

**KANCELARIA SEJMU
BIURO STUDIÓW
I EKSPERTYZ**



Biuro Studiów i Ekspertyz

**EKSPERTYZA
WYKONANA
NA ZLECENIE
BIURA STUDIÓW
I EKSPERTYZ**

**Opinia do poselskiego projektu ustawy
o zmianie ustawy o komercjalizacji
i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych
oraz niektórych ustaw
(Druk Sejmowy nr 2211)**

Lipiec 2000

**Krzysztof Głogowski
Radca prawny**

Ekspertyza

Nr 224

Potrzeba dokonania radykalnych zmian w wielokrotnie już nowelizowanej ustawie z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, od dawna nie budzi wątpliwości, zarówno w praktyce administracyjnej i gospodarczej, jak również w opiniotwórczych środowiskach doktryny oraz tworzenia i stosowania prawa gospodarczego.

Z pierwszą inicjatywą kompleksowej nowelizacji ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych wystąpił Rząd Rzeczypospolitej Polskiej, już w niespełna rok po wejściu w życie ustawy.

Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych oraz niektórych ustaw został skierowany do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 13 lipca 1998 r. (Druk Sejmowy nr 498).

Po ponad półtorarocznym okresie prac projekt rządowy, istotnie skorygowany w toku prac parlamentarnych, został ostatecznie odrzucony przez Sejm 18 lutego 2000 r.

I. UWAGI OGÓLNE

Obecna inicjatywa poselska w znacznej mierze recypuje zmiany postulowane przez Rząd w odrzuconym przez Sejm, projekcie z dnia 13 lipca 1998 r., a zarazem - uwzględniając zaistniałe w międzyczasie zmiany stanu prawnego – zawiera propozycje nowych przepisów, zgłaszane przez Posłów w toku prac nad projektem rządowym.

Analiza porównawcza propozycji zawartych w obecnym projekcie poselskim w stosunku do przedłożenia rządowego z dnia 13 lipca 1998 r. wskazuje, że obecny projekt poselski jest w gruncie rzeczy tożsamy z wyżej wymienionym projektem rządowym, a ściślej, z jego brzmieniem ustalonym w Sprawozdaniach Sejmowej Komisji Skarbu Państwa, Uwłaszczenia i Prywatyzacji z dnia 22 października 1999 roku (Druk Sejmowy nr 1466) i z dnia 15 grudnia 1999 roku (druki sejmowe nr 1466A i 1466B).

Podstawowe różnice między tymi projektami sprowadzają się do:

1. Pominięcia w projekcie poselskim propozycji:

1) skreślenia w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji art. 56 i dodania w tej ustawie art. 56 a,

2) dodania w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowego art. 59 a.

Powyższe propozycje zostały wprowadzone do ustawy w przepisach, odpowiednio: ustawy z dnia 18 lutego 2000 r. o zmianie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (Dz. U. Nr 15, poz. 180) oraz ustawy z dnia 29 marca 2000 r. o zmianie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych oraz ustawy o wykozystaniu wpływów z prywatyzacji części mienia Skarbu Państwa na cele związane z reformą systemu ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr.31, poz. 383).

2. Pominięcia w projekcie poselskim propozycji dodania w ustawie zmieniającej ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowych przepisów w brzmieniu:

“Art. 12a. Prywatyzacja banków PKO BP, BGŻ i Banku Gospodarstwa Krajowego może być przeprowadzona po jej uchwaleniu i określeniu zasad w odrębnej ustawie.

Art. 12b. Zobowiązuje się Skarb Państwa do zachowania pakietu kontrolnego, to jest, co najmniej 51 % akcji w spółce PZU S.A.”

Inicjatywa ta nie uzyskała akceptacji większości parlamentarnej w głosowaniu nad projektem rządowym, na posiedzeniu plenarnym Sejmu, w dniu 18 lutego 2000 roku.

W tym kontekście można stwierdzić, iż obecna inicjatywa poselska zmierza w istocie do wznowienia prac nad propozycjami rozstrzygnięć już raz rozpatrywanych przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej.

Biorąc pod uwagę to, że w międzyczasie zakończono prace legislacyjne nad ustawą – Kodeks spółek handlowych, można mieć wątpliwości, czy inicjatywa zmierzająca do wprowadzenia szeregu radykalnych i niejednokrotnie długo oczekiwanych zmian w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, jest właściwie skorelowana z nowymi przepisami prawa handlowego, które – jak się oczekuje – wejdą w życie w niedalekiej przyszłości.

Po analizie projektu pod kątem dostosowania zawartych w nim rozstrzygnięć do standardów obowiązujących w Unii Europejskiej należy wskazać, iż zasadne wydaje się dostosowanie niektórych przepisów ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (dotyczy to zarówno przepisów nie zmienianych w projekcie, jak i przepisów nowelizowanych) do prawa Unii.

Dostosowanie to jest uzasadnione w odniesieniu do następujących przepisów ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych:

1) Dział III ustawy – komercjalizacja z konwersją wierzytelności. Instytucja komercjalizacji z konwersją wierzytelności, uregulowana w Dziale III ustawy, jest metodą prywatyzacji, która wiąże się bezpośrednio z pomocą publiczną. Te ścieżkę prywatyzacji można zastosować wobec przedsiębiorstw państwowych, które wykazywały złą sytuację ekonomiczno-finansową według stanu na dzień 31 grudnia 1995 r. Niezależnie od skali zastosowania tej metody (miała ona w przeszłości i ma obecnie znaczenie marginalne), w planowanej nowelizacji ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zasadnym byłoby wskazanie (w przepisach własnych ustawy zmieniającej) ograniczonego czasu stosowania tej metody z uwagi na to, że Rzeczpospolita Polska zadeklarowała podczas przeglądu prawodawstwa polskiego w obszarze “Polityka Konkurencji”, iż kwestia pomocy państwa w prywatyzacji powinna zostać rozstrzygnięta do końca 2002 roku. W przepisach art. 87 i 88 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Pomoc państwa) przewidziano kontrolę pomocy państwa. Celem tej kontroli jest niedopuszczanie do zakłóceń konkurencji lub powstawania nowych barier na rynku wewnętrznym, zastępujących poprzednie bariery, usuwane w ramach polityki rynku wewnętrznego. Podstawową zasadą prawa Unii jest sformułowany w art. 87 Traktatu ogólny zakaz każdej pomocy państwa, która zakłóca lub grozi zakłóceniem konkurencji, wpływając na handel między krajami członkowskimi przez preferowanie niektórych przedsięwzięć lub produkcji niektórych towarów.

2) Art. 23 ust. 2 pkt 3

W przypadku komercjalizacji z konwersją wierzytelności udziały w spółce powstałej w wyniku zastosowania przepisów Działu III ustawy mogą być obejmowane za wierzytelności, zwane “wierzytelnościami konwertowalnymi”.

Wierzytelności konwertowalne obejmują wszelkie wierzytelności pieniężne powstałe przed dniem 31 grudnia 1995 roku według stanu na dzień 31 grudnia 1995 r. (tak w obowiązującej ustawie - po nowelizacji będzie: “powstałe przed rozpatrzeniem wniosku, o którym mowa w art. 25 ust. 1 według stanu na dzień 31 grudnia roku poprzedzającego złożenie wniosku”), z wyjątkiem wierzytelności wobec podmiotów zagranicznych, w rozumieniu przepisów o spółkach z udziałem zagranicznym.

Przepis art. 23 ust. 2 pkt 3 ustawy dotyczący wyłączenia, z komercjalizacji z konwersją wierzytelności podmiotów zagranicznych stoi w sprzeczności z art. 56 – 60 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Swobodny przepływ kapitału).

W szczególności art. 56 Traktatu stanowi, iż wszelkie ograniczenia w swobodnym przepływie kapitału pomiędzy państwami członkowskimi są zakazane. Oznacza to, iż wszystkie ograniczenia, zarówno te o charakterze dyskryminacyjnym (mające zastosowanie wobec inwestorów z Unii Europejskiej), jak i o charakterze niedyskryminacyjnym mające zastosowanie zarówno wobec własnych obywateli, jak i innych inwestorów z Unii Europejskiej, są niedozwolone.

Ponadto art. 43 Traktatu Ustanawiającego Unię Europejską (Swoboda założycielska) zakazuje stosowania ograniczeń w zakresie swobody zakładania i prowadzenia działalności gospodarczej przez obywateli jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej na terytorium innego państwa członkowskiego. Swoboda założycielska konstytuuje prawo obywateli innych państw członkowskich do zakładania przedsiębiorstw i zarządzania nimi według takich samych warunków, jakie zapewnia dany kraj członkowski swoim własnym obywatelom. Swoboda założycielska oznacza zatem obowiązek poszanowania zasady "traktowania narodowego" wszystkich inwestorów z Unii, a to oznacza zakaz dyskryminacji na podstawie narodowościowej obejmujący zakaz stosowania wobec tych podmiotów wszelkich innych kryteriów, które odniosłyby taki sam skutek jak dyskryminacja na podstawie narodowościowej. W tej sytuacji dostosowanie przepisów art. 23 ust. 2 pkt 3 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych do prawa Unii powinno nastąpić przez wykreślenie ww. pkt 3 z art. 23 ust. 2 ustawy.

3) Art. 35 ust. 1 pkt 1

W obecnie obowiązującej ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych obowiązuje (utrzymywana po zamierzonej nowelizacji) zasada, że w przypadku prywatyzacji pośredniej zapłata za akcje Skarbu Państwa może być dokonywana w ratach pod warunkiem, że nabywcą co najmniej 30% akcji jest obywatel polski lub spółka obywateli polskich. Przepis ten jest niezgodny z art. 56-60 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Swobodny przepływ kapitału) oraz z art. 43 Traktatu (Swoboda założycielska). Dostosowanie przepisu art. 35 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych do prawa Unii wymagałoby zatem skreślenia pkt 1 w ww. przepisie.

4) Art. 51 ust. 1 pkt 2

W obecnie obowiązującej ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych obowiązuje (utrzymywana po zamierzonej nowelizacji) zasada, że w przypadku prywatyzacji bezpośredniej oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania może nastąpić jeżeli akcjonariuszami spółki są osoby fizyczne mające miejsce zamieszkania w kraju, chyba że Minister Skarbu Państwa zezwoli na uczestnictwo w spółce osobom fizycznym mającym miejsce zamieszkania za granicą lub osobom prawnym. Ograniczenie dotyczące osób zamieszkałych za granicą jest niezgodne z art. 56-60 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (Swobodny przepływ kapitału) oraz z art. 43 Traktatu (Swoboda założycielska). Dostosowanie przepisu art. 51 ust. 1 pkt 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych do postanowień Traktatu wymagałoby zniesienia opisanego wyżej ograniczenia przez skreślenie pkt 2 w art. 51 ust. 1 ustawy.

5) Art. 55

W obecnie obowiązującym przepisie art. 55 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (niemodyfikowanym w projekcie nowelizacji) przewidziano możliwość realizacji programu uwłaszczeniowego, który można zaklasyfikować jako program szczególny, będący elementem społeczno-gospodarczej polityki państwa. Oznacza to możliwość zaliczenia art. 55 ustawy do dopuszczalnych wyjątków na gruncie tzw. *public policy*. Niezależnie od powyższego, nie tylko z punktu widzenia harmonizacji polskich regulacji prawnych z prawem wspólnotowym, realizacja tego programu powinna nastąpić przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej. Biorąc pod uwagę powyższe, a także to, że w jednej z ostatnich nowelizacji ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych utworzono kapitałową i majątkową rezerwę na cele uwłaszczenia, zasadnym wydaje się kompleksowe uregulowanie, w przepisach działu VI ustawy, zasad uwłaszczenia obywateli z wykorzystaniem rezerwy, o której mowa w art. 59a ustawy. Instytucjonalne uregulowanie uwłaszczenia w ustawie mogłoby być sposobem na zaspokojenie rozbudzonych oczekiwań społecznych, których spełnienie na podstawie odrębnych przepisów prawa jest wątpliwe po

zawetowaniu przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej ustawy uwłaszczeniowej uchwalonej już przez Sejm.

I. UWAGI SZCZEGÓŁOWE

Poniżej zgłaszam uwagi dotyczące proponowanych w projekcie poselskim zmian, w układzie chronologicznym, właściwym dla przepisów projektowanej ustawy zmieniającej ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji oraz niektóre ustawy:

1. Art. 1 pkt 3 lit e /-/ oraz art. 12

W zmianie tej zaproponowano wprowadzenie do art. 2 pkt 5 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowego przepisu, w brzmieniu:

“e) Osoby zatrudnione w sumie co najmniej 10 lat w więcej niż jednym komercjalizowanym przedsiębiorstwie lub w przedsiębiorstwie państwowym, które zostało sprywatyzowane poprzez wniesienie tego przedsiębiorstwa do spółki, mają prawo do nieodpłatnego nabycia akcji lub udziałów w jednej z wybranych przez siebie spółek, jeżeli osoba ta przepracowała w tej spółce co najmniej 2 lata, a rozwiązanie pracy nastąpiło z przyczyn określonych w art. 2 ust. 5 lit. d).”

Wprowadzenie powyższego rozstrzygnięcia do ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, spowoduje - wraz z rozstrzygnięciem proponowanym w art. 12 ustawy zmieniającej - że w wielu przypadkach wystąpi faktyczny brak możliwości precyzyjnego ustalenia: ograniczonego podmiotowo kręgu osób uprawnionych do skorzystania z przywileju nieodpłatnego nabycia akcji Skarbu Państwa na zasadach określonych w ustawie oraz zakresu przedmiotowego ww. uprawnień. Przepis ten zawiera nakaz sumowania stażu pracy w różnych komercjalizowanych i prywatyzowanych przedsiębiorstwach państwowych, bez uwzględnienia zróżnicowania dat poszczególnych komercjalizacji i prywatyzacji.

Pozostawienie po stronie pracownika prawa wyboru, w której spółce skorzysta z prawa nieodpłatnego nabycia akcji może prowadzić do sytuacji, w których po zakończeniu nieodpłatnego zbywania akcji we wcześniej skomercjalizowanym przedsiębiorstwie państwowym, pojawiają się roszczenia kolejnych “uprawnionych pracowników”, którzy w wyniku komercjalizacji innego, niż już prywatyzowane, przedsiębiorstwa państwowego, spełnią wymóg dziesięcioletniego stażu pracy w rozumieniu art. 2 pkt 5 lit e /-/ ustawy i nabędą prawo do nieodpłatnego nabycia akcji – według wyboru – spółki wcześniej lub później powstałej.

Nowy przepis art. 2 pkt 5 lit e /-/ w redakcji zaproponowanej w projekcie poselskim nie będzie mógł być wykonany, w szczególności w tych przypadkach, w których:

- 1) termin na składanie oświadczeń o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji upłynie przed dniem wejścia w życie nowelizacji ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (art. 38 ust. 1),
- 2) prawo do nieodpłatnego nabycia akcji wygaśnie przed dniem wejścia w życie nowelizacji ustawy – w związku z upływem dwunastomiesięcznego terminu, o którym mowa w art. 38 ust. 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych.

Niezależnie od powyższego proponowany przepis może być kwestionowany z punktu widzenia konstytucyjnie chronionej zasady praw nabytych, szczególnie w tych przypadkach, w których do grona osób uprawnionych zaliczone zostaną dodatkowo osoby, którym uprawnienia te dotychczas nie przysługiwały, a fakt ten nastąpi już po rozpoczęciu biegu terminu na składanie oświadczeń o zamiarze nieodpłatnego zbycia akcji lub po upływie tego terminu.

2. Art. 1 pkt 13

W zmianie tej zaproponowano nadanie następującego nowego brzmienia art. 12 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych:

“1. Do czasu, gdy Skarb Państwa posiada ponad 50% akcji członków rady nadzorczej powołuje i odwołuje walne zgromadzenie spośród osób wskazanych przez ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa oraz organ, który pełnił funkcję organu założycielskiego wobec komercjalizowanego przedsiębiorstwa państwowego, z tym że dwie piąte składu rady nadzorczej stanowią, z zastrzeżeniem ust. 2, osoby wybrane przez pracowników albo osoby wybrane

przez pracowników i w jednej piątej przez uprawnionych do nieodpłatnego nabycia akcji rolników lub rybaków.”

Wprowadzenie tej poprawki do ustawy oznaczałoby ustanowienie zasady, zgodnie z którą walne zgromadzenie spółki, w której uczestniczą obok Skarbu Państwa inne podmioty, będzie zobowiązane do powoływania członków rady nadzorczej wyłącznie spośród osób wskazanych przez Ministra Skarbu Państwa i organ, który pełnił funkcję organu założycielskiego wobec komercjalizowanego przedsiębiorstwa państwowego oraz spośród osób wybranych przez pracowników albo pracowników i rolników lub rybaków.

Przepis art. 12 ust. 1 w zaproponowanym brzmieniu powodowałby zatem, że prywatni akcjonariusze spółki powstałej w drodze komercjalizacji (inni niż pracownicy i rolnicy lub rybacy, którzy nabyli nieodpłatnie akcje spółki) nie będą mieli wpływu na obsadę rady nadzorczej.

3. Art. 1 pkt 15

W zmianie tej zaproponowano nadanie następującego brzmienia art. 14 ust. 1 zdanie 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych:

“1. Po nabyciu lub objęciu ponad 50% akcji spółki przez innych niż Skarb Państwa akcjonariuszy, pracownicy albo pracownicy i rolnicy: ”

Wprowadzenie tej poprawki do ustawy oznaczałoby utrzymanie dotychczas obowiązującej zasady, zgodnie z którą osoby nie będące akcjonariuszami spółki, to jest pracownicy oraz rolnicy i rybacy, którzy nie nabyli nieodpłatnie lub odpłatnie akcji spółki, mają prawo udziału w ustanawianiu składu osobowego rady nadzorczej spółki – organu odpowiedzialnego za nadzór nad legalnością i racjonalnością ekonomiczną działalności gospodarczej spółki, prowadzonej z wykorzystaniem majątku wniesionego przez akcjonariuszy.

W Kodeksie handlowym, zapewne między innymi z uwagi na powyższe kompetencje rady nadzorczej, usankcjonowano swobodę akcjonariuszy do ustalania zasad powoływania członków rady nadzorczej w spółce akcyjnej i w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością.

W tym kontekście zachowanie - po stronie osób nie ponoszących ryzyka zaangażowania majątkowego w działalność spółki - prawa wpływania na skład osobowy rad nadzorczych w spółkach powstałych w wyniku komercjalizacji, które przestały być przedsiębiorcami posiadającymi szczególnie status państwowej osoby prawnej lub osoby prawnej działającej z większym kapitałem państwowym, można uznać za kontrowersyjne.

4. Art. 1 pkt 17 lit. d. oraz art. 15

W zmianie tej zaproponowano dodanie do art. 16 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowych ustępów 4 i 5, w brzmieniu:

“4. Członkowi zarządu wybranemu przez pracowników w trybie ust. 1 i 1a pozostającemu jednocześnie w stosunku pracy w okresie trwania kadencji zarządu, ani w okresie roku po zakończeniu kadencji nie można wypowiedzieć stosunku pracy. W tym czasie spółka nie może również zmienić na niekorzyść pracownika warunków płacy lub płacy.

“5. Osoba reprezentująca Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego może być członkiem tylko jednej rady nadzorczej”.

Wprowadzenie do ustawy przepisu art. 16 ust. 4 oznaczałoby ustawowe wyłączenie możliwości rezygnacji z zatrudnienia w spółce np. osoby, które działała na szkodę spółki, jako członek jej zarządu.

Brak możliwości wypowiedzenia dotychczasowych warunków pracy i płacy osobie wybranej przez pracowników do zarządu spółki, po jej odwołaniu z pełnionej funkcji, spowoduje również niemożność dostosowania umowy o pracę takiego pracownika w sposób odpowiedni do nowego zakresu powierzonych mu obowiązków pracowniczych oraz ustalenia adekwatnych do tych obowiązków zasad wynagradzania za pracę.

Niezależnie od powyższego, wprowadzenie szczególnej ochrony stosunku pracy członków zarządu wybranych przez pracowników może być zakwestionowane w obrocie prawnym,

jako niezgodne z konstytucyjną zasadą równości wobec prawa (uprzywilejowanie jednej kategorii osób w stosunku do innych znajdujących się w analogicznej sytuacji prawnej).

Proponowany przepis art. 16 ust. 5 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych oraz przepis art. 15 ustawy zmieniającej, poszerzają restryktywny zakres i tak daleko idącej ustawowej reglamentacji uczestnictwa w radach nadzorczych spółek z udziałem Skarbu Państwa i samorządu terytorialnego, określonej w przepisach:

1) ustawy z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (Dz. U. Nr 26, poz. 306),

2) ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. Nr 106, poz. 679 i Nr 88, poz. 554; z 1988 r. Nr 162, poz. 1126; z 1999 r. Nr 49, poz. 483 oraz z 2000 r. Nr 26, poz. 306).

Wprowadzenie wyżej wymienionego ograniczenia prowadzi do dalszego osłabienia możliwości stosowania przez ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa istotnego instrumentu sprawowania polityki właścicielskiej, za której efektywność Minister ten jest odpowiedzialny przy realizacji ustawowo nałożonych na Ministra zadań w zakresie gospodarowania, reprezentowania i ochrony interesów Skarbu Państwa w spółkach prawa handlowego.

Niezależnie od powyższego należy zwrócić uwagę, iż w przypadku przyjęcia proponowanego rozstrzygnięcia należałoby odpowiednio zmienić przepisy art. 4 ust. 1 ustawy o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi oraz art. 6 ust. 1 ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne.

5. Art. 1 pkt 17

W zmianie tej proponuje się przywrócenie brzmienia nowelizacji art. 17 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych z projektu rządowego, zweryfikowanego w toku prac parlamentarnych (druki sejmowe nr 498, 1466, 1466A), zakładającego, między innymi, możliwość objęcia przez kontraktowego zarządcę akcji w podwyższanym kapitale akcyjnym spółki, jako części wynagrodzenia za usługi zarządzania.

Rozstrzygnięcie to jest odmienne od przyjętego w art. 21 ustawy o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi, w którym wyeliminowano możliwość wypłaty części należnego zarządcy wynagrodzenia w akcjach spółki.

6. Art. 1 pkt 30 oraz art. 1 pkt 42

W zmianach tych zaproponowano, aby koszty analiz przedprywatyzacyjnych pokrywała spółka lub prywatyzowane bezpośrednio przedsiębiorstwo państwowe.

Rozstrzygnięcie to jest merytorycznie uzasadnione jednakże wydaje się, iż powinno mu towarzyszyć uznanie kosztów analiz pokrywanych przez spółki lub przedsiębiorstwa, jak również pokrywanych przez te podmioty kosztów:

1) zbywania akcji Skarbu Państwa (zmiana z art. 1 pkt 33 - nowy art. 35 ust. 2a ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych),

2) sporządzania rejestru uprawnionych pracowników (zmiana z art. 1 pkt 38 – nowy art. 38 e ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych),

3) całego postępowania przygotowawczego przy prywatyzacji bezpośredniej (zmiana z art. 1 pkt 42 – nowy art. 41c ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych),

4) zbycia lub oddania przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania (zmiana z art. 1 pkt 46 – nowy art. 43a ust. 1 pkt 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych)

- za uzasadnione koszty uzyskania przychodu w rozumieniu przepisów podatkowych.

Nieuregulowanie, w sposób jednoznaczny, powyższej sprawy prowadziłoby do nieuzasadnionego, podwójnego obciążania wyniku finansowego podmiotów realizujących interes państwa - zarówno kosztami prywatyzacji, jak i dodatkowymi świadczeniami natury podatkowej.

7. Art. 1 pkt 31

Proponowane zmiany w art. 33 wydają się niewystarczające w kontekście występującej, również obecnie, systemowej niespójności przepisów ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych oraz przepisów o publicznym obrocie papierami wartościowymi.

Wydaje się, że celowym byłoby uzupełnienie art. 33 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych o przepis przewidujący, iż przy prywatyzacyjnym zbywaniu akcji w spółce powstałej w drodze komercjalizacji w reżimie ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz. U. Nr 118, poz. 754, Nr 141, poz. 945 i z 1988 r. Nr 107, poz. 669), nie stosuje się przepisów art. 33 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych.

Ponadto, z uwagi na użycie w propozycji art. 33 ust. 4 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych niezdefiniowanego dotychczas prawnie pojęcia “państwowe osoby prawne”, zasadnym wydaje się doprecyzowanie tego pojęcia, np. przez wskazanie, iż przez “państwowe osoby prawne” rozumie się podmioty określone w art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 roku o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (Dz. U. Nr 106, poz. 673, Nr 156, poz. 775; z 1997 r. Nr 106, poz. 673 i Nr 115, poz. 741, Nr 141, poz. 943 oraz z 1998 r. Nr 155, poz. 1014) - brzmieniu określonym w proponowanej zmianie z art. 6 ustawy zmieniającej .

8. Art. 1 pkt 32

W zmianie tej zaproponowano dodanie do ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowego przepisu art. 34a sankcjonującego udzielanie przez Skarb Państwa nabywcom akcji prywatyzowanych spółek gwarancji, obejmujących zwrot kosztów poniesionych przez tych nabywców z tytułu pokrycia za spółkę nieznaną w dacie nabycia akcji zobowiązań związanych z działalnością jej przedsiębiorstwa, a wynikających z wymagań ochrony środowiska i ochrony zdrowia.

Doświadczenia praktyczne wskazują, iż udzielenie takich gwarancji niejednokrotnie warunkuje efektywną, z punktu widzenia interesów fiskalnych i gospodarczych państwa, prywatyzację przedsiębiorstw, których działalność wywiera negatywny wpływ lub powoduje szkody w środowisku.

Biorąc pod uwagę powyższe godnym rozważenia wydaje się poszerzenie zakresu przypadków, w których gwarancje ekologiczne mogą być udzielane, o stany faktyczne opisane w art. 18 i 19 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (zbywanie części przedsiębiorstw spółek) oraz uregulowane w przepisach ustawy o prywatyzacji bezpośredniej.

9. Art. 1 pkt 37 lit. a - c

W zmianie do art. 38 ust. 1 zaproponowano, słusznie co do zasady, aby prawo do nieodpłatnego nabycia akcji powstawało w dacie złożenia oświadczenia o zamiarze nieodpłatnego nabycia akcji, a nie, jak dotychczas w dacie zbycia pierwszych akcji na zasadach ogólnych.

Niemniej należy zwrócić uwagę, że określenie w art. 38 ust. 1, innego momentu powstania prawa nieodpłatnego nabycia akcji, powoduje w konsekwencji konieczność innego sformułowania skutków niezłożenia oświadczenia, które jest warunkiem powstania prawa.

W sytuacji, w której prawo powstaje z chwilą złożenia oświadczenia, to jego niezłożenie powinno skutkować nie powstaniem prawa, a zatem brak jest podstawy materialnoprawnej do “roszczeń o uzyskanie prawa”, o których mowa w art. 38 ust. 1 *in fine*.

Ponadto z uwagi na określenie w art. 38 ust. 1 ustawy nowego terminu powstania prawa, koniecznym jest skorygowanie art. 38 ust. 2 projektu, bowiem w brzmieniu nadanym temu przepisowi przez projektodawców w przypadku, w którym prywatyzacyjne zbycie akcji nastąpi przed upływem terminu na składanie oświadczeń przez osoby uprawnione, prawo do nieodpłatnego nabycia akcji powstaje nie w dacie złożenia oświadczenia lecz po trzech miesiącach od upływu terminu na złożenie oświadczenia.

Zakładając, iż intencją projektodawców art. 38 ust. 2 było raczej określenie daty, w której Skarb Państwa jest zobowiązany przystąpić do nieodpłatnego zbywania akcji w przypadku, w którym prywatyzacyjne zbycie akcji nastąpi przed upływem terminu na składanie oświadczeń przez osoby uprawnione, należy przepis art. 38 ust. 2 poddać stosownej korekcie redakcyjnej.

10. Art. 1, pkt 38

W zmianie tej zaproponowano dodanie do ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych nowego przepisu art. 38d w brzmieniu:

“Art. 38d. Spółka prawa handlowego, utworzona z udziałem co najmniej 40% pracowników, rolników lub rybaków indywidualnych uprawnionych do nieodpłatnego nabycia akcji lub udziałów danej spółki Skarbu Państwa powstałej w wyniku komercjalizacji, ma pierwszeństwo w odpłatnym nabyciu akcji lub udziałów tej spółki Skarbu Państwa.”

Przyznanie spółce prawa handlowego powstałej z udziałem co najmniej 40% pracowników oraz rolników lub rybaków indywidualnych prawa pierwszeństwa odpłatnego nabycia pozostałych do zbycia akcji Skarbu Państwa stoi w sprzeczności z wyrażoną w obecnej ustawie oraz utrzymaną w projekcie nowelizacji zasadą, że Skarb Państwa zbywa akcje na zasadach ogólnych w trybie publicznym – z zachowaniem konkurencji.

Ponadto wprowadzenie tego przepisu do ustawy prowadziłoby w praktyce do umożliwienia nabywania akcji Skarbu Państwa na zasadach pierwszeństwa przez podmioty, w których kapitałowy udział pracowników lub rolników i rybaków jest minimalny (nawet przy ponad 40% uczestnictwie osobistym), a udział rzeczywistych inwestorów – nie związanych dotychczas ze spółką i dysponujących większościami kapitałem – dominujący.

Wprowadzenie proponowanego przepisu do ustawy utrudniłoby zatem prowadzenie procesów prywatyzacyjnych zgodnie z interesami państwa oraz – wbrew intencjom autorów projektu – nie preferowałoby znacząco interesów pracowniczych w procesie prywatyzacji; w to miejsce sprzyjałoby patologii przez umożliwienie inwestorom zewnętrznym nabywania akcji prywatyzowanych spółek w trybie innym niż określony w przepisach art. 33 i 69b ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych – za pośrednictwem spółek pracowniczych.

11. Art. 4

W wyżej wymienionym przepisie projektu ustawy zmieniającej ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zaproponowano nowelizację ustawy z dnia 14 czerwca 1991 r. o spółkach z udziałem zagranicznym (Dz. U. z 1997 r. Nr 26, poz. 143, z 1998 r. Nr 160, poz. 1063 oraz z 1999 r. Nr 49, poz. 484).

Wydaje się, że należy zrezygnować z nowelizacji tej ustawy wobec utraty przez nią mocy obowiązującej z dniem 1 stycznia 2001 roku.

12. Art. 3

W wyżej wymienionym przepisie projektu ustawy zmieniającej ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zaproponowano nowelizację ustawy z dnia 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych (Dz. U. z 1991 r. Nr 44, poz. 194, Nr 107, poz. 464; z 1992 r. Nr 54, poz. 254; z 1994 r. Nr 1, poz. 3, Nr 43, poz. 163; z 1996 r. Nr 41, poz. 175, Nr 89, poz. 402; z 1997 r. Nr 43, poz. 272, Nr 75, poz. 467, Nr 75, poz. 469, Nr 104, poz. 661, Nr 121, poz. 770, Nr 121, poz. 769, Nr 141, poz. 943; z 1998 r. Nr 117, poz. 756, Nr 162, poz. 1118 oraz z 1999 r. Nr 49, poz. 484) - zmiany w art. 10 i dodanie art. 10a oraz 10b.

Uregulowanie zasad prywatyzacji jednostek badawczo-rozwojowych jest obecnie przedmiotem odrębnych prac legislacyjnych (Druk Sejmowy nr 1706).

13. Art. 6 pkt 3

W wyżej wymienionym przepisie projektu ustawy zmieniającej ustawę o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych zaproponowano nowelizację ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (Dz.

U. Nr 106, poz. 673, Nr 156, poz. 775, z 1997 r. Nr 106, poz. 673 i Nr 115, poz. 741, Nr 141, poz. 943 oraz z 1998 r. Nr 155, poz. 1014) przez dodanie art. 7a, sankcjonującego działanie w strukturze Ministerstwa Skarbu Państwa delegatur terenowych.

Rozstrzygnięcie tej kwestii jest również przedmiotem odrębnych prac legislacyjnych (Druk Sejmowy nr 1014).

Warszawa, 5 października 2000 r.