

Lublin, dnia 25 sierpnia 2014 r.

Opinia prawna
sporządzona na zlecenie Krajowej Rady Radców Prawnych,
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
w sprawie projektu założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze
Sądowym oraz niektórych innych ustaw

Przedstawiony do zaopiniowania projekt założeń projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym¹ oraz niektórych innych ustaw, ze względu na brak przedstawienia w całości konkretnych przewidywanych rozwiązań prawnych, stanowi podstawę do sformułowania w zasadzie ogólnych uwag dotyczących opisanych w nim proponowanych zmian ustawodawczych.

Projekt założeń przewiduje istotne zmiany mające na celu przede wszystkim usprawnienie funkcjonowania Krajowego Rejestru Sądowego oraz umocnienie znaczenia pełnionych przez niego funkcji. Proponowane rozwiązania mają na celu zrealizowanie czterech zasadniczych założeń:

- I. Wzmocnienie pewności i bezpieczeństwa obrotu.
- II. Wykorzystanie nowych technologii informatycznych.
- III. Uproszczenie wpisów do Rejestru Dłużników Niewypłacalnych oraz tzw. wpisów ewidencyjnych.
- IV. Zmiany proceduralne i porządkowe.

Ad. I. Zapewnienie bezpieczeństwa i pewności obrotu jest jednym z podstawowych celów, jakie powinien realizować Krajowy Rejestr Sądowy, co pozwala na urzeczywistnienie podstawowej w systemie prawa zasady. W tym zakresie założenia projektu obejmują propozycje następujących zmian.

¹ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 1203 z późn. zm., powoływana dalej jako u.KRS.)

1. Rozszerzenie kompetencji sądu rejestrowego w zakresie postępowania przymuszającego i zapewnienie jego większej efektywności. Założenie to ma zostać zrealizowane przez trzy zasadnicze zmiany.

1.1. Rozszerzenie zakresu podmiotowego postępowań prowadzonych na podstawie art. 24 ust. 1 u.KRS.

Proponowane w projekcie założenia rozwiązanie wyraża się w zastosowaniu postępowania przymuszającego uregulowanego w art. 24 ust. 1 u.KRS do osób uprawnionych z mocy ustawy lub statutu (umowy) podmiotu wpisanego do rejestru do powołania organu uprawnionego do jego reprezentowania w sytuacji stwierdzenia przez sąd rejestrowy braków w składzie takiego organu uniemożliwiających prawidłową reprezentację. W takim przypadku sąd ma zostać wyposażony w prawo do wezwania wskazanych osób do wykazania za pomocą odpowiednich dokumentów i w stosownym terminie, że braki w składzie organu uprawnionego do reprezentowania zostały usunięte i podmiot wpisany do rejestru posiada organ uprawniony do reprezentacji zdolny do prawidłowego jego reprezentowania. W celu wyegzekwowania wykonania tego obowiązku sąd będzie uprawniony do nałożenia grzywny na osoby zobowiązane. Przewidywana w projekcie grzywna nie ma charakteru penalnego, lecz mobilizujący (przymuszający wykonanie obowiązku) i ma – jak należy sądzić – podlegać przepisom kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji świadczeń niepieniężnych.

Regulacja taka pozostawać będzie w związku z konstrukcją przewidzianą w art. 42 k.c., zgodnie z którym jeżeli osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów, sąd ustanawia dla niej kuratora (§ 1). Kurator powinien postarać się niezwłocznie o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację (§ 2). Przepis ten na podstawie art. 33¹ § 1 k.c. ma odpowiednie zastosowanie również do jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną.

Projektowane zmiany regulacji zawartej w art. 24 u.KRS mają więc na celu umożliwienie podmiotowi wpisanemu do rejestru uzupełnienie braków w organie uprawnionym do reprezentowania bez potrzeby ustanawiania dla niego kuratora w trybie art. 42 k.c. Rozwiązanie takie należy ocenić pozytywnie. Wydaje się jednak, że w celu uniknięcia

wątpliwości interpretacyjnych wymaga ono uwzględnienia i regulacji zawartej w art. 42 k.c. i odpowiedniego dostosowania rozwiązań przewidzianych w obu aktach prawnych.

Poza tym należy zaproponować rozważenie uzupełnienia proponowanej regulacji przez wprowadzenie analogicznych rozwiązań dla drugiej istotnej grupy podmiotów będących jednostkami organizacyjnymi niemającymi osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (art. 33¹ § 1 k.c.), zwłaszcza handlowych spółek osobowych. Również w ich przypadku mogą zachodzić braki w składzie osób (wspólników) uprawnionych do reprezentowania, co uniemożliwia im występowanie w obrocie.

Ponadto projekt założeń wskazuje na osoby zobowiązane do powołania organu uprawnionego do reprezentacji, gdy tymczasem kompetencja ta jest raczej ujmowana jako uprawnienie.

1.2. Wyeliminowanie nieefektywnych postępowań przymuszających i wzmocnienie funkcji kontrolnej sądu rejestrowego.

W tym zakresie proponowane rozwiązanie opiera się na rozszerzeniu kompetencji sądu rejestrowego i umożliwieniu mu oceny *ex ante* potrzeby i efektywności wszczęcia i prowadzenia postępowania przymuszającego na podstawie art. 24 ust. 1 u.KRS. Jednocześnie projekt założeń przewiduje wprowadzenie normatywnego pojęcia „postępowanie przymuszające” ujmowanego jako postępowanie wszczęte i prowadzone na podstawie art. 24 ust. 1 u.KRS. Do propozycji zawartej w projekcie założeń należy odnieść się pozytywnie. Wprowadzenie możliwości uprzedniej oceny efektywności postępowania przymuszającego niewątpliwie zwolni sąd z konieczności prowadzenia takich postępowań, które nie są w stanie doprowadzić do pożądanego rezultatu, a więc wymuszenia złożenia stosownych wniosków lub dokumentów. Jednocześnie wprowadzenie obowiązku wydania w tym zakresie postanowienia o niewszczynianiu takiego postępowania z podaniem przyczyny stanowiącej podstawę uznania jego nieefektywności, pozwoli na zapewnienie informacji uczestnikom obrotu o rozważaniu przez sąd takiej możliwości i o konkretnej okoliczności stanowiącej podstawę takiej decyzji. Pozytywnie ocenić też należy przewidywane przez projekt założeń uzupełnienie pewnej luki przez umożliwienie sądowi rejestrowemu umorzenia postępowania przymuszającego w sytuacji, gdy ujawnione zostaną okoliczności świadczące o tym, że postępowanie to nie doprowadzi do spełnienia obowiązku rejestrowego przez podmiot wpisany do rejestru.

Wskazane rozwiązanie jest uzasadnione niecelowością prowadzenia postępowań przymuszających wobec podmiotów rejestrowych, które nie funkcjonują w obrocie gospodarczym („martwych”). W takim przypadku w istocie uzgodnienie treści rejestru z rzeczywistym stanem rzeczy powinno sprowadzać się do ujawnienia właśnie takiego stanu rzeczy. Jawność formalna rejestru w takim przypadku prowadzi do ujawnienia wobec osób trzecich stanu wyrażającego się w tym, że dany podmiot nie funkcjonuje. Natomiast projekt założeń przewiduje w takiej sytuacji obowiązek sądu rejestrowego wszczęcia postępowania o rozwiązanie i wykreślenie podmiotu z rejestru. Jedną z przesłanek takiego obligatoryjnego postępowania jest według projektu właśnie wydanie przez sąd postanowienia o niewszczygnięciu bądź o umorzeniu postępowania przymuszającego z uwagi na jego nieefektywność. W takim przypadku nie dojdzie do uzgodnienia treści rejestru z rzeczywistym stanem rzeczy, jak zostało to ujęte w projekcie założeń (s. 9) , lecz do wykreowania na mocy orzeczenia sądowego nowej sytuacji prawnej polegającej na zniesieniu określonych stosunków prawnych.

1.3. Rozszerzenie możliwości działania przez sąd rejestrowy z urzędu w odniesieniu do aktualnych wpisów

Rozszerzenie możliwości działania sądu rejestrowego z urzędu wyraża się według projektu założeń w umożliwieniu dokonywania przez sąd z urzędu stosownych wpisów – w tym również wykreśleń – bez konieczności przeprowadzania postępowania przymuszającego. Nowelizacja odnosi się więc do materii uregulowanej w przepisach art. 24 ust. 3 i 4 u.KRS i sprowadza się do możliwości wykreślenia z urzędu danych niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy lub wpisu z urzędu danych odpowiadających rzeczywistemu stanowi rzeczy, jeżeli dokumenty stanowiące podstawę wykreślenia lub wpisu znajdują się w aktach rejestrowych, a dane te są istotne.

Niewątpliwie rozwiązanie takie usunie wątpliwości interpretacyjne powstające na tle aktualnej regulacji zawartej w art. 24 ust. 3 i 4 u.KRS, a także przyspieszy i ułatwi sądowi rejestrowemu uzgadnianie treści rejestru z rzeczywistym stanem rzeczy.

2. Uregulowania mające na celu wyeliminowanie z rejestru tzw. „martwych” podmiotów.

2.1. Wprowadzenie regulacji umożliwiającej sądowi rejestrowemu rozwiązanie i wykreślenie z rejestru tzw. „martwych podmiotów”.

Wydaje się, że przyznanie sądom rejestrowym kompetencji do wydania orzeczenia o rozwiązaniu bez przeprowadzania likwidacji i wykreśleniu z rejestru podmiotów określanych w projekcie założeń jako „martwe” zasługuje na aprobatę. Rozwiązanie takie ma dotyczyć określonej kategorii podmiotów, wobec których spełnione są łącznie dwie przesłanki: nie posiadają zbywalnego majątku oraz nie prowadzą działalności. Stanowi ono dodatkowy – specyficzny, poza wynikającymi z przepisów dotyczących ustania bytu poszczególnych rodzajów podmiotów prawa, sposób zakończenia ich istnienia, jednolity dla wszystkich podmiotów podlegających obowiązkowi wpisu do rejestru, bez względu na ich formę organizacyjno-prawną. Jego cechą charakterystyczną jest przy tym możliwość rozwiązania takiego podmiotu bez przeprowadzania likwidacji, nawet w przypadkach, gdy według ustawy regulującej jego istnienie i funkcjonowanie likwidacja ma charakter obowiązkowy.

Nie są precyzyjne uwagi zawarte w projekcie dotyczące przesłanek wszczęcia postępowania przez sąd rejestrowy w sprawie rozwiązania podmiotu.

Sąd – według projektu – jest zobowiązany do wszczęcia postępowania, gdy:

- sąd upadłościowy, oddalając wniosek o ogłoszenie upadłości lub umarzając postępowanie upadłościowe, stwierdzi, że materiał zgromadzony w sprawie daje podstawę do rozwiązania podmiotu bez przeprowadzania likwidacji,
- sąd rejestrowy wyda postanowienie o niewszczynaniu postępowania przymuszającego lub o jego umorzeniu.

Projekt wskazuje też drugą grupę przesłanek wszczęcia przedmiotowego postępowania, jednak nie wskazuje, czy ich zaistnienie obliguje sąd do wszczęcia postępowania, czy też dają mu taką możliwość. Należą do nich następujące okoliczności:

- ustalenie przez sąd rejestrowy, że pomimo kierowanych do podmiotu wezwań nie złożył on sprawozdań finansowych za 2 kolejne lata obrotowe (projekt stanowi o latach obrachunkowych),
- pomimo co najmniej dwukrotnych wezwań sądu podmiot nie wykonuje innych obowiązków rejestrowych,

- sąd upadłościowy oddali wniosek o ogłoszenie upadłości lub umorzy postępowanie upadłościowe.

Projekt zakłada zawiadomienie podmiotu, którego dotyczy postępowanie o jego wszczęciu i wezwanie do wykazania czy prowadzi on działalność oraz czy posiada majątek, z pouczeniem o skutkach bezskutecznego upływu określonego 14 – dniowego terminu. Jednocześnie projekt przewiduje podanie do publicznej wiadomości ogłoszenia (w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, ewentualnie również w inny sposób) o wszczęciu postępowania wobec konkretnego podmiotu. Wydaje się, że takie ogłoszenie powinno być obowiązkowe w każdym przypadku przedmiotowego postępowania, niezależnie od tego czy możliwe jest realne zawiadomienie podmiotu, którego postępowanie dotyczy. W projekcie jednak z jednej strony wskazuje się na taki właśnie jego charakter, a w innym miejscu projekt przewiduje ogłoszenie w sytuacji, gdy skuteczne doręczenie zawiadomienia napotyka na trudności (wówczas ogłoszenie zastępuje zawiadomienie (s. 15). Proponowana treść ogłoszenia (s. 16) zasługuje na aprobatę. Postępowanie prowadzone przez sąd rejestrowy w przedmiocie rozwiązania podmiotu będzie miało charakter uproszczony, gdyż zasadniczo podstawą ustaleń sądu będą dokumenty uzyskane od organów podatkowych oraz z rejestrów publicznych. Poza tym – po ogłoszeniu – każdy kto ma uzasadniony interes (np. wierzyciel, wspólnik, członek organu) będzie mógł przedstawić sądowi argumenty przemawiające przeciwko wykreśleniu podmiotu z rejestru. Po przeprowadzeniu postępowania sąd będzie mógł orzec o rozwiązaniu danego podmiotu, przy czym ustawa kształtować będzie w tym zakresie możliwość, a nie obowiązek rozwiązania. Postanowienie sądu o rozwiązaniu podmiotu bez przeprowadzania likwidacji oraz zarządzające jego wykreślenie z rejestru ma podlegać publikacji w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

2.2. W zakresie uregulowań dotyczących majątku pozostałego po podmiotach nieprzerejestrowanych do KRS i wykreślonych z KRS projekt założeń odnosi się do dwóch kwestii: istnienia podmiotów wpisanych do właściwego rejestru przed 1 stycznia 2001 r., nieprzerejestrowanych następnie do KRS i pozostałego po nich majątku oraz majątku pozostałego po podmiotach wykreślonych z rejestru na innej podstawie.

W pierwszym przypadku projekt zakłada utratę podmiotowości prawnej przez podmioty nieprzerejestrowane do KRS, które nie złożą wniosku o wpis do KRS do 31 grudnia 2015 r. (termin wynika z art. 9 ust. 2 ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym

Rejestrze Sądowym). Rozwiązanie to należy zaaprobować z uwagi na to, że dotyczy ono podmiotów, które – wbrew obowiązkowi, spoczywającemu na nich od 1 stycznia 2001 r. – dotąd nie złożyły wniosku o wpis do KRS. W tym zakresie należy zgodzić się z argumentami przedstawionymi w projekcie założeń, odnoszącymi się do zachowania bezpieczeństwa i pewności obrotu oraz przepisów prawa unijnego (s. 19-22). Zgodnie z projektem z chwilą utraty podmiotowości prawnej przez podmiot nieprzerejestrowany, jego mienie nabędzie nieodpłatnie z mocy prawa Skarb Państwa. Skarb Państwa będzie też ponosił odpowiedzialność za zobowiązania takiego podmiotu, jednak wyłącznie z nabytego mienia (ograniczenie odpowiedzialności *cum viribus patrimonii*). Projekt nie wspomina w tym zakresie, czy przepisy będą przewidywały przejście (przejęcie) zobowiązań podmiotu przez Skarb Państwa. Projekt określa przy tym roczny termin zawity do dochodzenia przez wierzycieli podmiotu roszczeń przeciwko Skarbowi Państwa. Jednocześnie za dyskusyjne należy uznać rozwiązanie pozbawiające np. wspólników podmiotu wykreślonego możliwości dochodzenia swoich roszczeń związanych z ich prawami udziałowymi w podmiocie, który utracił byt prawny (z projektu nie wynika, jakich jeszcze osób ograniczenie to ma dotyczyć). Wygaśnięcie tych roszczeń projekt uzasadnia tym, że jest ono spowodowane zaniechaniem i biernością uprawnionego, którą porównuje do porzucenia przedmiotu własności czy innych praw majątkowych. Tworzy tym samym sankcję dla wspólników nieprzerejestrowanych spółek za zachowanie spółki, które nie zawsze jest kreowane przez samych wspólników (np. w spółkach kapitałowych są to działania organów). Ponadto nieprzerejestrowania podmiotu nie można traktować jako „zrzeczenia się” praw udziałowych w nim, na równi z porzuceniem rzeczy.

Projekt proponuje przy tym, by postępowania dotyczące nabytego przez Skarb Państwa mienia i przejętych zobowiązań oraz inne sprawy związane z administrowaniem takim mieniem należały do starosty, właściwego ze względu na ostatnią siedzibę podmiotu, którego mienie nabył Skarb Państwa.

Natomiast w drugim przypadku – w odniesieniu do podmiotów wykreślonych z KRS z przyczyn i w trybie przewidzianym we właściwych dla nich ustawach szczególnych, projekt założeń przewiduje regulację dotyczącą majątku takiego podmiotu ujawnionego już po wykreśleniu, nieobjętego likwidacją (bądź - jak należy sądzić – postępowaniem upadłościowym). Wprowadzenie regulacji dotyczącej takiego majątku należy ocenić pozytywnie. Problem ujawnienia majątku określonego podmiotu po jego wykreśleniu

z rejestru budził szereg wątpliwości i pytań o ewentualne następstwo prawne. Zwłaszcza w przypadku spółek handlowych pojawiało się pytanie o istnienie następstwa po stronie wspólników.

W proponowanej regulacji projekt zakłada następstwo prawne Skarbu Państwa, które będzie następowało z dniem wskazanym w ustawie. Również w takiej sytuacji Skarb Państwa będzie ponosił ograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania wykreślonego podmiotu wyłącznie z nabytego mienia wykreślonego podmiotu. Odpowiedzialność ta dotyczyć ma zarówno wierzycieli, jak i wspólników. Zostaje przy tym ograniczona przez zakreślenie rocznego zawitego terminu do ich dochodzenia. W przypadku wspólników projekt wprowadza dodatkowe ograniczenia możliwości dochodzenia stosownych roszczeń od Skarbu Państwa w postaci: wykazania, że wszyscy wierzyciele podmiotu zostali zaspokojeni, a także wprowadzenia legitymacji do wystąpienia z roszczeniem dla wspólników reprezentujących łącznie dwie trzecie głosów do wytoczenia jednego powództwa przeciwko Skarbowi Państwa.

Również w tych przypadkach organem właściwym według projektu założeń ma być starosta właściwy miejscowo ze względu na ostatnią siedzibę wykreślonego podmiotu.

Wskazane rozwiązania przyjęte w projekcie w ogólnym zarysie zasługują na pozytywną ocenę, ze względu na to, że wprowadzają jednakowe następstwo prawne dla wszystkich podmiotów wykreślonych z rejestru. Wskazana regulacja dotyczyć będzie również podmiotów wykreślonych z rejestru na podstawie postanowienia sądu rejestrowego, określanych w projekcie jako „martwe”. Oczywiście, można rozważać, czy rzeczywiście uzasadnione jest następstwo prawne Skarbu Państwa, czy też lepszym rozwiązaniem byłoby wskazanie innego podmiotu, w szczególności gminy właściwej ze względu na ostatnią siedzibę rozwiązanego podmiotu (na wzór rozwiązań przyjętych w prawie spadkowym, art. 935 k.c.). Można też rozważyć ustanowienie dla takiego majątku kuratora, do kompetencji którego należałoby zaspokojenie ewentualnych pozostałych zobowiązań, czy też podział majątku na zasadach obowiązujących w fazie likwidacji danego podmiotu (na wzór kuratora nieobjętego spadku, którego status regulują przepisy art. 666-668 k.p.c.).

3. Regulacje dotyczące kuratorów

3.1. Projekt założeń zawiera propozycję rozszerzenia kompetencji kuratora ustanawianego na podstawie art. 42 k.c. dla osoby prawnej (a w zw. z art. 33¹ § 1 k.c. również dla jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną), która nie może prowadzić swoich spraw z powodu braku powołanych do tego organów. Przedmiotowa regulacja polega na zmianie art. 42 § 2 k.c. i przewiduje możliwość upoważnienia kuratora przez sąd do prowadzenia spraw i reprezentowania takiego podmiotu w zakresie niezbędnym do jego prawidłowego funkcjonowania, przy czym każdorazowo zakres kompetencji kuratora sąd powinien dostosować do okoliczności konkretnego przypadku. Ponadto w przepisie tym zawarte ma zostać wyraźne zastrzeżenie, że podstawowym obowiązkiem kuratora pozostaje podjęcie działań w celu powołania zarządu (s. 29). Projekt nie wspomina przy tym o dotychczas przewidzianym w art. 42 § 2 k.c. ewentualnym obowiązku podjęcia starań w celu likwidacji osoby prawnej. Przyznane na wskazanej podstawie dodatkowe kompetencje kuratora wygasłyby z chwilą ustanowienia właściwego organu lub podjęcia decyzji o rozwiązaniu podmiotu.

Wydaje się jednak, że takie zastrzeżenie nie odpowiada hipotezie przewidzianej dla ustanowienia kuratora wyrażonej w art. 42 § 1 k.c., gdyż obejmuje ona nie tylko brak zarządu, ale również innych organów osoby prawnej. Ponadto uprawnienie kuratora do reprezentowania i prowadzenia spraw odnosi się tylko do sytuacji, gdy brak jest organu uprawnionego tym zakresie (przede wszystkim zarządu). Proponowana regulacja nie odnosi się natomiast do innych przypadków braku organu uniemożliwiającego normalne funkcjonowanie podmiotu, np. rady nadzorczej.

Poza tym podkreślenia wymaga, że art. 42 § 2 k.c. przewiduje obowiązek kuratora postarania się niezwłocznie o powołanie organu. Przy zachowaniu takiego brzmienia dotychczasowego przepisu wyposażenie go w dodatkowe kompetencje dotyczyłoby czasu określanego jako „niezwłocznie”. Jednak zasadnicza wątpliwość dotycząca proponowanej regulacji wyraża się w ryzyku przedłużania czasu działania takiego kuratora, istnienia podmiotu bez odpowiedniego organu (zwłaszcza zarządu), a tym samym stanu niepewności w stosunkach obrotu.

Dodatkowo należy wskazać na zawartą w projekcie propozycję zmian art. 24 u.KRS i zastosowanie postępowania przymuszającego w sytuacji braku w składzie organu podmiotu wpisanego do rejestru. Wprawdzie art. 42 k.c. stanowi o braku organu, ale jego zastosowanie jest – w aktualnym stanie prawnym - odnoszone również do braku w składzie organu, który

powoduje, że osoba prawna nie może działać. Projekt założeń nie wyjaśnia wzajemnej relacji pomiędzy tymi postępowaniami, choć jak należy sądzić brak w składzie organu ma powodować podjęcie przez sąd działań przymuszających, a dopiero całkowity brak organu – powołanie kuratora.

3.2. Projekt założeń przewiduje również zmiany w zakresie kompetencji kuratora ustanawianego na podstawie art. 26 u.KRS. Przede wszystkim mają one polegać na wskazaniu, że zadaniem takiego kuratora jest złożenie do sądu rejestrowego wniosku lub dokumentów i w ten sposób wykonanie ciążącego na osobie prawnej obowiązku rejestrowego w sytuacji bezczynności odpowiedniego organu tej osoby, o ile istnieje możliwość wykonania takich czynności. Dopiero gdy wykonanie takiego obowiązku przez kuratora nie będzie możliwe, do zadań kuratora należeć będzie przeprowadzenie czynności zmierzających do odwołania dotychczasowego i powołania nowego organu uprawnionego do reprezentacji. Tym samym kurator ustanawiany na podstawie art. 26 u.KRS zostanie wyposażony w kompetencję do występowania w imieniu podmiotu wpisanego do rejestru w postępowaniu rejestrowym.

W sytuacji określonej w proponowanym art. 26 u.KRS nie będzie potrzeby powoływania kuratora na podstawie art. 42 k.c. Jednak pewne komplikacje mogą powstać w sytuacji, gdy kurator ustanowiony na podstawie art. 26 u.KRS doprowadzi do odwołania organu osoby prawnej, a nie doprowadzi do powołania nowego. Ponadto w proponowanym kształcie kurator, o którym mowa w art. 26 u.KRS będzie kuratorem o mieszanym statusie. Z jednej strony będzie kuratorem procesowym powołanym w konkretnej sytuacji procesowej, z drugiej zaś – wyposażonym w kompetencje materialnoprawne.

Na marginesie warto też zasygnalizować niepotrzebną rozbieżność pomiędzy projektowaną regulacją a uregulowaniami kodeksu cywilnego, skoro kurator, o którym mowa w art. 42 k.c. może zostać w zw. z art. 33¹ § 1 k.c. ustanowiony także dla jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, natomiast kurator ustanawiany na podstawie art. 26 u.KRS jest przewidziany tylko dla osób prawnych. Wydaje się, że również w tym drugim przypadku instytucja kuratora powinna zostać przewidziana dla podmiotów rejestrowych niebędących osobami prawnymi, a mających zdolność prawną, a zwłaszcza handlowych spółek osobowych.

3.3. Projekt założeń przewiduje też uregulowanie wynagrodzenia kuratora ustanawianego na podstawie art. 42 k.c. Zgodnie z proponowaną regulacją w razie powołania kuratora na wniosek, koszty jego działania i wynagrodzenia zobowiązany będzie ponieść wnioskodawca. Natomiast jeżeli sąd powoła kuratora z urzędu, koszty te będą obciążać solidarnie podmiot podlegający wpisowi do rejestru oraz osoby, które swoim zaniechaniem doprowadziły do braku organu (projekt stanowi tylko o zarządzie, co wymaga korekty). W sytuacji braku informacji o takich osobach, wskazane koszty poniesie podmiot rejestrowy, a gdy nie będzie on miał wystarczającego majątku, sąd obciąży tymi kosztami Skarb Państwa. Takie ukształtowanie obciążenia kosztami działania i wynagrodzenia kuratora wydaje się zasługiwać na aprobatę, odpowiada też zasadom dotyczącym kosztów związanych z ustanowieniem kuratora rejestrowego.

4. Rozszerzenie zakresu podmiotowego art. 18 § 2 k.s.h. i zmiana zasad obliczania czasu trwania zakazu

W zasadzie pozytywnie należy odnieść się do propozycji rozszerzenia zakresu podmiotowego zakazu określonego w art. 18 § 2 k.s.h. i objęcie nim również prokurentów, a także osób powoływanych w skład *quasi*-organów w spółkach osobowych (rada nadzorcza w spółce komandytowo-akcyjnej oraz zarząd w spółce partnerskiej), a także likwidatorów tych spółek. Objęcie zakazem pełnienia funkcji prokurenta z jednej strony jest uzasadnione z uwagi na szeroki zakres umocowania wynikający z prokury. Z drugiej jednak strony zasadnicza różnica pozycji prokurenta w stosunku do członków organów wyraża się w tym, że jest on pełnomocnikiem ustanawianym właśnie z woli przedsiębiorcy kreowanej przez organ. Ponadto ze względu na to, że prokura jest stosunkiem prawnym opartym na szczególnym zaufaniu, można również twierdzić, że skoro dana osoba zostaje obdarzona takim zaufaniem mimo skazania za przestępstwo wymienione w art. 18 § 2 k.s.h., ustawa nie powinna ograniczać możliwości udzielenia jej prokury.

Zaakceptować należy proponowaną przez projekt zmianę zasad liczenia terminu trwania zakazu, wyrażającą się w tym, że zakaz będzie ustawał z upływem piątego roku od dnia uprawomocnienia się wyroku skazującego, chyba że wcześniej nastąpiło zatarcie skazania.

Ad. II. Wykorzystanie nowych technologii informatycznych

W tym zakresie projekt założeń przewiduje szereg zmian, które mają na celu uproszczenie i przyspieszenie procedur rejestrowych, a także ułatwienie dostępu do danych zawartych w rejestrze. Obejmują one:

- stworzenie ogólnodostępnego portalu internetowego oraz umożliwienie doręczania dokumentów sądowych przez ich udostępnienie na portalu,
- wprowadzenie obowiązku składania sprawozdań finansowych w formie elektronicznej w odpowiednim formacie danych,
- stworzenie elektronicznego repozytorium aktów i protokołów notarialnych,
- wprowadzenie obowiązku składania wniosków w formie elektronicznej,
- udostępnienie w Internecie pełnych danych o podmiocie,
- rezygnacja z publikacji w Monitorze Sądowym i Gospodarczym,
- powiązanie systemu informatycznego, w którym składane są wnioski w formie elektronicznej z systemem wpisów,
- automatyczne przekazywanie danych zawartych w rejestrze zainteresowanym instytucjom,
- wdrożenie rozwiązań zapewniających weryfikację istnienia dominacji i zależności w spółkach kapitałowych,
- automatyzację niektórych wpisów.

Wydaje się, że przy okazji wprowadzania wskazanych rozwiązań warto byłoby ujednolicić zasady składania wniosków czy dokonywania innych określonych czynności przy wykorzystaniu systemu informatycznego tak, by została zachowana forma wymagana dla uznania za równoważną z formą pisemną (art. 78 § 2 k.c.). Dotyczy to wprowadzenia wymogu posługiwania się bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Ponadto wprowadzanie wskazanych zmian powinno też uwzględniać fakt, że nie wszyscy i nie zawsze mają możliwość dostępu do internetu. W związku z tym warto też rozważyć zasadność likwidacji ogłoszeń w Monitorze Sądowym i Gospodarczym, uzasadnianą proponowanym udostępnianiem w internecie pełnej treści rejestru. Zmiany w tym zakresie powinny też uwzględniać fakt, iż szereg regulacji zawartych zarówno w u.KRS, jak i innych aktach prawnych, odnosi się do dnia ogłoszenia wpisu, wiążąc z ogłoszeniem określone skutki prawne (domniemanie znajomości treści wpisów, początek biegu terminu).

Ad. III. Uproszczenie wpisów do rejestru dłużników niewypłacalnych oraz tzw. wpisów ewidencyjnych.

1. Uproszczenia w zakresie tzw. wpisów ewidencyjnych dotyczą wpisów dokonywanych przez sąd rejestrowy z urzędu, których treścią jest ujawnienie w rejestrze informacji o orzeczeniach wydanych przez sąd, (wydział cywilny, gospodarczy, sąd upadłościowy), organ administracji lub organ egzekucyjny (np. komornika). Proponowane zmiany dotyczące takich wpisów wyrażają się w tym, że postanowienie o dokonaniu takiego wpisu nie będzie stronie doręczane i nie będzie podlegało zaskarżeniu. Natomiast sąd lub organ, który wydał orzeczenie stanowiące podstawę wpisu ewidencyjnego zobowiązany będzie do pouczenia strony, że po uprawomocnieniu się orzeczenia (ewentualnie po nadaniu mu klauzuli wykonalności) będzie ono stanowiło podstawę wpisu do rejestru. W tym zakresie warto poddać w wątpliwość zasadność pozbawiania strony (uczestnika) możliwości ochrony swoich praw przez wniesienie środka zaskarżenia.

2. Projekt założeń zawiera też propozycję rezygnacji z wpisywania do rejestru dłużników niewypłacalnych (RDN) dłużników alimentacyjnych ze względów czysto praktycznych (duża liczba spraw, dodatkowe obowiązki komorników). Wydaje się jednak, że biorąc pod uwagę społeczny wymiar i znaczenie realizowania obowiązku alimentacyjnego wpisy takie powinny zostać utrzymane.

3. Pozytywnie należy ocenić propozycję uzgodnienia przesłanek i terminu wykreślenia z rejestru wpisów zaległości płatniczych przedsiębiorcy, zamieszczanych w dziale IV rejestru przedsiębiorców na podstawie art. 41 u.KRS, określonych w art. 46 ust. 1 u.KRS oraz wpisów w rejestrze dłużników niewypłacalnych, określonych w art. 59 i 60 u.KRS. Uzasadnione wydaje się uzupełnienie przesłanek możliwości wykreślenia z RDN o przypadek, gdy po dokonaniu wpisu zapadło orzeczenie sądowe lub decyzja administracyjna, z których wynika, że wpisana do rejestru należność nie istnieje lub wygasło zobowiązanie, z którego ona wynika. Zmiana ta umożliwi przede wszystkim wykreślenie z RDN wpisu w sytuacji, gdy dłużnik wykonał zobowiązanie i w ten sposób doszło do jego wygaśnięcia. Ponadto

trafne wydaje się skrócenie terminu, po upływie którego możliwe jest wykreślenie wpisu z RDN, z 10 do 7 lat.

4. Pozytywnie ocenić należy również wprowadzenie dopuszczalności dokonania wpisu do działu 4 rejestru przedsiębiorców zgodnie z art. 41 u.KRS oraz do rejestru dłużników niewypłacalnych zgodnie z art. 57 ust. 1 i 2 u.KRS na podstawie więcej niż jednego tytułu wykonawczego. Choć w tym zakresie projekt założeń nie jest precyzyjny wskazując na możliwość wpisu na podstawie kilku tytułów wykonawczych (s. 49), a następnie wskazując na kilka a nawet kilkanaście tytułów wykonawczych (s. 50). Natomiast pewne zastrzeżenia budzi określenie minimalnej kwoty zaległości, podlegających wpisowi do działu 4 rejestru przedsiębiorców oraz do RDN, przez wskazanie dolnego limitu kwotowego wynoszącego 2 000 złotych dla łącznej kwoty wpisywanych zaległości. Biorąc pod uwagę cel takich wpisów oraz okoliczność, że w szczególności nawet ogłoszenie upadłości nie jest uzależnione od zaistnienia określonego progu niewypłacalności dłużnika, nie wydaje się uzasadnione wprowadzanie takiego limitu.

Ad. IV Zmiany proceduralne i porządkowe

W ramach zmian proceduralnych i porządkowych warto zwrócić uwagę na obowiązek składania do sadu rejestrowego informacji o adresie zamieszkania osób uprawnionych do powołania organu reprezentującego podmiotu wpisanego do rejestru. Projekt stanowi tylko o członkach zarządu, jednak wydaje się, że proponowana regulacja powinna odnosić się ogólnie do kategorii organów reprezentujących. Wprowadzenie tego obowiązku jest konsekwencją propozycji rozszerzenia zakresu podmiotowego zastosowania postępowania przymuszającego (art. 24 u.KRS). Pewne wątpliwości budzi możliwość wykonania takiego obowiązku przede wszystkim w spółce akcyjnej, w której zarząd - według statutu - jest powoływany przez walne zgromadzenie, a akcje w spółce są akcjami na okaziciela. Projekt wspomina o obowiązku ciążącym w spółkach akcyjnych na członkach rady nadzorczej, jednak nie w każdym przypadku zostaje utrzymany w tych spółkach ustawowy model powoływania i odwoływania członków zarządu.

Za uzasadnione można uznać również zobowiązanie osób uprawnionych do reprezentacji podmiotu rejestrowego do wskazania oraz aktualizacji adresu zamieszkania. Sankcją zaniedbania tego obowiązku byłoby pozostawienie pisma w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia, chyba że aktualny adres jest sądowi znany.

W celu usprawnienia działania sądu rejestrowego w postępowaniach o wpis z urzędu bądź proponowanego postępowania w sprawie rozwiązania podmiotu rejestrowego i wykreślenie z rejestru bez przeprowadzania likwidacji projekt proponuje wprowadzenie do art. 694³ k.p.c. paragrafu 2a, stanowiącego, że brak organu uprawnionego do reprezentacji lub brak w jego składzie uniemożliwiający prawidłową reprezentację nie stanowi przeszkody do prowadzenia przez sąd rejestrowy postępowania z urzędu w przedmiocie wpisu (wykreślenia), w tym również postępowania o rozwiązanie i wykreślenie podmiotu z KRS po przeprowadzeniu proponowanego postępowania w tej sprawie. Proponowana regulacja miałaby charakter wyjątkowy w kontekście regulacji art. 694³ § 2 k.p.c. Warto jednak rozważyć inne rozwiązanie, przewidujące umożliwienie występowania takiego podmiotu w postępowaniu na przykład przez kuratora, ustanawianego w tym celu.

Na aprobatę zasługuje doprecyzowanie przesłanek zwrotu wniosku na podstawie art. 19 ust. 3 u.KRS w postaci nieprawidłowo wypełnionego wniosku, poprzez ograniczenie dopuszczalności zwrotu do sytuacji, gdy brak odpowiedniego wpisu w formularzu lub jego błędne - odmienne od pouczeń zamieszczonych w formularzu - wypełnienie, uniemożliwia nadanie wnioskowi prawidłowego biegu. Niewątpliwie przyspieszy to postępowanie, usuwając ryzyko kilkakrotnego zwrotu wniosku z uwagi na pewne błędy popełnione przy jego wypełnieniu, które nie wpływają na możliwość rozpoznania wniosku i dokonania stosowanego wpisu.

Pozytywnie należy ocenić propozycje doprecyzowania treści art. 398²² k.p.c., ujednolicenia terminologii zawartej w kodeksie postępowania cywilnego - Dział VI - Postępowanie rejestrowe, w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz w ustawie o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, a także umożliwienia wpisu do rejestru wzmianki dotyczącej uchwały o połączeniu lub podziale podmiotu. Jednak w tym ostatnim przypadku wydaje się, że powinna to być wzmianka o podjęciu uchwały o połączeniu czy podziale, a nie o jej złożeniu do sądu rejestrowego.

Wskazane też wydaje się usunięcie zbędnych regulacji. Jednak odnośnie do proponowanego uchylenia art. 20d u.KRS, zmiana taka nie wydaje się uzasadniona w projektowanym kształcie. Projekt założeń przewiduje bowiem wprowadzenie regulacji, zgodnie z którą niezłożenie wniosku o wpis informacji o wznowieniu działalności będzie stanowić jedną z fakultatywnych podstaw wszczęcia postępowania o rozwiązanie i wykreślenie podmiotu z KRS ze względu na brak majątku i nieprowadzenie działalności.

Wydaje się jednak, że nawet w przypadkach, gdy podmiot nie zamierza dalej prowadzić działalności, lecz chce zaprzestać jej prowadzenia, i tak - by w szczególności przeprowadzić likwidację - powinien podjąć działalność właśnie w tym celu. W związku z tym powinien poinformować o podjęciu działalności w celu przeprowadzenia likwidacji, bądź też – jeżeli doszło już do otwarcia likwidacji - o otwarciu likwidacji.

Dr hab. Katarzyna Kopaczyńska-Pieczniak
Katedra Prawa Gospodarczego i Handlowego
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
w Lublinie