz art. L. 225-147 Code de commerce, czy też komisarzy (biegłych) ds. szczególnych korzyści (*un commissaire aux avantages particuliers*), w sytuacji przyznania takich profitów czy też akcji uprzywilejowanych⁹⁰². Wskazane w zdaniu poprzednim osoby (których obecność w spółce związana jest w przeważającej mierze z obrotem papierami wartościowymi

⁹⁰⁰ Zob. M. Germain, P.-L. Périn, SAS....., s. 481.

⁹⁰¹ Na przykład wynikających z przepisów prawa bankowego, jak choćby zagadnienie przyznawania tzw. kredytów międzyprzedsiębiorczych (*crédit interentreprises*).

⁹⁰² Zob. art. L. 225-8, art. L. 225-147 oraz art. L. 228-15 Code de commerce.

przez daną SAS), nie są biegłymi, których należy utożsamiać z biegłymi rewidentami, w przyjętym w niniejszym dziale znaczeniu. Stąd też przyjąć należy, iż brak jest przeszkód, by w uproszczonych spółkach akcyjnych, którym ustawa nie narzuca obowiązku desygnowania biegłych rewidentów, powołać owych komisarzy (audytorów), których wyznaczenie zależne jest od konkretnej sytuacji (rodzaju wnoszonych wkładów, możliwości emitowania akcji uprzywilejowanych) danej spółki.

Jednocześnie – w kontekście operacji i procesów dokonywanych przez uproszczoną spółkę akcyjną – podkreślenia wymaga, iż ustawodawca francuski często posługuje się doskonale znanym wobec SAS systemem odesłań do SA, jednakże w odniesieniu do omawianej materii odesłania nie są na tyle precyzyjne, by nie mogły stanowić przedmiotu dyskusji.

Wobec powyższego nie może pozostać niezauważonym fakt, iż praktycy a zatem członkowie ANSA oraz CNCC podjęli się próby sklasyfikowania tych operacji, które nie wymagają sporządzenia raportu (sprawozdania) biegłych rewidentów. Nadto zaakcentowania wymaga, iż nie w każdej kwestii obie te organizacje zajęły tożsame stanowisko, co – w mojej ocenie – czyni zagadnienie tym bardziej interesującym. W tym też względzie należy poczynić uwagę natury ogólnej, iż stanowisko prezentowane przez ANSA⁹⁰³ zasadza się na literalnym brzmieniu art. L. 227-1 Code de commerce. Przepis ten przewiduje, że reguły odnoszące się do spółek akcyjnych stosuje się do SAS, w zakresie, w jakim są zgodne z dyspozycjami szczególnymi (zawartymi w przepisach Code de commerce od art. L. 227-1 do art. L. 227-20). Z powyższego ANSA wywodzi, że przepisy nakazujące „interwencję” biegłych rewidentów w spółkach akcyjnych z uwagi na treść art. L. 227-1 Code de commerce nie mogą być stosowane do uproszczonej spółki akcyjnej, gdyż w tej drugiej zasadą jest brak wymogu powoływania biegłych rewidentów. Z kolei stanowisko CNCC w niektórych kwestiach różni się od tego prezentowanego przez ANSA, o czym w dalszej części niniejszej rozprawy.

Zarówno ANSA, jak i CNCC pozostają zgodne co do swego rodzaju „grupy operacji”, które nie wymagają sprawozdania sporządzonego przez biegłych rewidentów (innymi słowy: dyspozycje, które nie znajdują zastosowania do SAS, w której nie powołano biegłych rewidentów, bowiem konieczność sporządzenia takiego sprawozdania wynika wyłącznie z przepisów „dedykowanych” spółkom akcyjnym). Do tego zbioru należą te wynikające

⁹⁰³ ANSA, n° 08-058.

z następujących przepisów Code de commerce: art. L. 225-123, art. L. 225-138, art. L. 225-146, art. 225-104, art. L. 225-177, art. L. 225-184 oraz art. L. 225-197-4, które w sposób generalny możemy określić, jako związane z modyfikacjami kapitału spółki i towarzyszącym i procesom. Jednakże, zdaniem CNCC należy dodatkowo wyróżnić te operacje, które co prawda nie wymagają powołania biegłych rewidentów, ale narzucają konieczność desygnowania biegłych (komisarzy) pełniących zadania określone przez ANSA jako „zadania specjalne” (*une mission spéciale*). Zadania te zawarte są wśród przepisów regulujących działanie spółek *par actions* i powodują konieczność sporządzenia *rapportu* biegłego rewidenta (*un rapport du commissaire aux comptes*). Do tego grona należą czynności związane z obrotem papierami wartościowymi dającymi dostęp do kapitału spółki (art. L. 228-92 Code de commerce), a także emisja lub konwersja akcji uprzywilejowanych (art. L. 228-12 Code de commerce), czy też te związane z prawem posiadaczy akcji uprzywilejowanych do wnioskowania o sporządzenie sprawozdania przez biegłych rewidentów uwzględniającego w szczególności poszanowanie przez spółkę praw posiadaczy tychże akcji (art. L. 228-19 Code de commerce). W tym też względzie podkreślenia wymaga fakt, iż emisja papierów wartościowych dających dostęp do kapitału spółki (*donnant accès au capital*) stanowi w swojej istocie przypadek, który można określić mianem szczególnego, gdyż przepisy regulujące tę materię umiejscowione zostały w tekście prawnym formułującym zasady ogólne stosowane do wszystkich spółek *par actions*. Jednakże decydującym w tym zakresie pozostaje fakt, iż art. L. 228-92 Code de commerce zawiera odesłanie do sprawozdania przewidzianego w art. L. 225-129 do art. L. 225-129-6 bądź do regulacji „przeznaczonych” dla spółek akcyjnych, co czyni je stosowanymi do SAS, zgodnie ze sposobem rozumowania przyjętym przez ANSA, zaś nie przez CNCC.

Jak wynika z rozważań poczynionych w niniejszej rozprawie, w rozdziale dotyczącym hierarchii przepisów prawnych stosowanych do uproszczonej spółki akcyjnej, wprowadzone przez ustawodawcę odesłania winny być każdorazowo rozpatrywane z uwzględnieniem natury SAS oraz nie powodować stosowania tych zasad, które w sposób literalny i jednoznaczny zostały przez teksty prawne wykluczone z reżimu SAS.

Powyższe uzasadnia tezę, iż w odniesieniu do emisji papierów wartościowych dających dostęp do kapitału, wyjątek w zakresie niezgodności (*l'incompatibilité*) stanowi ważki argument, co z kolei uzasadnia brak konieczności sporządzania rzeczowego sprawozdania. Niejako na marginesie niniejszych rozważań podkreślić należy, iż na mocy

wspólnie wypracowanego stanowiska obie organizacje jako operację wymuszającą konieczność wyznaczenia komisarza (biegłego) o szczególnym statusie (*pour une mission spéciale*) zakwalifikowały wypłatę zaliczki na poczet dywidendy, o której mowa w art. L. 232-12 Code de commerce. Wówczas to biegły powoływany jest do tego konkretnego zadania, „ad hoc” i wyznaczany jest decyzją zbiorowości wspólników lub sądownie, na skutek uprzednio złożonego w tym przedmiocie wniosku⁹⁰⁴. Znamienny pozostaje jednak fakt, iż owa „misja” komisarza (biegłego) nie posiada ugruntowania prawnego, lecz wykształciła się w drodze praktyki stosowanej w SARL i cieszy się aprobatą zarówno ANSA, jak i CNCC⁹⁰⁵.

Kończąc rozważania na temat uproszczonych spółek akcyjnych, które nie wyznaczyły biegłego rewidenta, należy po pierwsze wskazać, iż brak tej osoby w spółce istotnie oddziałuje na odpowiedzialność ponoszoną przez osoby kierujące SAS, na których ciąży obowiązek, w zakresie posiadania i komunikowania kompletnych i rzetelnych informacji dotyczących operacji, w których uczestniczy spółka⁹⁰⁶.

Co się zaś tyczy funkcjonowania SAS, w których działają biegli rewidentzi (obligatoryjnie lub fakultatywnie), stosuje się do nich reżim wynikający z art. L. 820-1 i następnych Code de commerce, które nie stanowią przedmiotu dalszych rozważań w niniejszej pracy. Należy jedynie wspomnieć, iż zasady dotyczące, w szczególności, liczby biegłych rewidentów, ich atrybutów, wynagrodzenia, czy ponoszonej odpowiedzialności, od czasu wejścia w życie NRE (następnie LSF oraz ordonansu z dnia 8 września 2005 roku) stosuje się w sposób homogeniczny do wszystkich osób prawnych. Do czasu przeprowadzenia wskazanych w zdaniu poprzednim reform, reguły te również były stosowane, lecz podstawą takiego działania była droga odwołania się do reżimu przewidzianego *stricte* dla spółek akcyjnych, na mocy art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce, nie zaś dyspozycje wspólne wszystkim spółkom, w których mogą zostać powołani biegli rewidentzi.

Ostatnią kwestią, którą należy poruszyć w odniesieniu do kontrolowania działalności SAS jest kontrola umów zawieranych pomiędzy spółką i jej zarządcami oraz wspólnikami. Obowiązującymi w tym zakresie są przepisy od art. L. 227-10 do art. L. 227-12 Code de commerce. Tytułem przypomnienia nadmienić należy, iż wskazany już

⁹⁰⁴ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS La société...*, s. 483.

⁹⁰⁵ ANSA, n° 08-058; Bull. CNCC, n° 152, § 164- EJ 2008-52.

⁹⁰⁶ Więcej na ten temat zob. A. Theimer, *LA SAS sans commissaire aux comptes*, Droit sociétés, wrzesień-październik 2010, s. 17.

w niniejszej pracy art. L. 227-10 Code de commerce, narzuca biegłym rewidentom (lub w przypadku braku ich powołania – prezesowi spółki) konieczność przedstawienia wspólnikom sprawozdania w przedmiocie umów zawartych bezpośrednio lub przez pośrednika, pomiędzy spółką i jej prezesem, jedną z osób nią kierujących, jednym z akcjonariuszy posiadającym ułamek prawa głosu większy niż 10% lub jeżeli jest spółką akcyjną kontrolującą w rozumieniu art. L. 233-3 Code de commerce.

Co istotne, rzeczzone sprawozdanie jest dyskutowane i ewentualnie zatwierdzane przez wspólników. Jednakże należy mieć na uwadze, iż w aktualnym stanie prawnym brak jest przepisów, które wprowadzałyby względem SAS procedurę uprzedniego zatwierdzenia (*procédure d'autorisation préalable*) tychże umów w przez ogół wspólników, gdyż zawsze jest to kontrola sprawowana *a posteriori*. W mojej ocenie taki zabieg ustawodawczy uznać należy za uzasadniony, bowiem stanowi konsekwencję tego, że uproszczone spółki akcyjne nie muszą posiadać w swoich strukturach takich organów, jak rada administracyjna, czy też rada nadzorcza, które byłyby uprawnione do wyrażenia takiej akceptacji. Nie zmienia to jednak faktu, iż nierzadko postanowienia zawarte w statucie SAS ową uprzednią kontrolę wprowadzają powierzając ją wskazanym w zdaniu poprzednim organom nadzorczym (w przypadku ich powołania w danej SAS) lub też stosują rozwiązanie „dedykowane” spółce akcyjnej, wynikające z treści art. L. 225-38 akapit 4 Code de commerce. Mowa o konieczności wstępnego uzasadnienia zawarcia takiej umowy, w szczególności poprzez przyzmat interesu spółki, z uwzględnieniem skutków finansowych rozważanej decyzji.

Jednakże raz jeszcze podkreślić należy, iż dyspozycje dotyczące wstępnej kontroli w SAS pozostają li wyłącznie statutowymi, gdyż nie wynikają z nakazów ustawowych sformułowanych przez ustawodawcę. Powyższe może rodzić konsekwencje z gruntu rzeczy negatywne, gdyż brak przepisów rangi *ius cogens* w tym zakresie powoduje również brak ustawowych sankcji, wdrażanych w sytuacji, gdy określone w statucie zasady prowadzenia kontroli wstępnej nie są respektowane.

W zakresie kontroli umów, o których mowa w akapicie poprzednim konieczne jest pochylenie się zarówno nad sferą podmiotową, jak i przedmiotową tychże umów.

Osobami, do których najczęściej znajduje zastosowanie dyspozycja przepisu art. L. 227-10 Code de commerce są przede wszystkim prezes spółki, jak również dyrektorzy generalni i dyrektorzy generalni delegowani. Jednakże uwzględniając znaczną swobodę statutową w zakresie kierowania spółką oraz brak legalnej definicji „kierujących”

(*dirigeants*) zaakcentować należy powszechnie aprobowaną tendencję do szerokiego rozumienia pojęcia „kierującego” SAS, w odniesieniu do kontroli umów zawartych ze spółką. W tym miejscu przytoczyć można zaproponowaną przez komitet prawny ANSA definicję tego pojęcia, które zdaniem stowarzyszenia winno obejmować członków organów nadzorczych lub te osoby (organy), którym powierzono obowiązki w tym obszarze. Co więcej – zdaniem ANSA – *per analogiam* stosować należy reguły obowiązujące w tej sferze w spółkach akcyjnych z zarządem i radą nadzorczą, w których umowy zawarte z członkami tych organów podlegają procedurze wskazanej przez *lex specialis* (art. L. 225-86 Code de commerce) dotyczący tejże procedury kontrolnej⁹⁰⁷. Brak jest również przeszkód w zakresie zdefiniowania przez statuty takich funkcji, które nie posiadają swojego odpowiednika w spółkach akcyjnych. Powyższe prowadzi do oczywistego w swojej wymowie wniosku, iż sytuacje takie należy każdorazowo rozpatrywać *ad casum*. Niejako dla zachowania porządku rzeczy przypomnieć należy, iż drugą grupą podmiotów, będących adresatami art. L.227-10 Code de commerce pozostają akcjonariusze⁹⁰⁸ posiadający ułamek prawa głosu więcej niż 10%, a trzecią - spółka akcyjna kontrolująca w rozumieniu art. L. 233-3 Code de commerce.

Pozostając w obszarze podmiotowym kontroli umów zawieranych ze spółką szczególną uwagę należy zwrócić na wskazanego w akapicie 1 art. L. 227-10 Code de commerce pośrednika (*personne interposée*) zawierającego umowę ze spółką w imieniu innej osoby (organu)⁹⁰⁹. Co znamienne ustawodawca określając funkcję tej osoby w zakresie zawierania rzeczonych umów nie posługuje się pojęciem przedstawiciela, lecz owego pośrednika. Informację tę należy zestawić z brzmieniem początkowej części akapitu 1 art. L. 227-10 Code de commerce, zgodnie z którym owe umowy mogą być zawarte „bezpośrednio” (*directement*) lub właśnie z uwzględnieniem pośrednika.

Powyższe uzasadnia tezę o istnieniu dwóch sposobów zawierania tego rodzaju umów: pośredniego i bezpośredniego. Jednakże, w tym kontekście konieczne jest uwzględnienie warstwy językowej analizowanej regulacji. Trudno oprzeć się wrażeniu, że, gdyby ustawodawca francuski chciał w akapicie 1 art. L. 227-10 Code de commerce wskazać na bezpośredni i pośredni sposób zawierania umów z SAS, to prawdopodobnie

⁹⁰⁷ ANSA, CJ z 7 lipca 1995 roku, n° 2803.

⁹⁰⁸ Zwrócić należy uwagę, iż pomimo, że przepis art. L. 227-10 Code de commerce umiejscowiony jest wśród przepisów „dedykowanych” prostej spółce akcyjnej ustawodawca posługuje się pojęciem „akcjonariusza” (*actionnaire*), nie zaś „wspólnika” (*associe*).

⁹⁰⁹ Niejako na marginesie wskazać należy, iż tożsamą konstrukcję zastosowano w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, czego dowodzi treść art. L. 223-19 Code de commerce.

intencja ta znalazłaby odzwierciedlenie w pojęciach: *directement* (bezpośrednio) oraz *indirectement* (pośrednio). Zasygnalizować jednak należy, iż pierwszy ze wskazanych sposobów występuje w omawianym przepisie, zaś drugi został zastąpiony przez owego „pośrednika” (*personne interposée*), co w połączeniu z przyjętą także w prawie francuskim zasadą racjonalnego ustawodawcy, może poddawać pod zastanowienie sens wynikający z takiego zabiegu językowego. Kwestia ta stanowiła także przedmiot rozważań czynionych przez znawców francuskiego prawa spółek. Tak też wskazano, iż owy „pośrednik” stanowi pojęcie węższe aniżeli pośredni sposób zawierania umów ze spółką (*indirectement*) a jego wprowadzanie do przepisów regulujących funkcjonowanie SAS służyć ma uproszczeniu procedury zawierania takich umów w uproszczonej spółce akcyjnej⁹¹⁰.

Co się zaś tyczy aspektu przedmiotowego umów zawieranych ze spółką, obejmuje on wszelkie umowy niezależnie od ich treści oraz formy. W tym zakresie regulacje te pozostają tożsame z tymi, które odnoszą się do spółki akcyjnej. Jedynym wyjątkiem pozostaje wspomniane już w niniejszej pracy zagadnienie wynagrodzenia osób kierujących uproszczoną spółką akcyjną (*dirigeants*). Przypomnienia wymaga, że od czasu orzeczenia *SAS Casadelmar*, zgodnie z którym wynagrodzenie przyznane zarządzającym na mocy decyzji wspólników nie podlega kontroli, o której mowa w art. L. 227-10 Code de commerce, jednakże możliwe jest uzależnienie stosowania tego przepisu od różnych rodzajów wynagrodzenia przyznawanego kierującym SAS⁹¹¹.

W odniesieniu do przedmiotu analizowanych umów wartą nadmienienia pozostaje kwestia „umów dotyczących spraw bieżących zawartych w normalnych warunkach” (*conventions portant sur des operations conclues à des conditions normales*), gdyż te podlegają reżimowi prawnemu, który można by określić mianem specyficznego. Od czasu wejścia w życie ustawy z dnia 17 maja 2011 roku⁹¹², umowy te są w sposób bezpośredni wyłączone z reżimu art. L. 227-10 Code de commerce, na mocy art. L. 227-11 tegoż kodeksu. Nadmienić w tym miejscu wypada, iż w okresie pomiędzy 2001 a 2011 rokiem, wobec tych umów istniał obowiązek zakomunikowania biegłym rewidentom (na ich wnioski) faktu ich zawarcia, z wyjątkiem tych, których postanowienia pozostawały bez wpływu na sytuację finansową spółki lub też nie były istotne z punktu widzenia ich przedmiotu.

⁹¹⁰ M. Germain, P.-L. Périn, *SAS*..., s.463.

⁹¹¹ Zob. wyrok w sprawie *Casadelmar* z dnia 4 listopada 2014 roku.

⁹¹² Loi n° 2011-525.

Aktualnie, w odniesieniu do tych umów brak jest obowiązku informowania o ich zawarciu (i treści) biegłych rewidentów, którzy zostali powołani w spółce. Nadto, wśród przepisów odnoszących się do SAS brak jest tego, który byłby odpowiednikiem stosowanego w spółkach akcyjnych art. L. 225-40 zd.1 Code de commerce. Wskazany w zdaniu poprzednim przepis dotyczy obowiązku ciążącego na osobie zainteresowanej, by poinformować radę (nadzorczą), w sytuacji, gdy dowie się o porozumieniu, do którego ma zastosowanie art. L. 225-38 Code de commerce. Zdecydowana część autorów⁹¹³ pozytywnie wypowiada się na temat sensu tego przepisu akcentując wzmożoną kontrolę zawieranych ze spółką umów, do czego także w mojej ocenie należy odnieść się z aprobatą. W tym zakresie rekomenduje się, by także wobec SAS, w odniesieniu do zawartych umów dochowany został wskazany w art. R. 225-30 Code de commerce miesięczny termin przewidziany na zakomunikowanie tego faktu biegłym rewidentom.

Kończąc rozważania w zakresie aspektu przedmiotowego owych umów należy zadać pytanie, czy wskazane w art. L. 227-10 Code de commerce sprawozdanie dotyczące omawianych umów winno obejmować tylko te „nowe”, tj. zawarte w trakcie trwania roku obrotowego czy też te zawarte w roku poprzednim, które w nowym roku są kontynuowane. W spółkach akcyjnych, na mocy art. L. 225-40-1 Code de commerce⁹¹⁴ ów efekt sukcesji został zachowany. Jednakże w SAS przyjęto, że sprawozdanie to nie może obejmować umów zawartych w poprzednim roku obrotowym, nawet w sytuacji, gdy skutki prawne tych konwencji rozciągają się na aktualny rok⁹¹⁵. Przepisy Code de commerce wspólne wszystkim spółkom handlowym, traktujące o kontroli realizowanej przez biegłych rewidentów (art. L. 820-1 i następne, art. L.225-218 do art. L. 225-242) nie formułują szczególnych zasad dotyczących takiego sprawozdania. Innymi, słowy, skoro w SAS takie nie są przez ustawodawcę wprowadzone, to zbyt daleko idące byłoby stosowanie w tym zakresie regulacji „dedykowanych” spółce akcyjnej (art. L. 225-38, art. L. 225-40, art. L. 225-30 Code de commerce). Oczywistym jest jednak, iż w sytuacji, gdy klauzule statutowe narzucają konieczność sporządzania przez biegłych rewidentów sprawozdania uwzględniającego także te umowy, które zostały wcześniej zawarte i trwają nadal, istnieje nakaz respektowania tych postanowień statutowych⁹¹⁶.

⁹¹³ J.-F. Barbièri, *Loi NRE, conventions réglementées et conventions libres : les nouvelles contraintes pour le commissaire aux comptes*, Bull. Joly 2003, s. 251; H. Le Nabasque, *La SAS et la loi sur les nouvelles régulations économiques*, Revue Sociétés 2001, s. 598.

⁹¹⁴ Zmodyfikowany ordonans n° 2014-863 z dnia 31 lipca 2014 roku.

⁹¹⁵ Réponse ministérielle n° 56015, *JOANQ*, 5 kwietnia 2005 roku, s. 3542.

⁹¹⁶ Bull. CNCC, n° 150, 2008, §84, s. 305.

Powyżej poczyniona analiza w przedmiocie szeroko rozumianej kontroli w SAS wiedzie do kilku przynajmniej wniosków. Pierwszy z nich potwierdza jakże akcentowaną, w niemal każdej sferze funkcjonowania tej spółki – swobodę w zakresie wyboru „modelu” kontroli. Chodzi mianowicie o rozstrzygnięcie, czy w spółce działała będzie kontrola „zewnętrzna” sprawowana przez biegłych rewidentów (*commisaires aux comptes*), czy też obszar ten poddany zostanie jurysdykcji organów zarządzających spółką. Stąd też można wysnuć kolejny wniosek, iż kontrola, w znaczeniu podjętym w niniejszym rozdziale, pozostaje istotnie powiązana z wybranym przez uproszczoną spółkę akcyjną sposobem zarządzania. Co przy uwzględnieniu wskazanej w poprzednim rozdziale mnogości „wariantów” dotyczących kierowania SAS winno zostać poddane głębokiej analizie uwzględniającej także ów aspekt kontrolny.

Jednocześnie, w mojej ocenie, negatywne skutki dla spółki może powodować oparcie się na modelu kontroli bez udziału biegłych rewidentów, a to z uwagi na szeroko otwartą drogę do nadużyć, których mogą dopuszczać się osoby zarządzające spółką. Podobnie odnieść się należy do owych *conventions* zawieranych pomiędzy spółką a osobami nią zarządzającymi (czy też wskazanym powyżej „pośrednikiem”). Zagadanie to jest w uproszczonej spółce akcyjnej na tyle niedoprecyzowane, że powinno być stosowane z dużą dozą ostrożności. Nie ulega bowiem wątpliwości, że istnienie zaledwie jednego przepisu (art. L. 227-10 Code de commerce) w połączeniu ze wskazanym powyżej szerokim zakresem przedmiotowym owych umów czyni tę sferę szczególnie newralgiczną.

Ostatnim spośród zagadnień omówionych w kontekście kontroli SAS chciałabym uczynić *de facto* materię z pogranicza kontroli i zarządzania rzeczoną spółką. Mianowicie publikowanie informacji pozafinansowych przez spółki (w tym SAS). Powyższe wynika z obowiązku nałożonego przepisami dyrektywy 2014/95/UE w sprawie publikacji informacji niefinansowych przez przedsiębiorców. Stąd też wspomnieć należy o rozporządzeniu numer 2017-1180 z dnia 19 lipca 2017 roku transponującym tę dyrektywę do krajowego porządku prawnego i określający mechanizm raportowania informacji niefinansowych, w tym treść i zakres deklaracji dotyczących pozafinansowych wyników przedsiębiorców, a zatem także spółek. Przede wszystkim jednak wprowadzenie tego aktu uprościło system weryfikacji opublikowanych informacji w celu skoncentrowania się głównie na przedsiębiorcach, których działalność sięga znacznych rozmiarów.

Przepis art. L. 225-102-1 Code de commerce w brzmieniu przed wejściem w życie wspomnianego rozporządzenia przewidywał, że obowiązek sporządzania sprawozdań pozafinansowych dla spółek zależał od ich wielkości obrotów, tego czy papiery wartościowe posiadane przez spółkę zostały dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym. Ten sam przepis w nowym brzmieniu stanowi, że wszystkie spółki, niezależnie od tego czy ich papiery wartościowe dopuszczone są do obrotu na rynku regulowanym, winny umieścić pozafinansowe oświadczenie w raporcie zarządczym, jeżeli przekroczą pułap określony odrębnym dekretem. Co się zaś tyczy zakresu podmiotowego wskazanego przepisu, to można go określić, jako szeroki, albowiem dotyczy, w szczególności: instytucji kredytowych, spółek inwestycyjnych, spółek zależnych i spółek holdingowych, SCA, SA, SARL, SAS, czy też zakładów ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych w formie spółek akcyjnych, towarzystw ubezpieczeń wzajemnych, instytucji emerytalnych oraz spółdzielni. Dla spółek, których akcje notowane są na giełdzie, warunkiem jest zatrudnienie ponad 500 pracowników i osiąganie ponad 40 milionów netto sprzedaży, jak również osiągnięcie sumy bilansowej przekraczającej 20 milionów euro. Co się zaś tyczy spółek nienotowanych na giełdzie, warunek dotyczący pracowników pozostaje tożsamy, zaś osiągnięta suma bilansowa winna przekraczać 100 milionów euro. Jednocześnie nadmienić należy, że wskazane rozporządzenie zmodyfikowało przepis art. 225-102-1 Code de commerce.

6. Odpowiedzialność zarządzających spółką w Polsce

Wśród przepisów normujących funkcjonowanie prostej spółki akcyjnej, w rozdziale 6 (a zatem ostatnim) sformułowano przepisy odnoszące się do odpowiedzialności cywilnoprawnej członków organów oraz akcjonariuszy. Przeważająca większość tych przepisów dotyczy jednak odpowiedzialności członków zarządu, która kształtuje się w sposób następujący. Po pierwsze, odpowiadają oni solidarnie ze spółką przez trzy lata od dnia zarejestrowania spółki lub zarejestrowania emisji nowych akcji względem wierzycieli spółki, jeżeli podali fałszywe dane w oświadczeniu dotyczącym wniesienia w części przewidzianej w umowie spółki wkładów na pokrycie akcji, jak również dotyczącym wniesienia w części przewidzianej w uchwale o emisji akcji lub umowach objęcia akcji wkładów na pokrycie nowych akcji. Co znaczące, odpowiedzialność ta zdeterminowana jest umyślnością lub rażącym niedbalstwem. Po

drugie, jak wynika z art. 300¹³² §1 i 2, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za zobowiązania spółki w przypadku bezskuteczności egzekucji wobec spółki⁹¹⁷. W omawianej sytuacji ustawodawca dopuścił możliwość zwolnienia się od odpowiedzialności w ściśle określonych przypadkach⁹¹⁸. Co interesujące, w §3 komentowanego przepisu zastrzeżono, że przepisy dwóch poprzednich paragrafów nie naruszają przepisów ustanawiających dalej idącą odpowiedzialność członków zarządu.

W tym miejscu należy po raz kolejny poczynić uwagę natury terminologicznej dotyczącą odpowiedzialności członków organów PSA. Odpowiedzialność wobec spółki aktualizująca się w przypadku bezskuteczności egzekucji czy też podania fałszywych informacji w stosownych oświadczeniach ponoszona jest przez członków zarządu. Szerszy zakres podmiotowy odpowiedzialności, a zatem obejmujący członka organu dotyczy odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania swoich obowiązków, w tym z niedołożenia należytej staranności wynikającej z zawodowego charakteru jego działalności lub niedochowania lojalności wobec spółki, chyba że nie ponosi winy.

Jednocześnie z art. 300¹²⁵ §2 KSH wynika, że członek organu nie narusza obowiązku dołożenia należytej staranności, jeżeli, postępując w sposób lojalny wobec spółki, działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny. Jak wskazują pomysłodawcy PSA, przytoczony przepis stanowi normatywne ujęcie tzw. zasady biznesowej oceny sytuacji (ang. *business judgement rule*), rozwiniętej przede wszystkim w judykaturze i doktrynie amerykańskiej, a następnie recypowanej do niektórych europejskich porządków prawnych (por. np. § 93 ust. 1 niemieckiej ustawy akcyjnej z 1965 r., po nowelizacji w 2005 r.).

⁹¹⁷ Na etapie projektowania PSA akcentowano, że kwestia niejako „odwzorowania” art. 299 KSH może budzić kontrowersje z uwagi na wprowadzone instrumenty ochrony wierzycieli. W uzasadnieniu do ustawy wprowadzającej omawianą spółkę zaznaczono jednak, że decydujące okazały się argumenty systemowe oraz założenie, że prosta spółka akcyjna będzie spółką zamkniętą, w której założyciele będą dysponowali znaczną swobodą w zakresie kształtowania umowy spółki (por. Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy VIII kadencji, Nr 3236).

⁹¹⁸ Konieczność wykazania, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewydania postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu wierzyciel nie poniósł szkody. Zob. M. Podgórski, Wyłączenie odpowiedzialności dyrektorów prostej spółki akcyjnej w przypadku niezgłoszenia w porę wniosku o ogłoszenie jej upadłości, MOP 2022, Nr 2, Legalis, [dostęp: 02.02.2022].

Zgodnie z założeniami tej koncepcji, jeżeli przy podejmowaniu decyzji biznesowej zostały spełnione określone standardy postępowania w zakresie staranności i lojalności względem spółki, takie jak: oparcie danych na informacjach i analizach, które w racjonalnej ocenie zarządu były wystarczające dla jej podjęcia (*informel basis*); uzasadnione przekonanie menedżerów (*national/honest belief*), że dana decyzja służy interesowi spółki, oraz brak osobistego interesu (*personal interest*) menedżera w podjęciu decyzji - zarządcy spółki są wolni od odpowiedzialności, nawet gdy konkretna decyzja okazała się błędna ekonomicznie⁹¹⁹.

Znawcy tematu wskazują, że przedstawione przesłanki, składające się na standard właściwego postępowania (*standard of conduct*), są objęte domniemaniem. Reguła *business judgement rule* polega zatem na domniemaniu, że funkcjonariusz spółki przy wykonywaniu swoich obowiązków działał z odpowiednim rozeznaniem, w dobrej wierze i z uczciwym przekonaniem, że przedsięwzięte czynności były w interesie spółki i jej wspólników, a jednocześnie nie miał osobistego interesu w przedsięwzięciu prowadzonym w imieniu spółki⁹²⁰. W celu pozbawienia ochrony wynikającej z omawianej zasady, powód musi obalić co najmniej jedno z tych domniemań. Dopiero wówczas sąd bada daną decyzję biznesową od strony merytorycznej (*second guess*)⁹²¹. Z kolei niemieckie unormowanie omawianej koncepcji nie zawiera domniemania spełnienia jej przesłanek a ciężar dowodu w tym zakresie obciąża pozwanego członka zarządu. W myśl §93 ust.1 zd. 2 niemieckiej ustawy o spółce akcyjnej, nie dochodzi do naruszenia obowiązku staranności wymaganego od członka zarządu, jeżeli przy podejmowaniu decyzji biznesowej mógł on w sposób racjonalny przyjąć, że opierając się na odpowiednich informacjach, działa dla dobra spółki⁹²². Skoro bowiem PSA w tym zakresie czerpie z rozwiązań amerykańsko-niemieckich, to powyżej poczynione rozważania należy uzupełnić o pojęcie „bezpiecznej przystani”⁹²³. Mianowicie koncepcję

⁹¹⁹ P. Błaszczyk, Koncepcja „biznesowej oceny sytuacji” na tle prawa polskiego (uwagi de lege lata i de lege ferenda), PiP, Nr 3, s. 75-88.

⁹²⁰ *Comparative Analysis on Legal Regulation of the Liability of Members of the Management Organs of Companies*, „ECGI Working Paper” nr 103/2008, s. 246

⁹²¹ W piśmiennictwie amerykańskim akcentuje się, że reguła ta zapewnia ochronę jedynie przed niekorzystnymi skutkami tzw. decyzji biznesowych zatem podejmowanych w toku normalnego zarządu spółką, nie zaś innych działań związanych z prowadzeniem spraw spółki (np. dotyczących sporządzania sprawozdań finansowych). Zasada ta nie znajduje również zastosowania do przypadków wyraźnego naruszenia przepisów prawa (*fraud, illegality*).

⁹²² Tak, jak w prawie amerykańskim, również niemiecki ustawodawca dopuszcza powstanie odpowiedzialności menedżera spółki za samo naruszenie obowiązku starannego działania (*Sorgfaltspflicht*).

⁹²³ Ang. *safe harbour*.

biznesowej oceny sytuacji powinno się postrzegać jako ową bezpieczną przystań dla menedżerów spółek, chroniącą ich przed poniesieniem odpowiedzialności cywilnej za decyzje wprowadzające niekorzystne dla spółki od strony ekonomicznej, lecz poprawne pod względem procesu ich podejmowania. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że ustawodawca francuski rozstrzygnął omawianą kwestię z pewnymi różnicami względem innych europejskich państw. Mianowicie, uregulował obowiązek należytej staranności w ramach łańcucha wartości. Wprowadzając w 2017 r. ustawę o obowiązku należytej staranności spółek matek i przedsiębiorstw zlecających⁹²⁴, francuski legislator zobowiązał spółki do oceny i ograniczenia ryzyka wystąpienia poważnych naruszeń (*les atteintes graves*) praw człowieka i podstawowych wolności, zdrowia i bezpieczeństwa ludzi oraz środowiska naturalnego⁹²⁵. Było to podejście nowatorskie a ustawa ta stanowiła pierwszą w Europie podejmującą taką tematykę.

⁹²⁴ Loi^o 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, JORF n^o0074 du 28 mars 2017.

⁹²⁵ A. Szczęsna, A.-M. Weber, Zrównoważony ład korporacyjny en français, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 7, 2022, s. 15-24.

6.1. Odpowiedzialność za szkody

Nie stanowi *novum* regulacja *actio pro socio* w PSA wzorowana na art. 295 i art. 296, jak również art. 486 i art. 487 KSH. Jednakże przepisy normujące *actio pro socio* stosuje się odpowiednio do zwrotu wypłat dokonanych na rzecz akcjonariusza wbrew przepisom prawa lub przepisom umowy spółki. Rozszerzenie zakresu stosowania wskazanego powództwa uznać należy za korzystne z punktu widzenia interesu spółki. Pomimo obecności tej instytucji na gruncie prawa spółek nie brakuje wątpliwości interpretacyjnych dotyczących *actio pro socio* w prostej spółce akcyjnej. Wobec faktu, że w art. 300¹²⁷ KSH mowa jest ogólnie o szkodzie wyrządzonej spółce przez członka organu lub akcjonariusza, zasadne jest rozstrzygnięcie czy podstawą roszczeń przysługujących spółce i dochodzonych przez akcjonariusza na rzecz i w interesie spółki mogą być: 1) wyłącznie przepisy art. 300¹²⁴ KSH, art. 300¹²⁵ § 1 KSH oraz art. 300¹²⁶ KSH, czy też 2) źródła szkody wyrządzonej spółce mogą znajdować się zarówno w przepisach art. 300¹²⁴, art. 300¹²⁵ § 1 i art. 300¹²⁶ KSH, jak i poza nimi, czyli dla przykładu w art. 415 KC. Za aprobatą pierwszego stanowiska przemawia zarówno wykładnia systemowa, jak i umiejscowienie art. 300¹²⁷ KSH tuż za przepisami artykułów: 300¹²⁴, 300¹²⁵ § 1 i 300¹²⁶ KSH, w ramach tego samego działu i rozdziału Kodeksu, co może sugerować, że artykuły: 300¹²⁴, 300¹²⁵ § 1, 300¹²⁶ oraz 300¹²⁷ KSH traktują o „tej samej szkodzie”⁹²⁶. Natomiast jako uzasadnienie dla przyjęcie drugiego spośród zaproponowanych stanowisk przemawia okoliczność, że 300¹²⁷ §1 KSH nie zawiera sformułowania, z którego wynikałoby ograniczenie zastosowania tej instytucji do szkód wyrządzonych spółce w przypadkach wskazanych w: art. 300¹²⁴, art. 300¹²⁵ § 1 i art. 300¹²⁶ KSH⁹²⁷. Osobiście opowiadam się za kontynuowaniem rezultatów jakie przynosi wykładnia poczyniona wobec dwóch pozostałych spółek kapitałowych, a tym samym przychyliam się do zdania zwolenników pierwszego spośród przedstawionych stanowisk.

Jeżeli zatem przesłanki i charakter odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez organ prostej spółki akcyjnej unormowane zostały na wzór spółki akcyjnej (art.

⁹²⁶ Stanowisko to zostało wsparte w orzecznictwie sądów na gruncie przepisów o dwóch pozostałych spółkach kapitałowych, w szczególności w wyrokach: Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2005 r. (I ACa 597/05, LEX nr 164621) i Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 22 października 2014 r. (I ACa 375/14, LEX nr 1554622). Odmienny pogląd: L. Modzelewska, [w:] Kodeks spółek handlowych. Komentarz, red. Z. Jara, Legalis, art. 300¹²⁷, [dostęp: 09.03.2022].

⁹²⁷ M. Trociuk [w:] M. Kozuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka*..., s. 450.

483, art. 486 KSH) to poglądy wypracowane przez doktrynę i orzecznictwo w zakresie tejże spółki mogą znaleźć pomocnicze zastosowanie do tego zagadnienia w PSA.

Rozpocząć zatem należy od stwierdzenia może dość oczywistego, że spółka kapitałowa, która powołuje określoną osobę na członka zarządu ma prawo spodziewać się, że osoba ta będzie wypełniała obowiązki wynikające z powierzonego jej statusu w prawidłowy sposób – a więc zgodnie z interesem spółki i ze starannością wynikającą z zawodowego charakteru działalności⁹²⁸. Generalnie, przy określaniu miernika staranności, jaki powinien znaleźć zastosowanie w danej sprawie stosować będziemy art. 355 §1 i §2 KC, jednakże na członkach organów spółki oraz likwidatorach ciąży obowiązek zastosowania wyższego miernika staranności wynikającego z zawodowego charakteru działalności (art. 293 §2 KSH oraz art. 483 § 2 KSH)⁹²⁹. Warto jednak zauważyć, że kwestia występowania we wskazanych przypadkach podwyższonego miernika staranności od lat budziła spory w doktrynie. Mianowicie, czy jest to miara podwyższona w stosunku do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju⁹³⁰, czy też chodzi tu jedynie o należyłą staranność w odniesieniu do danego zawodu, gdyż od profesjonalisty można zawsze wymagać więcej niż od laika⁹³¹. Jako przekonujące przyjmuje się stanowisko drugie⁹³². Wskazany miernik staranności nie oznacza jednak, że członkowie zarządu mają być nieomylni i nie wolno im popełnić błędu. Podkreśla się, że w sytuacji, gdy szkoda została wyrządzona w wyniku nienależytego prowadzenia spraw spółki, członek zarządu nie może zwolnić się od odpowiedzialności przewidzianej w art. 293 §1 i art. 483 §1 KSH powołując się na ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej⁹³³. W doktrynie wskazuje się

⁹²⁸ M. Bielecki, Podstawowe przejawy obowiązywania zasady lojalności, „Prawo Spółek”. Nr 4, 2005, s. 20.

⁹²⁹ J. Okolski, D. Wajda, Odpowiedzialność członków zarządu spółek kapitałowych, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 2, s. 11-17; A. Chełkowska, Regulacja odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu z perspektywy zasad ładu korporacyjnego, „Przegląd Prawa Handlowego” 2016, Nr 10, s. 31-39.

⁹³⁰ J. Okolski, M. Modrzejewski, Ł. Gasiński, Odpowiedzialność członków zarządu w spółkach kapitałowych – miernik staranności, [w:] Księga pamiątkowa Profesora Stanisława Sołtysińskiego, A. Nowicka (red.), Poznań 2005, s. 498; K. Oplustil, Instrumenty nadzoru korporacyjnego (*corporate governance*) w spółce akcyjnej, Warszawa 2010, s. 760-761.

⁹³¹ D. Opalska, Lojalność i staranność jako kryteria określające sposób wykonania zobowiązań, „Monitor Prawniczy”, Nr 5, 2013, s. 236. Zob. również: J. J. Zięty, Obowiązywanie nakazu lojalności w postępowaniu między akcjonariuszami. Glosa do wyroku SN z dnia 15 października 2008 r., III CSK 100/08.

⁹³² M. Hotel, Modyfikacja zasad odpowiedzialności członków organów wobec spółki kapitałowej, „Prawo Spółek”, Nr 9, 2015, s. 89-91, M. Rzewuska, M. Rzewuski, *Odpowiedzialność deliktowa a odpowiedzialność kontraktowa w aspekcie culpa in contrahendo*, [w:] *Czyny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym. Materiały IV Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów. Toruń 24-25 czerwca 2011 r.*, red. M. Nesterowicz, Warszawa 2012.

⁹³³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.05.2000 r., IV CKN 11/00, „Wokanda”, Nr 10, 2000, s. 6.

również, że środkiem mogącym chronić spółkę przed ponoszeniem negatywnych konsekwencji finansowych czynności podejmowanych nawet przez najlepszego profesjonalistę będącego członkiem organu jest umowa ubezpieczenia *Directors and Officers (D&O)*⁹³⁴. Stanowią one rodzaj ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej członków organów spółek kapitałowych oraz innych podmiotów mogących działać w imieniu spółki, jednak w praktyce dotyczą przede wszystkim członków zarządu. Ubezpieczenia te mają z jednej strony zabezpieczać majątek osobisty członków zarządu przed kierowanymi wobec nich roszczeniami, a z drugiej strony chronić spółkę, jej akcjonariuszy, czy określonych interesariuszy przed taką sytuacją, gdy wyrządzone spółce szkody przekraczałyby zdolność kompensacyjną ich sprawców⁹³⁵. Należy przy tym wskazać, że we Francji jest to „narzędzie” po które często sięgają członkowie organów podczas gdy w Polsce jako przyczynę niewielkiej liczby wybieranych ubezpieczeń D&O wskazuje się przede wszystkim niekorzystne rozwiązania podatkowe.

Możliwość umownej modyfikacji odpowiedzialności *ex contractu* przewiduje art. 473 § 1 KC, który upoważnia strony do określenia okoliczności, za które odpowiedzialność będzie ponosił dłużnik. Pozwala ona zatem na zmianę rozkładu ryzyka, związanego z niewykonaniem zobowiązania⁹³⁶. Okolicznościami, o których mowa w art. 473 §1 KC są przyczyny, które doprowadziły do niewykonania zobowiązania a nie ich skutki czy konsekwencje, które będzie ponosiła każda ze stron⁹³⁷. Generalną zasadą jest, że dłużnik odpowiada jedynie za swoje zachowanie oraz za zachowanie osób, o których mowa w art. 474 KC. Oznacza to, że jedynie w sytuacji, gdy jego zachowanie lub zachowanie tych osób stanowiło przyczynę niewykonania zobowiązania, ponosi on odpowiedzialność. Wynika to z faktu, że tylko w tych dwóch przypadkach można przypisać mu winę. Nie stoi to jednak na przeszkodzie, aby dłużnik przyjął odpowiedzialność za inne okoliczności⁹³⁸. W praktyce będzie to następowało najczęściej przez wskazanie skutku, za nieosiągnięcie którego będzie on ponosił odpowiedzialność, bez względu na winę⁹³⁹. Kodeks cywilny nie określa górnej granicy odpowiedzialności,

⁹³⁴ D. Wajda, Ubezpieczenia Directors and Officers (D&O), „Prawo Spółek”, Nr 2, 2007, s. 12.

⁹³⁵ R. Holly, Ubezpieczenia finansowe i gwarancje ubezpieczeniowe, Warszawa 2003, s. 245.

⁹³⁶ J. Rajski, Klauzule ograniczające lub wyłączające odpowiedzialność w kontraktach zawieranych w międzynarodowym obrocie gospodarczym, [w:] Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Kraków 2004, s. 203.

⁹³⁷ T. Dybowski, Przyczynowość jako przesłanka odpowiedzialności (zagadnienia wybrane), „Nowe Prawo” 1962, Nr 1, s. 30.

⁹³⁸ M. Hotel, Modyfikacja..., s. 76.

⁹³⁹ J. Jastrzębski, Nietypowe kary umowne – swoboda sankcji kontraktowania i ochrona dłużnika, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 6, 2014, s. 13.

którą może na siebie przyjąć dłużnik, tak więc w doktrynie za dopuszczalną uznaje się nawet możliwość przyjęcia odpowiedzialności za siłę wyższą, która stanowi tzw. naturalną granicę odpowiedzialności za niewykonanie zobowiązania⁹⁴⁰. Możliwość modyfikacji stosunku umownego pomiędzy członkiem organu a spółką nie jest jednak dowolna. Z uwagi na jego właściwość, o której mowa w art. 353¹ KC dopuszczalne wydaje się jedynie nałożenie na członków organów dodatkowych obowiązków i poszerzenie ich odpowiedzialności⁹⁴¹. Zdaniem przedstawicieli doktryny świadczy o tym chociażby fakt, że odpowiedzialność funkcjonariuszy spółki odgrywa funkcję motywującą zmuszając ich do prawidłowego wykonywania swoich obowiązków⁹⁴². Tym samym jej ograniczenie mogłoby doprowadzić do bezkarności funkcjonariuszy spółki więc stanowiłoby zbyt duże zagrożenie dla niej samej. W szerszym ujęciu godziłoby to nawet w bezpieczeństwo obrotu gospodarczego. Ponadto odpowiedzialność piastunów pełni także w pewnym sensie funkcję gwarancyjną w stosunku do udziałowców spółki i jej interesariuszy⁹⁴³. Niebezpieczeństwo nadużyć nie powstaje w przypadku zaostrożenia odpowiedzialności, gdyż udziałowcy i spółka są chronieni jeszcze mocniej niż na podstawie samej regulacji ustawowej. Taka sama sytuacja powstanie w przypadku dołożenia piastunom spółki dodatkowych obowiązków, wykraczających poza katalog ustawowy⁹⁴⁴.

Spornych stanowisk nie brakuje także w zakresie rozpoczęcia biegu rocznego terminu na wytoczenie powództwa przez spółkę (termin liczony od dnia ujawnienia czynu, bez względu na to, czy w tym dniu ujawniła się lub powstała szkoda i bez względu na to, czy znany był sprawca szkody). Część przedstawicieli doktryny jest zdania, że chodzi tutaj nie o dzień, w którym informacja o czynie szkodzącym dotrze do spółki, lecz o dzień, w którym pojawiła się informacja o czynie w jakichkolwiek okolicznościach, także jako treść niemająca konkretnego adresata bądź skierowana do kogokolwiek (np. dzień, w którym informacja o czynie pojawiła się w mediach lub dotarła do osoby

⁹⁴⁰ P. Grandecki, Zasada bezwzględnej odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną umyślnie (według kodeksu cywilnego), „Studia Prawnicze”, Nr 3, 2000, s. 69; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.11.2022, IV CKN 1553/00, LEX nr 78326.

⁹⁴¹ A. Guzewicz, M. Jagodziński, Przesłanki odpowiedzialności członków zarządu w świetle art. 293 i art. 483 k.s.h. – de lege lata i de lege ferenda, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 11, 2013, s. 47-50.

⁹⁴² A. Opalski, K. Oplustil, Niedochowanie należytej staranności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 3, 2013, s. 11-23.

⁹⁴³ A. Opalski, K. Oplustil, Niedochowanie..., s. 15.

⁹⁴⁴ M. Hotel, Modyfikacja..., s. 89.

zamierzającej wystąpić z powództwem *actio pro socio*)⁹⁴⁵. Swoich zwolenników ma również pogląd zgodnie, z którym dniem ujawnienia czynu wyrządzającego szkodę wskazanego w art. 300¹²⁷ §1 KSH, jest dzień, w którym jakikolwiek organ spółki (albo prokurent) uzyskał wiadomość o czynie wyrządzającym spółce szkodę⁹⁴⁶. Osobiście skłaniam się ku pierwszemu spośród wskazanych stanowisk, gdyż prezentuje ono obiektywizm informacji o czynie wyrządzającym szkodę oraz uwzględnia jak najwcześniejsze ujawnienie czynu.

6.2. Inne rodzaje odpowiedzialności

Z odpowiedzialnością zarządzających prostą spółką akcyjną wiąże się nie tylko możliwość wystąpienia z powództwem *actio pro socio*. W tym miejscu podkreślić należy, że członkowie organów spółki, którzy pełnili swoje funkcje w chwili dokonywania wypłaty niezgodnej z prawem lub umową spółki ponoszą odpowiedzialność na podstawie art. 300²² §2 KSH. Na gruncie tej konstrukcji ciężar wykazania, że w konkretnej sytuacji dany członek organu nie ponosi winy, spoczywa na członku organu spółki. W mojej ocenie tę odpowiedzialność należy rozpatrywać w powiązaniu z możliwą wysokością wypłat na rzecz akcjonariuszy i wypłacalnością spółki, a zatem z treścią art. 300¹⁵ KSH. Faktem jest, że wypłaty, o których mowa w art. 300¹⁵ KSH są wypłatami na rzecz akcjonariuszy pochodzącymi z dwojakiego rodzaju źródeł: zysku osiągniętego przez spółkę oraz kapitału akcyjnego. Jednakże wypłata poczyniona wbrew zasadom wynikającym z przepisu wskazanego w zdaniu poprzednim bez wątpienia stanowiła będzie bezprawnie dokonaną wypłatę w rozumieniu art. 300²² KSH. Definicja bezprawnej wypłaty została sformułowana w art. 300²² §1 KSH, w odniesieniu do akcjonariusza, ale nie ulega żadnej wątpliwości, że wypłata, o której mowa w §2 tego samego przepisu (w odniesieniu do członków organów spółki) jest wypłatą w tym samym rozumieniu.

Odpowiedzialność zarządzających aktualizuje się również w przypadku objęcia przez spółkę akcji własnych. W pierwszej kolejności członek zarządu (rady dyrektorów) odpowiada solidarnie wraz z osobą, która objęła akcje za pełne wniesienie wkładu, chyba

⁹⁴⁵ Tak na gruncie art. 295 KSH: M. Goszczyk [w:] Kodeks spółek handlowych, t. II B, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Art. 227-300, red. A. Opalski, Legalis, art. 295, powołując się na A. Bilewską i K. Strzelczyka, [dostęp: 10.03.2022]

⁹⁴⁶ M. Wawer [w:] J. Bieniak, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Legalis, art. 300¹²⁷, [dostęp: 10.03.2022]

że nie ponosi winy. Solidarna odpowiedzialność będzie miała znaczenie przede wszystkim, jeżeli akcje zostały objęte przez spółkę albo spółdzielnię zależną. Jeżeli spółka objęła akcje własne, członek zarządu będzie jedynym podmiotem odpowiedzialnym za pełne pokrycie wkładu. Nie jest bowiem dopuszczalne, aby spółka była zobowiązana względem siebie do wniesienia wkładów.

Można również zadać sobie pytanie dotyczące możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności członków kadry zarządzającej PSA w sytuacji, gdy sąd rozpatrując wniosek o ogłoszenie upadłości spółki oddali go z powodu ubóstwa masy upadłości⁹⁴⁷. Realna staje się obawa, czy złożenie przedmiotowego wniosku chroni zarząd lub radę dyrektorów przez osobistą odpowiedzialnością majątkową. W przypadku PSA, która nie ma majątku, dokonanie właściwej oceny, kiedy taki wniosek powinien być złożony, może być utrudnione. Wskazać jednak należy, że samo oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości z powodu ubóstwa majątkowego nie może negatywnie wpływać na odpowiedzialność kadry zarządzającej. Nie ma bowiem znaczenia, jaką finalnie decyzję podejmie sąd, lecz to, że zarząd (rada dyrektorów) złożył wniosek o ogłoszenie upadłości PSA w czasie właściwym, czyli w terminie 30 dni od powstania stanu niewypłacalności⁹⁴⁸. Tak więc ważne jest, aby menedżerowie na bieżąco analizowali nie tylko płynność finansową, lecz także relację aktywów do zobowiązań, co może mieć szczególne znaczenie w przypadku startupów, gdzie w początkowej fazie działalności naturalną rzeczą jest nadwyżka zobowiązań nad majątkiem. Warto więc w każdym startupie w formie PSA zadbać o zatrudnienie nie tylko kadry realizującej strategię biznesową od strony technologicznej, lecz także dobrych dyrektorów finansowych. Poza powyższym istotny pozostaje również stopień zaspokojenia wierzyciela. Gdyby bowiem ten parametr w spółce PSA nieposiadającej żadnego realnego majątku kształtował się tak samo w przypadku złożenia jak i w sytuacji, gdyby nie złożono wniosku o ogłoszenie upadłości PSA, to wówczas również nie można mówić o możliwości przypisania odpowiedzialności dyrektorom PSA⁹⁴⁹.

⁹⁴⁷ Art. 13 Pr. Upad.

⁹⁴⁸ M. Koralewski, Rozwiązanie i likwidacja prostej spółki akcyjnej, Lex 2020.

⁹⁴⁹ M. Podgórski, Wyłączenie odpowiedzialności dyrektorów prostej spółki akcyjnej w przypadku niezgłoszenia w porę wniosku o ogłoszenie jej upadłości, MOP, Nr 2, 2024 Legalis 2022, [dostęp: 29.04.2024].

7. Podsumowanie

Analiza przeprowadzona w niniejszym rozdziale skłania do sformułowania kilku wniosków.

Po pierwsze, w systemie francuskim funkcję *administrateur* może sprawować także osoba prawna, wówczas konieczne jest wyznaczenie jej przedstawiciela – osoby fizycznej. Regułę tę wyraża wprost art. L. 225-20 akapit 1 CC, podczas gdy w KSH nie znajdziemy takiej regulacji. W przepisie tym jasno wskazano, że przedstawiciel ten podlega tym samym warunkom i obowiązkom oraz ponosi taką samą odpowiedzialność cywilną i karną jak gdyby był dyrektorem we własnym imieniu, bez uszczerbku dla solidarnej odpowiedzialności wspólników osoby prawnej, którą reprezentuje. Skoro bowiem w KSH uregulowano zasady ponoszenia odpowiedzialności przez zarządzających PSA a ów przedstawiciel ponosiłby odpowiedzialność jak dyrektor, to dlaczego nie dać możliwości działania w spółce osobie, która nie będzie dyrektorem, ale będzie ponosiła odpowiedzialność na równi z dyrektorem. Takie rozwiązanie byłoby korzystne nie tylko jako element kolejnego „wariantu” zarządzania spółką. Nadto pozwalałoby powierzyć funkcje zarządcze innej osobie niż dyrektor, któremu w przepisach KSH przyznano bardzo szeroki zakres uprawnień. Innymi słowy, być może bezpieczniej byłoby w tym podziale „władzy” uwzględnić jeszcze inną osobę, niż kolejny raz kierować ten „strumień” przywilejów w stronę dyrektorów.

Po drugie, członek organu w polskiej spółce może zostać powołany na czas określony bądź nieokreślony. Swobodny może pozostać sposób od kiedy członek organu ma sprawować swoją funkcję. Natomiast generalną zasadą prawa francuskiego jest powoływanie zarządcy na czas trwania spółki (chyba że co innego wynika z przepisu bądź klauzul statutowych). Z kolei, co do zasady spółka powoływana jest na okres 99 lat.

Po trzecie, w prawie francuskim funkcjonują konstrukcje odpowiedzialności opartej na błędzie w zarządzaniu (*faute de gestion*) oraz zarządzie faktycznym (*gérance de fait*). Pierwsza z instytucji polega na ustanowieniu w stosunku do osób zarządzających spółką odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone niewłaściwym zarządzaniem spółce lub osobom trzecim (a także szczególnej odpowiedzialności w przypadku postępowania upadłościowego oraz odpowiedzialności karnej za dopuszczenie się nadużyć finansowych). Natomiast druga opiera się na konstrukcji nadużycia prawa zakładając, że za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę odpowiadać powinny osoby,

które faktycznie wpływają w decydujący sposób na działalność spółki pomimo że formalnie nie sprawują funkcji zarządczych. Polska regulacja nie zawiera wskazanych instytucji. W odniesieniu do PSA odpowiedzialność karna oraz organizacyjna zasadniczo uregulowana jest w sposób, który zastosowany został w dwóch pozostałych spółkach kapitałowych (pewnym *novum* pozostaje możliwość zawieszenia członka zarządu z ważnych powodów również przez akcjonariuszy a nie wyłącznie przez radę nadzorczą). Jednakże w zakresie odpowiedzialności cywilnej mamy do czynienia ze znaczącą różnicą bowiem, o ile podstawą odpowiedzialności *ex contractu* jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, o tyle art. 300¹²⁵ KSH precyzuje formę tego naruszenia, określając je jako naruszenie poszczególnych obowiązków⁹⁵⁰. Zastąpienie w art. 300¹²⁵ KSH wąsko rozumianej przesłanki bezprawności przesłanką naruszenia obowiązków może prowadzić do częstszego wprowadzania na tle określonych stanów faktycznych takich obowiązków, o których wyraźnie nie stanowi ani umowa (statut) spółki, ani przepisy kształtujące treść stosunku organizacyjnego.

Po czwarte, w prawie francuskim obowiązek lojalności zrekonstruowany jest w orzecznictwie i doktrynie między innymi na podstawie: zakazów konkurencyjnych, reguł dotyczących udzielania pożyczek członkom organów, obowiązku poufności, reguł dotyczących zawierania transakcji ze spółką a zatem tych przepisów, które dotyczą spółki akcyjnej i winny być odpowiednio stosowane do SAS. Taki sposób uregulowania omawianej kwestii należałoby zastosować w polskiej spółce, albowiem wszystkie te zasady i reguły zachowują aktualność w równym stopniu wobec spółki akcyjnej jak i prostej spółki akcyjnej. Brak jest uzasadnienia dla ponownej regulacji dedykowanej wyłącznie PSA zarówno z logicznego punktu widzenia jak i zasad techniki prawodawczej.

Po piąte, w zakresie obowiązku staranności w polskiej spółce interpretacja winna iść w tę stronę by naruszenie tego obowiązku było równoznaczne z zawinieniem, które ustalone być musi na podstawie tego samego miernika. Innymi słowy, by art. 300⁵⁴ KSH pełnił podwójną rolę: miernik należytej staranności zawodowej oraz źródło obowiązku staranności.

Po szóste, w systemie francuskim regulacje dotyczące odpowiedzialności odszkodowawczej zarządców, skierowane w stronę spółki jako uprawnionych nie

⁹⁵⁰ Słup P., Odpowiedzialność cywilna członków organów wobec prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego” 2023/2, s. 27.

wskazują każdego wspólnika z osobna, lecz ogół wspólników. Przemawia za tym uzasadnienie zgodnie, z którym podmiotem pokrzywdzonym jest cała spółka jako osoba prawna. Skoro zrzesza ona wszystkich (ogół) wspólników, to jest także uprawniona do dochodzenia odpowiedzialności odszkodowawczej od zarządcy. Dochodzenie odpowiedzialności indywidualnie przez wspólnika, którego zachowanie zarządcy dotyka w sposób indywidualny, powodując szkodę, jest niezależne od szkody, jaką ponosi spółka jako „całość”. Może być w tym przypadku dochodzona wyłącznie na gruncie prawa cywilnego.

Rozdz. VIII. ROZWIĄZANIE I LIKWIDACJA SAS ORAZ PSA

1. Uwagi wprowadzające

Ostatni rozdział obejmuje kwestie dotyczące zakończenia bytu prawnego spółki, zatem są to zagadnienia odnoszące się do jej rozwiązania oraz likwidacji.

Zarówno francuska jak i polska regulacja prawna w tym zakresie nie jest obszerna ani też nie zawiera „rewolucyjnych” zmian, w porównaniu z pozostałymi, istniejącymi w porządku prawnym spółkami kapitałowymi.

W tym miejscu podkreślić jedynie należy, że poza zakresem niniejszego rozdziału pozostają kwestie związane *stricte* z upadłością prostej spółki akcyjnej. Oczywistym jest, że ogłoszenie upadłości spółki (zarówno francuskiej jak i polskiej) stanowi przyczynę rozwiązania spółki. Jednakże sama procedura upadłościowa (*nota bene* uregulowana we francuskim kodeksie handlowym) przy bogatym orzecznictwie śmiało mogłaby stanowić obszerny obszar badawczy znacznie przekraczający przedmiot i cel niniejszej pracy doktorskiej.

2. Rozwiązanie i likwidacja spółki we Francji

Zagadnienia rozwiązania i likwidacji uproszczonej spółki akcyjnej stanowią te, które – w mojej ocenie – dopełniają treści dotyczące dynamiki SAS. W zakresie przyczyn rozwiązania spółki (*dissolution*) komentatorzy dokonują ich klasyfikacji zależnie od przyczyn tej czynności. Pierwszą grupę stanowią przyczyny przewidziane przez ustawę, z tym że źródłem nie są wyłącznie przepisy Code de commerce⁹⁵¹, ale także Code civil⁹⁵² czy Code pénal⁹⁵³. Druga grupa, to przyczyny przewidziane w statucie spółki, co zostało przez ustawodawcę francuskiego uregulowane w art. 1844-7 8° Code civil. Nie bez powodu katalog zdarzeń powodujących rozwiązanie spółki umiejscowiony w przepisie

⁹⁵¹ Zob. art. L. 236-1, art. L. 225-248.

⁹⁵² Zob. art. 1844-7 1°, 2°, 3°, 7°; art. 1844-6.

⁹⁵³ Zob. art. 131-39 1°.

art. 1844-7 Code civil, w ostatnim punkcie (8) wskazuje „wszystkie inne przyczyny przewidziane przez statut” (*pour toute autre cause prévue par les statuts*).

2.1 Rozwiązanie SAS

Nie ulega wątpliwości, że to niezmiernie szerokie ujęcie okoliczności, których zaistnienie powoduje rozwiązanie spółki, stanowi wyraz korelacji pomiędzy przepisami Code de commerce (które przyznają prymat statutom uproszczonych spółek akcyjnych), a regulacjami dotyczącymi spółek handlowych, zawartymi w Code civil. Jednakże podkreślenia wymaga, iż ten przypadek należy odróżnić od tego, gdy to wspólnicy decydują (wspólnie) o rozwiązaniu spółki, w warunkach przewidzianych przez statut. Ta ostatnia sytuacja jest bowiem wskazana w art. 1844-7 4° Code civil a jej uzupełnienie stanowią przepisy Code de commerce: art. L. 225-246 na mocy odesłania z art. 227-1 akapit 3 oraz art. L. 227-9 akapit 2. Co się zaś tyczy trzeciej grupy przyczyn wiodących do rozwiązania spółki, a zatem sądowego rozwiązania, w tym zakresie do SAS stosować należy reżim wykreowany w przepisach ogólnych dotyczących wszystkich spółek handlowych, wynikający z przepisów Code civil. Tak też w myśl art. 1844-7 5° wskazanego w zdaniu poprzednim kodeksu spółka przestaje istnieć w przypadku wcześniejszego rozwiązania przez sąd (*dissolution anticipée*) na wniosek wspólnika, z uzasadnionych przyczyn, w szczególności z powodu niewykonania przez wspólnika zobowiązań lub w wyniku braku porozumienia pomiędzy wspólnikami, paraliżującego (*paralysant*) funkcjonowanie spółki. Poddając analizie sformułowane w przytoczonym przepisie przesłanki sądowego rozwiązania spółki przez sąd wyartykułować należy po pierwsze przesłankę „uzasadnionych powodów” (*justes motifs*), a ponieważ ustawodawca francuski nie sformułował katalogu tychże powodów, znacząca pozostaje w tym zakresie rola orzecznictwa, które tę kwestię traktuje w sposób wysoce restrykcyjny.

Użyty w art. 1844-7 5° Code civil zwrot „w szczególności” uzmysławia, że niewykonanie zobowiązań czy brak porozumienia wspólników uniemożliwiający działalność spółki, to tylko niektóre z nich. Dlatego też zasadne jest przywołanie tytułem przykładu dwóch orzeczeń, w których sąd zdecydował o rozwiązaniu uproszczonej spółki akcyjnej. W wyroku paryskiego sądu odwoławczego wydanego w dniu 12 września 2003 roku, w sprawie *Sintès c/D. Facques*, jako uzasadnione powody zakwalifikowano

zaistnienie nieporozumień pomiędzy wspólnikami oraz ustanie *l'affectio societatis*⁹⁵⁴. Z kolei w orzeczeniu wydanym w sprawie *SAS LPA* sąd rozwiązał uproszczoną spółkę akcyjną z uwagi na istniejące pomiędzy wspólnikami konflikty, które uniemożliwiały skuteczne skorzystanie z zagwarantowanych przez postanowienia statutu klauzul dotyczących wykupu akcji, co paraliżowało prowadzenie przez spółkę dalszej działalności⁹⁵⁵.

Niejako na marginesie rozważań dotyczących przyczyn rozwiązania SAS wyartykułować należy, iż nie stanowi jej skupienie wszystkich akcji w ręku jednego wspólnika. W sposób jednoznaczny, z brzmienia art. L. 227-4 Code de commerce wynika, że stanowi on wyjątek od zasady ogólnej sformułowanej w art. 1844-5 Code civil. Nie sposób pominąć faktu, że na mocy art. 1844-5 Code civil, w sytuacji, w której akcje spółki znajdują się w ręku jednego wspólnika, każdy zainteresowany⁹⁵⁶ może żądać rozwiązania spółki, ale tylko pod warunkiem, że sytuacja ta nie zostanie uregulowana w ciągu jednego roku. Jednakże na mocy decyzji sądu okres ten może ulec skróceniu do 6 miesięcy. Co znaczące, z przepisu tego jednoznacznie wynika, że w takiej sytuacji sąd nie może orzec o rozwiązaniu spółki, jeżeli w dniu, w którym orzeka co do istoty żądania (*juge sur le fond*) nastąpiło owe uregulowanie tej sytuacji.

Z tego samego przepisu (akapit 3), wynika, że w przypadku rozwiązania spółki następuje *przejsie aktywów spółki na jedynego wspólnika (la transmission universelle du patrimoine de la société à l'associé unique*⁹⁵⁷), bez potrzeby przeprowadzania likwidacji. W takiej sytuacji uzasadniona pozostaje również konieczność zagwarantowania wierzycielom spółki ochrony ich praw, dlatego też ustawodawca pozostawił im 30-dniowy termin na wniesienie sprzeciwu. Co znamienne, gdy wierzyciel (wierzyciele) skorzysta z rzeczzonego prawa, na mocy art. 1844-5 akapit 3 Code civil sąd może tę sprawę rozstrzygnąć na jeden z trzech sposobów: odrzucić sprzeciw, orzec na korzyść wierzycieli, a zatem nakazać spłatę długów, bądź też ustanowić zabezpieczenie (tylko w sytuacji, w której spółka zaoferowała taką możliwość, a sąd uznał ten środek za wystarczający).

⁹⁵⁴ CA Paris, 12 września 2003, n° 11/19074.

⁹⁵⁵ Com., 9 grudnia 2014, n° 13-24083.

⁹⁵⁶ Takim zainteresowanym może być w szczególności wierzyciel, jednakże zakres zastosowania przepisu pozostaje szeroki co potwierdza orzecznictwo, np. Cass. com., 3 décembre 2013, n° 12-23787.

⁹⁵⁷ Użyte w przepisie słowo *patrimoine* winno być rozumiane, jako *dziedzictwo* spółki, *masa majątkowa*, *majątek*, który przechodzi w ręce jedynego wspólnika.

Szczegółnej uwagi wymaga jednak dalsza część tego przepisu, w myśl której omawiane przeniesienie majątku spółki następuje wyłącznie w sytuacji, w której osoba prawna istnieje do upływu okresu przewidzianego na złożenie sprzeciwu bądź też w sytuacji, w której sąd pierwszej instancji odrzuci sprzeciw, orzeknie spłatę długu, czy też realizację zabezpieczenia. Z powyższego wynika, że w okresie biegu 30-dniowego terminu na złożenie sprzeciwu przez wierzycieli spółki możliwe jest zaistnienie okoliczności, które przesądzą o *zniknięciu osoby prawnej* (*disparition de la personne morale*). Jednakże swoistą konkluzją w analizie tego przepisu pozostaje jego akapit 4, w myśl którego dyspozycji zawartych w akapicie 3 nie stosuje się do spółek, w których jedynym wspólnikiem jest osoba fizyczna.

Efektem rozwiązania uproszczonej spółki akcyjnej (*la dissolution d'une SAS*) jest, co do zasady⁹⁵⁸ otwarcie *okresu jej likwidacji* w warunkach przewidzianych przez art. 1844-8 Code civil oraz art. L. 237-1 i następne Code de commerce. Od strony „czysto” formalnej, rozwiązanie spółki pociąga za sobą obowiązki publikacyjne wyrażone w szczególności w przepisach Code de commerce: art. R.210-9, art. R. 237-2, art. R.123-66, art. R.123-70, art. R.123-159, art. L.237-2 akapit 3.

2.2 Likwidacja SAS

Co się zaś tyczy *stricte* likwidacji rozwiązanej spółki wskazać należy na treść art. L. 237-2 Code de commerce, w myśl którego *spółka jest w stanie likwidacji od momentu jej rozwiązania z jakiegokolwiek powodu*. Z przytoczonej regulacji wynika, że ani wola dotychczasowych wspólników, ani żadna klauzula statutowa, nie są w stanie wykluczyć tej fazy zakończenia bytu prawnego spółki⁹⁵⁹.

Zasady normujące likwidację spółek wieloosobowych⁹⁶⁰ charakteryzują się swoistym dualizmem w zakresie źródeł regulacji. Po pierwsze jest to reżim przepisów o randze *ius cogens*, które w literaturze francuskiej zwykło się określać, jako *un corps de règles légales impératives* wynikających z art. L.237-2 do art. L.237-13 Code de commerce oraz art. R. 237-1 do art. R. 237-9 Code de commerce, wraz z art. 1844-8 Code

⁹⁵⁸ Z wyjątkiem wskazanej sytuacji dotyczącej SASU, której jedynym wspólnikiem jest osoba prawna.

⁹⁵⁹ W wyroku Cass. com., 24 października 1989 r., n° 88-12713 sąd wskazał, że przyczyny tej nie może stanowić także odrzucenie nominacji likwidatora.

⁹⁶⁰ Wyrażone w rozdziale VII tytułu III Code de commerce zawierające dyspozycje wspólne wszystkim spółkom handlowym.

civil. W myśl akapitu 1 ostatniego spośród wymienionych przepisów, rozwiązanie spółki pociąga za sobą jej likwidację, z wyjątkiem przypadków przewidzianych art. 1844-4⁹⁶¹ i w akapicie 3⁹⁶² art. 1844-5. Zaś druga „grupa” przepisów to art. L.237-14 do art. L. 237-31 Code de commerce oraz art. L.247-5 do art. L.247-8 tego samego aktu, uzupełnione o art. R.237-10 do art. R.237-18 Code de commerce, stosowane jedynie w *braku klauzul statutowych lub uzgodnień (conventions) zawartych pomiędzy stronami* (art. L.237-14 Code de commerce). Regulacje te mają zatem charakter uzupełniający i służą zorganizowaniu procesu likwidacji.

Prowadząc dalej rozważania w przedmiocie likwidacji SAS, należy wskazać na „trwanie” osobowości prawnej likwidowanej spółki. Także w tym zakresie zasada ogólna wyrażona została we wspomnianym już art. 1844-8 Code civil. Zgodnie z akapitem 3 tego przepisu, osobowość prawna spółki utrzymuje się⁹⁶³ na potrzeby likwidacji aż do czasu publikacji⁹⁶⁴ jej zamknięcia. Stąd też stosowania tej zasady nie sposób uniknąć również w przypadku rozwiązania SAS.

Celem zachowania porządku w toku prowadzonych rozważań, zasadnym jest nakreślenie zasad powoływania likwidatora oraz powinności wynikających z pełnienia tej funkcji. W tym też kontekście istotne pozostaje brzmienie art. L. 237-18, II, 6 Code de commerce, w SAS likwidator jest powoływany w drodze jednomyślnej decyzji wspólników, z wyjątkiem zastrzeżenia klauzul przeciwnych⁹⁶⁵. Co znaczące, możliwość zastrzeżenia klauzul przeciwnych dotyczy wyłącznie owej jednomyślności wspólników, nie zaś możliwości wyposażenia innych organów spółki do podjęcia decyzji w przedmiocie powołania likwidatora w SAS. Nie ma jednak przeszkód, by likwidatorem została osoba spośród grona wspólników czy osoba zarządzająca spółką, ale może to być również osoba dotychczas z nią niezwiązana (osoba trzecia). Jeżeli jednak wspólnicy nie

⁹⁶¹ Zgodnie z tym przepisem: Spółka nawet w stanie likwidacji może zostać przejęta przez inną spółkę lub uczestniczyć w tworzeniu nowej spółki w drodze połączenia. Może także przenosić swój majątek (*patrimoine*) poprzez podział, na istniejące lub nowe spółki. Procesy te mogą odbywać się pomiędzy spółkami mającymi różne formy. Decyzje podejmowane są przez każdą z zainteresowanych spółek przy zachowaniu warunków wymaganych dla zmiany statutu. Jeżeli proces ten obejmuje tworzenie nowych spółek, każda z nich jest konstruowana zgodnie z zasadami szczególnymi, właściwymi dla przyjętej formy spółki.

⁹⁶² Zgodnie ze zd. 1 tego przepisu, rozwiązanie spółki pociąga za sobą całkowite przeniesienie jej majątku (*transmission universelle du patrimoine*) na jednego wspólnika, bez konieczności likwidacji. W dalszej części przepisów wskazuje na możliwość sprzeciwu przez wierzycieli i zasady dalszego procedowania, wskazane już w niniejszej pracy.

⁹⁶³ Przepis ten zawiera czasownik *subsiste*, który należy tłumaczyć, jako *pozostaje, utrzymuje się*.

⁹⁶⁴ W kwestii publikacji zob. art. R.237-1 Code de commerce.

⁹⁶⁵ Co istotne ustawodawca używa w tym przepisie rzeczownika klauzula (*clause*). Takie brzmienie przepisu pozwala przyjąć założenie o niemożności zastosowania ewentualnych postanowień wynikających na przykład z dokonanych wcześniej uzgodnień (*conventions*).

będą w stanie samodzielnie powołać likwidatora, na mocy art. 237-19 Code de commerce, likwidator zostaje powołany decyzją sądu na wniosek każdej zainteresowanej strony, na warunkach określonych dekretem Rady Stanu. Wówczas to sąd ma możliwość powołania jednego lub kilku likwidatorów⁹⁶⁶.

Co się zaś tyczy obowiązków likwidatorów, należy je poddać rozróżnieniu w zależności od tego, czy są nimi osoby kierujące SAS, członkowie organów nadzorczych tej spółki, czy też jej wspólnicy. W odniesieniu do tych pierwszych na uwagę zasługuje art. L. 237-15 Code de commerce, który może traktuje nie tyle o obowiązkach likwidatorów powołanych spośród grona kierujących spółką, co o wynikających z tego konsekwencjach. Mianowicie, w myśl przytoczonego przepisu, uprawnienia rady zarządzającej, zarządu lub kierujących spółką⁹⁶⁷, wygasają z dniem wydania orzeczenia przez sąd, zgodnie z art. L. 237-14⁹⁶⁸ lub rozwiązania spółki, w zależności od tego, co nastąpi później. Zatem, choć przepis art. L. 237-15 Code de commerce *expressis verbis* nie wskazuje na stosowanie go do uproszczonej spółki akcyjnej, to jednak stosowane to wynika z odesłania zawartego w art. L. 227-1 akapit 3 Code de commerce. Jednakże, jak podkreśla L. Godon, owe „usunięcie” (*éviction*) kierujących spółką, nie skutkuje przeniesieniem całości ich uprawnień na likwidatora⁹⁶⁹. W rzeczywistości, ten ostatni nie korzysta w pełni z uprawnień przysługujących kierującemu SAS albowiem zyskanie statusu likwidatora może zmierzać do osiągnięcia tylko jednego celu: przeprowadzenia likwidacji.

Z kolei przepis art. L. 237-24 Code de commerce w sposób najpełniejszy wyraża obowiązki likwidatora stanowiąc, że reprezentuje on spółkę, wyposażony jest w szeroki zakres uprawnień w zakresie sprzedaży aktywów spółki, także w sposób polubowny. Co znaczące, ograniczenie tych uprawnień wynikające zarówno z postanowień statutowych, jaki i z aktu powołania (bądź jednego z tych dokumentów), są nieskuteczne wobec osób trzecich. Dalej, likwidator ma prawo spłacać wierzycieli i rozdzielać dostępne kwoty. Ponadto może brać udział w toczących się sprawach lub wszczynać

⁹⁶⁶ Art. L. 237-20 Code de commerce.

⁹⁶⁷ Ustawodawca posługuje się w tym przepisie słowem *gérants*. Na temat rozróżnienia pomiędzy *gérant* a *dirigeant*, patrz rozdział dotyczący zarządzania SAS.

⁹⁶⁸ W myśl cz. I tego artykułu: w przypadku braku klauzul statutowych lub wyraźnego porozumienia stron, likwidacji rozwiązanej spółki zostanie przeprowadzona zgodnie z postanowieniami niniejszej sekcji (sekcja 2: Dyspozycje stosowanie do decyzji sądowych), bez uszczerbku dla stosowania pierwszej części niniejszego rozdziału. Zgodnie z brzmieniem cz. II, pkt 2 tego przepisu: Ponadto na mocy postanowienia sądu przeprowadzenie likwidacji przy zachowaniu takich samych warunków na żądanie wspólników posiadających ci najmniej 5% kapitału w spółkach: komandytowych, z ograniczoną odpowiedzialnością oraz *par actions*.

⁹⁶⁹ L. Godon, *La société...*, s. 722.

nowe służące likwidacji, tylko w sytuacji, w której uzyskał pozwolenie wspólników lub na mocy decyzji sądu, jeżeli w ten właśnie sposób został powołany do pełnienia funkcji likwidatora.

Pozostając nadal w sferze uprawnień i obowiązków likwidatorów SAS wyjaśnić należy, że na mocy art. L. 237-16 Code de commerce rozwiązanie spółki nie powoduje zakończenia pełnienia funkcji przez radę nadzorczą oraz biegłych rewidentów. Co więcej, w przypadku braku biegłych rewidentów, wspólnicy mogą podjąć decyzję o wyznaczeniu jednego bądź większej liczby kontrolerów, na warunkach określonych w art. L. 237-27 Code de commerce. W przeciwnym razie mogą zostać powołani na mocy postanowienia sądu na wniosek likwidatora lub każdego zainteresowanego⁹⁷⁰. Z kolei w sytuacji, w której to wspólnicy spółki pozostają decydentami w procesie jej likwidacji, zachowują oni kontrolę nad wykonywanymi wówczas operacjami. Do ich uprawnień należy przede wszystkim powołanie likwidatora, ale także kontrolowanie jego poczynąń. Co do tych ostatnich, to na mocy art. L. 237-25 akapit 2 Code de commerce, likwidator obowiązany jest sporządzić roczne sprawozdanie finansowe, na podstawie uprzednio przygotowanego zestawienia aktywów i pasywów spółki, oraz raport obrazujący operacje likwidacyjne w poprzednim roku budżetowym. Co więcej, likwidator zwołuje (zgodnie z procedurami przewidzianymi w statucie), co najmniej raz w roku oraz w ciągu sześciu miesięcy od końca roku obrotowego, zgromadzenie akcjonariuszy, które podejmuje decyzję w sprawie rocznego sprawozdania finansowego, udziela niezbędnych upoważnień i w razie potrzeby odnawia mandat biegłych rewidentów czy członków organów nadzorczych spółki. Z kolei na mocy art. L. 237-27 Code de commerce aktualna pozostaje reguła, zgodnie, z którą decyzje, o których mowa w art. L. 237-25 akapit 2 Code de commerce, podejmowane są przy jednomyślności wspólników, z wyjątkiem klauzul przeciwnych tej zasadzie.

Na szczególną uwagę zasługuje również brzmienie art. L. 227-9 Code de commerce, który wskazuje, że pod koniec okresu likwidacji (*en fin de liquidation*) wspólnicy podejmują decyzję, co do rozliczenia „działalności” likwidatora a zatem zarządzania⁹⁷¹ przez niego spółką w tym okresie, wykonywania mandatu likwidatora oraz decydują o zakończeniu likwidacji.

⁹⁷⁰ Należy zwrócić uwagę, że może to być każda zainteresowana osoba (*tout intéressé*), zatem stosunkowo szeroki krąg ewentualnych podmiotów.

⁹⁷¹ Ustawodawca francuski używa sformułowania *gestion du liquidateur*, co pozwala przyjąć takie rozumienie „zarządzania”, jakie wskazano, w rozdziale dotyczącym zarządzania SAS.

Na mocy wspomnianego art. L. 237-24 Code de commerce likwidator posiada jak najszerze uprawnienia w zakresie majątku spółki (który ostatecznie musi rozdysponować), ale korzystanie z owych uprawnień wiąże się z przestrzeganiem stosownych zakazów. Jednym z nich pozostaje wyrażony w art. L. 237-7 Code de commerce zakaz przeniesienia części lub całości majątku spółki na likwidatora lub osoby mu podległe, ich małżonków, wstępnych czy zstępnych⁹⁷². Jednakże, z wyjątkiem jednomyślnej zgody wspólników, przeniesienie części lub całości majątku spółki w likwidacji na osobę, która posiadała status: wspólnika, zarządcy, administratora, dyrektora generalnego, członka rady nadzorczej, członka zarządu, biegłego rewidenta, kontrolera, może się odbyć wyłącznie za zgodą sądu oraz po uprzednim zawiadomieniu biegłego rewidenta lub kontrolera, w sytuacji, w której osoba ta (osoby) została w spółce powołana⁹⁷³. Co godne podkreślenia, w przepisie art. L. 237-6 Code de commerce ustawodawca nie wymienił *expressis verbis* prezesa spółki, jak uczynił to w odniesieniu do dyrektora generalnego spółki.

2.3 Aktywność SAS w likwidacji

Rozważania dotyczące operacji, w których może uczestniczyć uproszczona spółka akcyjna w likwidacji, wiodą do treści art. L. 237-8, 4° Code de commerce. W myśl rzeczzonego przepisu, przeniesienie aktywów spółki lub wniesienie aktywów do innej spółki, w szczególności w drodze połączenia, jest dozwolone w spółkach *par actions* pod warunkiem zachowania kworum oraz większości przewidzianej dla nadzwyczajnych zgromadzeń. Jak słusznie zauważają przedstawiciele francuskiej doktryny, brzmienie tego przepisu nie uwzględnia właściwej SAS specyfiki podejmowania decyzji przez ograny kolegialne tejże spółki. Jednakże przepis art. L. 237-8 Code de commerce nie jest jedynym spośród tych normujących omawiane zagadnienie, który nie w pełni wziął pod uwagę specyficzny (w porównaniu do innych spółek) sposób funkcjonowania SAS. Tytułem przykładu należy wskazać te przepisy kodeksu, które nakazują zwołanie wspólników (*convoquer les associés*) lub też zwołanie zgromadzenia wspólników (*convoquer l'assemblée générale*), co rodzi wątpliwości, czy w danym przypadku winno to być podjęcie decyzji przez wspólników występujących jako zgromadzenie

⁹⁷² Na mocy art. L. 247-8, 2° Code de commerce jest to czyn zabroniony sankcją karną.

⁹⁷³ Art. L. 237-6 Code de commerce.

w warunkach odpowiedniego kworum lub większości, czy też ma przybrać formę konsultacji przeprowadzonej ze wspólnikami SAS⁹⁷⁴.

Na podkreślenie zasługuje kwestia związana z procesami podziału majątku spółki. Mianowicie na mocy art. L. 237-29 Code de commerce, o ile statut spółki nie stanowi inaczej podział kapitału spółki pozostałego po spłacie wartości nominalnej akcji jest dokonywany pomiędzy wspólnikami proporcjonalnie do ich udziału w tym kapitale⁹⁷⁵.

Przechodząc do tematu zamknięcia likwidacji należy tylko dodać, że likwidator obowiązany jest zwołać zgromadzenie w sprawie zamknięcia (*l'assemblée de clôture*)⁹⁷⁶ celem zatwierdzenia czynności likwidatora oraz przypieczętowania zakończenia likwidacji⁹⁷⁷. W sytuacji, w której likwidator nie zwoła zgromadzenia, każdy ze wspólników uprawniony jest, by wystąpić do sądu z żądaniem wyznaczenia przedstawiciela mającego zwołać omawiane zgromadzenie⁹⁷⁸. Nadto w przepisach Code de commerce umiejscowionych w części wykonawczej kodeku (*reglementaire*), w szczególności: art. R. 237-7, art. R. 237-8, art. R. 237-9, art. R. 123-75, art. R. 123-160 ustawodawca sprecyzował formalności, których należy dopełnić po zamknięciu likwidacji spółki.

Celem dopełnienia procesu likwidacji SAS należy pochylić się nad reżimem podatkowym obowiązującym zarówno SAS, jak i SASU po przeprowadzeniu ich likwidacji. Jednocześnie podkreślić należy, że informacje te mają wyłącznie „dopełnić” omawiane treści, gdyż niniejsza rozprawa pozostaje pracą z zakresu prawa prywatnego.

⁹⁷⁴ Znaczący temat są zdania, że termin *convocation* winien być stosowany wyłącznie, gdy mamy do czynienia z decyzjami podejmowanymi przez wspólników zrzeszonych, jako gremium a zatem, jako zgromadzenie wspólników, w odróżnieniu od *consultation*, które należy rozumieć, jako wyrażanie zdania przez wspólników z wykorzystaniem różnych narzędzi (technologii) do tego przeznaczonych tj. telekonferencje, konsultacje pisemne itp. Podobnej natury wątpliwość nasuwa się wobec nie zawsze konsekwentnego nazewnictwa stosowanego przez ustawodawcę francuskiego w odniesieniu do samego zgromadzenia wspólników (*l'assemblée générale*), nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników (*l'assemblée générale extraordinaire*) oraz pojawiającego się określenia (*l'assemblée générale d'actionnaires*), por. art. L. 237-8, art. L. 237-9, art., L. 237-25 Code de commerce.

⁹⁷⁵ Do tego na mocy art. 1844-9 akapit 1 Code civil, po spłacie długów oraz kapitału spółki, podział aktywów spółki pomiędzy wspólników następuje w takich samych proporcjach, jak udział w zyskach spółki, z wyjątkiem klauzul przeciwnych. W dalszych akapitach wskazanego przepisu ustawodawca wykreował możliwość preferencyjnego uzyskania przez niektórych wspólników dóbr spółki w drodze decyzji, regulacji statutowej lub regulacji wyrażonej w odrębnym akcie (zatem innym niż statut). Na mocy art. 1844-9 akapit 4 Code civil, wszyscy wspólnicy lub niektórzy z nich mogą również pozostać współwłaścicielami całości lub części aktywów spółki, zaś w momencie zamknięcia likwidacji przedmiot współwłasności podlega przepisom dotyczącym podziału.

⁹⁷⁶ Przyjąć należy, że sformułowanie to, w odniesieniu do SAS oznacza gremium wspólników SAS.

⁹⁷⁷ Art. L. 237-9 zd. 1 Code de commerce.

⁹⁷⁸ Art. L. 237-9 zd. 2 Code de commerce.

Rozważania te należy rozpocząć od SAS, by w dalszej kolejności wspomnieć o jednoosobowej uproszczonej spółce akcyjnej. W odniesieniu do tej pierwszej sytuacja będzie się prezentowała odmiennie w zależności od tego, czy dotychczas SAS podlegała podatkowi od przychodu/dochodu (IR)⁹⁷⁹, czy też podatkowi od spółek (IS)⁹⁸⁰.

Rozwiązanie spółki dotychczas podlegającej podatkowi od przychodu obwarowane jest obowiązkiem dopełnienia formalności związanych z ujawnieniem tego faktu wobec organów podatkowych. Na mocy art. 635 ust. 1, 5° CGI, dokument wskazujący na podjęcie decyzji o rozwiązaniu spółki winien być w ciągu miesiąca od daty jego wydania złożony tymże organom. Uzupełnieniem powyższej regulacji pozostaje art. 638A tego samego kodeksu, wskazując, iż brak dokumentu poświadczającego rozwiązanie spółki rodzi konieczność złożenia deklaracji podatkowej we właściwym urzędzie skarbowym w ciągu miesiąca od rozwiązania spółki. Istotny pozostaje również fakt, że ten obowiązek wiąże się również z powinnością uiszczenia opłaty, którą można nazwać „opłatą rejestracyjną” (*droit d'enregistrement*) i rozumieć, jako rejestrację rozwiązania spółki.

W sytuacji, w której efektem zamknięcia operacji likwidacyjnych spółki jest podział aktywów netto pomiędzy wspólników przepisy CGI formułują zasady wyznaczania wysokości „opłaty rejestracyjnej” różnicując kwotę w szczególności ze względu na przedmiot podziału⁹⁸¹. W tym zakresie zasygnalizowania wymaga funkcjonująca we francuskiej doktrynie prawa spółek teoria warunkowego przeniesienia wkładów (*la théorie de la mutation conditionnelle*), która ściśle powiązana jest z *dobrami przekazanymi w wyniku wniesienia wkładu w naturze* (*les biens correspondant aux apports en nature*) wniesionymi przez wspólników na etapie powstania spółki lub też w okresie późniejszym - na skutek podwyższenia kapitału spółki⁹⁸². Jeżeli bowiem określona ruchomość w efekcie podziału zostanie „przeniesiona” na rzecz wspólnika wnoszącego to dobro do spółki, uznaje się, że osoba ta nie straciła dotychczasowej własności nad tą ruchomością.

W niniejszej pracy nie analizuję szczegółowo francuskiego prawa insolwencyjnego jednakże dla porządku prowadzonych rozważań pragnę wspomnieć, iż

⁹⁷⁹ Podatek dochodowy (IR) dotyczy dochodów i zysków osób fizycznych oraz osób prawnych, które nie wybrały IS. Obejmuje: dochody z działalności zawodowej, dochody z działalności pozarolniczej, dochody z działalności rolniczej, dochody płacowe oraz tych z majątku ruchomego.

⁹⁸⁰ Podatek od osób prawnych (IS), w szczególności dotyczy spółek.

⁹⁸¹ Zob art. 746 CGI, art. 678 CGI.

⁹⁸² L. Godon, *La société...*, s. 732.

w prawie francuskim możemy wyróżnić kilka „rodzajów” postępowań (ochronne, układowe, likwidacyjne)⁹⁸³. W porównaniu z polskimi regulacjami, prawo francuskie wskazuje dużo mniejszą elastyczność przechodzenia pomiędzy postępowaniami sądowymi – muszą one następować chronologicznie: postępowanie ochronne, postępowanie układowe, postępowanie likwidacyjne (z postępowania likwidacyjnego nie ma możliwości „cofnięcia” się do postępowania układowego)⁹⁸⁴.

3. Rozwiązanie i likwidacja spółki w Polsce

Pomimo że przepisy regulujące kwestie rozwiązania i likwidacji PSA zostały umiejscowione w rozdziale 5 KSH, a zatem przed rozdziałem 6 KSH (normującym zasady ponoszenia odpowiedzialności przez członków organów spółki), to w niniejszej pracy zostały omówione, jako ostatnie z zagadnień dotyczących prostej spółki akcyjnej. Pod tym względem systematyka KSH (z uwzględnieniem przepisów dotyczących PSA) pozostaje spójna z tematem rozwiązania i likwidacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej.

Nie dziwi fakt, że rozwiązanie prostej spółki akcyjnej powodują w szczególności: przyczyny przewidziane w umowie spółki, ogłoszenie upadłości spółki, czy też inne przyczyny przewidziane prawem. Okoliczności te są zatem podobne do tych, które dotyczą spółek kapitałowych. Pewną różnicę w odniesieniu do pozostałych spółek kapitałowych należy dostrzec w art. 300¹²⁰§ 1 pkt 2, zgodnie z którym rozwiązanie PSA powoduje uchwała walnego zgromadzenia o rozwiązaniu spółki albo o przeniesieniu siedziby spółki za granicę, chyba, że przeniesienie siedziby ma nastąpić do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa strony - umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, a prawo tego państwa to dopuszcza. Jednakże w tym przypadku (jak i w przypadku przyczyn przewidzianych w umowie spółki), do dnia złożenia wniosku o wykreślenie spółki z rejestru rozwiązaniu może zapobiec uchwała walnego zgromadzenia podjęta większością trzech czwartych głosów, oddanych w obecności akcjonariuszy reprezentujących co najmniej połowę ogólnej liczby akcji.

⁹⁸³ Art. L. 610- 696 CC.

⁹⁸⁴ P. Terlecki, Zarys francuskiego prawa insolwencyjnego, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 9, 2009, s. 33-41.

Otwarcie likwidacji następuje w momencie wystąpienia przyczyny rozwiązania spółki wynikającej ze wskazanego powyżej art. 300¹²⁰ KSH i nie wymaga podjęcia dodatkowych działań z tym związanych. Przepisami regulującymi przebieg likwidacji prostej spółki akcyjnej są art. 300¹²¹ KSH oraz stosowane odpowiednio przepisy dotyczące likwidacji spółki akcyjnej, określone w art. 300¹²⁰ § 5 KSH. W konsekwencji, na podstawie stosowanego odpowiednio art. 462 §1 KSH, w okresie likwidacji prostej spółki akcyjnej stosuje się przepisy dotyczące organów spółki, praw i obowiązków akcjonariuszy oraz inne przepisy działu IA kodeksu spółek handlowych, jeżeli przepisy działu IA, rozdziału 5 KSH nie stanowią inaczej lub z celu likwidacji nie wynika co innego.

Jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, likwidatorami spółki mającymi prawo jej reprezentowania są wszyscy członkowie zarządu albo członkowie rady dyrektorów. Likwidatorzy mogą także zostać powołani uchwałą walnego zgromadzenia spółki (wraz lub zamiast osób, które były członkami zarządu bądź rady dyrektorów). Sposób reprezentacji spółki w okresie likwidacji określony zostaje w umowie spółki, uchwale walnego zgromadzenia albo orzeczeniu sądu (jeżeli o likwidacji spółki orzeka sąd). Likwidatorzy mogą zostać odwołani w takim trybie, w jakim doszło do ich powołania. Likwidatorów powołanych przez walne zgromadzenie może odwołać walne zgromadzenie. Natomiast jeżeli likwidatorzy zostali powołani przez sąd, tylko sąd ma prawo do ich odwołania. Jeżeli kapitału akcyjnego nie wpłacono całkowicie, a majątek spółki nie wystarcza na pokrycie jej zobowiązań, likwidatorzy powinni ściągnąć od każdego akcjonariusza, poczynając od akcji nieuprzywilejowanych co do podziału majątku, wpłaty należności w takiej wysokości, jakiej potrzeba do uregulowania zobowiązań spółki.

Po zaistnieniu przyczyny rozwiązania, likwidatorzy są zobligowani do zgłoszenia do Krajowego Rejestru Sądowego otwarcia likwidacji spółki, jak również danych likwidatorów i sposobu reprezentowania spółki przez likwidatorów. Złożenie wniosku w tym zakresie stanowi obowiązek likwidatorów. Ponadto na likwidatorach ciąży powinność dokonania jednokrotnego ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym o rozwiązaniu spółki i otwarciu likwidacji, w którym spółka wezwie wierzycieli do zgłoszenia ich wierzytelności w terminie trzech miesięcy od daty publikacji ogłoszenia. Nadto wszyscy likwidatorzy sporządzają i podpisują bilans otwarcia likwidacji a niezależnie od tego obowiązku konstruują odrębne sprawozdanie finansowe według stanu na dzień poprzedzający otwarcie likwidacji spółki, co wynika z art. 45 ust. 1 w zw.

z art. 12 ust. 2 pkt 5 u.rach. Sprawozdanie to powinno zostać sporządzone w terminie trzech miesięcy od zamknięcia ksiąg rachunkowych spółki, tj. w terminie trzech miesięcy od dnia poprzedzającego postawienie spółki w stan likwidacji. Sprawozdanie finansowe sporządzone według stanu na dzień poprzedzający otwarcie likwidacji nie jest sprawozdaniem rocznym, o którym mowa w art. 53 ust. 1 u.rach., a w konsekwencji nie istnieje przepis, który wymagałby jego zatwierdzenia przez walne zgromadzenie spółki. Jednakże należy przychylić się do stanowiska, że względy prakseologiczno-funkcjonalne przemawiają za tym, aby zatwierdzić głosami akcjonariuszy również to sprawozdanie⁹⁸⁵. Ponieważ jednak nie ma takiego obowiązku prawnego, to ewentualne niepodjęcie uchwały w przedmiocie zatwierdzenia sprawozdania finansowego według stanu na dzień poprzedzający otwarcie likwidacji spółki nie może być poczytywane za uchybienie mogące skutkować negatywnymi konsekwencjami prawnymi wobec spółki, jej akcjonariuszy lub likwidatorów⁹⁸⁶.

W toku likwidacji, niejako obok czynności likwidacyjnych, spółka powinna zadbać o to, aby zapewnić sobie usługi profesjonalnego przechowywania jej ksiąg i dokumentacji, co wynika z odpowiednio stosowanego art. 476 §3 KSH. Przechowawcą dokumentacji osobowej i płacowej spółki może być wyłącznie podmiot, który spełnia ustawowe przesłanki, przewidziane w ustawie z 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz. U. z 2020 r. poz. 164 z późn. zm.), obejmujące między innymi fakt wpisu przechowawcy do rejestru przechowawców akt osobowych i płacowych. Przechowawca powinien zostać wyznaczony uchwałą walnego zgromadzenia spółki, chyba że spełniający kryteria ustawowe przechowawca spółki został wskazany już w umowie spółki. Uchwała ta może być podjęta zarówno na początkowym etapie likwidacji, po jej otwarciu, jak i przed złożeniem wniosku do sądu rejestrowego o wykreślenie spółki z rejestru. Niezależnie od tego, kiedy walne zgromadzenie spółki podejmie uchwałę w tej kwestii, spółka może zawrzeć umowę z przechowawcą w zakresie przechowywania ksiąg i dokumentów spółki jeszcze przed podziałem majątku pomiędzy akcjonariuszy, w momencie, gdy dysponuje środkami pieniężnymi na opłacenie usługi przechowywania ksiąg i dokumentów przez wymagany prawem okres. W takim przypadku uchwała walnego zgromadzenia spółki podjęta już po

⁹⁸⁵ M. Trociuk, Prosta..., s. 426.

⁹⁸⁶ M. Rodzyńkiewicz, [w:] Kodeks spółek handlowych, t. III B, Spółka akcyjna. Komentarz, Art. 393-490, red. A. Opalski, Legalis 2023, art. 476.

zawarcia z przechowawcą umowy *de facto* jedynie potwierdza wybór usługodawcy dokonany przez likwidatorów. Jeżeli ani umowa spółki, ani uchwała walnego zgromadzenia podjęta przed złożeniem wniosku o wykreślenie spółki z rejestru nie wskazują podmiotu, który będzie przechowawcą ksiąg i dokumentów rozwiązanej spółki, przechowawcę wyznacza sąd rejestrowy. W przypadku stwierdzenia przez sąd rejestrowy, na wniosek likwidatora, niemożności zapewnienia środków na koszty przechowywania, dokumentację powinno przejąć archiwum państwowe właściwe miejscowo lub wskazane przez Naczelnego Dyrektora Archiwów Państwowych. Przed wydaniem postanowienia sąd powinien zasięgnąć opinii naczelnika urzędu skarbowego właściwego miejscowo dla siedziby spółki o jej stanie majątkowym (art. 51 p ust. 3 u.n.z.a.).

Zakończenie likwidacji spółki następuje w momencie zakończenia podziału majątku spółki, a więc z dniem, w którym przekazano ostatni składnik majątku spółki akcjonariuszowi w ramach podziału sumy likwidacyjnej⁹⁸⁷. Zaspokojenie lub zabezpieczenie wszystkich wierzycieli spółki nie jest warunkiem zakończenia postępowania likwidacyjnego, choć proces likwidacji powinien dążyć do osiągnięcia takiego właśnie celu. W każdym razie możliwe jest wykreślenie spółki z rejestru także wtedy, gdy w postępowaniu likwidacyjnym, mimo spieniężenia całego majątku spółki, nie zostały wypełnione wszystkie jej zobowiązania⁹⁸⁸.

Jednakże znacznie więcej kontrowersji, na etapie projektowania przepisów dotyczących PSA budziła kwestia likwidacji spółki, a konkretnie wyjątek od zasady przeprowadzania postępowania likwidacyjnego – uchwała zgromadzenia akcjonariuszy powzięta w terminie miesiąca po otwarciu likwidacji kwalifikowaną większością i przy zachowaniu kworum, na mocy której cały majątek spółki może zostać przekazany na rzecz jednego z akcjonariuszy, z obowiązkiem zaspokojenia wierzycieli i pozostałych akcjonariuszy. Według projektowanej regulacji, wierzyciel albo akcjonariusz, który głosował przeciwko uchwale, niezgadzający się na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego zgłasza sprzeciw do sądu rejestrowego, a odpis sprzeciwu doręcza spółce. W sprzeciwie wierzyciel musiałby uprawdopodobnić, że przejęcie majątku spółki zagraża jego interesom. W takich przypadkach sąd rejestrowy odrębnym postanowieniem miałby rozstrzygać o dopuszczalności przejęcia majątku spółki przez

⁹⁸⁷ A. Terc [w:] Kodeks spółek handlowych. Komentarz, red. Z. Jara, Legalis 2023, art. 476.

⁹⁸⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z 18.12.1996 r., I CKN 20/96, LEX nr 29098; postanowienie Sądu Najwyższego z 8.01.2002 r., I CKN 752/99, LEX nr 53298.

akcjonariusza przejmującego, mając na względzie sytuację majątkową akcjonariusza przejmującego oraz interes wierzycieli i akcjonariuszy.

Na etapie projektu wskazywano, że w przypadku wniesienia sprzeciwu przez wierzyciela lub akcjonariusza sąd rejestrowy ma rozstrzygać o dopuszczalności przejęcia majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego obligatoryjnie po przeprowadzeniu rozprawy. W przypadku wniesienia powództwa o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały dotyczącej przejęcia majątku przez akcjonariusza przejmującego, sąd rejestrowy, na wniosek powoda, zawiesza postępowanie w przedmiocie wyrażenia zgody na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego. Prawomocność postanowienia sądu rejestrowego zezwalającego na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza umożliwia złożenie wniosku o wykreślenie spółki z rejestru i tym samym zakończenie postępowania likwidacyjnego faktycznie bez jego przeprowadzenia, czyniąc akcjonariusza przejmującego następcą prawnym wykreślonej spółki w zakresie wszystkich jej praw i obowiązków. W literaturze wskazywano, że ta projektowana regulacja w swoim założeniu jest bardziej zbliżona do konstrukcji stosowanych dla spółek osobowych niż choćby spółki z o.o., jako spółki kapitałowej, nie wspominając już o akcyjnej⁹⁸⁹.

Ze względu na to jakże „rewolucyjne” rozwiązanie w PSA istnieje zatem możliwość wykreślenia prostej spółki akcyjnej z rejestru przedsiębiorców bez prowadzenia likwidacji w sytuacji, w której uchwała walnego zgromadzenia podjęta kwalifikowaną większością trzy czwarte głosów przy 50% *quorum* przewiduje przejęcie całego majątku spółki przez oznaczonego akcjonariusza (akcjonariusza przejmującego), z obowiązkiem zaspokojenia wierzycieli i pozostałych akcjonariuszy. Uzasadnieniem wprowadzonej regulacji są doświadczenia zagraniczne i krajowe, z których wynika, że znaczna część przedsięwzięć typu startup kończy się niepowodzeniem. Specyfika spółek typu startup czyni, dlatego szczególnie wskazanym stworzenie reguł zapobiegających prowadzeniu długotrwałej, uciążliwej i kosztownej likwidacji. Znacznie efektywniejszym rozwiązaniem może wówczas okazać się przejęcie składników majątkowych przez jednego z akcjonariuszy, zwłaszcza gdy majątek ten tworzy funkcjonujące przedsiębiorstwo, a tym samym istnieje szansa kontynuacji prowadzonej działalności i utrzymania integralności majątku⁹⁹⁰.

⁹⁸⁹ M. Podleś, M. Siwik, Likwidacja spółek z perspektywy projektowanej prostej spółki akcyjnej, „Przegląd Prawa Handlowego”, wrzesień 2018, s. 36-45. Na etapie projektu prostej spółki akcyjnej.

⁹⁹⁰ Uzasadnienie..., s.83.

Przedstawione zalety uproszczonego trybu likwidacji spółki nie niwelują słów krytyki podnoszonych jeszcze przed wejściem w życie przepisów wprowadzających PSA. Wówczas to podkreślano, że zaproponowana konstrukcja nie zapewnia w wystarczający sposób bezpieczeństwa obrotu, albowiem samo następstwo prawne akcjonariusza, którego kondycja finansowa nie jest w ogóle znana wierzycielom wykreślonej spółki, nie zawsze będzie gwarancją wystarczającą do zaspokojenia stosowanych roszczeń⁹⁹¹. Szereg niejasności zarzucano zasadom związanym z przeprowadzeniem rozprawy przez sąd rejestrowy, brakiem możliwości zaskarżenia uchwały przez wierzycieli spółki w związku z jej niezgodnością z prawem lub godzącą w ich interesy⁹⁹². Niejasne wydawały się skutki i czas ich wywołania przez uchwałę oraz charakter wpisu wykreślenia do rejestru. Wyrażano obawę, że wprowadzenie projektowanej regulacji prawdopodobnie spowoduje upowszechnienie usługi odpłatnego likwidowania zbędnych spółek przez wyspecjalizowane podmioty, które tylko w tym celu do spółki przystąpią, aby umożliwić rozwiązanie spółki bez likwidacji w interesie dotychczasowych akcjonariuszy.

Najwyraźniej obawy te uznano za nieuzasadnione, jednak wprowadzono szereg wymagań proceduralnych⁹⁹³. Po pierwsze, zachowano kwalifikowaną większość głosów (3/4) oraz quorum (50%), dla uchwały walnego zgromadzenia w przedmiocie przejęcia całego majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego (z obowiązkiem zaspokojenia wierzycieli). Po drugie, ograniczono czynności zarządu, od dnia podjęcia przedmiotowej uchwały przez walne zgromadzenie (czynności niezbędne do ochrony majątku spółki i wykreślenia spółki z rejestru)⁹⁹⁴. Po trzecie, aktualna pozostaje regulacja, iż to zarząd składa do sądu rejestrowego wniosek o zezwolenie na przejęcie majątku przez akcjonariusza przejmującego⁹⁹⁵. Kolejno, sąd niezwłocznie po otrzymaniu wniosku spółki ogłasza o podjęciu uchwały o przejęciu majątku PSA wzywając wierzycieli do zgłaszania sprzeciwu⁹⁹⁶.

Na omawianym etapie istotna pozostaje kwestia ewentualnego sprzeciwu wniesionego przez wierzyciela kwestionującego przejęcie majątku przez akcjonariusza.

⁹⁹¹ M. Podleś, L. Siwik, *Likwidacja...*, s. 45.

⁹⁹² M. Podleś, L. Siwik, *Likwidacja...*, s. 45

⁹⁹³ Art. 300¹²² KSH.

⁹⁹⁴ Także w relacji „poziomej” (stosunkach wewnętrznych), zarząd winien stosować się do uchwał walnego zgromadzenia.

⁹⁹⁵ Wraz z listą wierzycieli i wskazaniem rodzaju i wysokości wierzytelności oraz dokumenty dotyczące przejmowanego majątku i sytuacji majątkowej akcjonariusza przejmującego.

⁹⁹⁶ W terminie nie krótszym niż trzydzieści dni od dnia ogłoszenia.

Zgłaszając sprzeciw do sądu⁹⁹⁷ wierzyciel winien uprawdopodobnić, że przejęcie majątku może doprowadzić do jego pokrzywdzenia⁹⁹⁸. W tym miejscu należy zauważyć, że na gruncie prawa upadłościowego pokrzywdzenie wierzycieli stanowi negatywną przesłankę materialną otwarcia postępowania restrukturyzacyjnego⁹⁹⁹. Przedstawiciele doktryny zauważają zatem, że pokrzywdzenie wierzycieli, jako podstawa otwarcia przedmiotowego postępowania, stanowi *novum* w polskiej regulacji prawa upadłościowego i układowego¹⁰⁰⁰. *A contrario*, zezwolenie sądu na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego następuje pod warunkiem uprawdopodobnienia przez nią, że nie doprowadzi to do pokrzywdzenia wierzycieli ani akcjonariuszy spółki¹⁰⁰¹.

Nie jest jednak tak, że strona przeciwna takiemu zezwoleniu pozbawiona jest możliwości dalszego zaskarżenia. Mianowicie, również na tym etapie możliwe jest właśnie zaskarżenie uchwały walnego zgromadzenia przewidującej przejęcie majątku PSA. Jednakże taki bieg zdarzeń nie wstrzymuje postępowania dotyczącego zezwolenia na przejęcie majątku, choć sąd może skorzystać z możliwości zawieszenia postępowania po przeprowadzeniu rozprawy. Powyższe należy ocenić pozytywnie zarówno z uwagi na istotę samej uproszczonej likwidacji PSA, a zatem szybkość i sprawność postępowania, jak i ze względu na fakt, że zachowana została możliwość kwestionowania omawianego przejęcia (zarówno w formie zgłoszenia sprzeciwu, jak i poprzez zaskarżenie uchwały walnego zgromadzenia).

Należy zatem przychylić się do twierdzeń projektodawców PSA, iż wymóg uprawdopodobnienia przez spółkę, że ten sposób likwidacji nie doprowadzi do pokrzywdzenia wierzycieli ani akcjonariuszy służyć ma wzmocnieniu ochrony tych podmiotów, pojmowanych, jako cała kategoria interesariuszy, których interesy mogą być zagrożone wskutek omawianego procesu¹⁰⁰². Z kolei zaskarżanie uchwał stanowi instrument indywidualnej ochrony każdego akcjonariusza¹⁰⁰³. Jednakże wyraźnie

⁹⁹⁷ Doręcza spółce odpis sprzeciwu.

⁹⁹⁸ Na skutek wniesienia sprzeciwu sąd rozstrzyga o przejęciu majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego, po przeprowadzeniu rozprawy.

⁹⁹⁹ System Prawa Handlowego, T.6, red. Hrycaj/Filipiak; [Legalis, dostęp: 03.02.2020].

¹⁰⁰⁰ System Prawa Handlowego, T.6, red. Hrycaj/Filipiak; Legalis, [dostęp: 03.02.2020]

¹⁰⁰¹ Sąd może uzależnić zezwolenie na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego od ustanowienia zabezpieczenia.

¹⁰⁰² Uzasadnienie..., s. 84

¹⁰⁰³ Według twórców PSA przypadki, w których nie doszło do zaskarżenia tej uchwały, pomimo że obiektywnie krzywdzi ona akcjonariuszy, będą występować w praktyce raczej rzadko. Z reguły brak zaskarżenia tej uchwały przez pozostałych akcjonariuszy będzie uzasadniał przyjęcie przez sąd rejestrowy, że uchwała ta ich nie krzywdzi i że spółka w wystarczającym stopniu uprawdopodobniła tę okoliczność.

zaakcentować należy, że wskazany zakres sądowej kontroli ma szerszy zakres niż zaskarżenie uchwały na zasadach ogólnych¹⁰⁰⁴. Niezależnie od powyższego, dostrzec należy, że analiza treści *Ekspertyzy prawnej rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych i niektórych innych ustaw, druk sejmowy VIII kadencji, Nr 3236* wskazuje na pewne obawy wyrażane przez twórcę ww. dokumentu. P. Pinior stawia pytanie, czy art. 300¹²² KSH powinien mieć zastosowanie w przypadku spółek kapitałowych? Zdaniem autora ekspertyzy może to rodzić wątpliwości w zakresie ochrony interesów wierzycieli, aczkolwiek dostrzega on mechanizmy ochronne wprowadzone nowelizacją (np. wyłączną kompetencję sądu rejestrowego do rozpoznania wniosku spółki złożonego w trybie art. 300¹²² § 1 KSH)¹⁰⁰⁵. Jednocześnie zauważa, że niewystarczająca może okazać się ochrona wierzycieli wnoszących sprzeciw¹⁰⁰⁶, o którym mowa w art. 300¹²² § 6 KSH i sugeruje, by wzmocnienie tej ochrony nastąpiło na przykład na wzór przepisów o łączeniu spółek i wiązało się z przyznaniem wierzycielom uprawnienia do domagania się ustanowienia zabezpieczenia a w przypadku odmowy jego udzielenia - prawa do wystąpienia do sądu o udzielenie stosownego zabezpieczenia¹⁰⁰⁷.

Wreszcie wskazania wymaga, że niezwłocznie po uprawomocnieniu się postanowienia zezwalającego na przejęcie majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego zarząd składa wniosek o wykreślenie spółki z rejestru, a z dniem wykreślenia spółki z rejestru akcjonariusz przejmujący wstępuje we wszystkie prawa i obowiązki wykreślonej spółki¹⁰⁰⁸.

Chcąc zaakcentować znaczenie omawianej procedury oraz jej przeznaczenie dla prostych spółek akcyjnych, należy stanowczo podkreślić, że owa uproszczona likwidacja stanowi odrębną procedurę od tej, która uregulowana została w art. 25a-25e KRSU¹⁰⁰⁹.

Nie można jednak *a limine* wykluczyć przypadków, w których do pokrzywdzenia tego dojdzie, pomimo niezaskarżenia uchwały.

¹⁰⁰⁴Por. art. 422-427 w zw. z art. 300¹⁰¹ KSH. Cel pokrzywdzenia akcjonariusza nie stanowi przy tym samoistnej przesłanki zaskarżenia uchwały, lecz konieczne jest kumulatywne spełnienie także przesłanki sprzeczności ze statutem lub dobrymi obyczajami (zob. Kodeks spółek handlowych, Komentarz. red. Bienia, wyd. 7, 2020)

¹⁰⁰⁵*Kodeks spółek handlowych, Komentarz*. J. Bienia (red.), wyd. 7, Legalis 2020.

¹⁰⁰⁶Zatem wyłącznie fakt, że sąd rozstrzyga o dopuszczalności przejęcia majątku spółki przez akcjonariusza przejmującego po przeprowadzeniu rozprawy.

¹⁰⁰⁷M. Szejna [w:] R. Adamus (red.), P. Malinowski (red.), *Prosta spółka*..., s. 449-451.

¹⁰⁰⁸300¹²² §9 KSH.

¹⁰⁰⁹Art. 25a-25e KRSU weszły w życie z dniem 1 stycznia 2015 r. a ich celem było umożliwienie rozwiązywania podmiotów nieaktywnych (tzw. podmiotów martwych) bez przeprowadzania postępowania likwidacyjnego, gdyż to ostatnie zazwyczaj generuje koszty, których istnienie stanowiło często przeszkodę w zakończeniu bytu prawnego konkretnego podmiotu. Przed wprowadzeniem ww. przepisów rozwiązanie podmiotu bez przeprowadzania likwidacji, choć w niektórych przypadkach możliwe, stanowiło sytuację

4. Podsumowanie

Poczyniona powyżej analiza uzasadnia sformułowanie kilku wniosków.

Po pierwsze, znaczące różnice pomiędzy likwidacją polskiej spółki akcyjnej a likwidacją polskiej prostej spółki akcyjnej sprawiają, że przy tej ostatniej rzeczywiście widoczne jest uproszczenie a nie „skopiowanie” rozwiązań istniejących w przypadku pozostałych spółek kapitałowych. Co przy tym istotne ustawodawca nie zapomniał również o zagwarantowaniu zabezpieczenia praw wierzycieli i akcjonariuszy w ramach likwidacji tejże spółki, a mianowicie o: 1) uzależnieniu możliwości podziału majątku spółki od zaspokojenia lub zabezpieczenia wszystkich znanych spółce wierzycieli (zatem nie tylko tych, którzy zgłosili swoje wierzytelności w postępowaniu likwidacyjnym) oraz 2) ograniczeniu co do zbywalności składników majątku spółki na rzecz jej funkcjonariuszy oraz osób z nimi powiązanych¹⁰¹⁰. WPSA można jednak mieć wątpliwości interpretacyjne dotyczące drugiej spośród wskazanych powyżej kwestii, a mianowicie - zakazu zbywania składników majątku spółki w toku jej likwidacji. Z wykładni językowej przepisu art. 300¹²¹ KSH wynika, że przedmiotowy zakaz nie dotyczy zbywania składników majątku likwidowanej spółki na rzecz aktualnych członków rady nadzorczej spółki i aktualnego biegłego rewidenta spółki (którzy, w przeciwieństwie do członków zarządu lub rady dyrektorów, mogą sprawować swoje dotychczasowe role także w trakcie likwidacji spółki). W mojej ocenie należy jednak uwzględnić cel tego przepisu, który w tym przypadku sprzeciwia się rezultatom wykładni językowej.

Po drugie, generalną zasadą francuskiego prawa upadłościowego i naprawczego jest rozbieżność funkcji syndyka na dwa odrębne podmioty: zarządcę i likwidatora.

wyjatkową. W konsekwencji utrata bytu prawnego przez podmiot musiała - co do zasady - być poprzedzona postępowaniem likwidacyjnym, nawet, jeżeli było wiadome, że nie doprowadzi ono do zaspokojenia wierzycieli. Zaistnienie którejkolwiek z przesłanek wymienionych w art. 25a ust. 1 KRSU wystarcza do wszczęcia postępowania, przy czym w razie jej zaistnienia - zgodnie z wyraźną dyspozycją art. 25a ust. 1 KRSU - sąd rejestrowy wszczyna postępowanie z urzędu. To nie oznacza, że w rzeczywistości dojdzie do wykreślenia podmiotu z KRS, albowiem niezbędne do tego jest jeszcze ustalenie, że podmiot ten nie posiada zbywalnego majątku i faktycznie nie prowadzi działalności (art. 25a ust. 2 KRSU). Ponadto wykreślenie podmiotu jest możliwe jedynie wówczas, gdy sąd nie dowie się, że zachodzą inne istotne okoliczności przemawiające przeciwko rozwiązaniu tego podmiotu bez przeprowadzania postępowania likwidacyjnego, w tym w szczególności uzasadnione interesem wierzyciela (art. 25d ust. 3 KRSU).

¹⁰¹⁰ M. Trociuk [w:] M. Koźuchowski (red.), M. Macieszczak (red.), B. Woźniak (red.), *Prosta spółka akcyjna. Komentarz ze wzorami*, Warszawa 2021, s. 432.

Rozwiązanie takie mogłoby w mojej ocenie zostać przetransponowane do polskiego porządku prawnego bowiem osoba odpowiedzialna za spieniężenie majątku dłużnika i podział uzyskanej sumy będzie do tego bardziej zmotywowana niż w sytuacji, gdy jednocześnie zarządza majątkiem dłużnika.

Po trzecie, również na gruncie francuskiego prawa upadłościowego i naprawczego „widoczny” jest podział kierujących spółką na zarządców prawnych i faktycznych. Polskie prawo upadłościowe i naprawcze nie posługuje się pojęciem „zarządcy faktycznego”. W polskiej regulacji odpowiedzialność ponoszą członkowie zarządu (rady dyrektorów) oraz likwidatorzy, którzy w sposób niewadliwy zostali powołani na stanowiska. Z kolei odpowiedzialność francuskich zarządców faktycznych sięga również na grunt przepisów dotyczących postępowania upadłościowego, w szczególności mam na myśli odpowiedzialność z tytułu niezgłoszenia wniosku o upadłość spółki.

Po czwarte, we francuskiej prostej spółce akcyjnej wspólnicy wyznaczają likwidatorów przy zachowaniu warunków (kworum) właściwego dla powoływania prezesa spółki. Z kolei polski ustawodawca w tym zakresie odsyła do przepisów dotyczących spółki akcyjnej. Takie rozwiązanie sprawia, że jest to *de facto* „kalkowanie” przepisów dotyczących kalsycznej spółki akcyjnej.

Po piąte, polska regulacja może budzić inną wątpliwość dotyczącą likwidacji prostej spółki akcyjnej w zakresie sprawozdania finansowego, które obowiązani są sporządzić likwidatorzy (według stanu na dzień poprzedzający otwarcie likwidacji spółki), niezależnie od obowiązku sporządzenia bilansu otwarcia likwidacji¹⁰¹¹. Sprawozdanie to powinno zostać sporządzone w terminie trzech miesięcy od zamknięcia ksiąg rachunkowych spółki, a więc w terminie trzech miesięcy od dnia poprzedzającego postawienie spółki w stan likwidacji. Sprawozdanie finansowe sporządzone według stanu na dzień poprzedzający otwarcie likwidacji spółki nie jest sprawozdaniem rocznym, o którym mowa w art. 53 ust. 1 u. rach., a w konsekwencji nie istnieje przepis, który wymagałby jego zatwierdzenia przez walne zgromadzenie spółki. Jednakże względy prakseologiczne przemawiają za tym, żeby zatwierdzić głosami akcjonariuszy również to sprawozdanie. W razie pojawienia się niepewności co do tego, czy niepodjęcie uchwały w sprawie zatwierdzenia rzeczowego sprawozdania finansowego może być uznane za uchybienie (a w konsekwencji skutkować negatywnymi konsekwencjami prawnymi dla spółki, jej akcjonariuszy czy likwidatorów), należy te wątpliwości rozwiązać wskazując,

¹⁰¹¹ Obowiązek ten wynika z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 2 pkt 6 u.rach.

iż ustawodawca nie sformułował obowiązku zatwierdzenia takiego sprawozdania. Co więcej, nie istnieje również żaden nakaz ustawodawcy w zakresie złożenia tego sprawozdania do sądu rejestrowego.

WNIOSKI KOŃCOWE

Aby rozważania poczynione w odniesieniu do uproszczonej spółki akcyjnej w wydaniu francuskim jak i polskiej prostej spółki akcyjnej zyskały nie tylko wartość praktyczną, ale również teoretyczno-dogmatyczną to konieczne było uwzględnienie aspektu analitycznego rozwiązań normatywnych SAS i PSA. W mojej ocenie istotne było skupienie uwagi **na różnicach i podobieństwach dotyczących funkcjonowania SAS i PSA.**

Pierwszą znaczącą różnicą jest struktura organizacyjna każdej ze spółek (SAS i PSA). W uproszczonej spółce akcyjnej wykreowanej przez francuskiego ustawodawcę przede wszystkim widoczny jest podział pomiędzy „kierowaniem” a „zarządzaniem” spółką (czego brak w PSA). Żadne z tych dwóch pojęć nie jest tożsame ze znanym polskiej prostej spółce akcyjnej „prowadzeniem spraw spółki”. Pojęcia stosowane przez francuskiego ustawodawcę odnoszą się do swego rodzaju „władza” w spółce, w każdym razie na wywieranie wpływu na kierunki działalności spółki oraz podejmowane w ramach tej działalności decyzje („zarządzanie” jest pojęciem szerszym niż „kierowanie”). Tymczasem polski ustawodawca prowadzenie spraw spółki traktuje jako obowiązek akcjonariusza, który nie jest związany z pełnieniem funkcji (zajmowaniem stanowiska) kierowniczej. Drugie, co jest charakterystyczne dla SAS to dominująca pozycja jej prezesa. Prezes spółki łączy w sobie rolę kierującego i zarządzającego, choć wspólnicy mogą powołać dyrektorów generalnych i dyrektorów generalnych delegowanych, którzy będą w równoważnym zakresie – tak jak prezes – umocowani do działania w imieniu spółki, w stosunkach zewnętrznych. Jednocześnie celowo w Code de commerce brak jest regulacji, która wprowadzałaby „sztywny” podział kompetencji pomiędzy prezesem a owymi dyrektorami. Tym samym w SAS ustawodawca „stawia” na model organizacyjny przewidziany dla współczesnych korporacji, pozbawiony formalizmu i w mojej ocenie w ten właśnie sposób zapewnia spółce elastyczność w sferze organizacyjnej. O ile jednak pozostawia założycielom SAS możliwość skorzystania z modelu zarządzania znanego spółce akcyjnej – o tyle jako podstawowy wskazuje ten uwzględniający prezesa i dyrektorów.

W PSA wprowadzono *novum* w postaci monistycznego modelu zarządzania (rada dyrektorów), jednakże pozostawiono akcjonariuszom możliwość wyboru poprzez

ustanowienie albo rady dyrektorów, albo zarządu, albo zarządu i rady nadzorczej. Jest to zatem wybór pomiędzy ugruntowaną w prawie dwupoziomą strukturą zarządczą, a skupieniem funkcji zarządczo-kontrolnych w strukturze jednego organu. Moim zdaniem, jeżeli ustawodawca polski chciał zaproponować akcjonariuszom nowy sposób zarządzania spółką to zbędna jest możliwość powołania samego tylko zarządu. Innymi słowy, mógł jako obowiązujący dla PSA wprowadzić model monistyczny (rada dyrektorów), zaś system dualistyczny „pozostawić” dla spółki akcyjnej, a żeby przeciwdziałać ewentualnym zagrożeniom jakie niesie za sobą skupienie w „jednym ręku” funkcji zarządczo-kontrolnych skorzystać z rozwiązania zakładającego funkcjonowanie w ramach tej rady dyrektorów wykonawczych (pełniących funkcje zarządcze) oraz dyrektorów niewykonawczych (pełniących funkcje nadzorcze). Przy takim sposobie zarządzania jak najbardziej aktualna pozostawałaby możliwość powołania wyspecjalizowanych komitetów wspomagających zarządców. W mojej ocenie także to, że ustawodawca polski stwarza możliwość skorzystania z modelu zarządzania znanego z już istniejącej spółki (dualistyczny system zarządzania ze spółki akcyjnej) nie stanowi „ukłonu” w stronę przyszłych przedsiębiorców chcących prowadzić działalność w formie PSA. W zupełności wystarczające jest to, że zarówno zarząd jak i rada nadzorcza powoływane są w dwóch pozostałych spółkach kapitałowych. Polska prosta spółka akcyjna nie straciłaby swojego „kapitałowego” charakteru z tego powodu, że zaproponowano dla niej inny model zarządzania - co ważne model, który w mojej ocenie właściwie wpisywałby się w założenie elastycznego ukształtowania struktury spółki.

Wobec powyższego należy również zaakcentować drugą różnicę, a mianowicie fakt, że w SAS brak jest regulacji analogicznej do art. 300⁷² KSH, czyli zakazu łączenia funkcji: członka zarządu, prokurenta, likwidatora, kierownika oddziału lub zakładu z jednoczesnym członkostwem w radzie nadzorczej. Z powyższego płynie dwojakiego rodzaju wnioski. Po pierwsze, jest to przykład kolejnego już przepisu, który został „powielony” z pozostałych spółek kapitałowych (art. 214 i art. 387 KSH). Po drugie, ustawodawca francuski ten zakaz pozostawia dla spółki akcyjnej, w której obligatoryjnym organem jest rada nadzorcza, zaś dla uproszczonej spółki akcyjnej preferuje system zarządzania wprowadzony przepisami tylko dla niej dedykowanymi. Choć prawdą jest, że jeżeli uproszczona spółka akcyjna zdecyduje się na dualistyczny model zarządzania (zatem zakładający istnienie rady nadzorczej), to należy odpowiednio

stosować przepisy dotyczące spółki akcyjnej, a ta już zawiera regulację wprowadzającą zakaz łączenie funkcji członka zarządu i członka rady nadzorczej.

W tym kontekście nie można również przemilczeć trzeciej spośród różnic odnoszącej się do zarządzania spółką, a konkretnie uprawnień rady nadzorczej. Chodzi zatem o przyznanie radzie nadzorczej uprawnień do rozszerzenia swoich uprawnień na mocy uchwały w trybie art. 300⁶⁹§4 zd. 2 KSH. Francuski ustawodawca nie wyposaża w taką możliwość rady nadzorczej ani w spółce akcyjnej, ani w prostej spółce akcyjnej, co oceniam pozytywnie. Moim zdaniem możliwość określenia przez radę nadzorczą w drodze uchwały czynności, do których podjęcia zarząd jest obowiązany uzyskać jej zgodę należy ocenić negatywnie z dwóch powodów. Po pierwsze, zwiększa pozycję rady nadzorczej w spółce kosztem zarządu. Po drugie, skoro mają to być czynności, dla których pożądane jest współdziałanie zarządu i rady nadzorczej to ewentualne przyznanie uprawnień na rzecz rady nadzorczej mogłoby nastąpić wyłącznie na mocy postanowienia umowy spółki. Skoro bowiem konieczna jest współpraca organu wykonawczego i kontrolnego, to można również przypuszczać, że czynności, o których mowa w rzeczonym przepisie będą istotne z punktu widzenia funkcjonowania spółki. Fakt ten tym bardziej uzasadnia przyznanie ewentualnych uprawnień radzie nadzorczej wyłącznie na mocy postanowienia zawartego w umowie spółki.

W tym miejscu można zwrócić uwagę na czwartą różnicę dotyczącą analizowanych spółek, a mianowicie fakt, iż w SAS ustawodawca kilkakrotnie przewidział konieczność powołania *commissaires aux comptes*, a zatem biegłych rewidentów. Rola tych osób trzecich jest istotna choćby w zakresie wyceny wkładów niepieniężnych, przyznania *les avantages particuliers* czy czynności kontrolnych, którymi objęta jest spółka, jak na przykład w odniesieniu do badania sprawozdania finansowego spółki. Nieco inaczej sytuacja kształtuje w polskiej prostej spółce akcyjnej, albowiem w art. 300⁶⁰ KSH mowa jest o reprezentacji spółki w umowie zawartej z firmą audytorską wybraną do badania lub przeglądu sprawozdania finansowego spółki.

Piąta spośród różnic w funkcjonowaniu SAS i PSA również wiąże się z zarządzaniem spółką, jednakże skupia się na odpowiedzialności zarządzających. Mianowicie, w prawie francuskim istnieje instytucja *faute de gestion* znana nie tylko prawu handlowemu, ale również prawu cywilnemu, której odpowiednik nie występuje na gruncie prawa polskiego i nie został wprowadzony również w odniesieniu do prostej spółki akcyjnej. Pomimo braku ustawowej definicji, możemy ją przetłumaczyć jako „błąd w zarządzaniu” i wskazać, iż jest to działalnie lub zaniechanie dokonane przez

kierujących i zarządzających przedsiębiorstwem (spółką), w ramach ogólnego administrowania spółką, wyraźnie sprzeczne z jej interesami. Instytucja ta nie pozwala jednak sankcjonować słuszności decyzji podejmowanych przez kierujących spółką. Osoba ta nie może być zatem ukarana na podstawie ekonomicznie „błędnej kalkulacji”, lecz za sprzeniewierzenie finansów spółki, brak zainteresowania zarządzaniem spółką czy dopuszczanie się czynności sprzecznych z interesami spółki. Konsekwencją popełnienia owego „błędu” jest ponoszenie osobistej odpowiedzialności cywilnoprawnej przez tzw. kierownika biznesowego. Chodzi zatem o możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności nie tylko osób, które „formalnie” wchodzi w skład organu (np. członkowie rady zarządzającej) czy prezesa (*le dirigeant de iure*) ale także osób, które „faktycznie” kierują spółką, albowiem prawu francuskiemu znana jest też instytucja *le dirigeant de fait* czyli „faktycznego zarządzającego”, który choć nie jest w statucie spółki wyznaczony do kierowania nią, a mimo tego jest rzeczywiście zaangażowany w zarządzanie spółką. Natomiast w odniesieniu do PSA brak jest wskazanej konstrukcji. Ustawodawca w art. 300¹²⁵ KSH uregulował jedynie odpowiedzialność członków organów za szkodę wyrządzoną spółce, na zasadzie winy. Ocena wystąpienia winy opiera się na zastosowaniu miernika należytej staranności oraz obowiązku lojalności i zasady biznesowej oceny sytuacji (jako odpowiednik art. 293 KSH oraz art. 483 KSH - w odniesieniu do pozostałych spółek kapitałowych). Z kolei na gruncie francuskiego prawa spółek wśród przepisów odnoszących się do SAS nie ma odpowiednika art. 300¹³² KSH kreującego odpowiedzialność członków zarządu i rady dyrektorów, która ma charakter osobisty, nieograniczony, subsydiarny wobec spółki i solidarny z innymi funkcjonariuszami spółki objętymi zakresem przepisu (ale nie ze spółką).

W dalszej kolejności zaakcentować należy znaczącą różnicę w zakresie ustawodawstwa francuskiego oraz polskiego, a mianowicie na fakt, że na gruncie Code de commerce akcje w SAS są akcjami pozornie beznominałowymi, zaś w PSA – akcjami realnie beznominałowymi. Taka konstatacja skłania do wyjaśnienia, że akcjami pozornie beznominałowymi są takie, które choć nie mają wartości nominalnej, reprezentują określoną wartość rachunkową stanowiącą określoną część kapitału zakładowego¹⁰¹². Tymczasem akcje realnie beznominałowe są całkowicie uniezależnione od kapitału zakładowego. W mojej ocenie, bezpieczniejsze dla obrotu jest zastosowanie „wariantu”

¹⁰¹² J. Dąbrowska [w:] Michalski M. (red.), Powszechna dematerializacja akcji. Modernizacja konstrukcji spółki akcyjnej, Warszawa 2021, Legalis, dostęp: 01.02.2022.

francuskiego, aniżeli polskiego. Taki stan rzeczy stanowiłby również kontrargument dla krytyków PSA, którzy podkreślają, że całkowite „odejście” od kapitału zakładowego osłabia pozycję spółki w obrocie. Tym samym jest to już szósta różnica między SAS i PSA.

Kolejna - a zatem siódma - różnica obejmuje substrat osobowy i koncentruje się wokół art. 300⁵⁰ KSH, czyli regulacji dotyczącej ustąpienia akcjonariusza z prostej spółki akcyjnej, mająca na celu możliwość zakończenia udziału w spółce bez rozwiązania spółki i bez konieczności przeprowadzania postępowania sądowego. Przedmiotowa regulacja stanowi nowe rozwiązanie na gruncie polskiego prawa spółek, podczas gdy francuski ustawodawca korzysta w tym zakresie z przepisów o spółce akcyjnej. W polskim prawie sytuacja jest o tyle odmienna, że spółka akcyjna nie posiada instytucji *reverse squeeze out*. Stąd warto w tym miejscu podkreślić, że w ramach procedury wynikającej z art. 300⁵⁰ KSH nie przewidziano ustawowo określonych limitów ograniczających zastosowanie tej instytucji.

Następna różnica dotycząca funkcjonowania SAS i PSA dotyczy komunikacji elektronicznej w ramach obrad walnego zgromadzenia oraz transmisji tychże obrad. W odniesieniu do polskiej prostej spółki akcyjnej konieczne jest wówczas wyraźne upoważnienie w umowie spółki podczas gdy w SAS ograniczenie to nie funkcjonuje. Jak zostało już wyartykułowane w niniejszej rozprawie – jest to o tyle zastanawiające, że w polskiej spółce akcyjnej („klasycznej”), o udziale w walnym zgromadzeniu przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej postanawia zwołujący to zgromadzenie.

Wnioski sformułowane na podstawie powyżej poczynionych rozważań porównawczych obejmują dwa zasadnicze obszary problemowe. **Pierwszy z nich dotyczy zagadnień i kierunków funkcjonowania francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej, z których mógł skorzystać prawodawca polski. Drugi obszar problemowy dotyczy przepisów sformułowanych w kodeksie spółek handlowych, co do których można mieć pewne zastrzeżenia. W konsekwencji tego pożądana byłaby ich modyfikacja.** Skoro zostały dostrzeżone „niedoskonałości” rozwiązań legislacyjnych polskiego ustawodawcy to zasadne jest rozważenie wprowadzenia stosownych zmian w tym przedmiocie. Mam jednak świadomość, że wprowadzenie zmian do już istniejącego ustawodawstwa stanowi radykalny sposób oddziaływania na obowiązujące regulacje, dlatego też we wnioskach (po przedstawieniu tez badawczych) ujęłam problemy interpretacyjne, które mogą znaleźć zastosowanie w odniesieniu do PSA wraz

z propozycją ich rozwiązania (tj. wskazania kierunku interpretacji). Wychodzę bowiem z założenia, że treści zawarte w niniejszej rozprawie mają wymiar prawno-dogmatyczny, a więc zwierają rozwiązania problemów prawnych mogących wystąpić w związku ze stosowaniem przepisów dotyczących PSA. Do sformułowania propozycji interpretacyjnych w zakresie zidentyfikowanych problemów posłużyły mi przede wszystkim wnioski płynące z analizy przepisów i zasad funkcjonowania SAS.

Rozważania poczynione w niniejszej rozprawie prowadzą również do wniosku, iż aktualna regulacja istniejąca na gruncie polskiego kodeksu spółek handlowych może rodzić problemy interpretacyjne związane z różnymi sferami funkcjonowania PSA. **Dostrzegam problemy prawne, które mogą zaistnieć w zakresie omówionych obszarów działania PSA stąd proponuję zmianę kierunków interpretacji aktualnych przepisów prawnych lub też proponuję zmiany legislacyjne wynikające z występujących wątpliwości:**

- 1) Wkłady wnoszone do prostej spółki akcyjnej powinny być wniesione w całości w ciągu maksymalnie trzech lat od dnia wpisu spółki do rejestru, a jednocześnie do zgłoszenia spółki do rejestru należy obligatoryjnie dołączyć oświadczenie wszystkich członków zarządu (odpowiednio – członków rady dyrektorów), że wkłady na pokrycie akcji zostały wniesione w części przewidzianej w umowie spółki (art. 300¹² § 3 pkt 3 KSH). Jednakże w sytuacji, w której umowa spółki nie określa terminu wniesienia wkładów (a jest to możliwe na podstawie art. 300⁵ § 1 KSH), to rodzi się wątpliwość: **jakich wkładów ma dotyczyć wspomniane oświadczenie wszystkich członków zarządu.** Jej rozstrzygnięcie jest o tyle istotne, że członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność cywilnoprawną na podstawie art. 300¹²³ KSH, a zatem za podanie fałszywych danych w szczególności w treści wskazanego oświadczenia dotyczącego wniesienia wkładów. Nie należy zapominać, że oświadczenie powinno zawsze pozostawać zgodne z rzeczywistością, a zatem treść tego oświadczenia winna w sposób jednoznaczny uwzględniać fakt, że umowa nie precyzuje omawianej kwestii. Moim zdaniem właśnie od treści tego oświadczenia (a konkretnie uwzględnienia w nim faktu niesprecyzowania w umowie terminu wniesienia wkładów) będzie zależało ewentualne pociągnięcie do odpowiedzialności członków zarządu. W mojej ocenie, jeżeli umowa spółki nie przewiduje obowiązku wniesienia wkładów na pokrycie akcji przed zarejestrowaniem spółki, a członkowie zarządu

złożą przedmiotowe oświadczenie i przed rejestracją spółki zostanie do tejże spółki wniesiony wkład kapitałowy wynoszący co najmniej 1 złoty, to członkowie zarządu nie będą ponosili odpowiedzialności z tytułu art. 300¹²³ KSH.

- 2) Wkład w postaci świadczenia pracy lub usług winien posiadać wartość majątkową. Możliwe powinno być zatem wyrażenie go w określonej wartości pieniężnej. Przepis art. 300⁵ § 1 KSH nie wymaga określenia wartości wkładów, niemniej jednak konieczne jest ustalenie w umowie spółki ceny emisyjnej akcji objętych w zamian za wkład. Kodeks spółek handlowych pośrednio przewiduje zatem obowiązek nieformalnej wyceny wartości wkładu niepieniężnego w postaci świadczenia pracy lub usług. Problem może pojawić się wówczas, **gdy przedmiot wkładu ma polegać na świadczeniu pracy bądź usług w pewnym horyzoncie czasowym tzn. na wykonywaniu określonej pracy lub usługi rozumianych jako świadczenie rezultatu**. W takim przypadku za obligatoryjne uznać należy określenie w umowie spółki czasu świadczenia pracy lub usługi, przy czym będzie to związane z umówionym przez akcjonariuszy oczekiwanym czasem wykonania określonej pracy lub usługi, a nie z ich wyceną w jednostce czasu. W tym rozumieniu określony w umowie spółki czas świadczenia pracy lub usługi jest okresem wniesienia wkładów, a zatem należy do niego stosować regułę o konieczności całkowitego wniesienia do spółki wkładów w ciągu trzech lat od dnia wpisu spółki do rejestru.
- 3) W przypadku nienależytego wykonania przez założyciela zobowiązania do wniesienia wkładu w postaci świadczenia pracy lub usług założyciel nie będzie ponosić odpowiedzialności za przeszacowanie wkładu w postaci świadczenia pracy lub usług. Przepis art. 300¹⁰ k.s.h. nakładający obowiązek wyrównania spółce brakującej wartości w przypadku znacznego zawyżenia wartości wkładu niepieniężnego nie znajdzie zastosowania do wkładu w postaci świadczenia pracy lub usług. Natomiast może pojawić się wątpliwość co do interpretacji art. 300¹⁰ §1 zd. 2 KSH w odniesieniu do kapitałowych wkładów niepieniężnych. Mianowicie, odpowiedzialność wyrównawcza członków zarządu (rady dyrektorów) za znaczne przeszacowanie wkładów niepieniężnych wnoszonych do prostej spółki akcyjnej ukształtowana została jako odpowiedzialność na zasadzie winy. Przy takiej konstrukcji odpowiedzialności może pojawić się pytanie **czy, winę będą ponosili tylko członkowie zarządu (dyrektorzy), którzy brali**

udział w zgłoszeniu do rejestru wysokości kapitału akcyjnego pokrytego przeszacowanym wkładem niepieniężnym (zatem ci którzy nie brali udziału nie będą takiej odpowiedzialności ponosili). Może należy rozważyć, czy do odpowiedzialności z tego tytułu będą mogli zostać pociągnięci członkowie zarządu (dyrektorzy), którzy co prawda brali udział we wspomnianym zgłoszeniu wysokości kapitału akcyjnego do rejestru, ale o przeszacowaniu nie wiedzieli i przy zachowaniu należytej staranności nie mogli się dowiedzieć. W mojej ocenie należy opowiedzieć się za rygorystycznym stosowaniem wskazanego przepisu, a zatem uwzględnić odpowiedzialność wszystkich członków zarządu (dyrektorów). Trzeba bowiem mieć na uwadze, że gdyby wolą ustawodawcy było ukształtowanie odpowiedzialności członków zarządu (rady dyrektorów) na wzór odpowiedzialności członków zarządu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 175 KSH), to zastosowałby tożsamą konstrukcję (albo odesłał do odpowiedniego stosowania tego przepisu do prostej spółki akcyjnej). Ponadto za szerszym rozumieniem odpowiedzialności za przeszacowanie wkładu przemawiają również względy bezpieczeństwa, tzn. fakt, że w zakresie zarządzania spółką oraz wkładów wnoszonych do prostej spółki akcyjnej przepisy zapewniają znaczną elastyczność, a zatem zasady odpowiedzialności winny być interpretowane w sposób, który „postawi” pewne granice i będzie zapobiegał zbyt elastycznemu podejściu. W mojej ocenie taka interpretacja pozostaje również zgodna z bezwzględym charakterem omawianej odpowiedzialności (art. 300¹⁰ § 3 KSH).

- 4) Podstawą wypłaty dywidendy (art. 300¹⁵ § 1-3 KSH) może być wyłącznie **sprawozdanie finansowe zatwierdzone przez walne zgromadzenie**. Żaden przepis nie formułuje wprost wymogu zatwierdzenia sprawozdania finansowego, ale stoję na stanowisku, że za taką interpretacją przemawia zarówno analiza skutków zatwierdzenia sprawozdania finansowego (brak zatwierdzenia spraw, że walne zgromadzenie nie uznaje takiego sprawozdania za dokument prawidłowy/poprawny), jak również konstrukcja przepisu określającego kolejność spraw rozpatrywanych w trakcie zwyczajnego walnego zgromadzenia (na podstawie art. 300⁸² § 2 KSH podjęcie uchwały o wypłacie dywidendy może nastąpić dopiero po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego).

- 5) W art. 300¹⁵ § 5 KSH sformułowany jest nakaz przeprowadzenia testu nazywanego w literaturze testem wypłacalności, jednakże ani rzeczony przepis, ani żaden inny nie zawiera odpowiedzi na pytanie, **w jaki sposób udowodnić przeprowadzenie owego testu.** W sytuacji dokonywania wypłat na rzecz akcjonariuszy (art. 300¹⁵ § 4-5 KSH) zalecane jest podjęcie decyzji w tym przedmiocie po uprzednim przeprowadzeniu konsultacji (w formie uchwały) z zarządem/radą dyrektorów uwzględniającej sytuację finansową spółki. Moim zdaniem kwestię tę należy uregulować w umowie spółki, przykładowo poprzez wskazanie, że każdorazowo przy wypłacie na rzecz akcjonariuszy zarząd/rada dyrektorów ma obowiązek podjęcia uchwały w sprawie zgodności wypłaty z treścią 300¹⁵ § 5 KSH.
- 6) Ze względu na trudności w skutecznym pociągnięciu założyciela **do odpowiedzialności za niewykonanie (bądź nienależyte wykonanie) zobowiązania do wniesienia wkładu w postaci świadczenia pracy lub usług może pojawić się realny problem dotyczący ewentualnych sankcji.** W mojej ocenie należy przyjąć przewidzianą przez ustawodawcę sankcję w postaci unieważnienia akcji. W myśl przepisu art. 300⁵¹ § 1 KSH na żądanie akcjonariusza albo spółki dopuszczalne jest sądowe unieważnienie wszystkich albo niektórych akcji w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania do wniesienia wkładów na pokrycie tych akcji.
- 7) Przepis art. 300²¹ KSH gwarantujący, aby każde transakcje pomiędzy spółką a jej akcjonariuszami i innymi podmiotami wskazanymi w jego treści odbywały się na warunkach rynkowych dotyczy wszystkich akcjonariuszy (nawet posiadających jedną akcję) oraz ich podmiotów powiązanych, dominujących i zależnych. Problem w przedmiotowej materii może sprowadzać się do pytania o narzędzia, **jakimi winien posłużyć się zarząd (rada dyrektorów) w celu sprawdzenia** czy dany podmiot spełnia kryteria sformułowane w treści rzeczowego przepisu. Należy przy tym zauważyć, że brak wiedzy co do statusu konkretnego podmiotu nie stanowi okoliczności zwalniającej z ewentualnych konsekwencji naruszenia tego przepisu.
- 8) Współuprawnieni z akcji, o których mowa w art. 300³⁸ § 3 i 4 KSH wykonują swoje prawa w spółce przez wspólnego przedstawiciela. Problem może się zrodzić wówczas, gdy pojawi się konieczność podziału kompetencji do

wykonywania określonych praw pomiędzy kilka osób (przedstawicieli) czy też zabezpieczenie wykonywania tych praw na okoliczność wystąpienia zdarzeń losowych, które mogłyby zaistnieć względem takiego przedstawiciela. Wtedy zasadne pozostaje pytanie **czy owym przedstawicielem może być wyłącznie jedna osoba**. Tym samym jest to pytanie o przyjęcie wyłącznie rezultatów wykładni językowej wskazanego przepisu. Wątpliwość jest zasadna również z uwagi na brzmienie art. 333§ 2 i 3 KSH. W mojej ocenie należy dopuścić możliwość występowania jako przedstawicieli osób współuprawnionych z akcji więcej niż jedną osobę (zatem przedstawicieli). Przedstawiciele oczywiście działaliby wspólnie, na rzecz osób współuprawnionych z akcji. Za przyjęciem takiej interpretacji przemawiają zarówno względy praktyczne (zaistnienie sytuacji losowych), jak również rezultaty wykładni systemowej. Warto bowiem w tym miejscu wskazać, że w art. 412§ 1 KSH również jest mowa o pełnomocniku w liczbie pojedynczej, a poza wszelką wątpliwością pozostaje fakt, że akcjonariusz jest uprawniony do ustanowienia więcej niż jednego pełnomocnika.

- 9) Instytucją kształtowania struktury akcjonariatu jest legislacyjne *novum* w postaci ustąpienia akcjonariusza ze spółki, uregulowane w art. 300⁵⁰ KSH. Mechanizm ten polega na tym, że sąd może orzec ustąpienie akcjonariusza ze spółki wówczas, gdy zachodzi ważna przyczyna uzasadniona stosunkami pomiędzy akcjonariuszami lub pomiędzy spółką a ustępującym akcjonariuszem, skutkująca rażącym pokrzywdzeniem akcjonariusza ustępującego. Przepis art. 300⁵⁰ KSH nie daje podstaw do rozstrzygnięcia, w którym momencie dochodzi do utraty członkostwa przez akcjonariusza ustępującego. Pojawia się bowiem pytanie, **czy akcjonariusz ustępujący traci swoje członkostwo w spółce z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia sądu czy z momentem przeniesienia akcji na spółkę**. Osobiście skłaniam się ku stanowisku, zgodnie z którym utrata członkostwa powinna nastąpić z chwilą wykupu akcji przez spółkę. Na marginesie wskazać należy, że istotną wadą przewidzianej w art. 300⁵⁰ KSH instytucji jest to, że ustanie stosunku członkostwa akcjonariusza ustępującego następuje bez względu na to, czy ustępujący akcjonariusz otrzymał zapłatę za swoje akcje czy też nie.

- 10) Delegowanie członka rady nadzorczej do wykonywania czynności członków zarządu jest dopuszczone w art. 300⁷⁰ KSH jednakże w mojej ocenie może to nastąpić tylko jednorazowo na wskazany w tym przepisie okres trzech miesięcy. W sytuacji, w której rzeczony przepis nie wskazuje czy możliwe jest skorzystanie z tejże delegacji więcej niż jeden raz, **rodzi się wątpliwość dotycząca możliwości powtórnych delegacji**. Faktem jest, że literalne brzmienie wskazanego przepisu nie pozwala na przyjęcie zakazu takiej powtórnej (powtórnych) delegacji. Jednakże moim zdaniem dopuszczenie takiej możliwości mogłoby stać w sprzeczności z funkcją tego przepisu, który kreuje z zasady ograniczone w czasie przyczyny skorzystania z takiej delegacji (zawieszenie członka rady nadzorczej), przyczyny, których wystąpienie nie były planowane (wygaśnięcie mandatu z innej przyczyny niż upływ kadencji, inne przyczyny powodujące niemożność wykonywania czynności członka zarządu). Przepis ten ma zatem służyć zabezpieczeniu ciągłości pracy zarządu i zyskaniu przez ten organ czasu na rozwiązanie problemów, które legły u podstaw delegacji członka rady nadzorczej do wykonywania czynności członka zarządu (nie zaś przedłużać ten stan).
- 11) W prostej spółce akcyjnej istnieje możliwość powołania komitetów. **Jednakże różne okoliczności i przyczyny ich utworzenia przy tożsamości nazwy (za każdym razem ustawodawca posługuje się określeniem „komitet”) mogą nastroczać pewnych problemów**. Na gruncie art. 300⁵⁷ §2 i 3 KSH, dozwolone jest powołanie komitetów działających na łonie danego organu, niezależnie od wybranego modelu zarządzania spółką (zatem mogą to być komitety wewnątrz: zarządu, rady nadzorczej, rady dyrektorów). W przypadku powołania takich komitetów (komitetu) ich zadaniem jest przygotowanie lub wykonywanie uchwał podjętych przez organ w ramach którego działają, a osoby, które nie są członkami tego organu mogą wchodzić w skład komitetu wyłącznie z głosem doradczym. Komitety takie są również ciałami kolegialnymi składającymi się przynajmniej z dwóch członków danego organu. Ponadto możliwość ustanowienia komitetów przewiduje również w art. 300⁷⁶ §2 i 4 KSH. Tym razem są to jednak komitety działające wyłącznie w moinstycznym modelu zarządzania spółką, tj. komitety funkcjonujące w ramach ustrukturyzowania rady dyrektorów: komitet wykonawczy (wspólne podejmowanie działań w celu wykonywania czynności prowadzenia przedsiębiorstwa spółki) i komitet niewykonawczy (może zostać

powołany w celu sprawowania stałego nadzoru nad prowadzeniem spraw spółki). Kodeks spółek handlowych kategorycznie zastrzega, że do poszczególnych komitetów mogą przynależeć wyłącznie odpowiednio dyrektorzy wykonawczy i dyrektorzy niewykonawczy. Należy zatem podkreślić brak możliwości formowania komitetów „łączonych” (tj. złożonych z dyrektorów wykonawczych i niewykonawczych). Co więcej do składów komitetów, o których mowa w art. 300⁷⁶ §2 i 4 KSH nie jest możliwe włączenie doradców niebędących dyrektorami spółki (jest to zatem różnica wobec komitetów organów). W zakresie omawianego zagadnienia może pojawić się wątpliwość dotycząca liczby członków komitetu wykonawczego i komitetu niewykonawczego, jak również co do tego czy można powołać więcej niż jeden komitet wykonawczy i więcej niż jeden komitet niewykonawczy. W odniesieniu do pierwszej kwestii uważam, że zastosowanie znajdzie zasada wyrażona art. 300⁵⁷ §3 KSH, a zatem w skład komitetu wykonawczego będzie mogło wchodzić co najmniej dwóch dyrektorów wykonawczych, a w skład komitetu niewykonawczego przynajmniej dwóch dyrektorów niewykonawczych. Skoro bowiem dla komitetów wskazanych w art. 300⁷⁶ KSH ustawodawca nie przewidział innego określenia lecz użył tego, który sformułował w przepisie wcześniej umiejscowionym (art. 300⁵⁷ KSH), w ramach tej samej spółki, to każda inna interpretacja nie mogłaby się ostać. Uważam również, że wykładnia językowa przepisu art. 300⁷⁶ §2 i 4 KSH, nie pozostawia wątpliwości co do faktu, że dla realizacji zadań przedstawionych w tym przepisie możliwe jest powołanie tylko jednego komitetu wykonawczego i jednego komitetu niewykonawczego. W mojej ocenie taka regulacja nie uchybia możliwości powołania w prostej spółce akcyjnej zarządzanej przy wykorzystaniu modelu monistycznego innych komitetów dyrektorów (wykonawczych i/lub niewykonawczych), których prace odejmowałyby ściśle obszary działalności spółki. Przykładowo byłby to komitet zajmujący się transakcjami kupna (np. negocjacje z kontrahentami, ocena ofert, kwestie prawne). Moim zdaniem w skład takiego komitetu mogłaby wchodzić również osoba z głosem doradczym (eksperckim) spoza grona dyrektorów (np. radca prawny, specjalista z zakresu księgowości).

Na koniec chciałabym zaznaczyć, że rozważania dotyczące francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej, jak również konstrukcja niniejszej rozprawy jako prawnoporównawczej, skłaniają do sformułowania kilku uwag mających na celu pokazanie „konkurencyjności” SAS wobec innych spółek, co można również uznać za swoiste podsumowanie dotychczas poczynionych rozważań. Choć w istocie mogłoby się to wydawać dalece ryzykowne, swoiste „skrzyżowanie” elementów osobowych i kapitałowych omawianej spółki powoduje, że w spółce tej można dostrzec elementy zbieżne ze spółką jawną (*société en nom collectif*). Podobieństwo to przejawia się choćby w tak silnie akcentowanej przez francuskiego ustawodawcę *intuitu personae*, ale także w dozwolonym przepisami Code de commerce brakiem kapitału minimalnego, w który miałyby być wyposażona każda z tych dwóch spółek. Kolejno wskazać należy, że co do zasady, w każdej ze spółek decyzje podejmowane są przez wspólników przy osiągnięciu jednomyślności, z wyjątkiem tych obszarów działalności spółki, co, do których statut wprowadza odmienny sposób procedowania. Dalej, zauważenia wymaga, że również desygnowanie biegłych rewidentów, w odniesieniu zarówno do spółki jawnej, jak i SAS uzależnione jest od spełnienia określonych warunków, zatem nie pozostaje *ex lege* obligatoryjnym sposobem kontrolowania działalności spółki¹⁰¹³. Wreszcie, za L. Godonem należy zauważyć generalną tendencję francuskiego ustawodawcy do formułowania przepisów dotyczących funkcjonowania obydwu spółek w sposób pozostawiający możliwość normowania istotnych dla spółki obszarów, przez samych wspólników¹⁰¹⁴ (*une formule souple*¹⁰¹⁵ *qui laisse place à la liberté d'aménagement sur des points importants*)¹⁰¹⁶.

W tym miejscu należy również „zestawić” rozwiązania dotyczące SAS z rozwiązaniami dotyczącymi SCA. Nie bez znaczenia dla takiego porównania pozostaje wskazywany już w niniejszej pracy fakt, mianowicie, że na gruncie francuskiego ustawodawstwa handlowego spółka komandytowo-akcyjna kwalifikowana jest jako spółka kapitałowa, nie zaś jako osobowa. Z czysto normatywnego punktu widzenia, obie te spółki łączy częste stosowanie przepisów dedykowanych spółce akcyjnej, w odpowiednim zakresie (*dans la mesure où elles sont compatibles*). Natomiast zasadnicza różnica polega na niemożności uczestniczenia przez SAS w obrocie

¹⁰¹³ Zob. art. R.221-5 Code de commerce.

¹⁰¹⁴ Tytułem przykładu wskazać należy szeroko pojęte zasady zarządzania spółką.

¹⁰¹⁵ Adekwatne pozostaje sformułowanie, którego używa autor: *une formule souple* należy bowiem tłumaczyć, jako sposób regulacji nacechowany *elastycznością*.

¹⁰¹⁶ Zob. L. Godn, *La société...*, s. 46.

giełdowym, podczas gdy SCA ustawodawca w tę możliwość wyposażył. Taki stan rzeczy może stanowić powód do zastanowienia, w szczególności wówczas, gdy uświadomimy sobie, że obie te spółki należą do *sociétés par actions*. Różnica ta uzasadnia również konieczność posiadania przez francuską spółkę komandytowo-akcyjną minimalnego kapitału, określonego w przepisach Code de commerce. Analiza porównawcza tych dwóch spółek wiedzie do wniosku, że sposób regulacji SCA w tymże kodeksie jawi się jako bardziej kompleksowy. Ocena ta wynika z dwojakiego rodzaju względów. Po pierwsze z faktu, że w przepisach Code de commerce, w sposób jednoznaczny i klarowny, zapewniono koegzystencję pomiędzy dwoma rodzajami wspólników. Po drugie zaś, przepisy normujące funkcjonowanie spółki akcyjnej zostały „przetransponowane” do SCA (art. L.226-1 Code de commerce). Pomimo powyższego nie sposób pominąć okoliczności, że jeszcze w czasie trwania prac legislacyjnych dotyczących powołania do życia SAS podkreślano „przestarzałość SCA” właśnie z uwagi na „sztywną” strukturę osobową obowiązującą w spółce¹⁰¹⁷.

Z uwagi na podkreślany już w niniejszej pracy brak spółki partnerskiej (w kształcie znanym polskiemu ustawodawcy), nie sposób porównać SAS do tejże spółki, lecz z pewnością można przyjąć, że SELAS stanowi formę prowadzenia działalności przez przedstawicieli wolnych zawodów, a to z kolei decyduje o jej konkurencyjności wobec francuskich spółek cywilnych. W tym miejscu chciałabym wysunąć być może ryzykowny, ale w mojej ocenie uzasadniony względami obrotu gospodarczego postulat stworzenia przepisów umożliwiających wykonywanie wolnego zawodu w formie PSA. Ustawodawca francuski podołał temu zadaniu.

Przechodząc do znaczenia SAS wobec pozostałych spółek kapitałowych, z uwagi na fakt, że dotychczas, w niniejszej pracy była ona wielokrotnie przedstawiana – z oczywistych względów – przez pryzmat SA, skupię się na swoistym jej porównaniu z SARL. Ta kwestia wymaga uściślenia, albowiem w niniejszej pracy wskazywałam już, że z założenia SAS nie stanowiła spółki konkurencyjnej wobec SARL. Nie była to w każdym razie konkurencyjność, na jaką powołuje się polski ustawodawca w uzasadnieniu ustawy wprowadzającej PSA. Punktem stycznym tych dwóch spółek stał się najogólniej rzecz ujmując przedsiębiorca prowadzący działalność, a precyzyjniej – rozmiar działalności prowadzonej przez tego przedsiębiorcę, bowiem zarówno SAS, jak i SARL okazały się doskonałymi formami działania na rynku dla małych i średnich

¹⁰¹⁷ P. Le Cannu, La SAS dans la concurrence des formes de société, Bull. Joly 2008, s. 237.

przedsiębiorstw. Jednakże w tym też zakresie należy dostrzec liczne zalety francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej, dotyczące zarówno jej organizacji wewnętrznej, jak i ułatwień związanych z obrotem gospodarczym. Co się zaś tyczy wskazanej sfery wewnętrznej, niekwestionowanym atutem SAS pozostaje możliwość takiego skonstruowania zasad rządzących stosunkami pomiędzy wspólnikami, które znajdą odzwierciedlenie w statucie, a zatem z założenia swobodnie ustalonymi przez założycieli spółki. Także w zakresie kierowania spółką, w SAS (w odróżnieniu od SARL) istnieje możliwość powierzenia osobie prawnej tego obszaru funkcjonowania spółki. Niejako na marginesie niniejszych rozważań dodać należy, że również na gruncie prawa pracy i ubezpieczeń społecznych kierujący SAS podlegają reżimowi właściwemu pracownikom (*salariés*), niezależnie od tego czy posiadają status wspólnika większościowego, czy mniejszościowego¹⁰¹⁸. Szczególnie istotny dla bieżącego działania SAS pozostaje także brak konieczności stosowania *stricte* reguł większości, co do decyzji wspólników w przedmiocie zmian statutu. Tym samym proces ten okazuje się możliwy do przeprowadzenia w zdecydowanie krótszym – aniżeli w przypadku SARL – czasie. Wreszcie wskazując na „zewnętrzny” aspekt funkcjonowania SAS i SARL, ważką kwestią pozostaje choćby możliwość emitowania przez SAS akcji uprzywilejowanych (*actions de préférence*) czy też tych wyposażających w szczególne uprawnienia¹⁰¹⁹. Nie sposób również pominąć faktu, że SAS może emitować papiery wartościowe (akcje), podczas, gdy SARL może być wyłącznie emitentem obligacji i to tylko przy zachowaniu warunków, o których mowa w art. L. 223-11 Code de commerce (udziały SARL nie są papierami wartościowymi w rozumieniu prawa francuskiego). Co więcej także koszty emisji akcji analizowane przez pryzmat prawa podatkowego pozostają zdecydowanie mniejsze¹⁰²⁰. Wreszcie w SAS sam reżim zbycia akcji na rzecz osób trzecich ukształtowany został jako zdecydowanie bardziej „elastyczny”, w przeciwieństwie do mających imperatywny charakter zasad zbywania tytułów uczestnictwa w SARL. Stąd też w mojej ocenie twierdzenie wyrażone przez C. Cardona doskonale oddaje istotę regulacji dotyczących SARL, stanowiących swoiste przeciwieństwo do SAS. Autor ten wskazuje, że SARL rządzi się licznymi zasadami sformułowanymi w sposób restrykcyjny, podczas, gdy te ramy ustawodawcze stanowią często znaczące utrudnienia

¹⁰¹⁸ Inforeg, *Comparatif du régime fiscal et social de la SAS et de la SARL*, Cahiers de droit de l'entreprise, n°4, lipiec-sierpień 2010, s. 69.

¹⁰¹⁹ W SARL brak jest podobnej konstrukcji.

¹⁰²⁰ Zob.: art. L. fin. 2012, n°2012-354 z 14 marca 2012, art. 5, I-E; art. 719 CGI.

dla przedsiębiorców chcących skorzystać z tej formy prowadzenia działalności¹⁰²¹. Tym samym ustawodawca niejako „oddaje do rąk przedsiębiorców” z góry określony model prawny, bardzo bezpieczny i przewidywalny, ale niedający przestrzeni dla swobody kontraktowej.

Część przedstawicieli doktryny francuskiej stoi na stanowisku, że SAS może stanowić „pośrednią” konkurencję dla spółki europejskiej oraz zgrupowania interesów ekonomicznych (*groupement d'intérêt économique*), co z uwagi na rozbudowaną materię pozostającą poza meritem niniejszej rozprawy wymaga jedynie zwięzłego komentarza.

W odniesieniu do spółki europejskiej oraz SAS, część przedstawicieli francuskiej doktryny jest zdania, że z uwagi brzmienie art. L.229-1 Code de commerce ta pierwsza została ukształtowana, jako swoiste „odbicie” tej drugiej¹⁰²². W myśl przytoczonego przepisu, spółka europejska podlega przepisom rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej, przepisów rozdziału IX Code de commerce oraz przepisów mających zastosowanie do spółek akcyjnych, które nie są z nimi sprzeczne. W rzeczywistości jednak jest to zaledwie pozorne podobieństwo, albowiem punktem zbieżnym dla obydwu spółek pozostaje reżim zbywania akcji. Co istotne, tak powszechnie akcentowana „elastyczność” (*souplesse*) francuskiej uproszczonej spółki akcyjnej nie znajduje odzwierciedlenia w spółce europejskiej. Także w zakresie sposobu zarządzania i modeli kierowania spółka europejska czerpie z regulacji dotyczących spółki akcyjnej, nie zaś uproszczonej spółki akcyjnej. Biorąc więc pod uwagę, chronologię, a zatem fakt, że spółka europejska została wprowadzona do ustawodawstwa później aniżeli SAS, uzasadnionym byłoby twierdzenie, jakoby ustawodawca francuski dostrzegał zagrożenie, w znacznym stopniu, swobody pozostawionej wspólnikom w zakresie kształtowania sfer jej działania, innych aniżeli zarządzanie spółką. Co zaś tyczy się dostrzeganej przez niektórych „konkurencyjności” SAS i zgrupowania interesów gospodarczych (GIE), ma ona swoje źródło jeszcze w początkowym etapie kształtowania się koncepcji dotyczących wprowadzenia uproszczonej spółki akcyjnej do ustawodawstwa francuskiego. Przypomnieć bowiem należy, że impuls dla utworzenia SAS stanowiła chęć wykreowania swobodnego instrumentu kooperacji pomiędzy przedsiębiorcami. Jednakże w tym zakresie mamy do czynienia z sytuacją zgoła odmienną, niż w odniesieniu do spółki europejskiej. Różnica

¹⁰²¹ C. Cardon, *La loi de modernisation de l'économie et le match SARL/SAS : coup de sifflet final ?*, Bull. Jolly 2009, s. 524.

¹⁰²² M. Germain używa rzeczownika *l'ombre*, co należy w sposób dosłowny tłumaczyć jako *cień*.

ta również może być odczytywana przez pryzmat czasu, albowiem tym razem to GIE stanowiło strukturę, którą planowano „udoskonalić” poprzez wprowadzenie do obrotu SAS.

BIBLIOGRAFIA

Literatura francuska

- Ansault J.-J., « Rappel à l'ordre concernant les conditions de la responsabilité civile du président de SAS » Bull. Joly Sociétés, mai 2018, n°5, s. 28-37
- Arnaud-Grossi I., Brignon B. (sous la dir.de) Dossier « *Les vingt ans de la SAS* » actes du colloque organisé à la Faculté de droit et de science politique d'Aix -en-Provence le 6 novembre 2014, Journ. Spéc. Sociétés, n°126 janvier 2015 avec la contributions de N. Drujon d'Astros, G. Richard, P.-L.Périn, D. Poracchia, L. Godon, T. Granier, L.-D. Muka Tshibende, s. 12-18
- Attard J., « Le financement participatif par souscription de titres », Petites affiches, janvier 2015, n°12, s. 24-33
- Aubry H., « La responsabilité des dirigeants dans la SAS », *Rev. sociétés* 2005, n°4, s. 32-41
- Ayangma J.A., *Les dirigeants de sociétés commerciales*, t.1 : Le dirigeant sociétal officiel, t. 2 : Le dirigeant sociétal effectif, 2014
- Azarian H., *La société par actions simplifiée - Création - Fonctionnement - Évolution*, LexisNexis, Droit & Professionnels, 3 éd. 2012
- Baranger G., « Le droit des sociétés bouleversé à la sauvette. L'ouverture de la SAS unipersonnelle », *Bull. Joly* 1999
- Barbier H., « Les conventions entre une société et son dirigeant de fait sont-elles des conventions réglementées ? » Bull. Joly Sociétés, juillet 2012, n°7, s. 38-45
- Barbiéri J.F., « Droit pénal de la société par actions simplifiée » w : *Société par actions simplifiée*, A. Couret, P. Le Cannu, GLN Joly éd., coll. Pratique des affaires, 1994
- Barbiéri J.F., « La SAS revisitée par la LME », Bull. Joly Sociétés 2008
- Barthélémy J., « Société par actions simplifiée et droit social », *Droit social* n°6, juin 2000, s. 49-57
- Bassiliana E.M., « Indemnisation de mission et remboursement de notes de frais d'un ex-dirigeant de SAS », Bull. Joly Sociétés, décembre 2012 n°1, s. 45-55
- Baudeau G., « La SAS - commentaires de la loi du 3 janvier 1994 et éléments de clauses statutaires » *LPA*, 9 mai 1994, s. 23-34
- Berlaud C., « L'associé d'une SAS n'a pas d'obligation de non-concurrence envers celle-ci », *Gazette du Palais*, septembre 2013, n°147, s. 43-56
- Berlioz G., « SAS, la révolution sociétale », *Marchés et techniques financières*, n°58, mars 1994, s. 23-36
- Bichot N., Van Den Broek D'Obrenan Ch.-N., « L'apporteur peut-il voter à l'apport en nature fait à la SASU dont il est l'actionnaire unique (C. com., art. L.225-10) », Bull. Joly Sociétés, juillet 2010, n°7, s. 43-54
- Brignon B., Richard G., « Les SELAS : l'exemple des professions de santé », w : « *Les vingt ans de la SAS* » actes du colloque organisé à la Faculté de droit et de science politique d'Aix -en-Provence le 6 novembre 2014, Journ. Sociétés, n°126, janvier 2015, s. 58-65
- Brignon B., Chemouli H., « Les sociétés d'exercice de droit commun : des nouveautés spectaculaires ! », janvier 2018, n°1, s. 12-20

- Brill J.-P., « Constitution, Mutations et disparition de S.A.S » Petites affiches, septembre 2000, n°185, s. 8-12
- Brunswick P., *SAS et capital investissement: vers la fin des pactes d'actionnaires extrastatutaires* ? D. 2000
- Bulletin rapide droit des affaires*, « Guide pratique - Approbation des comptes 2015 des SAS », suppl. n°30, avril 2016, s. 15-28
- Couret A., Le Cannu P., *Société par actions simplifiée*, GLN Joly éd., coll. Pratique des affaires, 1994
- Cardon C., « La loi de modernisation de l'économie et le match SARL/SAS : coup de sifflet final ? », *Bull. Joly Sociétés*, mai 2009, s. 7-19
- Casimir J.-P., Germain M., *Dirigeants de sociétés juridique, fiscal, social*, 2017
- Caussain J.-J., « Du bon usage de la SAS dans l'organisation des pouvoirs », JCPE 1999
- Cauvin M., « La fusion-absorption d'une société par une SAS requiert désormais le consentement unanime de tous les associés » juillet 2007, n°145, s. 8-21
- Chaney A., Deparday A., « Le financement des SAS par la souscription de titres via une plate-forme internet », Petites affiches, janvier 2016, n°5, s. 23-36
- Colombani J.L., « La société par actions simplifiée sera-t-elle un moteur pour la société européenne », *Petites affiches*, mars 1999, n°62, s. 18-24
- Constatntin A., « Des sociétés éligibles au *crowdfunding* en général, et des SAS en particulier » w : *Le cadre juridique du Crowdfunding, Analyses prospectives*, éd. Société de législation comparée, coll. Trans Europe Experts, 2015, s. 3-8
- Couret A., « Financement de la société par actions simplifiée » w : *Société par actions simplifiée*, A. Couret, P. Le Cannu, GLN Joly éd. coll. Pratique des affaires, 1994, s. 23-30
- Couret A., « Régulation financière, société cotées et sociétés non cotées », *Petites affiches*, juin 2002, n°110, s. 12-20
- Couret A., « Les vicissitudes du pouvoir de représentation de la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, janvier 2010, n°1, s. 24-31
- Couret A., « Sur la légitimité du droit de veto », *Bull. Joly Sociétés*, mai 2016, n°5, s. 23-30
- Couret A., « Les vingt ans de la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, février 2014, n°2, s. 31-40
- Cozian M., Viandier A., Deboissy F., *Droit des sociétés*, LexisNexis 2015
- Daigre J.-J., « Faut-il banaliser la société par actions simplifiée ? » JCPE 1999
- Daigre J.-J., François B., « La SAS: une société pouvant faire appel au marché ? » *Revue des sociétés*, mars 2010
- Dalmaso T., Bourcereau A., « Mandats de gestion et délégations de pouvoirs, une nécessaire distinction » JCPE 2010, n°1590, s. 52-61
- Daublon G., « Formule de statuts de société pa actions simplifiée », Defrénois, avril 2000, n°7, s. 15-22
- Dedieu D., Gallois-Cochet D., « Obligations et responsabilité des dirigeants dans le cadre des exigences de compliance en droit français », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2018, n°3, s. 32-41
- Derouin P., « Droit fiscal de la société par actions simplifiée » w : *Société par actions simplifiée*, M. Deslandes, H. Hovasse, « La SAS et transmission gratuite de l'entreprise », *Actes pratiques* » novembre-décembre 2008, s. 11-17
- Didier P., « L'avenir des pouvoirs du président de la S.A.S. après la loi N.R.E. », Petites affiches, juillet 2001, n°139, s. 18-23
- Didier P., N. Martial-Braz N., « Codirectrice du pôle propriété intellectuelle et numérique du réseau Trans Europe Experts », w : « Certitudes et incertitudes en

- matière de crowdfunding – Les ambiguïtés du statut des protagonistes à l'opération de financement participatif » Recueil Dalloz 2016, s. 76-82
- Dom, J.-P. « Sécurité financière et initiative économique : aspects de droit des sociétés », *Defrénois*, novembre 2003, n°22, s. 23-29
- Dondero B., « Les clauses d'agrément dans les sociétés par actions après la réforme », *Petites affiches*, septembre 2005, n°189, s. 62-77
- Dondero B., « Statuts de SAS et pactes extra-statutaires : questions et confrontations », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2008, n°3, s. 31-37
- Dondero B., « Les apports en industrie dans la SAS » *Journal spéc. sociétés*, n°64, avril 2009, s. 13-17
- Dondero B., « Le commissaire aux comptes et les conventions réglementées », août 2012, n°224, s. 23-28
- Dondero B., « Le motif légitime de la démission du commissaire aux comptes d'une SAS », *Gazette du Palais*, janvier 2013, n°26, s. 18-23
- Dondero B., « Peu d'appétence pour les actions de préférence ? », *Bull. Joly Sociétés*, septembre 2014, n°9, s. 35-42
- Dondero B., « La SAS, bastion de l'unanimité ! », *Gazette du Palais*, juillet 2014, n°189, s. 16-21
- Dondero B., « La modification judiciaire de la rémunération du dirigeant », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2014, n°3, s. 44-49
- Dondero B., « La loi Macron: autres mesures de droit des sociétés », *Bull. Joly Sociétés*, octobre 2015, n°10, s. 17-23
- Dondero B., « SAS : attention aux textes applicables ! », octobre 2016, n°38, s. 2-7
- Dondero B., « Capacité et représentation des sociétés » w : « Le droit des sociétés et la réforme du droit des contrats », *Bull. Joly Sociétés*, septembre 2016, n°9, s. 39-44
- Dondero B., « La réforme du droit des contrats et la représentation des sociétés : premières vues » *Gazette du Palais*, septembre 2016, n°30, s. 22-32
- Dondero B., « Exigence de l'unanimité dans les SAS : conflit de lois dans le temps en vue ! », *Gazette du Palais*, mars 2017, n°12, s. 19-34
- Dondero B., *Droit des sociétés*, 2017
- Dossiers pratiques Francis Lefebvre, *La société par actions simplifiée*, Guide juridique, fiscal et social, 4 éd., 2007, réd. Éditions Francis Lefebvre et J.-P. Dom
- Dupuy F., « Atelier n°2 : Les structures d'exercice professionnel et la gestion des études », *Petites affiches*, avril 2009, n°71, s. 23-30
- Étain P., « Du zéro comme capital », *Petites affiches*, septembre 2011, n°186, s. 14-18
- Entraygues G., Tron J.-M., « À propos de la SAS et de la SELAS, du droit des sociétés et des structures professionnelles », novembre 2008, n°318, s. 13-19
- Ferrier N., « Du pouvoir de déléguer celui d'ester en justice au nom d'une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2009, n°12, s. 22-33
- Forgeard M.-C., « Mise en société d'une entreprise individuelle : choix entre la société par action simplifiée et la société à responsabilité limitée », *Defrénois*, février 2002, n°4, s. 23-28
- Gavoty Ch., « L'absorption par une société simplifiée exige-t-elle le consentement unanime des associés de la société absorbée ? » *Bull. Joly Sociétés*, août 2001, n°8, s. 13-20
- Germain M., Périn P.-L., « L'exclusion statutaire des associés de SAS », *Bull. Joly Sociétés*, n°12, s. 71-84
- Germain M., Périn P.-L., « Mandat social et délégation de pouvoirs dans les SAS », *Bull. Joly Sociétés*, avril 2010, n°4, s. 11-21

- Germain M., « Sauver les clauses de détermination de prix de cession des actions grâce à la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2010, s. 17-23
- Germain M., Périn P.-L., Lagarde P.-Y., « Avantages financiers comparés de la SAS et de la SARL » *Actes prat. sing.soc.*, mai-juin 2013, s. 23-30
- Germain M., Périn P.-L., « Responsabilité de l'associé unique et dirigeant d'une SAS à l'égard des tiers », *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2013, n°7, s. 36-42
- Germain M., Périn P.-L., « Le private equity sous l'oeil des juges : quelles responsabilités pour un LBO défaillant ? », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2018, n°3, s. 10-18
- Germain M., Périn P.-L., « Comment l'on passe de la surveillance à la direction, et aux responsabilités correspondantes », *Bull. Joly Sociétés*, septembre 2016, n°9, s. 24-31
- Germain M., Périn P.-L., « Direction générale de SAS, délégation et prestation de services : mélange des genres et retour aux bases », *Bull. Joly Sociétés*, janvier 2017, n°1, s. 12-19
- Germain M., Périn P.-L., « Révocation des dirigeants et participe du contradictoire : une approche non formaliste validée par la Cour de cassation », *Bull. Joly Sociétés*, octobre 2012, n°10, s. 9-13
- Gibrila D., « L'impossibilité de priver l'associé d'une SAS du droit de participer au vote relatif à son exclusion », *Defrénois*, mars 2008, n°6, s. 2-9
- Gibrila D., « La nullité des délibérations du conseil d'administration d'une société par actions simplifiée » *Journal spéc. sociétés*, n°78 juillet 2010, s. 13-21
- Godon L., « La condition juridique de l'associé de SAS », *Bull. Joly Sociétés*, 2008
- Godon L., « SAS et obligation triennale de se prononcer sur un projet d'augmentation de capital réservée aux salariés », *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2009, n°7, s. 39-44
- Godon L., *La société par actions simplifiée*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2014
- Goyet Ch., « Les conventions entre le dirigeant et la S.A.S. » *Petites affiches*, septembre 2000, n°185, s. 6-11
- Granier T., « Le commissaire aux comptes dans la société par actions simplifiée » *Bull. Joly Sociétés*, mars 2008, n°3, s. 23-31
- Granier T., « L'ordonnance n°2014-559 du 30 mai 2014 relative au financement participatif », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2014, n°12, s. 21-30
- Guyon Y., « Présentation générale de la société par actions simplifiée » *Rev. sociétés* 1994
- Heraud L., « Précisions sur la clause d'exclusion dans les sociétés par actions simplifiées », *Gazette du Palais*, août 2013, n°241, s. 34-44
- Jasson C., Amrani D., « Le commissaire aux comptes face à l'arrêté et l'approbation des comptes annuels dans une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, juin 2004, n°6, s. 44-50
- Kasparian P., « Tergiversations sur la définition du contrôle conjoint », *Bull. Joly Sociétés*, mai 2016, n°5, s. 67-71
- Klein J., « SAS : point de statut en dehors des statuts », *Recueil Dalloz*, 2017
- Laprade F.M., « Apport et contrepartie », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2009, n°thématique, s. 3-9
- Le Bars B., « L'utilisation de la SAS dans les groupes de sociétés », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2008, n°3, s. 7-12
- Caffin-Moi M., « SAS : seuls les statuts fixent les conditions dans lesquelles la société est dirigée », *L'essentiel droit des contrats*, mars 2017, n°3, s. 12-16
- Le Cannu P., « Un nouveau lieu de savoir-faire contactuel : la société par actions simplifiée », novembre 1994, n°21, s. 21-25

- Le Cannu P., « La SAS pour tous (L.n°99-587, 12 juillet 1999, aer. 3) » *Bull. Joly Sociétés* 1999, s. 17-23
- Le Cannu P., « Président de la SAS : retour aux beaux jours de la révocation ad nutum ? » *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2003, n°11, s. 15-20
- Le Cannu P., « Sur les actions de préférence dans les SAS » *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2006, n°14, s. 13-21
- Le Cannu P., « Une question fondamentale : la sanction des dispositions statutaires de la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2007, n°12, s. 23-31
- Le Cannu P., « Conseil d'administration d'une SAS : quelques données de base » *RTD com.*, avril-juin 2014, s. 473, n°18, s. 34-40
- Le Cannu P., « La SAS : un cadre légal minimal », *Rev. Sociétés*, octobre 2014, n°33, s. 543
- Le Cannu P., Brandford-Griffith H., « Société par actions simplifiée et action de concert », *Bull. Joly Bourse et produits financiers* 1994
- Le Cannu P., « De la SA à la SAS : pourquoi transformer à l'unanimité si l'on peut absorber à la majorité ? », *Bull. Joly Sociétés*, mai 2005, n°5, s. 12-22
- Le Cannu P., « La SAS dans la courance des formes de société », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2008, n°3, s. 67-71
- Le Cannu P., « Un cumul sans réglementation spéciale : directeur général et convention de gestion avec une société qu'il contrôle », *Bull. Joly Sociétés*, avril 2014, n°4, s. 77-82
- Leclercq G., « Constitution d'une société coopérative sous la forme d'une société par actions simplifiée », *Actes prat. sociétés*, mai-juin 2003, s. 89-96
- Le Fèvre A., « Le droit des sociétés redeviendra-t-il contractuel ? Perspectives d'une société par action simplifiée », *RJ com.* 1992
- Legros J.-P., « Déclaration de créance par le directeur général délégué d'une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2011, n°11, s. 90-95
- Le Nabasque H., « SAS et loi NRE », *Rev. sociétés* 2001
- Le Nabasque H., « Autocontrôle, action de concert et contrôle conjoint : les leçons d'une synthèse », *Bull. Joly Sociétés*, octobre 2010, n°10, s. 34-41
- Le Nabasque H., « Conventions libres et conventions réglementées : faut-il avoir peur de l'article 1161 du Code civil ? » *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2016, n°11, s. 11-20
- Le Nabasque H., « Le champ d'application du nouveau say on pay (loi Sapin 2 du 9 décembre 2016 et décret du 16 mars 2017) », *Bull. Joly Sociétés*, avril 2017, n°4, s. 89-92
- Nguyen P., « Rémunération des dirigeants : les informations à transmettre », *Petites affiches*, octobre 2004, n°212, s. 234-241
- Longeaux L., Smith Freehills H., « Les SAS ont-elles l'obligation de publier des informations relatives au contrôle interne à la suite de l'admission de titres de créance aux négociations sur un marché réglementé ? », *Bull. Joly Bourse*, novembre 2017, n°6, s. 156-161
- Lucas F.-X., « Révocation d'un président de société par actions simplifiée », *Revue des contrats*, juillet 2004, n°3, s. 126-134
- Lucas F.-X., « Représentation par un mandataire ad hoc d'une SAS dont le dirigeant est frappé d'une mesure d'interdiction de gérer », *Bull. Joly Sociétés*, février 2007, n°2, s. 21-30
- Lucas F.-X., « Représentation de la SAS : hurra pour la Cour de cassation », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2010, s. 88-93

- Lyon-Caen A., « Le pouvoir entre droit du travail et droit des sociétés - À propos du licenciement dans une SAS », *Revue de droit du travail*, 2010
- Massart T., « La modernisation de la SAS ou comment apporter moins pour gagner plus » *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2008, s. 110-116
- Massart T., « Les apports de savoir-faire dans la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 2009, s. 98-103
- Masquelier F., Simon de Kergunic N., *Société par actions simplifiée (SAS), Création, Gestion, Évolution*, Delmas 5 éd., 2007
- Merle P., « SVP, surtout pas de société anonym à deux actionnaires ! », *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2014, n°7, s. 76-81
- Michel-Cordier E., Vamparys X., « En cas de transformation d'une SA en SAS, seul le rapport du commissaire aux comptes sur le montant des capitaux propres doit être établi, lequel n'a pas à être déposé au greffe », *Bull. Joly Sociétés*, janvier 2009, n°1, s. 45-51
- Moubsit H., « La délégation se pouvoir de licencier dans la société par actions simplifiée » *Petites affiches*, février 2011, n°37, s. 37-42
- Mudet P., « Augmentation de capital réservée aux salariés de SAS » *Bull. Joly Sociétés*, juin 2008, n°6, s. 54-60
- Muka Thsibende L.-D., « L'exportation du modèle jurodique français : la SAS consacrée en droit OHADA » w » « *Les vingt ans de la SAS* » actes du colloque organisé à la Faculté de droit et de science politique d'Aix-en-Provence le 6 novembre 2014, *Journ. Spéc. Sociétés*, n°126, janvier 2015, s. 18-23
- Nabarro J., « SAS à capital variable et droit préférentiel de souscription » *Bull. Joly Sociétés*, février 2011, s. 34-40
- Neau-Leduc Ch., « Licenciement et délégation de pouvoirs dans les SAS : beaucoup de bruit pour rien... ou presque ? », *Revue des contrats*, n°1, s. 2-7
- Paillusseau J., « La société par actions simplifiée - la constitution » *JCPE Cah.dr.ent.*, 1994
- Paillusseau J., « La nouvelle société par actions simplifiée. Le big bang du droit des sociétés ! », *D.* 1999
- Paillusseau J., « L'alerte du commissaire aux comptes dans la SAS. La notion de compatibilité dans le droit de la SAS », *JCPE* 2000
- Paillusseau J., « L'organisation du pouvoir dans la SAS », *Dr. et patr.*, 3/2003, s. 56-61
- Paillusseau J., « La liberté contractuelle dans la SAS et le droit de vote », *D.* 2008
- Paillusseau J., Theimer A., Outin-Adam A., Bienvenu S., Reita-Tran A.-M., « La SAS : une structure pour les PME et les personnes physiques » *JCPE* 2010, n°1635, s. 125-134
- Pando A., « Le crowdfunding bientôt doté d'un cadre juridique spécifique », *Petites affiches*, mars 2014, n°45, s. 245-248
- Périn P.-L., « Comment maîtriser le statut des dirigeants et des associés de SAS », *Dr. sociétés*, août-septembre 1994, s. 54-61
- Périn P.-L., « Structures de direction et principes de management dans la SAS : quelques avancées et un recul », *Dalloz Affaires*, 25 janvier 1996, n°4, s. 17-23
- Périn P.-L., « L'information des associés des sociétés par actions simplifiées », *Dalloz Affaires*, 25 septembre 1997, n°33, s. 44-49
- Périn P.-L., « SAS : nouvelles remarques sur le contrôle des conventions entre la société et ses dirigeants », *Bull. Joly Sociétés*, décembre 1999, n°12, s. 16-23
- Périn P.-L. « Quelles utilisations pour la nouvelle S.A.S. ? » *Petites affiches*, septembre 2000, n°185, s. 45-49

- Périn P.-L., « Les apports de la loi NRE au régime de la SAS », *Bull. Joly Sociétés* 2001, n°7, s. 37-43
- Périn P.-L., « Capital investissement : il est temps de passer à la SAS », *Capital Finance*, 25 mars 2002 et *Actes prat.sociétés*, juillet-août 2002, s. 124-129
- Périn P.-L., « La précarité des dirigeants d'entreprise : révocation ad nutum d'un président de SAS et contrôle des juges », *Bull. Joly Sociétés*, août 2006, n°8, s. 54-59
- Périn P.-L., « Société privée européenne vs Société par actions simplifiée: vers une nouvelle révolution du droit des sociétés ? » *Actes prat. ing. soc.*, septembre-octobre 2009, s. 23-31
- Périn P.-L., « Droit de veto du président de SAS sur les actes du directeur général », *Bull. Joly Sociétés*, février 2014, n°2, s. 12-19
- Périn P.-L., « Les mystères de la SAS, ou Vingt ans après » *Mél. Germain, Lexis Nexis - LGDJ Lextenso éd.*, 2015
- Périn P.-L., « Statistiques des formes de sociétés commerciales en France: la SAS dépasse la SARL! » *RTDF* n°1, 2016, s. 19-24
- Périn P.-L., « L'inscription au RCS du représentant permanent d'un dirigeant de SAS est possible », *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2015, n°7, s. 17-26
- Périn P.-L., *La société par actions simplifiée - L'organisation des pouvoirs*, Joly éd., coll. Pratique des affaires, 2000
- Périn P.-L., « La rémunération des dirigeants de SAS sous liberté contrôlée », *Gazette du Palais*, octobre 2012, n°280, s. 45-49
- Périn P.-L., « Le fondateur dépressif, son exclusion et les avantages particuliers dans une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2013, n°11, s. 19-24
- Périn P.-L., « L'obstruction des dirigeants d'une SAS justifie leur expulsion de la société », *Bull. Joly Sociétés*, février 2014, n°2, s. 167-171
- Périn P.-L., « L'inscription au K bis des représentants permanents des personnes morales dirigeantes de SAS », *Bull. Joly Sociétés*, novembre 2014, n°11, s. 12-21
- Périn P.-L., « Droit du veto du président de SAS : validation sous condition », *Bull. Joly Sociétés*, juillet 2016, n°7, s. 131-138
- Périn P.-L., « La transformation d'une société entraîne la fin des fonctions du dirigeant, sans révocation », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2016, n°3, s. 19-24
- Périn P.-L., « Révocation de dirigeant : quelle réparation pour des circonstances brutales ou vexatoires ? » *Bull. Joly Sociétés*, janvier 2016, n°1, s. 232-239
- Périn P.-L., « Validation de quelques usages en matière de financement de start-ups et d'assemblées de SAS », *Bull. Joly Sociétés*, mai 2016, n°5, s. 139-147
- Périn P.-L., « L'administrateur provisoire judiciaire l'emporte sur celui prévu dans les statuts d'une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, février 2017, n°2, s. 24-32
- Pichard B., « Fusionner une SAS, une opération à risque ? » *JCPE* 2001
- Place I., « Les obstacles fiscaux au développement de la SAS », w : *La Société par actions simplifiée, Expériences nationales ou étrangères et perspectives européennes*, Colloque AJAI du 28 novembre 1996, *LPA*, n°spécial, 9 avril 1997, s. 17-23
- Poracchia D., « Le rôle de l'intérêt social dans la SAS » *Rev.sociétés* 2000
- Poracchia D., « Le directeur général et/ou le directeur général délégué ne sont pas nécessairement des représentants légaux de la SAS », *Bull. Joly Sociétés*, mars 2011, n°3, s. 101-109
- Poracchia D., « Sanction d'une clause d'exclusion illicite figurant dans les statuts d'une SAS », *Bull. Joly Sociétés*, octobre 2013, n°10, s. 45-49

- Poracchia D., « Emission de valeurs mobilières et circulation des titres de la SAS » Bull. Joly Sociétés, février 2015, n°2, s. 33-38
- Poracchia D., « Le financement participatif par offre de titres financiers », Bull. Joly Sociétés, décembre 2014, n°12, s. 20-25
- Poracchia D., « Aspects de droit des sociétés de la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique du 9 décembre 2016 », Bull. Joly Sociétés, janvier 2017, n°1, s. 18-25
- Parot J.-C., « Qualité de dirigeant du directeur général de SAS et exonération de l'impôt de solidarité sur la fortune (ISF) », Bull. Joly Sociétés, février 2004, n°2, s. 11-23
- Randoux D., « La liberté contractuelle réservée aux grandes entreprises, la société par actions simplifiée » *JCPN* 1994
- Randoux D., « Une forme sociale ordinaire : la société par actions simplifiée » *JCPN* 1999, étude
- Remise du rapport « L'entreprise, l'objet d'intérêt collectif », Bull. Joly Sociétés, avril 2018, n°4, s. 30-33
- Reumont J.-L., « La société par actions simplifiée, premières expériences et premières difficultés », Petites affiches, novembre 1996, n°140, s. 54-58
- Revue fiduciaire, *Le mémento de la SAS/SASU*, 8 éd., août 2015
- Reygrobellet A., « Les conventions de management fees : où en est-on ? » Bull. Joly Sociétés, février 2018, n°2, s. 48-52
- Ripert G., Roblot R., *Traité de droit des affaires*, t.2 : Les sociétés commerciales, 2014
- Rontchevsky N., « Présentation générale de la S.A.S. après la loi du 12 juillet 1999 », Petites affiches, septembre 2000, n°185, s. 17-22
- Roux X., « La SAS est un pacte d'actionnaires », *La Vie Judiciaire*, 21-27 juin 1993, s. 33-40
- Roux X., « La responsabilité du président dans la société par actions simplifiée », Bull. Joly Sociétés, novembre 1996, n°11, s. 67-72
- Rouzeau L., « Évolution statistique de la société par actions simplifiée », Bull. Joly Sociétés, n°11, s. 5-9
- Saenko L., « SAS et droit pénal des sociétés » *Journal spéc. sociétés*, n°64, avril 2009, s. 32-38
- Saintourens B., « Droit social de la SAS », w: *Société par actions simplifiée*, A. Couret, P. Le Cannu, GLN Joly éd. Pratique des Affaires, 1994, s. 2-7
- Saintourens B., « Révocation ad nutum d'un président de SAS : bénéficie de la jurisprudence sur le révocation abusive mais soumission corrélatrice aux exigences de preuve », Bull. Joly Sociétés, décembre 2001, n°12, s. 33-39
- Saintourens B., « L'augmentation du capital d'une société par actions simplifiée face au risque de nullité et de responsabilité », Bull. Joly Sociétés, février 2004, n°2, s. 77-82
- Saintourens B., « Révocation d'un dirigeant de SAS : attractivité et danger de la liberté contractuelle », Bull. Joly Sociétés, juin 2011, n°6, s. 27-33
- Samin T., « La SAS : une forme juridique appropriée pour les établissements de crédit ? » *Banque et droit*, juillet-août 200, s. 64-69
- Schiller S., Périn P.-L., « Les apports en industrie dans les SAS » *Rev. sociétés* 2009
- Schiller S., « Application par la chmabre commerciale d'un clause de bad leaver déclenchée par une faute grave au sens droit social », Bull. Joly Sociétés, avril 2015, n°4, s. 47-52
- Schlumberger E., « Réflexions sur la liberté contractuelle dans la SAS », *Mél. Germain*, Lexis Nexis- LGDJ Lextenso éd. 2015

- Schmitt T., « La S.A.S. et droit fiscal », Petites affiches, septembre 2000, n°185, s. 22-29
- Schultz P., « Du capital de la société par actions simplifiée », Petites affiches, mars 2009, n°52, s. 41-48
- Seïd Algadi A., « La société par actions simplifiée dans la loi de modernisation de l'économie », Defrénois, avril 2009, n°7, s. 89-95
- Simon J., « SAS et société privée européenne » Rev. sociétés 2000
- Souweine M.-P., Mansillon E., « L'envers de la SAS », D. 2004, s. 2282
- Storck M., « Les associés de la SAS » LPA, s. 133-141
- Storck M., « La direction de la S.A.S. », Petites affiches, septembre 2000, n°185, s. 134-140
- Stoufflet J., « Aménagements statutaires et actionnariat de la SAS » Rev. sociétés 2000, s. 43-49
- Tandeau de Marsac V., « La SAS, outil de transmissin d'entreprise ? », Bull. Joly Sociétés, janvier 1999, s. 78-84
- Tadros A., « Pour une meilleure répartition des pouvoirs entre le conseil d'administration et le directeur général », Bull. Joly Sociétés, juillet 2016, n°7, s. 46-54
- Teissier A., « L'organe social de la société par actions simplifiée » *Travail et protection sociale*, janvier 1999, s. 67-72
- Theimer T., « Les nouvelles prérogatives du comité d'entreprise lors de la prise de décisions collectives dans les SAS », JCPE 2008, n°2476, s. 81-88
- Thomas E., « Les SAS ont-elles l'obligation de publier des informations relatives au contrôle interne à la suite de l'admission de titres de créance aux négociations sur un marché réglementé ? » Bull. Joly Sociétés, novembre 2017, n°6, s. 68-74
- Turcon R., « SAS et LLC américaines », w : *La Société par actions simplifiée, Expériences nationales ou étrangères et perspectives européennes*, Colloque AJAI du 28 ovembre 1996, LPA n°spécial, 9 avril 1997, s. 135-141
- Veron M., « Le dispositif répressif de la loi du 3 janvier 1994 instituant la société par actions simplifiée », Droit pénal, mars 1994, s. 89-94
- Vidal D., « Le deuxième souffle législatif de la société par actions simplifiée (commentaire de l'article 3 de la loi n°99-587 du 12 juillet 1999 sur l'innovation et la recherche) », *Dr. sociétés*, août-septembre 1999, s. 99-105
- Uetwiller J.-J., Larrive P., *Guide de rédaction des statuts de la SAS (société par actions simplifiée)*, EFE, 1995
- Uettwiller J.-J., Prieur C.-E., « Comment organiser efficacement la liberté contractuelle statutaire de la SAS », Rev. Lamy dr. aff. 2003, n°57, s. 145-153
- Vidal D., *La société par actions simplifiée*, Montchrestien, 1994
- Zattara-Gros A.-F., « La délégation de pouvoirs dans les SAS : un tableau en clair-obscur », Gazette de Palais, décembre 2010, n°343, s. 246-251
- Zattara-Gros A.-F., « Clause de non-concurrence dans un acte de cession d'actions : vers un contrôle objectivé des conditions de validité ? », *Gazette du Palais*, juin 2013, n°180, s. 78-84
- Zattara-Gros A.-F., « De la SARL à la SAS : liberté et limites de l'associé d'exercer une activité concurrente », Gazette du Palais, novembre 2013, n°323, s. 96-104

Orzecznictwo dotyczące SAS

CA Versailles, 9 novembre 2000, *Puret-Denia c/SAS Asahi Diamond Industrial Europe*
CA Paris, 26 mai 2000, n°2000/03011, *Sté Christian Leroux Investissement*
CA Paris 25^e ch., sect. B, 28 septembre 2001, *sté Knauf Technique Béton c/ Lépine*
CA Paris, 8 février 2002, N°02-317, *Bull. Inf. C. Cass.*, 15 janvier 2003, n°67
CA Paris, 3^e ch. sect. C, 28 juin 2002, n°2002/05799, *sté Bally France*
Com. 2 juillet 2002, *OCP Répartition c/ Blanc et autres*
CA Versailles, 5 juin 2003, *Roux c/ sté Unysis*
CA Paris, 3^e ch. B, 12 septembre 2003, *Sintès c/ M^e D. Facques (SAS Aéro Développement)*
T. com. Paris, 25 novembre 2003, *L. et autres c/ SAS c Finance*
CA Versailles, 24 février 2005, *SAS Cril Technology c/ Boudineau*
CA Paris, 1^{re} ch. H, 13 septembre 2005, n°2005/04058, *ADAM c/ Hyparolo, Carrefour, cons. Arlaud et SAS Hofidis II*
T. com. Paris 8^e ch., 27 septembre 2005, *B. c/SAS Tracis*
Com., 6 décembre 2005, *Dynargie France*
CE, Section du contentieux, 6^e et 1^{re} sous-sections, 16 mars 2006, n°276375, *M.O. Barre c/ AMF*
CA Paris, 21^e ch., sect. A., 16 mai 2006, *SA Projipe c/ Touati*
Com. 7 novembre 2006, *société JEC*
Com. 19 décembre 2006, n°05-17802, *Cts Cassado c/ SAS Cofradim Réidences*
Cass. com., 19 décembre 2006, n°05-17802, *Consorts X*
Soc., 24 janvier 2007, n°05-42366, *sté General Motors*
CE, 10^e et 9^e sous-sect., 6 juillet 2007, n°283319, *sté 2003 Productions*
Com., 23 octobre 2007, n°06-16537, arrêt n°1164, *d'Hem c/ Lacquay*
Com., 23 octobre 2007, n°6-16264, arrêt n°1136, *Foncia c/Limet*
CA Lyon, 3^e ch. civ., 31 octobre 2007, n°05/07758, *Société Normande de Participations - SNP- SAS c/ M. E. Felder*
Cass. soc., 24 janvier 2007, n°05-42366, *Sté General Motors*
Cass. com., 23 octobre 2007, n°06-16537, *D. c/ Consorts X. et SAS Arts et entreprises*
CA Toulouse, 2^e ch., 22 janvier 2008, n°01632, *Thorez c/ SAS Holis Technologies*
Com., 26 février 2008, *SAS White*, n°07-15416
Com., 8 avril 2008, n°06-15193, *société Breiz Alu*
CA Paris, 22^e ch., 10 avril 2008, n°S 06-03136, *M.X c/ SAS Challancin*
Com., 3 juin 2008, n°07-14457, *SAS Design Sportswear c/ SA Kesslord Paris*
CA Paris, 3^e ch. A, 14 octobre 2008, n°08-12642, *SAS Financière PLH c/ sté civile OP*
Com., 4 novembre 2008, n°M 07-18622, *MM. Gisserot et al. c/ CDC Entreprises Capial Investissement et Caceis Bank*
Com., 27 janvier 2009, n°07-20402, *Trotta c/ Pro store Distribution SAS*
Com., 5 mai 2009, n°08-17831, *Mizrahi c/ Sitbon*
Com., 26 mai 2009, n°08-13611, *sté Vectora c/ sté Larzul*
Com., 9 juin 2009, n°08-17532, *SAS Rodyn c/ SAS LMBO Vendôme*
Civ. 2^e, 9 juillet 2009, n°08-15085, *SAS Manpower c/ CPAM Val-de-Marne*
CA Lyon, 10 septembre 2009, n°09-02705, *SAS DP Logiciel et SAS H21 c/ G. Maucet*
CA Versailles, 24 septembre 2009, 5^e ch., n°08-02615, *M^{me} Vizend c/ SA Distribution Casino France*
Cour de justice européenne, n°C-247/08 du 1^{er} octobre 2009, *Gaz de France - Berliner Investissement SA*
Com., 10 novembre 2009, n°08-19356, *Caillaboeuf Cohen c/ Pelve*

CA Paris, Pôle 5 Ch. 9, 3 décembre 2009, n°08-23716, *M^{me} Layt c/ M. Messier et SAS Messier Partners*

CA Paris, 10 décembre 2009, Pôle 6, Ch. 2, n°09-04775, *M^{me} Levy Renssen c/ SAS Lehwod Montparnasse*

CA Mont Pellier, 2^e ch., 5 janvier 2010, n°09-00631, *MM. Ripoll et Poussard c/ SAS France Group'import - FGI*

CA Paris, 26 janvier 2010, n°08-16326, *SAS Groupe Helice c/ Dieschbourg*

CA Nîmes, 4 mars 2010, n°10-015183, *SAS cabinet Hudault c/ Hudault*

Com., 18 mai 2010, n°09-14855, *Sté Française de Gastronomie c/ SAS Larzul*

CA Paris, Pôle 5, ch. 8, 18 mai 2010, n°10/00710, *SAS Lucien Barrière*

Com., 29 juin 2010, n°09-16112, P+B, *L.c/sté Groupe Hersant Média*

CA Paris, 29 juin 2010, n°08-07998, *SAS Equity Conseil Gavin Anderson c/ Balva*

CA Versailles, 4 novembre 2010, n°10-015183, *SAS GEA PT France*

CA Paris, 31 août 2010, n°08-11236, *M. Adjalle c/ SAS Osiatis Systems*

Cass. ch. mixte, 19 novembre 2010, n°10-10095 et 10-30215

Com., 14 décembre 2010, n°09-71712, *SAS Design Sportswear*

Soc., 1^{er} février 2011, n°10-20953, *SAS Azelis France c/ Delemme*

CA Paris, 1^{er} mars 2011, n°10-24266, *Leblanc c/ SAS Transit*

Soc., 26 janvier 2011, n°08-43475, *SAS Edimark*

Soc., 7 juin 2011, n°10-16682, *Carrefour hypermarchés France*

Com., 4 octobre 2011, n°10-20745, *SAS Compas Finance*

CA Grenoble, 6 octobre 2011, n°09-00803, *SAS Wincanton c/ Durousseaud*

Com., 15 novembre 2011, n°09-10893, *Bouchot c/ sté Sud Panification*

Com., 15 novembre 2011, n°10-20544, *SAS Médex c/ Lacroix*

CA Orléans, 24 novembre 2011, n°2011-031904, *SASU Tyrolit*

CA Paris, 8 novembre 2011, n°11-16066, *Assisteo France SAS c/Médéric Innovation*

CA Grenoble, 9 février 2012, n°11-03662, *SAS Diois Gravier*

Soc., 12 février 2012, n°10-27685, *SAS Valeurs précieux et or*

CA Paris, 28 février 2012, Pôle 5 ch. 8, n°10-16807, *SAS Ouverture Internationale*

CA Limoges, 28 mars 2012, n°10-00576, *SAS Groupe Rambaud*

Cass. com., 3 juillet 2012, n°11-16984, *SAS Rochemare*

CA Versailles, 31 mai 2012, n°10-04722, *SAS Aprile*

Com., 12 juillet 2012, n°11-19563, *SAS GRS Valtech*

CA Douai, 6 septembre 2012, n°10-06594, *SAS France Fournils*

Soc., 11 septembre 2012, n°11-26045, *SAS Alma Consulting Group*

T. com. Bayonne, 31 octobre 2012, n°2012/004774

Com., 6 novembre 2012, n°11-30648, *SAS Facto Médias*

CA Paris, 29 novembre 2012, n°11-00507, *SAS Dune*

Com., 4 décembre 2012, n°11-25408, *sté de participations dans les énergies renouvelables (Soper) SASU c/ sté GDF Suez (SAS Compagnie du Vent)*

CA Paris, 4 décembre 2012, n°11-15313, *SAS Pampr'oeuf Distribution*

Com., 6 novembre 2012, n°11-30648, *SAS Facto média*

Com., 18 décembre 2012, n°11-24305, *Daury c/ Basins*

Com. 18 décembre 2012, n°11-30572, *sté Manumar c/ sté nouvelle de manutention*

CA Paris, 23 janvier 2013, n°12-03543

CA Chambéry, 29 janvier 2013, n°12-01827, *SAS Winjuris Consulting*

Com., 26 février 2013, n°11-22531, *SAS Cosmetic collections-soins et parfums c/ SA Audit conseil union*

CA Paris, P. 5, ch. 9, 7 mars 2013, n°12-08807, *SAS Guy L*

Com., 12 mars 2013, n°12-11514

CA Paris, P. 5, ch. 9, 20 juin 2013, *SAS Octoplus*
 CA Paris, P. 5, ch. 5, 4 juillet 2013, n°11-06318, *SAS Cahema*
 Com., 9 juillet 2013, n°12-22627, *SAS Swiss Post*
 Com., 9 juillet 2013, n°11-27235, 12-21238, *SAS Logistics Organisation Grimonprez (LOG)*
 Com., 10 septembre 2013, n°12-23888, *SAS EGT Environnement*
 CA Paris, 17 septembre 2013, n°12-12567, *SAS Cholet Dupont Partenaires*
 CA Versailles, 17 septembre 2013, n°11-08075, *SAS Aedes*
 Com., 19 novembre 2013, n°12-16099, *SAS Sedna Santé*
 CA Paris, 19 novembre 2013, n°12-18648, *SAS Inside Média*
 Com., 17 décembre 2013, n°12-27213, *SAS Neximmo 14*
 Com., 18 février 2014, n°12-29752, *SAS Macris*
 Com., 8 avril 2014, n°13-11650, *SAS Akerys Capital*
 Com., 8 avril 2014, n°13-18120, *SAS Exco*
 Com., 6 mai 2014, n°13-17349, 13-19066, *SAS Coachclub- M. Villela-Petit c/M.Pépin*
 Com., 6 mai 2014, n°13-14960, *SAS Socoldis*
 CA Paris, P. 5, ch. 8, 1^{er} juillet 2014, n°14-04247, *SAS Stef Logistique Pays de Loire*
 Com., 16 septembre 2014, n°13-17807, *SAS Great North ern International*
 CA Paris, 7 octobre 2014, n°14-08056, *SAS Chimeric Développement*
 CA Paris, P. 5, ch. 8, 21 octobre 2014, n°14-07197, *SAS Metal Future*
 Com., 4 novembre 2014, n°13-20158, *SAS EDLM, SA EPF Partners*
 Com., 4 novembre 2014, n°13-24889, *SAS Casadelmar*
 Com., 14 avril 2015, n°14-15869, *SAS Transpacam*
 CA Paris, 19 juin 2015, n°14-19462, *SAS FCO*
 CA Paris, P. 5, ch. 8, 23 juin 2015, *SAS Securitas Alerts Services*
 Com., 24 novembre 2015, n°14-19685, *SAS TER*
 Com., 10 novembre 2015, n°14-23492, *SAS Wit*
 Com., 8 décembre 2015, n°14-20307, *SAS Maison de Saint Mandée*
 Com., 2 février 2016, n°14-20747, *SAS Nutribio*
 Com., 16 février 2016, n°14-23093, *SAS Acos*
 CA Paris, P. 5, Ch. 8, 23 février 2016, n°14-24308, *SAS EDCM*
 Cass. com. 20 décembre 2017, n°16-16986, *SA Pny Electronique France*

Literatura polska (dotycząca PSA)

- Adamus R. (red.), Malinowski P. (red.), Prosta spółka akcyjna. Komentarz, Warszawa 2021
- Bieniak M. Praktyczne zastosowanie przepisów prostej spółki akcyjnej, PPH 2023/2, s. 33-36
- Bilewska K. (red.), *Ład korporacyjny w projekcie przepisów o prostej spółce akcyjnej – zagadnienia wybrane* [w:] Efektywność zarządzania i nadzoru w spółce handlowej. W poszukiwaniu optymalnego modelu ustroju spółki, 2018
- Bieniak M. [w:] J. Bieniak, *Dualny i monistyczny system organów spółki na przykładzie prostej spółki akcyjnej* [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie*, t. 1. Red. M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska – Pieczeniak, J. Szczotka, Warszawa 2020
- Briand M., Romanowski M., „Geneza powstania i ewolucja kształtowania się francuskiej Société par actions simplifiée - wnioski dla prawa polskiego”, PPH 2018, Nr 2, s. 13-21
- Bronowska M., J. Matraszek, „Blockchain a rejestr akcjonariuszy”, PPH 2020, Nr 4, s. 23-29
- Dąbrowski D., „Nabywanie akcji własnych przez prostą spółkę akcyjną”, PUG 2021/7, s. 53-60
- Dzierżak M., „Prosta Spółka Akcyjna - mnożenie bytów ponad potrzebę czy właściwe remedium na problemy przedsiębiorców?”, *Monitor Prawa Handlowego*, 2016, Nr 2, s. 38
- Głowacki R., *Powództwo o ustąpienie akcjonariusza*, PPH 2022/1, s. 36-42
- Kappes A., „Prosta spółka akcyjna - czy rzeczywiście prosta i czy potrzebna? Uwagi do projektu nowelizacji Kodeksu spółek handlowych, wprowadzającego prostą spółkę akcyjną (projektowane art. 300¹–300¹²¹ k.s.h.)”, PPH 2018, Nr 5, s. 10-16
- Kidyba A., *Prosta spółka akcyjna rozbija system*, 7 lutego 2019 r., Portal Prawo.pl.
- Kidyba A., *Drugie zabicie PSA. Trzy bariery dla start-up'ów stały się uzasadnieniem dla wyprodukowania około 200 przepisów*, „Dziennik Gazeta Prawna” z dnia 20 marca 2018
- Koralewski M., *Rozwiązanie i likwidacja prostej spółki akcyjnej*, Lex 2020
- Kozieł G., „Zakres uprawnień wierzyciela akcjonariusza w tzw. prostej spółce akcyjnej przewidziany w projekcie ustawy z 16.05.2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw”, PPH 2018, Nr 9, s. 12-18
- Kozieł G., „Podstawowe elementy konstrukcyjne prostej spółki akcyjnej jako odrębnego typu spółki kapitałowej”, PiP 2022/2, s.110-128
- Kożuchowski M. (red.), Macieszczak M. (red.), Woźniak B. (red.), Prosta spółka akcyjna. Komentarz, Warszawa 2021
- Kruczalak-Jankowska J., „Prosta spółka akcyjna - polską superspółką?”, PPH 2018, Nr 9, s. 27-28

- Łabno M., „Zasada jednakowego traktowania akcjonariuszy jako norma wyznaczająca dopuszczalny zakres uprzywilejowania akcjonariusz w *prostej spółce akcyjnej*”, PPH 2021/12, s. 12-9
- Nowacki A., „Struktura majątkowa projektowanej prostej spółki akcyjnej”, PPH 2018, Nr 4, s. 4-11
- Ochmann P., „Odpowiedzialność za podanie fałszywych danych w oświadczeniu o wniesieniu wkładów na pokrycie akcji w *prostej spółce akcyjnej*”, PPH 2023/1, s. 35-42
- Okolski J., Strzelecka S., „Nowy typ spółki kapitałowej - prosta spółka akcyjna”, PPH 2021, Nr 8, s. 4-9
- Opalski A., „Prosta spółka akcyjna - nowy typ spółki kapitałowej, cz.I”, PPH 2019, Nr 11, s. 5-15
- Opalski A., „Prosta spółka akcyjna – nowy typ spółki kapitałowej, cz. II”, PPH 2019, Nr 12, s. 4-16
- Podgórski M., Wyłączenie odpowiedzialności dyrektorów prostej spółki akcyjnej w przypadku niezgłoszenia w porę wniosku o ogłoszenie jej upadłości, MOP 2022, Nr 2, s. 89
- Podleś M., Siwik L., „Likwidacja spółki z perspektywy projektowanej regulacji prostej spółki akcyjnej”, PPH, wrzesień 2018, s. 42-46
- Poprawski R., „Ustąpienie akcjonariusza z prostej spółki akcyjnej”, PPH 2022/5, s. 22-28
- Rataj A., *Prosta spółka akcyjna – sukces na Słowacji, szansa w Polsce*, „Rzeczpospolita” 29.03.2019, [archiwum.rp.pl/drukuj/1399977.html, dostęp: 18.10.2019]
- Romanowski M., „Metoda Einsteina i księdza Twardowskiego jako sposób analizy koncepcji Prostej Spółki Akcyjnej”, *Monitor Prawa Handlowego*, 2016, Nr 2, s.44-48
- Romanowski M., „Trudna Spółka Akcyjna - czyli co św. Tomasz z Akwinu i zespół rockowy TSA pomyśleliby o Prostej Spółce Akcyjnej”, *Monitor Prawa Handlowego*, 2017, Nr 4, s. 43-48
- Romanowski M., „Mimowolny <<kodyfikator>> prawa handlowego w ujęciu Petrażyckiego z domieszką Szekspira – czyli o faktycznej de kodyfikacji Kodeksu spółek handlowych”, *Monitor Prawa Handlowego*, 2018, Nr 3, s. 44-48
- Romanowski M., „Śpieszmy się kochać spółki bo tak szybko odchodzą - kilka refleksji o regulacji spółki w przyszłości”, *Monitor Prawniczy*, 2019, Nr 2, s. 79-83
- Romanowski M., *Kapitał zakładowy - ani to Graal, ani święty*, MPH 2014, Nr 3, s. 40
- Sikorska-Lewandowska A., „Zaskarżanie uchwał organów prostej spółki akcyjnej”, PPH 2022/11, s. 42-47
- Słup. P., „Odpowiedzialność cywilna członków organów wobec prostej spółki akcyjnej (cz. I)”, PPH 2023/2, s. 23-32
- Słup P., „Odpowiedzialność cywilna członków organów wobec prostej spółki akcyjnej (cz. II)”, PPH 2023/3, s. 22-31
- Sójka T., *O potrzebie zmian unormowań niepublicznych spółek kapitałowych – uwagi na kanwie projektu przepisów o prostej spółce akcyjnej*, PPH 2018, Nr 9, s. 12-18

- Sójka T., „Obrót akcjami prostej spółki akcyjnej”, PPH 2020/1, s. 5-11
- Stawowy M., Wróblewska M., *Prosta spółka akcyjna. Praktyczny poradnik dla start-upowca*, 2021
- Szczepańska-Leśniewska K., „Ochrona kapitału akcyjnego w prostej spółce akcyjnej”, PPH 2021, Nr 11, s. 52-55
- Wajda D., „Nowelizacja Kodeksu spółek handlowych ustawą o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców”, *Monitor Prawniczy*, 2017, Nr 6, s. 294
- Wiórek P.M., „O braku potrzeby wprowadzenia prostej spółki akcyjnej (PSA) z perspektywy prawnoporównawczej”, PPH 2018, Nr 5, s. 4-9
- Wiórek P.M., *O braku potrzeby wprowadzenie prostej spółki akcyjnej (PSA) z perspektywy prawnoporównawczej*, PPH 2018, Nr 5, s. 4-9
- Van Kędzierski D., „Krytycznie o modelu ochrony wierzycieli prostej spółki akcyjnej”, PPH 2021, Nr 8, s. 19-24

Literatura polska (nie dotyczy bezpośrednio PSA) oraz literatura anglojęzyczna

- Agrwal A., Catalini C., Goldfarb A., *Crowdfunding: Geography, Social Networks, and the Timing of Investment Decisions*, „Jurnal of Economics & Management Strategy” 2015, vol. 24, no. 2, s. 89-97
- Antoszkiewicz J.D., *Rola formułowania wizji i misji w zależności od sytuacji rynkowej dla dużych biznesowych organizacji oraz start-up'ów*, Przedsiębiorczość i zarządzanie, Wydawnictwo SAN 2013, t. XIV, z. 8, cz. II
- Błaszczuk P., *Koncepcja „biznesowej oceny sytuacji” na tle prawa polskiego (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, PiP, 2012, nr 3, s. 75-88
- Breschi S.J., Lassébie C., Menon C., *A portrait of innovative start-ups across countries*, OECD Science, Technology and Industry Working Papers, 2018
- Bursiak L., *Diagnoza i pozycjonowanie sytuacji finansowej firm start-up oraz spółek z rynku New Connect w roku 2011*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Finanse. Rynki finansowe. Ubezpieczenia, 2013, nr 760(59), s. 56-65
- Caesar F., Nussbaum M., Sepilveda M., *Strategic and cognitive criteria for the selection of start-ups*, „Technovation” 2006, t. 26 (2), s. 57-66
- Christensen C., Oversdort M., *Meeting the challenge of disruptive change*, Harvard Business Review, 2000, t. 78(2), s. 123-132
- Christensen C., Raynor M., *The innovator's solution: Creating and sustaining successful growth*, Harvard Business Review, Boston 2013
- Christensen C., *The Innovator's Dilemma: When New Technologies Cause Great Firms to Fail*, Harvard Business School Press, Boston 1997
- Cieślak J., *Przedsiębiorczość, polityka, rozwój*, Wydawnictwo Akademickie Sedno, Warszawa 2014
- Comparative Analysis on Legal Regulation of the Liability of Members of the Management Organs of Companies*, „ECGI Working Paper” nr 103/2008, s. 89-97

- Czarnecki J., *Czy crowdfunding doczeka się regulacji na szczeblu krajowym lub Unii Europejskiej?*, w: *Crowdfunding. Raport* (Wardyński i Wspólnicy), Warszawa 2014
- Damodaran A., *Valuing Young, Start-up and Growth Companies: Estimation Issues and Valuation Challenges*, Stern Scholl of Business, New York University, New York 2009
- Dąbrowska J., [w:] Michalski M. (red.), *Powszechna dematerializacja akcji. Modernizacja konstrukcji spółki akcyjnej*, Warszawa 2021, Legalis
- Dziuba D.T., *Ekonomika crowdfundingu. Zarys problematyki badawczej*. Warszawa 2015; F. Malinowski, M. Giełzak, *Crowdfunding. Zrealizuj swój pomysł ze wsparciem cyfrowego Thumu*. Gliwice 2015
- Flaga-Gieruszyńska K., Nawrocki M., *Ustawa o rachunkowości. Komentarz*, 2023
- Fleischer H., *The Law of Close Corporations* [w:] *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law. Rapports Généraux du XIXème Congrès de l'Académie de Droit Comparé*, red. M. Schauer, B. Verschraegen, Springer Science+Business Media B.V. 2017
- Gasiński Ł., *Granice swobody kształtowania treści statutu spółki akcyjnej*, Warszawa 2014
- Gemzik-Salwach A., *Wykorzystanie metody Dave-a Berkusa do analizy potencjału rozwojowego firm start-up w Polsce*, Acta Universitatis Lodzensis. Folia Oeconomica, 2014, nr 2 (300), s. 65-78
- Glinka A., Piaseczny J., *Tworzenie przedsiębiorstwa: szanse, realizacja, rozwój*, Wydawnictwo Naukowe Wydziału Zarządzania Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2015
- Kidyba A., *Meritum. Prawo spółek*, wyd. 5, 2016
- Kodeks Spółek Handlowych. Komentarz. red. Z Jara, wyd. 25, 2021
- Konopka P., Roszkowska E., *Zastosowanie metody UTA do wspomagania podejmowania decyzji o finansowaniu startupów działalności gospodarczej*, Optimum Studia Ekonomiczne, 2015, nr 3, s. 87-96
- Kremer T., *Dualny a monistyczny system organów spółki kapitałowej* [w:] *Monitor Prawniczy*, dodatek 7/2014
- Król K., *Crowdfunding. Od pomysłu do biznesu dzięki społeczności*, Warszawa 2013
- Kułąk K., „Francuskie <<bezkapitałowe>> spółki kapitałowe - uwagi na tle projektu reformy struktury majątkowej spółki z o.o.”, PPH 2011, Nr 10, s. 48-55
- Kwaśnicki R.L., *Autonomia woli w kształtowaniu postanowień statutu spółki akcyjnej w prawie polskim, niemieckim oraz amerykańskim*, Prawo Spółek 2001, Nr 12, s. 78-87
- Latusek-Jurczak D., *Firmy szybkiego wzrostu w środowisku niskiego zaufania – badanie empiryczne*, Studia Oeconomica Posnaniensia, 2017, t. 5, nr 9, s. 76-86
- Lemonnier M., Zięty J.J., *Ewolucja koncepcji papieru wartościowego w prawie polskim i francuskim*, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 8, 2011, s. 43-52
- Lemonnier M., *Europejskie modele instrumentów finansowych*, Warszawa 2017
- Lemonnier M., *Ogólna charakterystyka francuskiego Médiateur de l'Autorité des Marchés Financiers w systemie ochrony konsumenta usług finansowych*, [w:] *Ochrona konsumenta na polskim i międzynarodowym rynku finansowym*, red. J. Monkiewicz, E. Rutkowska-Tomaszewska, Warszawa 2018
- Łuczak K., *Rachunkowość innowacji na przykładzie przedsiębiorstw określanych mianem start-up*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego. Finanse. Rynki finansowe. Ubezpieczenia, 2014, nr 827(70), s. 76-84

- Malarewicz-Jakubów A., *Pierwszeństwo nabycia udziałów i akcji a prawo pierwokupu w świetle kodeksu cywilnego*, [w:] Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym. T. Mróz, M. Stec (red.), Warszawa 2012
- Malarewicz-Jakubów A., Czaplicki P., *Dualistyczny a monistyczny model zarządzania prostą spółką akcyjną – perspektywa zmian k.s.h. w zakresie reprezentacji i prowadzenia spraw spółek* [w:] Kodeks spółek handlowych po 20 latach obowiązywania, red. M. Leśniak, M. Skory, B. Sołtys, Warszawa 2022
- Ordanini A., Miceli L., Pizzetti M., Parasuraman A., *Crowd-funding: Transforming Customers into Investors Through Innovative Service Platforms*, “Journal of Service Management” 2011, vol. 22, issue 4, d.443-470
- Pluszyńska A., *Crowdfunding – historia i definiowanie* [w:] *Crowdfunding w Polsce*, red. A. Pluszyńska, A. Szopa, Kraków 2018
- Regiec A., *Crowdfunding, czyli finansowanie społecznościowe w Stanach Zjednoczonych po nowelizacji przepisów federalnych*, PPH 2018, Nr 9, s. 51-54
- Ries E., *The Lean Startup: How Today's Entrepreneurs Use Continuous Innovation to Create Radically Successful Businesses*, Crown Business, New York, 2011
- Ries E., *The Startup Way: How Modern Companies Use Entrepreneurial Management to Transform Culture and Drive Long-Term Growth*, Currency, New York, 2017
- Rzewuska M., Rzewuski M., *Odpowiedzialność deliktowa a odpowiedzialność kontraktowa w aspekcie culpa in contrahendo*, [w:] *Czyny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym. Materiały IV Ogólnopolskiego Zjazdu Cywilistów. Toruń 24-25 czerwca 2011 r.*, red. M. Nesterowicz, Warszawa 2012
- Salamonowicz M., *Instytucja zakazu konkurencji w kodeksie spółek handlowych*, [w:] Kodeks spółek handlowych po pięciu latach, red. J. Frąckowiak, Wrocław 2006
- Skala A., *Startupy. Wyzwanie dla zarządzania i edukacji przedsiębiorczości*, Kraków 2018
- Słup P., „Odpowiedzialność wyrównawcza członków organów spółek kapitałowych”, PPH 2022/12, s. 28-37
- Spyra M., Włodyka S., *Prawo umów handlowych* [w:] *System Prawa Handlowego*, red. Stec, wyd. 5, 2017
- Stańdo A., *Klasyfikacja postanowień oraz funkcje statutu spółki akcyjnej w świetle unormowań Kodeksu spółek handlowych*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 2003, Nr 1, s. 7
- Stańdo A., *Statut spółki akcyjnej na tel unormowań Kodeksu spółek handlowych*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 2004, Nr 8, s. 19
- System Prawa Handlowego*, t. 2B, red. A. Szumański, 2019; R. Pabis [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, wyd. 23, 2020
- System Prawa Prywatnego*, t. 17B, red. Sołtysiński/Oplaski 2019, J. Frąckowiak
- System Prawa Prywatnego*, t.6, red. Olejniczak/Kaliński, 2019
- Szczerbowski J.J., *Lex Cryptographia. Znaczenie prawne umów i jednostek rozliczeniowych opartych na technologii blockchain*, Warszawa 2018
- Szczerbowski J.J., *Sprytne kontrakty a prawo umów – wprowadzenie*, EP, 2018/2
- Szostek D., *Blockchain a prawo*, Warszawa 2018
- Tajer M., *Kształtowanie treści statutu spółki akcyjnej*, Prawo Spółek 2007, Nr 12, s. 31-37
- Tarska M., *Zakres swobody kontraktowej w spółce akcyjnej*, [w:] *Zakres swobody umów w spółkach handlowych*, 2012.
- Urbain-Parléani I., Working Group on the Share Capital in Europe – French Answers to the Questionnaire, 2006

- Wasserman N., *Founder -CEO succession and the paradox of entrepreneurial success*, 2003, Organization Science, t. 14(2), s. 76-84
- Wasserman N., *The founder's dilemma*, 2008, Harvard Business Review, nr 86(2), s. 75-83
- Wasserman N., *The founder's dilemmas: Antycypating and avoiding the pitfalls that can sink a startup*, Princeton University Press, New Jersey 2012
- Weber A-M., „Rozbiórka” kapitału zakładowego w holenderskiej spółce BV- ocena reformy, MPH 2013, Nr 5, s. 23
- Wiak J., *Pojęcie joint venture*, „Studia Prawnicze” 2013, Nr 4
- Wieczerzycki M., *Usługa finansowania społecznościowego - crowdfundingu - jako przedmiot współpracy przedsiębiorstw* „Studia Oeconomica Posnaniensia” 2014, vol. 2, no.1 (262), s. 89-108
- Woźniak M.G., *Gospodarka Polski 1918-2018. W kierunku zintegrowanego rozwoju. Tom 1*, Wydawnictwo Naukowe PWN 2019
- Zięty J.J., *Obowiązywanie nakazu lojalności w postępowaniu między akcjonariuszami. Glosa do wyroku SN z dnia 15 października 2008 r., III CSK 100/08*
- Zięty J.J., *Zwołanie nadzwyczajnego walnego zgromadzenia przez akcjonariuszy w trybie art. 399 § 3 i art. 400 § 1 k.s.h. – koszty oraz obowiązki zwołujących organów spółki*, „Przegląd Prawa Handlowego”, Nr 8, 2010, s. 13-17.

Orzecznictwo polskie

- Wyrok SN z dnia 24 października 2007 r., IV CSK 260/07 OSNC 2008 nr C, poz. 87
- Wyrok SN z dnia 7 grudnia 2007 r. III CSK 195/07
- Wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2011 r. I CSK 391/10
- Wyrok SN z dnia 13 stycznia 2010 r., II CSK 357/07
- Wyrok SN z dnia 8 maja 2009 r., III CZP 13/09, OSNC 2010, nr 1, poz. 9
- Wyrok SN 16 października 2008 r., III CSK 100/08, OSN 2009, Nr A, poz. 30
- Uchwała SN (7) z dnia 7 kwietnia 1993, III CZP 23/93, OSNC 1993, Nr 10, poz. 172
- Wyrok SA w Krakowie z dnia 11 kwietnia 2013 r., I ACa 237/13
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 13 września 2012 r., VI ACa 421/12
- Uchwała SN (7) z dnia 2 marca 1993 r., III CZP 123/92, OSNC 1993, Nr 10, poz. 167
- Wyrok SA w Poznaniu z dnia 18 stycznia 1996 r., I ACr 591/95, OSA 1998, Nr 2, poz. 7
- Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2004 r., I CK 537/03
- Postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2018 r., IV CSK 664/14
- Wyrok SN z dnia 17 maja 1995 r., I PRN 14/95, OSNAPiUS 1995, Nr 21, poz. 263

Liteatura internetowa

- Antas P., Na czym opiera się dzisiejsza polityka gospodarcza Polski? Ile jest w niej nurtu etatystycznego, a ile liberalnego?; w: <https://instytutwolnosci.pl/na-czym-opiera-sie-dzisiejsza-polityka-gospodarcza-polski-ile-jest-w-niej-nurtu-etatystycznego-a-ile-liberalnego-przemyslaw-antas/>; dostęp: 25.06.2023
- Belleflamme P., Lambert T., Schwienbacher A., *Crowdfunding: Tapping the Right Crowd*, "Journal of BussinesVenturing " 2014, vol. 29, issue 5, s. 8: <http://ssrn.com/abstract=1578175>.
- Czarnecki J., *Rodzaje crowdfundingu*, w: *Crowdfunding. Raport* (Wardyński i Wspólnicy), Warszawa 2014, s.7, w: www.wardynski.com.pl
- Ekspertyza prawna rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks spółek handlowych i niektórych innych ustaw, druk sejmowy VIII kadencji, Nr 3236 P. Pinior*
- Mohout O., Kiemen M., *A critical perspective to exponential organizations and it's hyper scalability*, w: http://mixel.be/files/pdf/Critica-to-exponential_preprint.pdf.
- Nowy model działalności, „Rzeczpospolita” 2.10.2019 w: archiwum.rp.pl/drukuj/1413027.html
- Pawlak M. - ekspert prawny Startup Poland w wywiadzie Sz. Cydzika, *Prosta spółka akcyjna poprawi konkurencyjność naszego kraju*, Gazeta Prawna.pl, 11 kwietnia 2019 r. w: <https://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1407666,marta-pawlak-o-prostej-spolce-akcyjnej.html?ref=purchaseCompleted>.
- Polskie Startupy. Raport 2018, w: http://www.citibank.pl/poland/kronenberg/polish/files/raport_startup_poland_2018.pdf
- Polskie Startupy. Raport 2019: <https://uploads.strikinglycdn.com/files/788bc007-d542-4df5-8fa9-5d4bdd7a24ac/Polskie%20startup.%20Raport%202019.pdf?id=206273>
<https://www.biznes.gov.pl/pl/ulawnienia-dla-biznesu/ulawnienia-dla-firm>
- Program Operacyjny Inteligentny Rozwój. Scale up*, w: https://poir.parp.gov.pl/attachements/article/37225/pytania_i_odpowiedzi_scaleup_POIR_sierpień.pdf.
- Rossa A., *Venture capital w Polsce*, Zeszyty Naukowe Instytutu Ekonomii i Zarządzania, w: <http://zeszyty.wne.tu.koszalin.pl/images/wydawnictwo/zeszyty/02/16.pdf>.
- Startup Poland 2019 w: <https://businessinsider.com.pl/finanse/fundusze/fundusze-vc-w-polsce-raport-zlota-ksiega-startup-poland-2019/hql29wb>
- Szklarz R. Mija 40 lat od ogłoszenia przez Polskę niewypłacalności, Obserwator finansowy.pl, Mija 40 lat od ogłoszenia przez Polskę niewypłacalności, w: <https://www.obserwatorfinansowy.pl/tematyka/makroekonomia/trendy-gospodarcze/mija-40-lat-od-ogloszenia-przez-polske-niewypłacalnosci/>; dostęp: 25.06.2023
- Zbawienie dla startupów czy gehenna dla wierzycieli, w: „Rzeczpospolita” 20.09.2019, w: archiwum.rp.pl/drukuj/1412226.html.