

## **OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIENÍ DO ZADANIA Z ZAKRESU PRAWA GOSPODARCZEGO**

**(PRÓBNY EGZAMIN ADWOKACKI – 1 GRUDNIA 2022 r.)**

Poniższy opis nie jest wiążący dla osób sprawdzających prace , a stanowi jedynie materiał pomocniczy .

### **1. Dopuszczalność przeniesienia ogółu praw i obowiązków**

Przeniesienie ogółu praw i obowiązków dopuszczalne jest jedynie przy zachowaniu wymogów określonych w przepisie art. 10 k.s.h. Zdający powinni zidentyfikować te wymogi i poczynić w treści pracy stosowne założenia w tym przedmiocie. W szczególności zatem powinni:

- wskazać w pierwszej kolejności, że umowa Spółki zezwala na przeniesienie ogółu praw i obowiązków;
- oświadczenia umowne Zbywcy powinny odnosić się do kwestii wymogu zgody pozostałych wspólników Spółki na przeniesienie ogółu praw i obowiązków, przy czym mogą one zakładać, że wymóg zgody nie istnieje lub też jest ograniczony w stosunku do regulacji ustawowej (np. istnieje obowiązek uzyskania zgody jedynie niektórych wspólników). Uprawnionym rozwiązaniem jest wskazanie, że pozostali wspólnicy wyrazili pisemne zgody na przeniesienie ogółu praw i obowiązków, które to zgody stanowią załącznik do umowy.

### **2. Oznaczenie stron umowy**

Zdający powinien uwzględnić oznaczając Zbywcę:

- przepisy o firmie spółki akcyjnej – art. 305 k.s.h.
- przepisy dotyczące oznaczania pism – art. 374 k.s.h., art. 34 ust. 1 ustawy o KRS (zaznaczyć przy tym należy, że przedmiotowa umowa nie jest zawierana w zakresie działalności Zbywcy, a zatem może pojawić się wątpliwość czy oświadczenie woli zbywającej spółki może być traktowane jako „pismo” w rozumieniu przepisu art. 374 ks.h. Tym niemniej – niezależnie od powyższych wątpliwości - od autora pracy oczekuje się oznaczenia spółki kapitałowej prawa handlowego z uwzględnieniem danych, o których mowa w przywołanych przepisach.

### **3. Reprezentacja Zbywcy**

Zasady reprezentacji spółki akcyjnej w umowie zawieranej z członkiem jej zarządu wyznacza regulacja przepisu art. 379 k.s.h.

W realiach zadania przyjmuje się, iż Zbywcę reprezentować powinni wszyscy członkowie Rady Nadzorczej. Dopuszczalna jest również reprezentacja przez jednego członka Rady Nadzorczej, ale wówczas niezbędnym jest powołanie w umowie uchwały Rady Nadzorczej wyrażającej zgodę na zbycie ogółu praw i obowiązków.

### **4. Cena zbycia**

- winna być dwuskładowa i obejmować kwotę 40.000,00 zł (art. 48 § 1 k.s.h. – 1/3 z kwoty 120.000,00 zł) oraz maksymalne odsetki kapitałowe – art. 359 § 2<sup>1</sup> kc za okres 120 dni (w odsetki nie mają zatem charakteru odsetek za opóźnienie, które biorąc pod uwagę iż umowa jest sporządzana w interesie Nabywcy nie muszą być w ogóle zastrzeżone w umowie)
- celowo w stanie faktycznym zadania nie wskazano ceny zbycia kwotowo, aby sprawdzić czy autor pracy ma wiedzę, że udział kapitałowy może być inny od udziału w zyskach i stratach. Nieprawidłowym jest zatem przyjęcie przez autora pracy, iż skoro Zbywca ma 50% udział w zyskach i stratach (art. 51 § 2 k.s.h), to taki sam jest jego udział kapitałowy, a tym samym cena zbycia wynosiłaby wówczas 60.000,00 zł. plus maksymalne odsetki kapitałowe
- data zapłaty to data złożenia polecenia przelewu przez Nabywcę, a nie data uznania rachunku Zbywcy (autor pracy działa na zlecenie Nabywcy).

### **5. Zagadnienie udziału kapitałowego i udziału w zyskach i stratach**

W stanie faktycznym zadania wskazano, że umowa Spółki przewiduje łączną kwotę wkładów bez określenia – wbrew regulacji art. 25 k.s.h. pkt. 2 k.s.h. – wartości wkładów wnoszonych przez poszczególnych wspólników.

Zgodnie z przepisem art. 48 § 1 k.s.h. w razie wątpliwości uważa się, że wkłady wspólników są równe. Stosownie do regulacji o charakterze *ius dispositivum* art. 51 § 1 k.s.h. – w zadaniu przyjęto, iż udział wspólników w zyskach i stratach nie jest równy i nie odpowiada tym samym wartości udziałów kapitałowych wspólników.

Zdający powinien zatem zawrzeć w umowie oświadczenie, że udział kapitałowy Zbywcy w Spółce wynosi 1/3 a udział w zyskach i stratach Spółki wynosi 50 %.

## **6. Zagadnienie prawa reprezentacji Spółki oraz prowadzenia jej spraw**

Zgodnie z założeniami zadania umowa Spółki nie przewiduje regulacji dotyczących jej reprezentacji oraz prowadzenia spraw odmiennych w stosunku do regulacji kodeksowej. W konsekwencji autor pracy powinien wskazać w umowie w formie oświadczenia Zbywcy, że:

- umowa Spółki nie przewiduje, że wspólnik jest pozbawiony prawa reprezentacji albo też jest uprawniony do jej reprezentowania tylko łącznie z innym wspólnikiem lub prokurentem (art. 30 § 1 k.s.h.).
- powinien zawrzeć oświadczenie, że nie zapadło prawomocne orzeczenie pozbawiające Zbywcę prawa reprezentowania spółki.
- w odniesieniu do prowadzenia spraw Spółki praca powinna zawierać oświadczenie, że wspólnik ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw Spółki (art. 39 k.s.h.) a umowa Spółki nie zawiera w tym zakresie postanowień odmiennych od regulacji art. 37 i n. k.s.h.

## **7. Zagadnienie odpowiedzialności Nabywcy za zobowiązania Zbywcy wobec Spółki oraz Spółki wobec osób trzecich**

Kwestia odpowiedzialności Nabywcy ogółu praw i obowiązków za zobowiązania Zbywcy wobec Spółki oraz Spółki wobec osób trzecich regulowana jest przepisem art. 10 § 3 k.s.h.

Z uwagi na bezwzględny charakter przywołanej regulacji strony nie mogą ważnie wyłączyć odpowiedzialności Nabywcy.

Realizacja założenia zadania powinna zatem nastąpić poprzez zawarcie w umowie oświadczenia Zbywcy o zwolnieniu Nabywcy od odpowiedzialności (art. 392 k.c.) za zobowiązania inne niż wymienione w załączniku (przy czym autor pracy nie musi sporządzać załącznika, wystarczy odwołanie się do jego treści), w myśl którego na wypadek wystąpienia przez Spółkę lub osoby trzecie z roszczeniami wobec Nabywcy Zbywca spełni żądane świadczenie.

Zbywca może się także zobowiązać do wstąpienia do wszelkich postępowań jakie mogą zostać wytoczone przez Spółkę lub wierzycieli Spółki.

## **8. Zagadnienie przyznania zysku Spółki Zbywcy**

Zasadniczo wypracowany przez Spółkę zysk przypada wspólnikom według stanu kręgu właścicielskiego Spółki na dzień zakończenia roku obrotowego (art. 52 k.s.h.).

Strony mogą jednak postanowić w umowie, że część zysku wypracowana na dzień zawarcia umowy przypadnie na rzecz Zbywcy. Wymaga to skonstruowania klauzuli umownej, w której Nabywca zobowiąże się do przekazania na rzecz Zbywcy środków finansowych otrzymanych od Spółki tytułem udziału w zysku.

#### **9. Zagadnienie zabezpieczenia obowiązku zapłaty ceny wekslem własnym *in blanco* oraz sporządzenia deklaracji wekslowej**

Zdający powinien zawrzeć w umowie klauzulę, w myśl której zapłata ceny zabezpieczona jest wekslem własnym *in blanco*.

Deklaracja wekslowa powinna zawierać upoważnienie dla remitenta do wypełnienia weksla *in blanco* poprzez wpisanie elementów koniecznych określonych w przepisie art. 101 ustawy Prawo wekslowe, ale nie powinna zawierać dodatkowych klauzul niekorzystnych dla Nabywcy jako wystawcy weksla np. klauzuli „bez protestu”.

Treść deklaracji stanowi element sporządzanej umowy.

**10.** W zakresie kwestii opisanych w założeniach umowy w pkt III ppkt. 8, 9, 10 oczekuje się od autora pracy umiejętności sformułowania stosownych zapisów umownych i zabezpieczenia interesów Nabywcy, np.:

- brak uzyskania kredytu bankowego na zapłatę ceny – co do pkt 8
- kary umowne - co do pkt 9.
- powiadomienie Spółki – co do pkt 10

**11.** W zakresie kwestii opisanych w założeniach umowy w pkt III ppkt 11 oczekuje się od autora pracy, iż zawrze w niej oświadczenia Zbywcy dotyczące na przykład.:

- wniesienia przez wspólników wkładów do Spółki,
- kwestii trwania Spółki na wypadek śmierci wspólnika – art. 60 k.s.h. w zw. z art. 58 § 1 pkt 4 k.s.h.