

Jan Szachułowicz

Jak nie rejestrować spółek

Palestra 34/6-7(390-391), 59-64

1990

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Jak nie rejestrować spółek

Celem publikacji jest wskazanie na uchybienia, jakie występują w postępowaniu rejestrowym na tle bieżącej praktyki sądów gospodarczych dokonywujących wpisu do rejestru handlowego spółek z ograniczoną odpowiedzialnością.

1. Uwagi wstępne

Do powstania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością potrzeba: zawarcia umowy spółki w formie aktu notarialnego, wniesienia kapitału zakładowego, ustanowienia władz spółki i wpisu do rejestru handlowego. Przez zarejestrowanie spółka nabywa osobowość prawną i przez to zdolność prawną, pozwalającą jej na realizację celów gospodarczych, dla jakich powstała.

Na sądach gospodarczych dokonujących czynności rejestrowych spoczywa obowiązek badania, czy wniosek o rejestrację i dołączone do niego dokumenty zgadzają się pod względem formy i treści z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa. Przepis art. 16 k.h. nakłada na sąd obowiązek dokonywania oceny treści umowy spółki pod kątem jej zgodności z przepisami kodeksu handlowego oraz z innymi przepisami ustaw, z jakimi może łączyć się treść umowy spółki. Wnoszone ostatnio liczne rewizje nadzwyczajne, zaskarżające wpis do rejestru handlowego ujawniły cały szereg uchybień, które doprowadziły do uchylenia postanowień o wpisie do rejestru. Pociągna to za sobą utratę osobowości prawnej przez spółkę i tym samym niemożność kontynuowania rozpoczętej działalności gospodarczej. W wielu wypadkach utrata osobowości praw-

nej łączy się z poważnymi stratami gospodarczymi. Stwierdzone dotychczas uchybienia będą przedstawione w niniejszym opracowaniu w celu uniknięcia ich powtórzenia.

2. Uchybienia natury podmiotowej

Zdarza się, że umowę spółki obok przedsiębiorstw państwowych zawierają także jednostki organizacyjne przedsiębiorstwa wielozakładowego.

Według art. 1 ust. 2 ustawy o przedsiębiorstwach państwowych osobowość prawną przysługuje przedsiębiorstwu i tylko ta jednostka może być podmiotem stosunków cywilnoprawnych. Jednostki gospodarcze wchodzące w skład przedsiębiorstwa wielozakładowego nie mają osobowości prawnej i nie są legitymowane do samodzielnego nabywania praw i zaciągania zobowiązań we własnym imieniu, a jedynie w imieniu i na rzecz przedsiębiorstwa.

Dyrektor oddziału przedsiębiorstwa jest jego zarządcą i może reprezentować swój zakład na zewnątrz, ale nie jest uprawniony do dokonywania czynności prawnych, zastrzeżonych wyłącznie do kompetencji osoby prawnej. Uprawnienia dy-

rektora oddziału w sferze zarządzania nie pokrywają się z uprawnieniami organu osoby prawnej.

Przystąpienie do spółki przez zakład państwowego przedsiębiorstwa powoduje nieważność umowy spółki (art. 58 k.c.). Uzupełnienie tego braku jest możliwe w postępowaniu rejestrowym przez złożenie oświadczenia w formie aktu notarialnego przez organ osoby prawnej, akceptującego zawarcie umowy spółki.

Wyłonił się kolejny problem, a mianowicie, czy powstanie spółki z udziałem przedsiębiorstwa państwowego i gminnej rady narodowej, w której to spółce naczelnik gminy pełni funkcję prezesa zarządu spółki, jest zgodne z prawem. Sąd Najwyższy, powołując się na art. 19 ustawy z 19 września 1982 r. o pracownikach państwowych (Dz. U. Nr 31, poz. 214 ze zmianami), przyjął, że naczelnik gminy jako urzędnik państwowy nie może podejmować dodatkowego zatrudnienia bez zgody wojewody, a ponadto nie może wykonywać zajęć, które pozostawałyby w sprzeczności z jego obowiązkami albo mogły wywołać podejrzenie o stronniczość lub interesowność.

Przy rejestracji spółki sąd powinien rozważyć, czy jednoczesne sprawowanie funkcji prezesa spółki i naczelnika gminy nie uchybia godności urzędu i nie podważa zaufania społecznego.

W innej sprawie Sąd Najwyższy rozważał zarzut niedopuszczalności łączenia stanowiska dyrektora państwowego przedsiębiorstwa, które jest spółnikiem, z uczestnictwem w spółce tegoż dyrektora, który wniósł własny wkład założycielski i został wybrany na członka zarządu spółki. Ta konfiguracja personalna została oceniona negatywnie, jako niezgodna z postanowieniami art. 202 i 204 k.h., art. 108 k.c. oraz zasadami współżycia społecznego.

W takich warunkach nie jest wykluczona możliwość zaistnienia sprzeczności interesów pomiędzy spółnikami, godzących w cel spółki i zasady uczciwego obrotu. Uznano, że dla uniknięcia wspomnianych zagrożeń powinny nastąpić od-

powiednie zmiany organizacyjne w spółce podjęte we właściwym trybie.

W art. 8 ustawy z 28 stycznia 1987 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej (Dz. U. Nr 3, poz. 18) określono bardzo ogólnie pojęcia praktyk monopolistycznych, w których treści mieszczą się także układy natury personalnej pomiędzy osobami kierującymi podmiotami gospodarczymi godzące w interesy innych jednostek gospodarczych lub konsumentów. W art. 4 i 5 ustawy z 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym (Dz. U. Nr 14, poz. 88) określono szerzej i precyzyjniej pojęcie praktyk monopolistycznych niż w poprzedniej ustawie antymonopolowej. Za praktykę monopolistyczną uznano łączenie przez tą samą osobę funkcji dyrektora, członka zarządu, rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, w konkurujących ze sobą podmiotach gospodarczych z których co najmniej jeden posiada ponad 10% udziału w rynku.

Z treści tego przepisu wynika, że samo połączenie w osobie dyrektora różnych funkcji nie zawsze stanowi samodzielną podstawę do wysunięcia zarzutu stosowania praktyki monopolistycznej. Dodatkowo jeden z konkurujących podmiotów musi mieć określoną pozycję gospodarczą na rynku, która ma się wyrażać przekroczeniem 10% udziału w rynku.

Do uchybień natury podmiotowej najczęściej występujących w praktyce należy brak zgody rady pracowniczej przedsiębiorstwa państwowego na przystąpienie przedsiębiorstwa do spółki.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 4 ustawy z 25 września 1981 r. o samorządzie załogi przedsiębiorstwa państwowego (Dz. U. Nr 24, poz. 123 z późn. zmianami) wyrażenie zgody na zawarcie umowy spółki zostało określone jako uprawnienie rady pracowniczej. Przy braku takiej zgody notariusz powinien odmówić sporządzenia umowy spółki, a jeśli ją sporządził, umowa taka jest nieważna. Jednakże nie jest to nieważność bezwzględna.

Do zakresu merytorycznej kontroli sądu rejestrowego należy zbadanie, czy rada

pracownicza wyraziła wspomnianą zgodę. Prawidłowo dokonana czynność w toku rejestracji nie powinna ograniczać się tylko do stwierdzenia wzmianki w treści aktu notarialnego o wyrażeniu zgody. Dowód na tę okoliczność powinien być przedłożony jako jeden z dokumentów dołączonych do wniosku o wpis do rejestru, gdyż podlega on, jak każdy inny dokument, kontroli sądowej pod względem formy i treści.

Praktyka potwierdziła, że rady pracownicze nie zawsze wyrażały zgodę, a tylko opinię z zaznaczeniem, że została ona wydana na życzenie dyrektora. Nie zawsze treść wzmianki zamieszczonej w akcie notarialnym pozwala na zorientowanie się, w jakim trybie i składzie zgoda została wyrażona.

Brak wspomnianej zgody może być zawsze uzupełniony *ex post* nie tylko po sporządzeniu umowy spółki, ale również po wydaniu postanowienia o wpisie spółki do rejestru. Uzupełnienie może nastąpić z inicjatywy zainteresowanych albo sądu rejestrowego, który po stwierdzeniu tego braku powinien z urzędu wezwać zainteresowanych do jego uzupełnienia. Dopiero uchybienie w przedłożeniu tego dowodu w określonym przez sąd terminie mogłoby stanowić samodzielną podstawę do wniesienia rewizji nadzwyczajnej od postanowienia zarządzającego wpis spółki do rejestru handlowego.

Z przytoczonych względów nie wydaje się zasadne wnoszenie rewizji nadzwyczajnych, gdy podstawą prawną zaskarżenia jest wyłącznie brak zgody rady pracowniczej na przystąpienie przedsiębiorstwa państwowego do spółki przed podjęciem przez sąd rejestrowy odpowiedniego postępowania. W orzecznictwie utrwała się zasada, że nie można korzystać z nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jeśli istnieje możliwość usunięcia uchybień w zwykłym trybie.

3. Kwestie związane z określeniem działalności spółek

Praktyka w omawianym zakresie notuje różne określenia przedmiotu działalności spółek, poczynając od nazbyt ogólnych a kończąc na zbyt szczegółowym jego oznaczaniu. Przykładem pierwszego określenia zakresu działania są zamieszczone w umowach spółek następujące pojęcia: „działalność handlowa”, „działalność usługowa”, „działalność produkcyjna” z pominięciem rodzaju działalności. Zbyt szczegółowe określenie zakresu działalności nosi w sobie pewne ryzyko, gdyż każda, nawet mała zmiana może podważać legalność działania. Każde z tych dwóch ujęć w określonych warunkach stanowić może źródło wątpliwości i utrudniać organizację działalności.

Nie da się również wykluczyć negatywnego wpływu takich ujęć na stosunki zewnętrzne spółki. Wpis do rejestru, określający zakres działalności gospodarczej ma nie tylko charakter porządkowy; jest on dokonywany także w celu zapewnienia bezpieczeństwa obrotu w interesie kontrahentów i ewentualnie stanowić może podstawę dla postawienia zarzutu nieuczciwej konkurencji.

W omówionej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z 21 kwietnia 1989 r. III CZP 24/89. W tej materii podjęto uchwałę następującej treści: „*Przedmiot przedsiębiorstwa jako jeden z elementów umowy i wpisu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do rejestru handlowego (art. 162 §2 pkt 2 i art. 166 pkt 1 k.h.) winien być skonkretyzowany przez określenie przynajmniej rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej*”.

Zdaniem Sądu Najwyższego rodzaj prowadzonej działalności gospodarczej stanowi kryterium indywidualizujące przedmiot przedsiębiorstwa w rozumieniu kodeksu handlowego. Stanowisko Sądu Najwyższego należy uznać za prawidłowe, bowiem każda zmiana zakresu działal-

ności wymaga ujawnienia w rejestrze. Spółka ma osiągać zamierzone cele gospodarcze zgodnie z oznaczeniem rejestrowym, a nie zajmować się sprawami, które hamują osiągnięcie podstawowego celu. Dlatego określenie działalności spółki powinno być tak sformułowane, aby odzwierciedlało rzeczywisty zamiar spółników, a treść umów o utworzeniu spółki nie nasuwała wątpliwości przy czynnościach rejestrowych.

4. Uchybienia w określeniu wysokości i wartości wkładów

Jak to wynika z treści art. 166 pkt 2 i 5 k.h., wpis do rejestru handlowego winien określać wysokość kapitału zakładowego oraz wkłady niepieniężne spółników. Wpisy dotyczące tych kwestii opierają się na treści aktu notarialnego. Sporządzenie umowy spółki powinno zatem podlegać kontroli już na etapie czynności notariusza, zgodnie z art. 20 pr. o notariacie, a następnie kontroli sądu rejestrowego.

Rozpatrywane sprawy dostarczyły materiału wskazującego, że w wielu wypadkach kapitał zakładowy spółników — osób fizycznych w stosunku do zakresu działania spółek oraz wielkości obrotu gospodarczego wykonywanego przez te spółki pozostaje w rażącej dysproporcji do całego majątku spółki. Symboliczne niekiedy udziały pieniężne spółników osób fizycznych i duże wkłady majątkowe uspołecznionych podmiotów stanowiły podstawę do zarzutu, że osoby fizyczne osiągają dochody kosztem majątku osób prawnych, którymi w większości są przedsiębiorstwa państwowe.

Nie zawsze można wiązać negatywny skutek ze szczupłością kapitału zakładowego, bowiem powiększenie kapitału może nastąpić w każdym czasie drogą podjęcia uchwały spółników oraz drogą rozwijania podjętej działalności. Oczywiście jest, że nowo powstały podmiot gos-

podarczy z udziałem osób fizycznych tworzy się zwykle na bazie ekonomicznej osoby prawnej. Nie oznacza to automatycznie bogacenia się osób fizycznych kosztem osób prawnych. Regulacji proporcji wkładów winien służyć właściwy podział zysku.

Szacunek wkładów niepieniężnych był często kwestionowany z powodu rażącego zaniżenia ich wartości. Do obowiązków sądu rejestrowego należy zbadanie, czy dane zgłoszone we wniosku o wpis do rejestru są zgodne z prawdziwym stanem rzeczy. Jeśli powstaną wątpliwości, sąd powinien wezwać zainteresowanych do ich wyjaśnienia, ewentualnie wezwać do złożenia dowodu dla wykazania rzeczywistej wartości wkładów.

Nie rzadkie są praktyki wydzierżawiania części mienia przedsiębiorstw państwowych jako wkładu niepieniężnego spółki za zbyt niskim czynszem. W takich wypadkach następuje nieuzasadniony przepływ wartości majątkowych kosztem wynajmującego.

Wyłonił się także problem, czy przedmiotem aportu może być prawo użytkowania gruntu państwowego wraz z trwale w nim związanymi budynkami i urządzeniami, przyznanego organizacji społecznej. Wątpliwości w tym zakresie mają swoje źródło w treści art. 5, 39 ust. 2 i art. 41 ust. 2 pkt 1 ustawy z 29 kwietnia 1985 r. o gospodarce gruntami i wyłączeniu nieruchomości (*tekst jedn. Dz.U. Nr 14 z 1989 r., poz. 74*).

Użytkowanie gruntu państwowego przez organizację społeczną polega na korzystaniu z nieruchomości w zakresie i na warunkach określonych w decyzji o oddaniu gruntu w użytkowanie (*art. 39 ust. 2 ustawy*). W sprawach nie unormowanych w ustawie do użytkowania państwowych nieruchomości przez organizacje społeczne stosuje się przepisy kodeksu cywilnego o użytkowaniu (*art. 5 ustawy*). Wyływa z tego wniosek, iż w takim wypadku zastosowanie ma art. 254 k.c., według którego użytkowanie jest niezbywalne. W omawianych warunkach wyzniesienie jako aportu prawa użytkowania

nieruchomości państwowej powoduje, że czynność jest nieważna (art. 58 k.c.).

Z powyższego wynika, że nieważność następuje nie tylko w sferze prawa cywilnego. Może ona nastąpić również w sferze prawa administracyjnego, gdyż w razie stwierdzenia, że użytkowana nieruchomość jest w części lub w całości zbędna użytkownikowi, bądź jest wykorzystywana niezgodnie z jej przeznaczeniem, terenowy organ administracji może orzec o wygaśnięciu prawa użytkowania (art. 41 ust. 2 pkt 1 ustawy). Wniesienie wkładu w tej postaci do spółki uzasadnia pogląd, że nieruchomość stała się zbędna dla użytkownika i jest wykorzystywana niezgodnie z jej przeznaczeniem. Wnikliwa kontrola sądu rejestrowego co do charakteru prawnego takiego wkładu mogłaby zapobiec wadliwie dokonanemu wpisowi do rejestru.

Podobnie przedstawia się sprawa, gdy przedsiębiorstwo państwowe zbywa środki trwałe z pominięciem prawidłowej ich wyceny na rzecz spółki utworzonej przez j.g.u., jak i w razie wniesienia tych środków jako aportu do spółki utworzonej przez te jednostki. Na notariuszu i sądzie rejestrowym spoczywa obowiązek dołożenia należytej staranności dla skontrolowania prawidłowości rozdysponowania środków trwałych zgodnie z zasadą gospodarności. Przedsiębiorstwo państwowe ma obowiązek prowadzenia działalności na zasadach racjonalnej gospodarki. Zbycie części majątku przedsiębiorstwa wbrew zasadzie gospodarności, oznacza rozporządzenie majątkiem na własną szkodę. Najwięcej wątpliwości wiąże się z celowością zbycia i wyceną.

5. Uchybienia na tle zgodności umów spółek z ustawami szczególnymi

Mogło się wydawać, że ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji może być powoływana tylko wówczas, gdy konkurencja istnieje. Jeśli jej nie ma, rozważania

na ten temat są bezprzedmiotowe. Okazało się jednak, że w jednej ze spraw rozpatrywanych przez Sąd Najwyższy jako podstawę prawną zaskarżenia wpisu do rejestru powołano art. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. Nr 56 z 1930 r., poz. 467). Wysłunięto zarzut, że spółka utworzona przez przedsiębiorstwa państwowe będzie produkować towary podobne do produkowanych przez przedsiębiorstwa założycieli spółki, a tym samym dopuszczać się nieuczciwej konkurencji.

W istocie rzeczy nieuczciwa konkurencja polega na bezprawnym wkraczaniu w klientelę innego przedsiębiorstwa. W warunkach naszego rynku trudno jest zasadnie powołać się na zamiar podjęcia działalności noszącej cechy nieuczciwej konkurencji. Dlatego aktualnie zarzut tego rodzaju nie zawsze jest słuszny.

Obie ustawy z 28 stycznia 1987 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym w gospodarce narodowej (Dz.U. Nr 3, poz. 18) i aktualnie obowiązująca z 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym (Dz.U. Nr 14, poz. 88) regulują zasady zwalczania praktyk monopolistycznych. Pierwsza z tych ustaw w art. 11 określała, na czym polegają praktyki monopolistyczne.

Dla przeciwdziałania im zamiar połączenia jednostek gospodarczych podlegał zgłoszeniu organowi antymonopolowemu (Ministrowi Finansów). Połączenie jednostek może być dokonane, jeśli organ antymonopolowy nie wniesie sprzeciwu wobec zamiaru połączenia tych jednostek w terminie dwóch miesięcy od dnia zgłoszenia. Dlatego sąd rejestrowy powinien badać, czy powstanie spółki drogą połączenia jednostek gospodarczych podlegało zgłoszeniu organowi antymonopolowemu. Dokonanie rejestracji mimo braku dowodu, że zamiar połączenia był zgłoszony, czyni wpis wadliwym. Przyjmowano, że jeśli treść umowy spółki nie prowadzi do osiągnięcia jednego z celów wymienionych w art. 11 ustawy, to obowiązek zgłoszenia zamiaru organizowania podmiotu gospodarczego nie istnieje.

Ustawa z 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym uchyliła poprzednio obowiązującą ustawę z 1987 r. i odmiennie ujęła pojęcie praktyk monopolistycznych, określając je bardzo szeroko w art. 4 i 5 ustawy. Wspomnianych praktyk nie uznaje się za bezprawne, jeśli są one niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej i nie powodują istotnego ograniczenia konkurencji (art. 6 ustawy). Jednak ocena, czy mamy do czynienia z praktykami monopolistycznymi należy wyłącznie do organu antymonopolowego. Zainteresowani nabyciem osobowości prawnej powinni przedłożyć dowód pochodzący od wspomnianego organu o braku zastrzeżeń co do zamiaru łączenia, przekształcenia lub utworzenia podmiotu gospodarczego.

Rejestracja następuje dopiero po przedłożeniu takiego dowodu. W wypadku wydania decyzji zakazującej przez organ antymonopolowy sąd rejestrowy odmawia wpisu do rejestru.

Dodać należy, że ograniczenia wynikające z art. 11 ustawy nie dotyczą podmiotów gospodarczych będących osobami fizycznymi.

Przepis art. 9 ust. 1 ustawy z 24 lutego 1989 r. o niektórych warunkach konsolidacji gospodarki narodowej oraz o zmianie niektórych ustaw (*Dz.U Nr 10, poz. 57*) postanawia, że zrzeczenia przedsiębiorstw państwowych ulegają rozwiązaniu w terminie do 31 maja 1989 r. W ustępie 2 tego przepisu ustanowiono zasadę, że w wypadku utworzenia spółki przez podmioty, które należały uprzednio do rozwiązanego zrzeczenia, sąd rejestrowy przed wpisem do rejestru zwraca się do organu antymo-

nopolowego o zajęcie stanowiska, czy akt o utworzeniu spółki nie narusza przepisów o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym. W tym wypadku sąd rejestrowy ma obowiązek badania z urzędu tej okoliczności i jeśli obiektywnie zachodzi taka potrzeba, powinien zwrócić się do organu antymonopolowego. Zaniechanie dopełnienia tego obowiązku daje podstawę do wysunięcia zarzutu wadliwości wpisu.

Dotychczasowe orzecznictwo określiło zakres stosowania tego obowiązku, uznając, że jest on obligatoryjny tylko wówczas, jeśli spółkę handlową utworzyły podmioty, które należały do tego samego rozwiązanego zrzeczenia. W wypadku, gdy spółkę utworzą podmioty należące do różnych zrzeczeń, sąd nie miał obowiązku zwracania się do organu antymonopolowego o zajęcie stanowiska.

★

Powyższy mały zadowalający stan rzeczy ma swoje źródło w braku doświadczeń w formułowaniu przepisów dotyczących powstawania spółek, i to zarówno po stronie zainteresowanych, jak i prawników rozpoczynających praktykę w tej do niedawna prawie zapomnianej dziedzinie prawa. Nieprawidłowości wynikają również z faktu, że przepisy o postępowaniu rejestrowym są niedostosowane do aktualnych potrzeb gospodarczych.

JAN SZACHUŁOWICZ