**Opis istotnych zagadnień dla Komisji Kwalifikacyjnej do zadania polegającego na opracowaniu drugiego projektu aktu notarialnego**

**w dniu 9 września 2015 r.**

W ocenie Zespołu do przygotowania zadań na egzamin notarialny, zdający powinien w projekcie aktu notarialnego zwrócić uwagę w szczególności na następujące zagadnienia:

Zdający powinien wykazać się umiejętnością (1) sporządzenia statutu spółki komandytowo - akcyjnej, (2) wraz z umiejętnością prawidłowego zapisu w niej wszelkich wskazanych klauzul, (3) prawidłowym rozwiązaniem reprezentacji osób zawierających umowę oraz (4) prawidłowym naliczeniem wynagrodzenia notariusza i podatków.

Projekt aktu notarialnego winien być sporządzony zgodnie z ustawą z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2014 r., poz. 164 z późn. zm.), w tym art. 3, art. 7, art. 80, art. 85, art. 92 i art. 94.

Przy rozwiązywaniu zadania mogą pojawić się następujące zagadnienia:

1. w związku ze wskazaniem wysokości kapitału zakładowego zdający powinien:

- określić w umowie nie tylko jego wskazaną wysokość, ale również dokonać zaliczenia nadwyżki na kapitał zapasowy;

- określić zobowiązanie do wniesienia wkładu niepieniężnego, bowiem wskazano w zadaniu, iż wkład ten ma być wniesiony w przyszłości, przy czym z uwagi na treść art. 431 § 3 k.s.h. i wskazany zamiar podwyższenia kapitału zakładowego do dnia 30 czerwca 2016 r. do tej daty najpóźniej powinno nastąpić wniesienie wkładu niepieniężnego;

- przy określeniu zobowiązania do wniesienia własności nieruchomości do spółki dokonać jej opisu;

- określić minimalną wartość wkładów pieniężnych jaka ma być wniesiona przy sporządzeniu statutu oraz w pozostałej części do dnia 31 grudnia 2015 r. Z uwagi na treść art. 309 § 3 i 4 k.s.h. powinno nastąpić pokrycie co najmniej 100.000 złotych wartości kapitału przy zawiązaniu spółki,

1. zdający powinien określić również wkłady wnoszone przez komplementariuszy,
2. w zadaniu wskazano, iż w firmie spółki ma znaleźć się określenie fantazyjne. Nie wyłącza to jednak potrzeby zawarcia w firmie oznaczenia komplementariuszy, zgodnie z art. 127 § 1 i 3 k.s.h. Wskazanie, iż założyciele przewidują wyłącznie odpowiedzialność komplementariuszy, stoi na przeszkodzie zamieszczeniu w firmie nazwisk akcjonariuszy, konsekwencją bowiem – zgodnie z art. 127 § 4 k.s.h. – byłaby ich odpowiedzialność osobista,
3. z uwagi na fakt, iż reprezentujący spółkę z o.o. BETA członkowie zarządu są również stronami czynności spółka ta musi być reprezentowana przez radę nadzorczą lub pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników, która może być udokumentowana także w zwykłej formie pisemnej (art. 210 § 1 k.s.h.),
4. ograniczenie zbywalności akcji poprzez zakaz ich zbywania przez maksymalny możliwy okres czasu wymaga uwzględnienia regulacji art. 338 k.s.h. (w zw. z art. 126 § 1 pkt 2 k.s.h.),
5. polecenie wskazuje na konieczność sporządzenia aktu notarialnego zawiązującego spółkę komandytowo - akcyjną w tym **statut spółki**, co oznacza również konieczność zawarcia oświadczeń o zawiązaniu spółki i objęciu akcji.

Wydaje się zasadne zwrócenie uwagi na opis przedmiotu działania spółki. Nie ma bezwzględnego obowiązku zapisu przedmiotu działania z uwzględnieniem kodów Polskiej Klasyfikacji Działalności, tak więc nie można wymagać dokonania takiego opisu i jego braku oceniać negatywnie. Gdyby pojawił się opis przedmiotu działania z uwzględnieniem przedmiotu PKD, to w ocenie zespołu nie jest bezwzględnym wymogiem opisanie go na poziomie podklasy klasyfikacji PKD, a wystarczającym jest opisanie go przez użycie np. działu czy grupy.

W zakresie określenia podstawy opodatkowania podatkiem od czynności cywilnoprawnych najwłaściwsze wydaje się przyjęcie, że podstawę opodatkowania określać będzie wartość wkładów komplementariuszy i wartość kapitału zakładowego (wyrok NSA z dnia 12 grudnia 2012 r., II FSK 840/11, ONSA i WSA 2014, nr 1, poz. 14).

Oprócz wskazanego rozwiązania nie można jednak wykluczyć również innych rozwiązań, mających swoje oparcie w interpretacjach Izb Skarbowych czy innych orzeczeniach, które zatem na potrzeby egzaminu powinny być uznane za dopuszczalne, tj:

1. pierwsze, w którym podstawę opodatkowania określać będzie wartość wkładów komplementariuszy (art. 1 ust. 2 pkt 1, art. 1 a pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 8 lit.  a ustawy  z  dnia  9  września  2000  r.  o  podatku  od  czynności  cywilnoprawnych  - Dz.  U.  z  2015  r.,  poz.  626 – stanowisko takie zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi w wyroku z dnia 25 listopada 2010 r., I SA/Łd 842/10);
2. drugie, w którym podstawę opodatkowania określać będzie wartość wkładów komplementariuszy oraz wartość wkładów akcjonariuszy. Stanowisko takie znajduje swoje uzasadnienie np. w interpretacji indywidualnej wydanej przez Izbę Skarbową w Łodzi pismem z dnia 27 listopada 2012 r. pod sygnaturą IPTPB2/436-146/12-4/TS, w której wskazano, że „*mając na względzie, iż spółka komandytowo-akcyjna jest spółką osobową, podstawę opodatkowania stanowi więc suma wartości wszystkich wkładów zwiększających majątek spółki*”;
3. trzecie, w którym podstawę opodatkowania określać będzie wartość kapitału zakładowego. Rozwiązanie to może mieć zastosowanie przyjmując wskazany wyżej pogląd WSA w Łodzi o niemożliwości łącznego opodatkowania kapitału i wkładów wspólników komplementariuszy przy uwzględnieniu zakwalifikowania spółki komandytowo-akcyjnej w obszarze podatków od czynności cywilnoprawnych do grona spółek kapitałowych, co miało miejsce na skutek wyrok TSUE z dnia 22 kwietnia 2015 r. w sprawie C – 357/13 w związku z art. 2 ust. 1 lit. b i c dyrektywy Rady 2008/7/WE z dnia 12 lutego 2008 r. dotyczącej podatków pośrednich od gromadzenia kapitału – Dz. U. L 46. s. 11.