

MAREK LEŚNIAK

ORCID: 0000-0001-9634-9458

Uniwersytet Wrocławski

O POWOŁANIU NASZYCH CZASÓW DO NAPRAWY USTAWODAWSTWA DOTYCZĄCEGO PRAWA HANDLOWEGO

Abstrakt: Opracowanie podejmuje problematykę miejsca prawa handlowego w polskim systemie prawa. Przedstawiono rozumienie prawa handlowego oraz niejasną sytuację jego miejsca w polskim systemie prawa, wynikającą z przyjętej zasady jedności prawa cywilnego. Na przykładzie pełnomocnictwa z art. 210 § 1 kodeksu spółek handlowych zaprezentowano negatywne praktyczne skutki istniejącej regulacji. Zaproszono też do rozpoczęcia dyskusji o reformie ustawodawstwa dotyczącego prawa handlowego w Polsce.

Słowa kluczowe: prawo handlowe, prawo gospodarcze, przedsiębiorca, kodeks handlowy, zasada jedności prawa cywilnego

WSTĘP

Wydaje się, że nadszedł czas, aby rozpocząć wielowymiarową i konstruktywną dyskusję nad potrzebą wyodrębnienia prawa handlowego w ramach szeroko rozumianego prawa prywatnego w Polsce. Dyskusja nad sensem odrębności prawa handlowego jest niezbędna, albowiem istniejące rozwiązanie systemowe, odwołujące się do jedności prawa cywilnego, jest nie tylko obciążone wadą uproszczenia, lecz także — a może przede wszystkim — rodzi wiele różnych problemów interpretacyjnych, powodujących, że normy prawa handlowego nie służą bezpieczeństwu, wolności i szybkości obrotu¹. Istniejące regulacje prawa handlowego, rozrzucone w wielu aktach prawnych i pozbawione części ogólnej, nie tylko nie są skutecznym narzędziem rozwoju przedsiębiorczości — nie są nawet skutecznym narzędziem rozwiązywania sporów i konfliktów dotyczących przedsiębiorców,

¹ Zob. J. Namitkiewicz, *Próba charakterystyki i określenie prawa handlowego*, PPH 1992, nr 1, s. 24 n.

o czym świadczy na przykład ostatnia nowelizacja art. 39 k.c.², jako że istnieją wątpliwości, czy znajduje ona zastosowanie do tak zwanego organu kadłubowego, czyli organu liczącego mniej niż wymagane minimum członków³. W wielu przypadkach określone instytucje prawne, na przykład pełnomocnictwo używane w obszarze prawa handlowego, mają inne funkcje i służą realizacji innych celów prawodawcy niż analogiczne instytucje prawa cywilnego, dlatego też sposób ich tworzenia może być w obu obszarach prawa różny. Będzie jeszcze o tym mowa w dalszej części opracowania.

Nie ma potrzeby, aby szczegółowo opisywać dwa modele normatywnej regulacji prawa handlowego, które istnieją w Europie⁴. Należy tylko wskazać, że jeden to dualistyczny model prawa prywatnego, polegający na tym, że prawo cywilne i prawo handlowe skodyfikowane są w dwóch odrębnych aktach prawnych: w kodeksie cywilnym oraz w kodeksie handlowym. Drugi, monistyczny, model prawa prywatnego oparty jest na jednym kodeksie obejmującym całą problematykę prawa prywatnego, łącznie z problematyką prawa handlowego. Nie jest celem niniejszego artykułu rozstrzyganie, który z modeli jest lepszy, każde z państw może bowiem reprezentować inne podejście, wynikające w dużej mierze z własnej historii, postrzegania idei progresji prawa, norm pozaprawnych, religii i polityki⁵.

Opracowanie nie zawiera też szczegółowego opisu sytuacji polskiego prawa handlowego w ostatnich 85 latach, czyli od chwili wejścia w życie kodeksu handlowego z 1934 roku⁶. Problematyka ta była już bowiem wielokrotnie szeroko prezentowana i omawiana w doktrynie⁷.

² Ustawa z dnia 23 marca 1964 roku — Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm. (dalej: k.c.).

³ Tak M. Wojewoda, *Znowelizowany art. 39 k.c. a przypadki naruszenia zasad reprezentacji łącznej osób prawnych*, MoP 2019, nr 7, s. 372.

⁴ Zob. na ten temat S. Włodyka, *O sposobach normatywnej regulacji prawa prywatnego*, PiP 1999, nr 9, s. 12–21; *idem*, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 1. *Prawo handlowe — część ogólna*, red. S. Włodyka, Warszawa 2019, s. 14 n.; A. Całus, *Miejsce instytucji prawa handlowego w procesie komercjalizacji prawa cywilnego. Uwagi w związku z pracami nad nowym kodeksem cywilnym*, [w:] *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, red. T. Mróz, M. Stec, Warszawa 2012, s. 29–57.

⁵ Zob. więcej M. Safjan, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 88.

⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 roku, Dz.U. RP Nr 28, poz. 221.

⁷ Zob. na ten temat J. Okolski, W. Opalski, *Znaczenie prawa handlowego w świetle koncepcji jednności prawa cywilnego*, PPH 1992, nr 1, s. 1–3; J. Okolski, *Koncepcja prawa handlowego w świetle zmian w prawie cywilnym*, PPH 1997, nr 10, s. 1–5; J. Frąckowiak, *O konieczności dalszych zmian prawa cywilnego szczególnie w odniesieniu do podmiotów i umów w obrocie gospodarczym*, PPH 1999, nr 3, s. 7; *idem*, *Ustawodawstwo dotyczące przedsiębiorców pod rządami zasady jednności prawa cywilnego*, PPH 2000, nr 11; *idem*, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6, s. 16; *idem*, *Osiemdziesiąt lat polskiego prawa handlowego — wzloty, upadki oraz możliwa reaktywacja*, PPIA 101, 2015, s. 45 n.; M. Pazdan, *Kodeks spółek handlowych a kodeks cywilny*, PiP 2001, nr 2, s. 28–36; M. Romanowski, *W sprawie potrzeby kodeksu handlowego*, [w:] *Ius*

Obszerne prezentacje bieżącego stanu prawnego znajdują się też w tym tomie⁸.

Celem niniejszych rozważań jest zwrócenie uwagi czytelnika na kilka kwestii, które jak się wydaje, mają istotne znaczenie dla sformułowania wniosku, że istniejący stan regulacji prawa handlowego jest stanem niepożądanym, a przyjęty monistyczny model regulacji nie sprawdza się w praktyce i nie przyczynia do rozwoju gospodarki rynkowej.

I. JAKI ZAKRES NORM OBEJMUJE PRAWO HANDLOWE?

Na początku wypada ustalić, o czym będzie mowa, i przedstawić podstawowe formuły rozumienia prawa handlowego. Jak pisał S. Janczewski, „prawo handlowe należy rozumieć jako zespół norm regulujących stosunki gospodarcze”⁹. Według K. Kruczalaka

przez prawo handlowe należy rozumieć zespół norm, z natury rzeczy należących przede wszystkim do dziedziny prawa cywilnego (prywatnego), które regulują organizację (ustrój) podmiotów gospodarczych oraz stosunki zobowiązaniowe powstające między tymi podmiotami oraz między tymi podmiotami a innymi osobami w obrocie gospodarczym zarówno wewnętrznym (krajowym), jak i międzynarodowym (w handlu zagranicznym)¹⁰.

Współcześnie wskazuje się, że prawo handlowe obejmuje normy prawne regulujące powstawanie, funkcjonowanie, organizację, działalność, a także ustanie czy transformację przedsiębiorców oraz stosunki prawne powstające z ich udziałem¹¹.

Można zauważyć, że w definicjach prawa handlowego pojawiających się w doktrynie podkreślane jest występowanie trzech elementów będących filarami

est ars boni et aequi. *Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Józefowi Frąckowiakowi*, red. A. Dańko-Roesler *et al.*, Wrocław 2018, s. 955–976; S. Sołtysiński, *Kodeks spółek handlowych. (Podstawowe założenia)*, PiP 2000, nr 11, s. 5–6; *idem*, *Przepisy ogólne kodeksu spółek handlowych. (Wybrane zagadnienia)*, PiP 2001, nr 7, s. 4; A.W. Wiśniewski, *Stan prywatnego prawa gospodarczego a optymalna wizja kodeksu cywilnego — zagadnienia podmiotowe*, PPH 2008, nr 6, dodatek s. 1–23.

⁸ Więcej na temat historii i bieżącego stanu prawa handlowego w różnych ujęciach: J. Frąckowiak, *Miejsce prawa handlowego w systemie prawa i sposoby jego regulacji*, PPIA 121, 2020; K. Kułak, *Autonomia kodeksu spółek handlowych — między monizmem a dualizmem prawa prywatnego*, PPIA 121, 2020; M. Skory, *O potrzebie weryfikacji zasad wyodrębnienia obrotu gospodarczego (kwalifikowanego)*, PPIA 121, 2020; B. Sołtys, *Dlaczego warto wrócić do koncepcji instytucjonalnej odrębności prawa handlowego?*, PPIA 121, 2020; E. Wójtowicz, *Dualistyczna koncepcja prawa prywatnego a umowy handlowe — uwagi na tle umowy komisji*, PPIA 121, 2020.

⁹ Zob. S. Janczewski, *Prawo handlowe, wekslowe i czekowe*, Warszawa 1946, s. 8.

¹⁰ K. Kruczalak, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1994, s. 10.

¹¹ Zob. K. Kopaczynska-Pieczniak, *Zasady prawa handlowego jako element jego części ogólnej*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, red. J. Frąckowiak, Warszawa 2018, s. 55 i podana tam literatura.

pojęcia prawa handlowego. Są to: prywatnoprawny charakter norm, przedsiębiorca jako adresat norm prawa handlowego i przedmiot regulacji związanej z przedsiębiorcą¹².

Reasumując, należy stwierdzić, iż nie ma w doktrynie rozbieżności co do zakresu prawa handlowego. Przy czym trzeba doprecyzować, że prawo handlowe określane jest jako „dyscyplina prawnicza” o takiej nazwie, a nie „gałąź prawa”¹³. Niekiedy wskazuje się też, że prawo handlowe stanowi „dziedzinę” prawa cywilnego powszechnego (prywatnego)¹⁴ lub „wyspecjalizowany dział” prawa cywilnego¹⁵.

II. CZY RZECZYWIŚCIE ISTNIEJE, CO OZNACZA I CZEMU SŁUŻY ZASADA JEDNOŚCI PRAWA CYWILNEGO?

W dyskusji o aktualnym miejscu prawa handlowego w systemie prawa w Polsce istotne znaczenie nadaje się obowiązywaniu zasady jedności prawa cywilnego, zatem trzeba, przynajmniej w skrócie, przedstawić jej założenia. Zasada ta wiąże się z uchwaleniem kodeksu cywilnego z 23 kwietnia 1964 roku, który wszedł w życie 1 stycznia 1965 roku. Twórcy kodeksu cywilnego uchylili znaczną część przepisów kodeksu handlowego¹⁶, a kodeks cywilny objął swym zasięgiem także stosunki prawne między jednostkami gospodarki społecznej¹⁷. W literaturze wskazuje się, że przyjęta przez autorów kodeksu cywilnego metoda regulacyjna oparta na art. 2 k.c. jedynie w znaczeniu formalnym budowała zasadę jedności prawa cywilnego, próbując objąć obszar obrotu społecznego konstrukcjami prawa cywilnego¹⁸. Przy czym — jak trafnie wskazał J. Frąckowiak — mimo obowiązywania zasady jedności prawa cywilnego powstało wiele specyficznych odmiennych od zasad prawa cywilnego unormowań obrotu gospodarczego między mającymi wówczas podstawowe znaczenie tak zwanymi jednostkami gospo-

¹² Tak też S. Włodyka, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 1, s. 41.

¹³ *Ibidem*, s. 26.

¹⁴ Tak J. Okolski, *Prawo handlowe*, Warszawa 2008, s. 26: „Charakterystyczna zarówno dla prawa cywilnego, jak i handlowego wspólna metoda regulacji spowodowała, że nigdy nie istniała rzeczywista przeciwstawność tych dziedzin. Zawsze jednak można było dostrzec swoistą autonomiczność konstrukcji prawno-handlowych. W tym sensie prawo handlowe przedstawia się jako wyodrębniona dziedzina prawa cywilnego powszechnego (prywatnego) i nie przeczy temu przyjęta w art. 1 k.c. koncepcja jedności Kodeksu cywilnego”.

¹⁵ Tak K. Kopaczńska-Pieczniak, *op. cit.*, s. 54.

¹⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 17 czerwca 1934 roku Kodeks handlowy, Dz.U. RP Nr 28, poz. 221 (dalej: k.h.).

¹⁷ Zob. J. Frąckowiak, *O konieczności...*, s. 7.

¹⁸ Tak M. Safjan, *op. cit.*, s. 200. Słusznie zauważa A. Stelmachowski, że głównym celem takiej regulacji kodeksu cywilnego było odrzucenie koncepcji wyodrębnienia tak zwanego prawa gospodarczego (*idem*, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 59).

darki uspołecznionej¹⁹. Tak więc dla twórców kodeksu cywilnego zasada jedności prawa cywilnego miała posłużyć do wypełnienia przestrzeni prawnej, której nie regulowała materia aktów pozakodeksowych — mających postać na przykład ogólnych warunków umów sprzedaży czy ogólnych warunków robót inżynierskich — przez przepisy prawa cywilnego, w szczególności kodeksu cywilnego²⁰. Cel więc był szczytny i formalnie do regulacji obrotu gospodarczego miały zastosowanie zasady regulacji cywilnoprawnej. Jaka była funkcjonalna sprawność takiej formuły, współcześnie nie ma już znaczenia. Pozostaje zaś aktualne pytanie, czy przyjęta 55 lat temu metoda regulacyjna mająca swój konkretny cel sprawdza się nadal w warunkach gospodarki rynkowej.

Również po zmianach społeczno-ustrojowych po 1989 roku nowelizacje przepisów dokonane w kodeksie cywilnym pozwalają doktrynie oraz orzecznictwu powoływać się na istnienie zasady jedności prawa cywilnego, a nawet wskazuje się jej rozwinięcie²¹. Przy czym wybór wspomnianej metody regulacji — jakkolwiek byłaby ona rozumiana, o czym dalej — z reguły poparty jest twierdzeniem, że w nowoczesnych ustawodawstwach europejskich przeważa skłonność do unifikacji prawa prywatnego (cywilnego) wraz z użyciem argumentu, że metoda ta pozwala uniknąć powtarzania przepisów oraz trudności z kwalifikacją legislacyjną prawa konsumenckiego²². Trafnie zauważył A.W. Wiśniewski, że hipoteza, zgodnie z którą można byłoby zbudować system dualistyczny w sposób umożliwiający uniknięcie wskazanych niedogodności, nie została nigdy poddana badaniu²³.

Poczynając od 1990 roku, zasada jedności prawa cywilnego rozumiana jest jako nakaz stosowania przepisów kodeksu cywilnego na obu płaszczyznach prawa prywatnego: w powszechnym obrocie cywilnoprawnym oraz w obrocie profesjonalnym, zwanym też obrotem gospodarczym (handlowym)²⁴. Uzasadniane jest to najczęściej „dążeniem do wewnętrznej spójności systemu prawnego i integracji nauk prawnych”²⁵. Po takim stwierdzeniu pojawia się jednak pytanie, dlaczego tak

¹⁹ Tak też J. Okolski, W. Opalski, *op. cit.*, s. 1; J. Frąckowiak, *Osiemdziesiąt lat...*, s. 53.

²⁰ Wątek ten w niniejszym tomie szeroko relacjonuje M. Skory, pisząc o swoistym nadużyciu zasady jedności prawa cywilnego.

²¹ Tak A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2019, s. 4.

²² *Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Z. Radwański, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości, Warszawa 2006, s. 26. Tak też wypowiedzi w ramach Komisji Reformy Prawa Cywilnego i Komisji Kodyfikacyjnej w ramach prac nad kodeksem spółek handlowych, za: S. Sołtysiński, *Kodeks spółek...*, s. 6.

²³ A.W. Wiśniewski, *op. cit.*, s. 3.

²⁴ Zob. K. Kruczałak, *op. cit.*, s. 46; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych*, t. 1. *Komentarz do art. 1–300*, Warszawa 2017; s. 24; R. Szczepaniak, [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018, Legalis, nb 48 do art. 1.

²⁵ Na temat rozumienia zasady jedności prawa cywilnego zob. S. Sołtysiński, *Kodeks spółek...*, s. 5–6; *idem*, *Przepisy ogólne...*, s. 4; *idem*, *Spóźniona reforma prawa spółek handlowych*, PPH 1999, nr 5, s. 2; A. Całus, *Problematyka handlowa w reformie kodeksu cywilnego (I)*, PUG 1990, nr 8–9, s. 124; J. Frąckowiak, *O konieczności...*, s. 7; *idem*, *Ustawodawstwo dotyczące...*

powinno być, skoro tak samo nazywane instytucje uregulowane na gruncie prawa handlowego oraz na gruncie prawa cywilnego mogą służyć realizacji różnych celów i funkcji, a regulujące te instytucje normy prawa handlowego mogą być oparte na odmiennych zasadach niż normy prawa cywilnego²⁶.

Niestety „automatyczne” zastosowanie przepisów kodeksu cywilnego do instytucji prawa handlowego nastręcza praktycznych trudności nawet w zakresie tak jednoznacznych — jak mogłoby się wydawać — odniesień jak forma czynności prawnej, o czym dalej.

Warto jeszcze dodać, że niekiedy zasada monizmu ujmowana jest pod postacią zasady jedności kodyfikacyjnej prawa cywilnego²⁷. Przy czym, jak wynika z treści *Zielonej księgi*:

zasada ta [...] sprzyja postulatowi redukcji ilości przepisów prawnych, ponieważ zapobiega zbędnemu powtarzaniu przepisów regulujących umowy oraz ułatwia zachowanie spójności systemu prawnego ze względu na ujęcie podstawowych instytucji prawa prywatnego w jednym akcie kodyfikacyjnym²⁸.

W rzeczywistości trudno mówić o spójności systemu prawnego, jeśli tak podstawowe pojęcie prawa handlowego, jakim jest przedsiębiorca, nie jest w pełni zdefiniowane w przepisie art. 43¹ k.c., albowiem definicja działalności gospodarczej służąca rekonstrukcji pojęcia przedsiębiorcy nie znajduje się w kodeksie cywilnym i pozostawiona została orzecznictwu oraz doktrynie. Ponadto, nie wiadzie czemu, zrezygnowano w polskim systemie prawnym z rozróżniania zakresu pojęcia przedsiębiorcy, czyniąc przedsiębiorcą każdego, kto prowadzi działalność gospodarczą niezależnie od jej wielkości i stopnia zorganizowania²⁹. A już w uzasadnieniu do projektu ustawy Kodeks spółek handlowych wskazywano,

że prace nad reformą Kodeksu cywilnego zmierzają również w kierunku odpowiedniej rozbudowy części ogólnej kodeksu, uwzględniającej w szerszym niż dotychczas stopniu problematykę podmiotów prawa cywilnego i organów rozmaitych osób prawnych, co powinno doprowadzić do większej harmonii między przepisami nowego prawa spółek a Kodeksu cywilnego³⁰.

Był więc czas na to, aby pomyśleć o potrzebnych definicjach, na przykład „przedsiębiorcy rejestrowego” w odróżnieniu od „zwykłego” czy opisanu tak zwanego organu kadłubowego. Nie lepiej jest z definicją „przedsiębiorstwa”, co

idem, *Instytucje prawa...*, s. 16; R. Szczepaniak, *op. cit.*; W.J. Katner, *Zasada jedności prawa cywilnego a współczesny zakres podmiotowo-przedmiotowy stosunków handlowych*, [w:] *Prawo handlowe. Między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzepce*, Warszawa 2019, s. 10; A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 4.

²⁶ O istocie zasad prawa handlowego zob. K. Kopaczyńska-Pieczniak, *op. cit.*, s. 68 n.

²⁷ *Zielona księga...*, s. 29.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Więcej na temat potrzeby przywrócenia różnych kategorii przedsiębiorców: J. Frąckowiak, *Miejsce prawa...*; B. Sołtys, *op. cit.*; M. Skory, *op. cit.*

³⁰ Zob. uzasadnienie do projektu ustawy Kodeks spółek handlowych, druk sejmowy nr 1687 Sejmu RP III kadencji, s. 8.

najbardziej pokazuje próba ustalenia, czy „przedsiębiorstwo”, o którym mowa w kodeksie cywilnym (rozumiane w znaczeniu funkcjonalnym) oraz w kodeksie spółek handlowych, to jest to samo przedsiębiorstwo i czy musi być ono zarobkowe³¹.

Zgodnie z zamiarem pomysłodawców nowego kodeksu cywilnego przyszłość prawa handlowego też nie zakładała odejścia od zasady monizmu³². Wyznaczony wówczas kierunek nie wydaje się właściwy, a ocenę tę potwierdzają zarówno aktualny stan regulacji instytucji prawa handlowego, jak i problemy praktyczne z ich stosowaniem. W kodeksie cywilnym nadal brakuje dobrej definicji przedsiębiorcy³³. Trzeba tu zauważyć, że regulacje prawa europejskiego nie nakładają na państwa członkowskie wymogów dotyczących zakresu podmiotowego przedsiębiorcy na potrzeby obrotu gospodarczego³⁴. Argument prawnoporównawczy zaczerpnięty z Niemiec pokazuje, że możliwe jest osobne zdefiniowanie „przedsiębiorcy” (*Unternehmer*) w § 14 BGB, a także pojęcia „kupiec” (*Kaufman*) w § 1 HGB. Przy czym ta pierwsza definicja stworzona została na potrzeby niemieckiego prawa konsumenckiego (i wymuszona w dużej mierze prawem UE), a ta druga służy niemieckiemu prawu handlowemu³⁵. Nie chodzi przy tym o teoretyczną dyskusję, czy istnienie dwóch definicji przedsiębiorcy potwierdza istnienie zasady dualizmu regulacji prawa prywatnego w Niemczech³⁶. Na pewno jest to dowód na to, że jedna definicja Niemcom nie wystarcza, a — przenosząc perspektywę oceny na obszar polskiego prawa handlowego — na pewno nie wystarcza definicja źle sformułowana, jaką mamy w kodeksie cywilnym.

Wydaje się, że konieczne jest odwrócenie sposobu myślenia i przyjęcie założenia, że zastosowanie do obrotu handlowego instytucji obrotu powszechnego powinno mieć miejsce tylko wówczas, gdy cele i funkcje obu instytucji są jednakowe. Zauważa się to szczególnie wyraźnie w obszarze prawa podmiotów będących przedsiębiorcami, tworzących jednostki organizacyjne będące adresatami normy prawnej, zwłaszcza tam, gdzie normy prawa regulują sposób tworzenia, organizacji, funkcjonowania czy „przeobrażenia” określonego podmiotu prawa lub sposób współdziałania osób uczestniczących w tym podmiocie. W tych sferach cele i funkcje regulacji „prawa podmiotów” i prawa cywilnego będą w większości różne.

³¹ Por. A.W. Wiśniewski, *op. cit.*, s. 6.

³² *Ibidem*, s. 29.

³³ Niekiedy twierdzi się nawet, że opis przedsiębiorcy zawarty w art. 43¹ k.c. nie jest definicją, nie spełnia bowiem kryteriów do bycia definicją; W.J. Katner, *op. cit.*, s. 5.

³⁴ Por. M. Romanowski, *op. cit.*, s. 967.

³⁵ Zob. H.W. Micklitz, [w:] *Munchener Kommentar zum BGB*, 2018, Rn 33–35, https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FMuekoBGB_8_Band1%2FBGB%2Fcont%2FMuekoBGB%2EBGB%2Ep14%2EgIII%2EgI2%2EgId%2Ehtm (dostęp: 7.07.2020).

³⁶ Więcej na temat prawa handlowego w Niemczech P.M. Wiórek, *Prawo handlowe — między jednością a dualizmem prawa cywilnego. Uwagi z perspektywy prawa niemieckiego*, PPIA 121, 2020.

III. O SKUTKACH ISTNIENIA ZASADY JEDNOŚCI PRAWA CYWILNEGO DLA PRAKTYKI OBROTU

Warto pokazać na przykładzie instytucji pełnomocnictwa do powołania pełnomocnika, o którym mowa w art. 210 § 1 k.s.h., jak w orzecznictwie Sądu Najwyższego kształtuje się ocena relacji między regulacją zawartą w art. 210 § 1 k.s.h. a przepisami o pełnomocnictwie zamieszczonymi w kodeksie cywilnym.

W postanowieniu z dnia 27 lutego 2009 roku dotyczącym określenia wymogu formy pełnomocnictwa udzielonego na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. w odniesieniu do dokonania czynności prawnej wymagającej formy aktu notarialnego, Sąd Najwyższy uznał, że należy przez art. 2 k.s.h. sięgnąć do unormowań zawartych w kodeksie cywilnym, w szczególności do art. 99 k.c., który znajduje tu zastosowanie wprost, gdyż nie sprzeciwia się temu właściwość (natura) stosunku spółki³⁷. Z treści uzasadnienia orzeczenia wynika, że bez większych wątpliwości Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że zagadnienie formy pełnomocnictwa z art. 210 § 1 k.s.h. nie zostało uregulowane w kodeksie spółek handlowych, a zatem należy zastosować przepisy kodeksu cywilnego o pełnomocnictwie, zwłaszcza art. 99 k.c. na podstawie powołanego art. 2 k.s.h.

Z kolei w wyroku z dnia 15 czerwca 2012 roku Sąd Najwyższy wyraził odmienny pogląd, zgodnie z którym do pełnomocnictwa uregulowanego na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. nie mają zastosowania przepisy kodeksu cywilnego dotyczące pełnomocnictwa³⁸. Uzasadniając swoje stanowisko, Sąd Najwyższy uznał regulację pełnomocnictwa opisaną w powołanym przepisie za autonomiczną względem przepisów kodeksu cywilnego o pełnomocnictwie, wskazując przede wszystkim na szczególny tryb powołania pełnomocnika na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. (uchwała zgromadzenia wspólników, a nie uchwała zarządu jako organu uprawnionego do reprezentowania spółki). W ocenie Sądu Najwyższego o szczególnym charakterze pełnomocnictwa przewidzianego w art. 210 § 1 k.s.h. świadczy między innymi ograniczony, w stosunku do pełnomocnictwa z kodeksu cywilnego, zakres. Pełnomocnictwo to obejmuje tylko czynności prawne i spory, w których kontrahentem spółki jest członek jej zarządu. Pełnomocnik pełni we wskazanym zakresie swoistą funkcję zastępczego zarządcy, w celu wykonania ściśle oznaczonych czynności, które należą do sfery kompetencji zarządu jako organu spółki³⁹. Stanowisko Sądu Najwyższego podkreśla odrębność instytucji pełnomocnictwa uregulowanego w art. 210 § 1 k.s.h. od pełnomocnictwa uregulowanego w kodeksie cywilnym. Odrębność ta przejawia się w innym źródle umo-

³⁷ Zob. uzasadnienie postanowienia z dnia 27 lutego 2009 roku, sygn. II CSK 509/08, Legalis nr 242716.

³⁸ Zob. uzasadnienie wyroku z dnia 15 czerwca 2012 roku, sygn. II CSK 217/11, Legalis nr 537333.

³⁹ *Ibidem*.

cowania, charakterze i zakresie obu pełnomocnictw⁴⁰. Sąd Najwyższy w składzie wydającym wskazany wyrok nie przyjął bezrefleksyjnie obowiązywania zasady jedności prawa cywilnego, lecz skoncentrował się na analizie celu i funkcjach regulacji z art. 210 § 1 k.s.h.

Następnie w uchwale z dnia 30 stycznia 2019 roku Sąd Najwyższy powrócił do koncepcji wyrażonej w postanowieniu z dnia 27 lutego 2009 roku, uznając, że w kwestiach nieuregulowanych w art. 210 § 1 k.s.h. znajdują zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o pełnomocnictwie. W efekcie doszedł do przekonania, że

przy zawieraniu umowy w sporze z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę tę może reprezentować — na podstawie uchwały zgromadzenia wspólników — pełnomocnik umocowany rodzajowo albo do określonej umowy lub określonego sporu (art. 210 § 1 k.s.h.)⁴¹.

Przed zajęciem stanowiska w sprawie Sąd Najwyższy zastanawiał się, czy pełnomocnik ustanowiony na podstawie art. 210 § 1 k.s.h. jest pojęciowo i konstrukcyjnie tożsamy z pełnomocnikiem, o którym mowa w art. 98 n. k.c. Z treści uzasadnienia powołanej uchwały wynika, że przy dokonywaniu oceny poglądów orzecznictwa i doktryny, w celu wydania orzeczenia, za szczególnie istotne Sąd Najwyższy potraktował „odwołanie się do zasady jedności prawa cywilnego, którego częścią jest prawo handlowe i regulacja prawna dotycząca podstawowych podmiotów obrotu gospodarczego, jakimi są spółki handlowe kapitałowe”⁴². W ocenie Sądu Najwyższego

celowe i przemysłane jest umieszczenie art. 2 w Kodeksie spółek handlowych, pozwalając w zależności od sytuacji stosować wprost przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli dany termin prawny użyty w Kodeksie spółek handlowych nie jest całościowo uregulowany, tak jak to ma miejsce w odniesieniu do pełnomocnictwa⁴³.

Jak z tego wynika, orzecznictwo Sądu Najwyższego w zakresie istotnej instytucji prawa handlowego, jaką jest pełnomocnictwo, o którym mowa w art. 210 § 1 k.s.h., nie jest jednolite. Co więcej, wydaje się, że wynikająca z zastosowania zasady jedności prawa cywilnego konsekwencja w postaci wdrożenia istniejącej w kodeksie cywilnym zasady formy pochodnej (zwanej też niekiedy zasadą tożsamości formy) dla oświadczenia woli o udzieleniu pełnomocnictwa do dokonania czynności prawnej, odnośnie do której wymagane jest dochowanie formy szczególnej (art. 99 § 1 k.c.) w przypadku pełnomocnictwa, o którym mowa w art. 210 § 1 k.s.h., budzi uzasadnione wątpliwości. Wątpliwości te wynikają z odmienności funkcji i celów regulacji zawartej w art. 210 § 1 k.s.h. i art. 99 § 1 k.s.h. Tam, gdzie pojawia się forma aktu notarialnego, jednocześnie zapewniona jest profesjonalna porada prawnika przy podejmowaniu przez zainteresowanego decyzji przybierającej postać oświad-

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Zob. uchwała SN z dnia 30 stycznia 2019 roku, sygn. III CZP 71/18.

⁴² Zob. uzasadnienie uchwały SN z dnia 30 stycznia 2019 roku, sygn. III CZP 71/18.

⁴³ *Ibidem*.

czenia woli oraz udział tegoż prawnika-notariusza w konstruowaniu oświadczenia⁴⁴. Niewątpliwie wynika to z potrzeby szczególnego namysłu i zaplanowania skutków dokonywanej czynności prawnej objętej składanym przed notariuszem oświadczeniem woli, dodatkowo notariusz powinien czuwać nad należyтым zabezpieczeniem praw i słuszných interesów stron dokonywanej czynności oraz innych osób, dla których czynność prawna objęta formą aktu notarialnego może powodować skutki prawne (art. 80 § 2 Prawa o notariacie⁴⁵). Notariusz nie tylko udziela stronom dokonywanej przed nim czynności prawnej stosownych wyjaśnień, przede wszystkim w zakresie jej skutków i następstw, lecz ponadto musi odmówić sporządzenia aktu notarialnego, jeśli by miał on dotyczyć czynności prawnej sprzecznej z prawem (art. 81 Prawa o notariacie), i nie wolno mu sporządzić aktu notarialnego, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych (art. 86 Prawa o notariacie). I tu pojawia się pytanie, czy wspólnicy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, chcąc powołać pełnomocnika w trybie art. 210 § 1 k.s.h., potrzebują tak starannej opieki notariusza. Odpowiedź na tak postawione pytanie wydaje się negatywna. Funkcja wskazanego przepisu — jaką jest przede wszystkim zapobieżenie przed nadużyciami, do czego mogłoby dojść w związku z kierowaniem się przez członka zarządu interesem własnym, pozostającym w sprzeczności z interesem spółki przy dokonywaniu czynności prawnej — jest realizowana mimo udzielenia pełnomocnictwa w zwykłej formie pisemnej. Wspólnicy spółki nie potrzebują korzyści wynikających z udziału notariusza przy podejmowaniu uchwały o wyborze pełnomocnika w trybie art. 210 § 1 k.s.h., gdy udzielane przez nich pełnomocnictwo dotyczy czynności prawnej, dla której forma aktu notarialnego jest zastrzeżona pod rygorem nieważności. Zarówno ich pozycja jako uczestników obrotu gospodarczego, jak i relacja między nimi a członkiem zarządu, będącego drugą stroną czynności prawnej, prowadzi do wniosku, że udział notariusza przy podejmowaniu uchwały nie jest konieczny. Funkcje polegające na zapewnieniu pewności prawa oraz bezpieczeństwa obrotu realizowane przez notariusza na gruncie obrotu powszechnego w omawianym tu przypadku nie muszą być realizowane z uwzględnieniem wartości i zasad prawa handlowego, którego częścią jest prawo spółek.

KONKLUZJA

Zgłoszone w artykule uwagi są zaproszeniem do rozpoczęcia dyskusji o reformie ustawodawstwa dotyczącego prawa handlowego. Kluczem do tej reformy

⁴⁴ Zob. E. Drozd *et al.*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019, s. 226.

⁴⁵ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 roku Prawo o notariacie, tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 540 ze zm.

powinno być odejście od zasady monizmu, jako że doświadczenia ostatnich 30 lat pokazują nad wyraz niedoskonały obecny stan prawny. I nie chodzi o „mnożenie bytów” przez powtarzanie przepisów, lecz o próbę stworzenia precyzyjnej regulacji prawa handlowego, która dostrzeże różnorodność podmiotów gospodarczych i zrównoważy nierównowagę dużych i małych podmiotów. Jednocześnie na tym etapie nie jest zamiarem piszącego przesądzanie metody proponowanych zmian ani tym bardziej kompozycji nowego kodeksu handlowego. Te kwestie zostaną zaprezentowane w następnej kolejności.

Jak zapewne dostrzeżł uważny czytelnik, niniejszy tekst ma tytuł, który jest parafrazą tytułu pochodzącego z 1815 roku dzieła Fryderyka Karola von Savigny *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*⁴⁶. W pracy tej F.K. von Savigny wyraził swoje negatywne zdanie o potrzebie przygotowania kodyfikacji niemieckiego prawa prywatnego, która ostatecznie powstała dopiero w 1886 roku. Jego głos miał zatem „moc sprawczą”, a piszący ma nadzieję, że taką samą moc będą mieli zwolennicy naprawy ustawodawstwa dotyczącego prawa handlowego w Polsce.

ABOUT THE ESTABLISHMENT OF OUR TIME TO REPAIR LEGISLATION ON COMMERCIAL LAW THE ESTABLISHMENT OF OUR TIME TO REPAIR LEGISLATION OF COMMERCIAL LAW

Summary

The study addresses the issue of the place of commercial law in the Polish legal system. The understanding of commercial law and the unclear situation of its place in the Polish legal system resulting from the adopted formula of the principle of unity of civil law were described. Via the example of the power of attorney under Art. 210 § 1 of the Commercial Companies Code, the negative practical effects of the existing regulation were presented. The study encourages to discussions on the reform of commercial law legislation in Poland.

Keywords: commercial law, business law, entrepreneur, Commercial Code, principle of unity of civil law

BIBLIOGRAFIA

- Całus A., *Miejsce instytucji prawa handlowego w procesie komercjalizacji prawa cywilnego. Uwagi w związku z pracami nad nowym kodeksem cywilnym*, [w:] *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, red. T. Mróz, M. Stec, Warszawa 2012.
- Całus A., *Problematyka handlowa w reformie kodeksu cywilnego (I)*, PUG 1990, nr 8–9.

⁴⁶ F.K. von Savigny, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, przeł. K. Opałek, Warszawa 1964.

- Drozd E., Czepita S., Kuniewicz Z., Radwański Z., Słotwiński S., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 2. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. Z. Radwański, A. Olejniczak, Warszawa 2019.
- Frąckowiak J., *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, „Rejent” 2003, nr 6.
- Frąckowiak J., *Miejsce prawa handlowego w systemie prawa i sposoby jego regulacji*, PPIA 121, 2020.
- Frąckowiak J., *O konieczności dalszych zmian prawa cywilnego szczególnie w odniesieniu do podmiotów i umów w obrocie gospodarczym*, PPH 1999, nr 3.
- Frąckowiak J., *Osiemdziesiąt lat polskiego prawa handlowego — wzloty, upadki oraz mozolna reaktywacja*, PPIA 101, 2015.
- Frąckowiak J., *Ustawodawstwo dotyczące przedsiębiorców pod rządami zasady jedności prawa cywilnego*, PPH 2000, nr 11.
- Janczewski S., *Prawo handlowe, wekslowe i czekowe*, Warszawa 1946.
- Katner W.J., *Zasada jedności prawa cywilnego a współczesny zakres podmiotowo-przedmiotowy stosunków handlowych*, [w:] *Prawo handlowe. Między teorią, praktyką a orzecznictwem. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi A. Strzępcu*, Warszawa 2019.
- Kidyba A., *Kodeks spółek handlowych*, t. 1. *Komentarz do art. 1–300*, Warszawa 2017.
- Kidyba A., *Prawo handlowe*, Warszawa 2019.
- Kopaczyńska-Pieczniak K., *Zasady prawa handlowego jako element jego części ogólnej*, [w:] *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, red. J. Frąckowiak, Warszawa 2018.
- Kruczałak K., *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1994.
- Kułąk K., *Autonomia kodeksu spółek handlowych — między monizmem a dualizmem prawa prywatnego*, PPIA 121, 2020.
- Micklitz H.W., [w:] *Munchener Kommentar zum BGB*, 2018, Rn 33–35, https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FMuekoBGB_8_Band1%2FBGB%2Fcont%2FMuekoBGB%2EBGB%2Ep14%2EgIII%2Egl2%2Egld%2Ehtm (dostęp: 7.07.2020).
- Namitkiewicz J., *Próba charakterystyki i określenia prawa handlowego*, PPH 1992, nr 1.
- Okolski J., *Koncepcja prawa handlowego w świetle zmian w prawie cywilnym*, PPH 1997, nr 10.
- Okolski J., *Prawo handlowe*, Warszawa 2008.
- Okolski J., Opalski W., *Znaczenie prawa handlowego w świetle koncepcji jedności prawa cywilnego*, PPH 1992, nr 1.
- Pazdan M., *Kodeks spółek handlowych a kodeks cywilny*, PiP 2001, nr 2.
- Romanowski M., *W sprawie potrzeby kodeksu handlowego*, [w:] *Ius est ars boni at aequi. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Józefowi Frąckowiakowi*, red. A. Dańko-Roesler, M. Leśniak, M. Skory, B. Sołtys, Wrocław 2018.
- Safjan M., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1. *Prawo cywilne — część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012.
- Savigny F.K. von, *O powołaniu naszych czasów do ustawodawstwa i nauki prawa*, przeł. K. Opałek, Warszawa 1964.
- Skory M., *O potrzebie weryfikacji zasad wyodrębnienia obrotu gospodarczego (kwalifikowanego)*, PPIA 121, 2020.
- Sołtys B., *Dlaczego warto wrócić do koncepcji instytucjonalnej odrębności prawa handlowego?*, PPIA 121, 2020.
- Sołtysiński S., *Kodeks spółek handlowych. (Podstawowe założenia)*, PiP 2000, nr 11.
- Sołtysiński S., *Przepisy ogólne kodeksu spółek handlowych. (Wybrane zagadnienia)*, PiP 2001, nr 7.
- Sołtysiński S., *Spóźniona reforma prawa spółek handlowych*, PPH 1999, nr 5.
- Stelmachowski A., *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984.
- Szczepaniak R., [w:] *Kodeks cywilny*, t. 1. *Komentarz do art. 1–352*, red. M. Gutowski, Warszawa 2018.
- Wiśniewski A.W., *Stan prywatnego prawa gospodarczego a optymalna wizja kodeksu cywilnego — zagadnienia podmiotowe*, PPH 2008, nr 6, dodatek.

- Wiórek P.M., *Prawo handlowe — między jednością a dualizmem prawa cywilnego. Uwagi z perspektywy prawa niemieckiego*, PPIA 121, 2020.
- Włodyka S., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 1. *Prawo handlowe — część ogólna*, red. S. Włodyka, Warszawa 2019.
- Włodyka S., *O sposobach normatywnej regulacji prawa prywatnego*, PiP 1999, nr 9.
- Wojewoda M., *Znowelizowany art. 39 k.c. a przypadki naruszenia zasad reprezentacji łącznej osób prawnych*, MoP 2019, nr 7.
- Wójtowicz E., *Dualistyczna koncepcja prawa prywatnego a umowy handlowe — uwagi na tle umowy komisu*, PPIA 121, 2020.
- Zielona księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, red. Z. Radwański, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości, Warszawa 2006.