

---

# KONFERENCJA COMPLIANCE IDM

## PRAWO KONCERNOWE

**Warszawa, 26 listopada 2020 roku**

**r. pr. dr Marcin Chomiuk, Partner**

**r. pr. Anna Matusiak-Wekiera, *Head of Data Protection / Compliance***

---

## OBECNA REGULACJA PRAWA KONCERNOWEGO

- Uchwalony w 2000 roku Kodeks spółek handlowych („**KSH**”), zawiera jedynie szcątkową regulację prawa koncernowego odnoszącą się do koncernu umownego (art. 7 KSH).
- KSH przewiduje możliwość zawarcia między spółką dominującą a spółką zależną umowy o zarządzaniu lub przewidującą przekazywanie zysku, która to podlega ujawnieniu w rejestrze przedsiębiorców.
- Obecna regulacja nie obejmuje koncernów faktycznych, powstających przez samo zaistnienie stosunku dominacji i zależności między spółkami (art. 4 § 1 pkt 4 KSH).
- Umowy o zarządzaniu lub przewidujące przekazywanie zysku w praktyce nie są zawierane, a sama regulacja budzi wątpliwości co do spójności systemowej.

---

# NOWELIZACJA

---

## ZAKRES NOWELIZACJI

Prawo koncernowe

Aktywizacja rad nadzorczych

*Business judgement rule*

---

# GRUPA SPÓŁEK I INTERES GRUPY SPÓŁEK

- Kluczowe pojęcie nowelizacji: **GRUPA SPÓŁEK**.
- **Grupę spółek mają stanowić: spółka dominująca i spółka lub spółki od niej zależne, kierujące się wspólną strategią gospodarczą w celu realizacji interesu tej grupy,** która uzasadnia sprawowanie jednolitego kierownictwa (art. 4 § 1 pkt 5<sup>1</sup> KSH).
- Spółka dominująca oraz spółka zależna, uczestnicząca w grupie spółek, obok interesu spółki, kieruje się interesem grupy spółek, o ile nie prowadzi to do pokrzywdzenia wierzycieli lub wspólników mniejszościowych albo akcjonariuszy mniejszościowych spółki zależnej (art. 21<sup>1</sup> § 1 KSH).

---

# GRUPA SPÓŁEK I INTERES GRUPY SPÓŁEK

- Kluczowe pojęcie nowelizacji: **WSPÓLNA STRATEGIA GOSPODARCZA**.
- Wspólna strategia gospodarcza ma mieć na celu **realizację interesu grupy spółek i powinna uzasadniać sprawowanie jednolitego kierownictwa** (art. 4 § 1 pkt 5<sup>1</sup> KSH).
- Spółka dominująca oraz spółka zależna, uczestnicząca w grupie spółek, obok interesu spółki, kieruje się interesem grupy spółek, o ile nie prowadzi to do pokrzywdzenia wierzycieli lub wspólników mniejszościowych albo akcjonariuszy mniejszościowych spółki zależnej (art. 21<sup>1</sup> § 1 KSH).

---

# GRUPA SPÓŁEK I INTERES GRUPY SPÓŁEK

- Kluczowe pojęcie nowelizacji: **INTERES GRUPY SPÓŁEK / INTERES SPÓŁKI.**
- Brak definicji ustawowej
- **Wobec sporu co do rozumienia interesu spółki** pomiędzy zwolennikami autonomicznego interesu spółki, podkreślającymi równorzędność interesów wspólników oraz interesariuszy spółki (wierzycieli, pracowników, społeczności lokalnej), a opowiadającymi się za rozumieniem interesu spółki, jako interesu wspólników, należałoby **oczekiwać od prawodawcy wskazówek dla rozwiązania tego sporu aksjologicznego.**
- Według projektu interes grupy spółek **nie powinien prowadzić do pokrzywdzenia wierzycieli lub wspólników/ akcjonariuszy mniejszościowych spółki zależnej.**

---

## KWALIFIKOWANY KONCERN FAKTYCZNY

- W celu zastosowania wobec koncernu faktycznego przepisów o grupie spółek, konieczne będzie podjęcie dalszych czynności:
  - ➔ **ustalenie wspólnej strategii gospodarczej**
  - ➔ **podjęcie uchwały wspólników/ akcjonariuszy o uczestnictwie w grupie spółek**
  - ➔ **ujawnienie w rejestrze przedsiębiorców uczestnictwa w grupie spółek zarówno poprzez spółkę dominującą oraz spółki zależne**
- Tym samym dochodzi do wyróżnienia kwalikowanego koncernu faktycznego, jako instytucji odrębnej od zwykłego koncernu faktycznego, powstającego równocześnie z powstaniem stosunku dominacji i zależności.



# REGULACJE MAJĄCE ZASTOSOWANIE DO GRUP SPÓŁEK

Wiążące polecenia

Odpowiedzialność

Uprawnienie spółki dominującej do żądania informacji

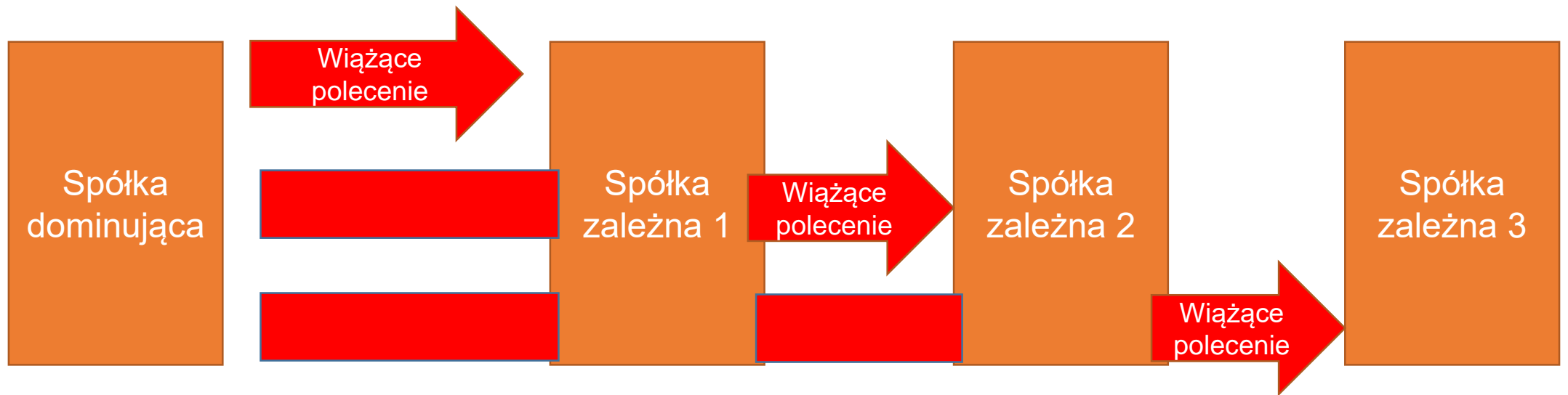
Uprawnienia rady nadzorczej spółki dominującej

Sprawozdanie zarządu spółki zależnej z działalności

*Buy out / Squeeze out*

# WIĄŻĄCE POLECENIA

- Spółka dominująca może wydawać spółce zależnej należącej do grupy spółek **wiążące polecenia dotyczące prowadzenia spraw spółki**, jeżeli jest to uzasadnione interesem grupy spółek (art. 21<sup>2</sup> § 1 KSH).
- Spółka dominująca wydaje wiążące polecenie, w postaci pisemnej, dokumentowej albo elektronicznej (art. 21<sup>2</sup> § 2 KSH).



---

# WYKONANIE WIĄŻĄCEGO POLECENIA

- Wykonanie polecenia spółki dominującej wymaga uprzedniej uchwały zarządu albo rady dyrektorów spółki zależnej (art. 21<sup>3</sup> KSH).
- Spółka zależna może podjąć uchwałę, jeżeli:
  - ✓ nie narusza to jej interesu, lub
  - ✓ można rozsądnie zakładać, że szkoda poniesiona przez spółkę zależną w wykonaniu polecenia (o ile taka wystąpi) zostanie naprawiona we właściwym czasie przez spółkę dominującą lub inną spółkę należącą do grupy spółek (nie dłuższym jednak niż 2 lata od dnia, w którym nastąpi zdarzenie wyrządzające szkodę).
- Uchwała powinna zawierać:
  - ✓ wskazanie interesu grupy spółek, uzasadniającego wykonanie polecenia,
  - ✓ spodziewane korzyści lub szkody będące następstwem wykonania polecenia,
  - ✓ przewidywany sposób i czas naprawienia szkody spółce zależnej.

---

## WYKONANIE WIĄŻĄCEGO POLECENIA

- Spółka zależna może podjąć uchwałę, jeżeli szkoda może zostać zrekompensowana korzyściami uzyskanymi przez tę spółkę w związku z uczestnictwem w grupie spółek w ostatnich 2 latach obrotowych.
- Trzeba jednak wskazać, że **minione korzyści** nie powinny być uwzględniane, jeżeli miały one skompensować szkody wynikające z wcześniej wykonanego wiążącego polecenia. Jedna korzyść nie powinna stanowić usprawiedliwienia wielu szkód.

# ODMOWA WYKONANIA WIĄŻĄCEGO POLECENIA



---

# ODMOWA WYKONANIA WIĄŻĄCEGO POLECENIA

- Dwie różne sytuacje w zakresie możliwości odmowy wykonania wiążącego polecenia przez spółkę zależną należącą do grupy spółek (art. 21<sup>4</sup> KSH), tzn.:
  - **jednoosobowa spółka zależna** może odmówić wykonania polecenia wyłącznie gdy wykonanie polecenia doprowadzi do niewypłacalności tej spółki albo do zagrożenia niewypłacalnością,
  - **inna niż jednoosobowa spółka zależna** może odmówić wykonania polecenia również wówczas gdy istnieje uzasadniona obawa, że jest ono sprzeczne z interesem tej spółki i wyrządzi jej szkodę, która nie będzie naprawiona przez spółkę dominującą lub inną spółkę zależną należącą do grupy spółek, w okresie najbliższych dwóch lat licząc od dnia, w którym nastąpi zdarzenie wyrządzające szkodę.
- Projekt dopuszcza w drugim przypadku, że umowa albo statut spółki zależnej mogą przewidywać surowsze wymogi odmowy wykonania wiążącego polecenia.

---

# ODMOWA WYKONANIA WIĄŻĄCEGO POLECENIA

- Odmowa wykonania wiążącego polecenia wymaga uprzedniej uchwały zarządu albo rady dyrektorów spółki zależnej, podjętej w postaci pisemnej, dokumentowej albo elektronicznej.
- Uchwała powinna zawierać uzasadnienie (art. 21<sup>4</sup> § 3 KSH).

---

# ZWOLNIENIE Z ODPOWIEDZIALNOŚCI

- Członkowie zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz rady dyrektorów spółki zależnej zwolnieni są z **odpowiedzialności cywilnej** wobec spółki (art. 293, 300<sup>125</sup> oraz 483 KSH) oraz **odpowiedzialności karnej** (art. 296 KK):
  - ✓ w przypadku **wykonania wiążącego polecenia**, jeżeli do wykonania doszło na zasadach określonych w KSH oraz
- Zwolnienie z odpowiedzialności stosuje się **odpowiednio do członków organów spółki dominującej działających w interesie grupy spółek**, a zatem zwolnienie z odpowiedzialności wobec spółki dominującej za wydanie polecenia wiążącego spółce zależnej.
- Co z odpowiedzialnością w przypadku **odmowy wykonania wiążącego polecenia?**



---

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ SPÓŁKI DOMINUJĄCEJ WOBEC

**spółki zależnej**

**wspólników mniejszościowych spółki  
zależnej**

**wierzycieli spółki zależnej**

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC SPÓŁKI ZALEŻNEJ



---

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC SPÓŁKI ZALEŻNEJ

Odpowiedzialność wobec spółki zależnej:

- w której spółka dominująca reprezentuje bezpośrednio bądź pośrednio **100%** kapitału (art. 21<sup>12</sup> KSH), jeżeli:
  - wykonanie wiążącego polecenia doprowadziło do niewypłacalności spółki zależnej należącej do grupy spółek, jednak
- w której spółka dominująca reprezentuje bezpośrednio bądź pośrednio **mniej niż 100%** kapitału (art. 21<sup>12</sup> KSH), jeżeli:
  - wiążące polecenie wydane zostało z naruszeniem interesu grupy spółek.

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WSPÓLNIKÓW MNIEJSZOŚCIOWYCH



# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WSPÓLNIKÓW MNIEJSZOŚCIOWYCH

- W przypadku, gdy spółka dominująca jest w stanie samodzielnie (bezpośrednio bądź pośrednio) zmienić umowę albo statut spółki zależnej, spółka ta ponosi odpowiedzialność wobec wspólnika albo akcjonariusza spółki zależnej należącej do grupy spółek **za obniżenie wartości udziału albo akcji spółki zależnej**, przysługującego temu wspólnikowi albo akcjonariuszowi w sytuacji, gdy było ono skutkiem wykonania wiążącego polecenia (art. 21<sup>13</sup> KSH).
- Roszczenie o naprawienie szkody **przedawnia się z upływem 3 lat** od dnia, w którym wspólnik albo akcjonariusz spółki zależnej dowiedział się o szkodzie. Jednakże w każdym przypadku roszczenie przedawnia się z upływem 5 lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę.
- **Jak realna będzie ochrona wspólników mniejszościowych realizowana na drodze sądowej?**

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WIERZYCIELI SPÓŁKI ZALEŻNEJ

- Spółka dominująca odpowiada za szkodę wyrządzoną wierzycielowi spółki zależnej, jeżeli:
  - egzekucja przeciwko spółce zależnej należącej do grupy spółek okaże się bezskuteczna,
  - a szkoda powstała w następstwie wykonania przez spółkę zależną wiążącego polecenia spółki dominującej.
- Domniemywa się w tym przypadku, że szkoda obejmuje wysokość niezaspokojonej wierzytelności wierzyciela spółki zależnej.
- **Jak realna będzie ochrona wierzycieli realizowana na drodze sądowej, przy nałożeniu na nich ciężaru dowodowego wykazania powstania szkody w następstwie wykonania przez spółkę zależną wiążącego polecenia spółki dominującej?**

# ODPOWIEDZIALNOŚĆ WOBEC WIERZYCIELI SPÓŁKI ZALEŻNEJ

- Spółka dominująca może uwolnić się od odpowiedzialności wobec wierzycieli spółki zależnej, jeżeli wykaże:
  - że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości
  - w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, 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.
- Szczególnym sposobem na uwolnienie się od odpowiedzialności jest wykazanie, że **bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce zależnej nie była spowodowana wykonaniem przez nią wiążącego polecenia**.

---

# SPRAWOZDANIE O POWIĄZANIACH W RAMACH GRUPY SPÓŁEK



---

# SPRAWOZDANIE ZARZĄDU SPÓŁKI ZALEŻNEJ Z DZIAŁALNOŚCI

- Zarząd albo rada dyrektorów spółki zależnej należącej do grupy spółek sporządza sprawozdanie **o powiązaniach tej spółki ze spółką dominującą** za okres ostatniego roku obrotowego (art. 21<sup>8</sup> KSH).
- Sprawozdanie może stanowić część sprawozdania zarządu z działalności spółki, będącego przedmiotem obrad zwyczajnego walnego zgromadzenia wspólników albo akcjonariuszy (art. 231 § 2 pkt 1, 300<sup>82</sup> § 2 pkt 1 oraz 395 § 2 pkt 1 KSH).
- W sprawozdaniu spółka zależna **wskazuje m.in. wiążące polecenia spółki dominującej względem spółki albo spółek zależnych należących do grupy spółek.**

---

# SPRAWOZDANIE ZARZĄDU SPÓŁKI ZALEŻNEJ Z DZIAŁALNOŚCI

- Czy poprzez ujawnienie wydanego wiążącego polecenia nie będzie dochodziło do ujawniania informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa spółki dominującej, zależnej lub powiązanej, albo nawet osoby trzeciej?
- Czy konieczność ujawniania wiążącego polecenia nie okaże się jednym z elementów czyniących to prawo martwym?

---

## DALSZE UPRAWNIENIA SPÓŁKI DOMINUJĄCEJ

---

# UPRAWNIENIE DO ŻĄDANIA INFORMACJI SPÓŁKI DOMINUJĄCEJ

- Projekt nowelizacji zakłada, że spółka dominująca może **w każdym czasie przeglądać księgi i dokumenty oraz żądać udzielenia informacji** od spółki zależnej należącej do grupy spółek (art. 21<sup>6</sup> KSH).
- **Zarząd spółki zależnej nie może sprzeciwić się żądaniu** spółki dominującej (wyłączenie stosowania art. 212 § 2 i 3, 300<sup>97</sup> § 1, 428 § 2, 3 oraz 5-7 KSH) oraz **nie jest możliwe ograniczenie** kontroli spółki dominującej w związku z ustanowieniem w spółce zależnej organu nadzoru (wyłączenie stosowania art. 213 § 3 KSH).
- W razie odmowy ujawnienia informacji stosuje się odpowiednio przepisy o spółce z o.o. (art. 212 § 4 KSH), dotyczące możliwości zgłoszenia wniosku do sądu rejestrowego o zobowiązanie zarządu do udzielenia wyjaśnień lub udostępnienia do wglądu dokumentów bądź ksiąg spółki, oraz analogiczne przepisy na gruncie spółki akcyjnej (art. 429 KSH), dotyczące możliwości złożenia wniosku do sądu rejestrowego o zobowiązanie zarządu do udzielenia informacji.

---

## RADA NADZORCZA SPÓŁKI DOMINUJĄCEJ

- Rada nadzorcza spółki dominującej sprawuje **stały nadzór nad realizacją interesu grupy spółek przez spółkę lub spółki zależne** należące do grupy spółek. Umowa albo statut spółki dominującej i spółki zależnej może jednak stanowić inaczej (proponowany art. 21<sup>7</sup> KSH).
- Rada nadzorcza spółki dominującej może żądać od zarządu spółki lub spółek zależnych należących do grupy spółek przedstawienia dokumentów oraz udzielania informacji.
- W razie braku rady nadzorczej, jej kompetencje, o których mowa powyżej, wykonuje zarząd albo rada dyrektorów spółki dominującej.
- Członek rady nadzorczej spółki dominującej nie może ujawnić tajemnicy spółki zależnej także po wygaśnięciu mandatu.

---

# WSPÓLNICY / AKCJONARIUSZE MNIEJSZOŚCIOWI

---

## BADANIE SPRAWOZDAŃ FINANSOWYCH

- Projekt ustawy przewiduje możliwość żądania przez wspólników albo akcjonariuszy mniejszościowych spółki zależnej należącej do grupy spółek, **wyznaczenie przez sąd rejestrowy podmiotu uprawnionego do badania sprawozdań finansowych** w celu zbadania rachunkowości oraz działalności grupy spółek (art. 21<sup>10</sup> KSH).
- Uprawnienie to przysługuje wspólnikom albo akcjonariuszom, reprezentującym samodzielnie bądź łącznie z innymi wspólnikami albo akcjonariuszami tej spółki:
  - co najmniej 1/10 kapitału zakładowego lub
  - 1/10 ogółu głosów na zgromadzeniu wspólników albo walnym zgromadzeniu.
- W tym przypadku stosuje się odpowiednio przepisy o powołaniu biegłego rewidenta, tj. m.in. w zakresie obowiązku udzielania wyjaśnień, złożenia sprawozdania sądowi rejestrowemu, a także wynagrodzenia (art. 224-226 KSH).

---

# BADANIE SPRAWOZDAŃ FINANSOWYCH

- Umowa lub statut spółki zależnej należącej do grupy spółek może przewidywać **ograniczenie zakresu badania** tylko do tej spółki oraz jej stosunków z pozostałymi spółkami należącymi do grupy spółek.
- Podobnie, na wniosek spółki dominującej lub spółki zależnej, sąd **rejestrowy może ograniczyć** przedmiot badań lub określić sposób udostępnienia wyników badania, uwzględniając uzasadnione interesy wnioskodawcy lub pozostałych spółek należących do grupy spółek (ze szczególnym uwzględnieniem potrzeby zabezpieczenia tajemnic przedsiębiorstwa lub innych prawnie chronionych informacji).
- Sąd rejestrowy powinien w ciągu 7 dni od złożenia żądania, wezwać spółkę do zajęcia stanowiska. Następnie, maksymalnie w ciągu 7 dni od otrzymania stanowiska spółki, sąd powinien wyznaczyć podmiot uprawniony do badania sprawozdań finansowych, a w razie nieotrzymania stanowiska spółki, niezwłocznie po upływie terminu na jego zajęcie.



---

## **BUY OUT**

- Wspólnik albo akcjonariusz spółki zależnej należącej do grupy spółek może **żądać odkupienia udziałów albo akcji** przez spółkę dominującą, gdy reprezentuje ona bezpośrednio lub pośrednio 90% kapitału zakładowego spółki zależnej (art. 21<sup>10</sup> KSH).
- Powyższe odkupienie udziałów lub akcji ma się odbywać na zasadach określonych w art. 417 KSH.
- Uprawnienie to można realizować w określonych okienkach czasowych:
  - 3 miesiące od dnia ujawnienia w rejestrze uczestnictwa spółki zależnej w grupie spółek,
  - nie częściej niż 1 raz w roku.
- Jeżeli jednak do wykupu zgłosi się więcej niż jeden udziałowiec, o terminie decyduje zarząd spółki dominującej → **brak ram czasowych zakreślonych w ustawie.**

---

## **SQUEEZE OUT**

- Spółka dominująca reprezentująca bezpośrednio lub pośrednio 90% kapitału zakładowego spółki zależnej może **żądać sprzedania jej udziałów lub akcji wspólników albo akcjonariuszy mniejszościowych** spółki zależnej uczestniczącej w grupie spółek (art. 21<sup>11</sup> KSH).
- Umowa albo statut spółki dominującej i spółki zależnej mogą przewidywać, że prawo wykupienia udziałów lub akcji będzie przysługiwać spółce dominującej, która bezpośrednio lub pośrednio reprezentuje w spółce zależnej, należącej do grupy spółek, mniej niż 90% kapitału zakładowego, ale nie mniej niż **75%** tego kapitału.
- Wykupienie akcji lub udziałów następuje na zasadach określonych w art. 417 KSH.
- Spółka dominująca może wykonać to uprawnienie w każdym czasie; **brak ograniczeń podobnych do ustalonych dla wspólników mniejszościowych.**

---

# ODPOWIEDNIE STOSOWANIE PRZEPISÓW O GRUPIE SPÓŁEK

- Przepisy ustawy o grupie spółek dotyczące spółki dominującej stosuje się odpowiednio do (art. 21<sup>15</sup> KSH):
  - spółdzielni, fundacji bądź stowarzyszenia prowadzących działalność gospodarczą,
  - do funduszu inwestycyjnego oraz
  - do przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną, podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców albo do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, z uwzględnieniem przepisów szczególnych.

---

# RADY NADZORCZE

---

# AKTYWIZACJA RAD NADZORCZYCH

- Zobowiązanie zarządu spółki akcyjnej do udzielania radzie nadzorczej informacji, bez dodatkowego wezwania (art. 380<sup>1</sup> KSH), m.in. o:
  - uchwałach zarządu i ich przedmiocie, podjętych od czasu poprzednio przedłożonej radzie nadzorczej informacji w tej sprawie,
  - sytuacji spółki, w tym w zakresie jej stanu majątkowego, a także istotnych okoliczności z zakresu prowadzenia spraw spółki,
  - postępach w realizacji wyznaczonych kierunków działalności spółki,
  - transakcjach oraz innych okolicznościach, które istotnie wpływają lub mogą wpływać na sytuację majątkową spółki.
- W spółce z o.o. rada nadzorcza może żądać informacji od zarządu.

---

# OBOWIĄZKI I UPRAWNIENIA RAD NADZORCZYCH

- Projekt przewiduje także szczegółowe określenie obowiązków i uprawnień rad nadzorczych, do których w szczególności należeć mają:
  - ocena sprawozdań z działalności spółki oraz sprawozdania finansowego w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i stanem faktycznym;
  - ocena wniosków zarządu o podział zysku albo pokrycia straty;
  - sporządzanie oraz składanie zgromadzeniu wspólników (walnemu zgromadzeniu) corocznego pisemnego sprawozdania za ubiegły rok obrotowy (sprawozdania rady nadzorczej).
- Rada nadzorcza będzie mogła także, w celu wykonania swoich obowiązków, żądać od określonych osób (m.in. członków organów spółki) sporządzenia lub przekazania wszelkich informacji i dokumentów, w szczególności dotyczących działalności spółki lub stanu majątkowego spółki. Zarząd nie może przy tym ograniczać prawa członków rady nadzorczej do żądanej przez nich informacji.

---

## DORADCA RADY NADZORCZEJ

- Umowa lub statut spółki będą mogły przewidywać, że rada nadzorcza będzie mogła podjąć uchwałę w sprawie zbadania **na koszt spółki** określonego zagadnienia dotyczącego działalności spółki lub jej stanu majątkowego, przez wybranego doradcę (tzw. doradcę rady nadzorczej), posiadającego wiedzę fachową i kwalifikacje niezbędne do zbadania sprawy określonej przez radę nadzorczą.
- Zarząd, zgodnie z proponowanymi zmianami, zapewnia doradcy rady nadzorczej **dostęp do dokumentów stanowiących podstawę badania**, jak również udziela wyczerpujących informacji, wyjaśnień i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia badania oraz w sposób umożliwiający zakończenie prac w terminie określonym w uchwale rady nadzorczej.
- Doradca rady nadzorczej jest przy tym uprawniony do uzyskania informacji niezbędnych do przeprowadzenia badania od kontrahentów spółki, w tym od banków i jej doradców prawnych – z upoważnienia zarządu.

---

## ZGODA RADY NADZORCZEJ NA ZAWARCIE TRANSAKCJI

- Umowa lub statut spółki mogą także stanowić, że zawarcie przez spółkę ze spółką dominującą, spółką zależną lub spółką z nią powiązaną transakcji, której wartość przekracza wartość określoną w umowie spółki, wymaga zgody rady nadzorczej.
- Przed podjęciem decyzji o wyrażeniu zgody na zawarcie powyższej transakcji, zarząd powinien udzielić radzie nadzorczej stosownych informacji (m.in. o firmie lub innym oznaczeniu stron transakcji, charakterze powiązań pomiędzy spółką a pozostałymi stronami transakcji, wartości transakcji oraz okolicznościach niezbędnych do oceny, czy transakcja jest uzasadniona interesem spółki).
- **W przypadku spółki akcyjnej** zawarcie przez spółkę ze spółką dominującą, spółką zależną lub spółką z nią powiązaną transakcji, której **wartość przekracza 10% sumy aktywów spółki** w rozumieniu ustawy o rachunkowości, ustalonych na podstawie ostatniego zatwierdzonego sprawozdania finansowego spółki, **wymaga zgody rady nadzorczej, chyba że statut stanowi inaczej.**



---

## FORMUŁA „OPT OUT”

- Większość proponowanych regulacji odnoszących się do rad nadzorczych będzie obowiązywać w formule **opt out**.
- Projektowane regulacje mają obowiązywać z mocy ustawy, jednakże jest możliwość ich wyłączenia w drodze zmiany umowy albo statutu spółki.
- Formuła ta widoczna jest między innymi na przykładzie już wspomianej zgody rady nadzorczej spółki akcyjnej na zawarcie transakcji, której wartość przekracza 10% sumy aktywów spółki (proponowany art. 384<sup>1</sup> § 1 KSH), w którym to przypadku statut spółki może stanowić inaczej i wyłączyć albo zmodyfikować ten wymóg.

---

# BUSINESS JUDGEMENT RULE

---

## „**BUSINESS JUDGEMENT RULE**”

- Projekt nowelizacji KSH przewiduje wprowadzenie reguły biznesowej oceny sytuacji, tzw. *business judgement rule*, wywodzącej się z anglosaskich systemów prawnych.
- Reguła ta przewiduje, że **członek organu spółki nie narusza ciążącego na nim obowiązku dołożenia należytej staranności**, a więc nie ponosi odpowiedzialności, **jeżeli działa w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego**.
- Przyjęcie *business judgement rule* ma zatem doprowadzić do skonkretyzowania zasad odpowiedzialności członków organów spółek i umożliwienie podejmowania im decyzji bez obawy, że poniosą ich konsekwencje w przypadku ich niepomyślności.
- Jedynym więc czynnikiem, mającym decydować o odpowiedzialności członków organów, będzie ich staranność i dobra wiara przy podejmowanych decyzjach, przejawiająca się w szczególności w podejmowaniu decyzji po przeprowadzeniu odpowiednich analiz oraz bazowaniu przy ich podejmowaniu na odpowiednich informacjach.

---

## „**BUSINESS JUDGEMENT RULE**”

- Obecnie *business judgement rule* przyjęto już w przypadku prostej spółki akcyjnej w art. 300<sup>125</sup> § 2 KSH, który to przepis wraz z pozostałymi regulacjami dotyczącymi tej spółki ma wejść w życie w dniu 1 marca 2021 roku.
- W przypadku pozostałych spółek, tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz akcyjnej, zasadę *bussines judgement rule* wyrażają dodane w projekcie ustawy § 3 art. 293 oraz § 3 art. 483 KSH, zgodnie z którymi, członkowie zarządu, rad nadzorczych, komisji rewizyjnych oraz likwidatorzy, nie naruszają obowiązku dołożenia należytej staranności, **jeżeli postępując w sposób lojalny wobec spółki, działają w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego, w tym na podstawie informacji, analiz i opinii, które powinny być w danych okolicznościach uwzględnione przy dokonywaniu starannej oceny.**

## „**BUSINESS JUDGEMENT RULE**”

- Rozbieżność przesłanek odpowiedzialności członków zarządu i RN:

w PSA

• „Członek organu odpowiada wobec spółki za szkodę wynikłą z 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.”

w SA/Sp. z o.o.

• „Członek zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami umowy spółki, chyba że nie ponosi winy.”

- Wydaje się, że przesłanki odpowiedzialności powinny być ujednoczone. Brak uzasadnienia dla różnicowania zasad odpowiedzialności.

---

# WYMIANA DANYCH OSOBOWYCH W RAMACH GRUPY SPÓŁEK

---

## PRZEKAZYWANIE DANYCH OSOBOWYCH W RAMACH GRUP KAPITAŁOWYCH – AKTUALNE WYZWANIA

1. Identyfikacja podstaw prawnych przekazywania danych pomiędzy spółkami z grupy (umowa powierzenia, art. 6 ust. 1 lit. a-f RODO).

**Wyzwanie:** Rozróżnienie podstawy prawnej dla spółki udostępniającej (np. spółka zależna) od podstawy prawnej do przetwarzania dla spółki otrzymującej (np. spółka dominująca).

2. Znaczenie motywu 48 RODO dla zapewnienia legalnego przekazywania danych pomiędzy spółkami z grupy.

**Wyzwanie:** ocena na czym polega prawnie uzasadniony interes administratora stanowiący wewnętrzne cele administracyjne .

---

## PRZEKAZYWANIE DANYCH OSOBOWYCH W RAMACH GRUP KAPITAŁOWYCH – AKTUALNE WYZWANIA

3. Przekazywanie danych pomiędzy spółkami z grupy poza EOG (do krajów trzecich np. USA, Japonia, Chiny) w warunkach po wyroku Schrems II.

**Wyzwanie:** standardowe klauzule ochronne przestały być wystarczającą podstawą do transferu danych np. do USA, co wymaga każdorazowego wdrożenia dodatkowych środków ochronnych, aby taki transfer był legalny (np. szyfrowanie).

**To spółka przekazująca jest odpowiedzialna za dokonanie oceny transferu, w tym prawa państwa trzeciego oraz stosowanego narzędzia transferu (skuteczności dodatkowych środków ochronnych) oraz za wykazanie należytej staranności w tym obszarze oraz jej udokumentowanie (zasada rozliczalności).**

Zalecenia ERDO z 11 listopada 2020 r. w sprawie uzupełniających środków przetwarzania danych oraz w sprawie nadzoru.



# KONTAKT



**dr Marcin Chomiuk**

**Radca Prawny, Partner Kancelarii JDP**

**Kieruje Zespołem Transakcyjnym  
i Doradztwa Kontraktowego**

**E-mail: [marcin.chomiuk@jdp-law.pl](mailto:marcin.chomiuk@jdp-law.pl)**



**Anna Matusiak-Wekiera**

**Radca Prawny, Kancelaria JDP**

**Kieruje Zespołem Ochrony Danych  
Osobowych oraz Compliance**

**E-mail: [anna.matusiak-wekiera@jdp-law.pl](mailto:anna.matusiak-wekiera@jdp-law.pl)**

---

## NOTA PRAWNA

*Wszelkie informacje zawarte w niniejszej prezentacji są dostępne nieodpłatnie. Publikacja nie ma charakteru reklamowego i służy wyłącznie celom informacyjnym. Żadnej z informacji zawartych w niniejszym materiale nie należy traktować jako porady prawnej ani oferty handlowej, w tym w rozumieniu art. 66 § 1 Kodeksu cywilnego.*

*JDP DRAPAŁA & PARTNERS Sp.k. niniejszym wyłącza swoją odpowiedzialność tytułem jakichkolwiek roszczeń, strat, żądań lub szkód wynikających lub związanych z korzystaniem z informacji, treści lub materiałów zawartych w prezentacji.*

**JDP DRAPAŁA & PARTNERS SP. K.**

ul. Bonifraterska 17 00-203 Warszawa

T +48 22 246 00 30 F +48 22 246 00 31

E [office@jdp-law.pl](mailto:office@jdp-law.pl) | [www.jdp-law.pl](http://www.jdp-law.pl)

**Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy, XII Wydział Gospodarczy**

**KRS: 0000275174, REGON: 140887753, NIP: 7010056483**