

Rozdział I. Źródła, zakres i systematyka prawa handlowego

§ 1. Pojęcie prawa handlowego

I. Cechy prawa handlowego

Mówiąc najogólniej, **prawo handlowe** jest zespołem norm prawa prywatnego, który dotyczy stosunków prawnych z udziałem przedsiębiorców. 1

1. Prawo handlowe to normy mieszczące się w prawie prywatnym, a nie publicznym

Rozróżnienie prawa prywatnego i publicznego opiera się na wielu kryteriach (interes podlegający ochronie w świetle regulacji normatywnej – publiczny lub prywatny, strony stosunku prawnego – czy jest wśród nich organ państwowy, wzajemna relacja podmiotów – metoda regulacji – równorzędność lub przyporządkowanie itd.).

Prawo handlowe niewątpliwie **mieści się w prawie prywatnym**, w przeciwieństwie chociażby do prawa gospodarczego publicznego, które jest dyscypliną prawa publicznego, wykorzystującą metodę administracyjnoprawną do kształtowania przez państwo stosunków gospodarczych.

2. Prawo handlowe to zespół norm prawa prywatnego

Prawo handlowe nie jest jednorodną dyscypliną, lecz zespołem różnych 2 norm, które odnoszą się do przedsiębiorców (uczestników obrotu gospodarczego). Nie można więc mówić o homogenicznym zestawie norm, lecz o kompleksie różnorodnych norm, które łączy w zasadzie aspekt podmiotowy – związek z działalnością przedsiębiorców. Do tego zespołu zalicza się zarówno przepisy normujące organizację przedsiębiorców (spółki, prokurę, firmę), jak i dokonywane przez nich czynności (czynności, umowy handlowe), a także, niekiedy, zasady współlistnienia na rynku (ochrona konkurencji).

Niektóre akty prawne (ustawy), które obejmują materię prawa handlowego (prywatnego), zawierają też jednak normy dotyczące prawa publicznego (np. Prawo upadłościowe, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów).

3. Prawo handlowe dotyczy stosunków prawnych z udziałem przedsiębiorców

- 3 Prawo handlowe dotyczy tzw. obrotu prawnego profesjonalnego, a więc stosunków z udziałem podmiotów gospodarczych, w prawie prywatnym nazywanych **przedsiębiorcami**.

Definicję przedsiębiorcy na potrzeby prawa cywilnego i handlowego wprowadza Kodeks cywilny, który stanowi, że **przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1 KC, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową** (art. 43¹ KC).

Nie jest to jedyna definicja przedsiębiorcy w prawie polskim – inne niż KC ustawy także wprowadzają takie definicje na własne potrzeby (co do pojęcia przedsiębiorcy por. rozdział II).

II. Zakres prawa handlowego

- 4 Normy prawa handlowego zawarte są w różnych aktach prawnych, które niekiedy zawierają także – obok norm prawa prywatnego – normy prawa publicznego.

Podstawowe znaczenie w zakresie prawa handlowego mają następujące akty prawne:

- 1) Kodeks spółek handlowych;
- 2) ustawa z 28.2.2003 r. – Prawo upadłościowe¹;
- 3) ustawa z 15.5.2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne²;
- 4) ustawa z 16.2.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów³;
- 5) ustawa z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁴;
- 6) ustawa z 28.4.1936 r. – Prawo wekslowe⁵ i ustawa z 28.4.1936 r. – Prawo czekowe⁶;

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 794.

² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 2309 ze zm.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 594.

⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233.

⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 282.

⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 462.

- 7) ustawa z 29.7.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi¹;
- 8) ustawa z 29.7.2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych²;
- 9) Kodeks cywilny w zakresie uregulowania niektórych typów umów handlowych (agencja, rachunek bankowy, leasing, komis, roboty budowlane itd.);
- 10) ustawa z 6.12.1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów³;
- 11) ustawa z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe⁴;
- 12) ustawa z 20.8.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁵;
- 13) rozporządzenie Rady (WE) Nr 2157/2001 z 8.10.2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej⁶;
- 14) rozporządzenie Rady (EWG) Nr 2137/85 z 25.7.1985 r. w sprawie europejskiego ugrupowania interesów gospodarczych⁷;
- 15) rozporządzenie Rady (WE) Nr 1435/2003 z 22.7.2003 r. w sprawie statutu spółdzielni europejskiej⁸;
- 16) ustawa z 4.3.2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej⁹;
- 17) ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe¹⁰;
- 18) ustawa z 26.1.2023 r. o fundacji rodzinnej¹¹.

§ 2. Rys historyczny

I. Tradycja dwudziestolecia międzywojennego

Obecne polskie prawo handlowe wywodzi się w dużej mierze z tradycji 5 dwudziestolecia międzywojennego.

W latach 1918–1939 stopniowo zastępowano ustawodawstwo pozostałe po zaborach jednolitym prawem polskim, wprowadzanym w drodze rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej lub ustaw.

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 722.

² Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 620.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 2017.

⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 2488 ze zm.

⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 979.

⁶ Dz.Urz. WE L 294, s. 1 ze zm.

⁷ Dz.Urz. WE L 199, s. 1.

⁸ Dz.Urz. UE L 207, s. 1 ze zm.

⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 259.

¹⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 503.

¹¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 326 ze zm.

W zakresie prawa handlowego uchwalono (wydano):

- 1) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 14.11.1924 r. o Prawie wekslowem¹;
- 2) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 14.11.1924 r. o Prawie czekowym²;
- 3) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 22.3.1928 r. – Prawo o spółkach akcyjnych³;
- 4) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1933 r. – Prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością⁴;
- 5) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24.10.1934 r. – Prawo upadłościowe⁵;
- 6) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24.10.1934 r. – Prawo o postępowaniu układowym⁶;
- 7) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.6.1934 r. – Kodeks handlowy⁷;
- 8) ustawę z 28.4.1936 r. – Prawo wekslowe⁸;
- 9) ustawę z 28.4.1936 r. – Prawo czekowe⁹.

II. Kodeks handlowy. W kierunku nowej kodyfikacji

- 6 Przyjęty w 1934 r., rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej, Kodeks handlowy obejmował swoim zakresem regulacje: pojęcia kupca (przedsiębiorcy), rejestru handlowego, firmy, zbycia przedsiębiorstwa, rachunkowości, pełnomocników handlowych (prokurentów), kupca jednoosobowego, osoby prawnej, a przede wszystkim: spółki jawnej, spółki komandytowej, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej (księga I KH). Ponadto uregulowane zostały w nim czynności handlowe w ogólności, prawo rzeczowe oraz prawo zastawu, prawo zatrzymania i zobowiązania (księga II).

Kodeks handlowy obowiązywał od 1934 r. do 1964 r., kiedy to art. VI ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny – formalnie uchylił Kodeks handlowy, utrzymując jednak jednocześnie w mocy większość przepisów doty-

¹ Dz.U. Nr 100, poz. 926.

² Dz.U. Nr 100, poz. 927.

³ Dz.U. Nr 39, poz. 383 ze zm.

⁴ Dz.U. Nr 83, poz. 602.

⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.

⁶ Dz.U. Nr 93, poz. 836 ze zm.

⁷ Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 282.

⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 462.

czących spółek jawnych, z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjnych, a także przepisy o firmie, prokurze i rejestrze handlowym.

Prace nad nową kodyfikacją prawa handlowego rozpoczęły się w 1989 r. W 1996 r. utworzono Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego, która przygotowała projekt nowego Kodeksu spółek handlowych. Ustawę – **Kodeks spółek handlowych uchwalono 15.9.2000 r.¹, a weszła ona w życie 1.1.2001 r.** Kodeks spółek handlowych uchylił przepisy Kodeksu handlowego dotyczące spółek, pozostawił zaś przepisy o firmie i prokurze, które obowiązywały aż do wejścia w życie ustawy z 14.2.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw².

§ 3. Kodeks spółek handlowych a Kodeks cywilny

I. Zasada jednolitości prawa cywilnego

Prawo handlowe stanowi wyspecjalizowany dział prawa cywilnego, mający 7 tę samą co prawo cywilne metodę regulacji, opartą na równorzędności podmiotów.

Kodeks handlowy realizował zasadę dualizmu prawa prywatnego. Prawo handlowe stanowiło wyodrębniony dział – „prawo kupców” i stanowiło zespół norm dostosowanych do potrzeb uczestników obrotu gospodarczego. Zawierał on, na przykład, grupę przepisów dotyczących czynności handlowych, która wprowadzała odstępstwa od generalnego uregulowania instytucji z zakresu prawa zobowiązań na potrzeby wyspecjalizowanego obrotu prawnego. Ponadto art. 1 KH stanowił, że przepisy prawa cywilnego obowiązują jedynie „w braku przepisów Kodeksu handlowego i ustaw szczególnych lub powszechnego w państwie prawa zwyczajowego”. Uchylenie w 1964 r. KH było wyrazem przyjęcia postulatu jedności prawa cywilnego.

Prawo handlowe nie ma wystarczającego zakresu regulacji dla samodzielnego stosowania jego norm. **Normy prawa handlowego mogą być stosowane jedynie w łączności z normami prawa cywilnego**, np. części ogólnej, prawa rzeczowego lub zobowiązań. Obowiązujący od 2001 r. Kodeks spółek handlowych **realizuje zasadę jedności prawa cywilnego**, określając przy tym zasady stosowania norm prawa cywilnego w prawie handlowym. Przez nakaz uwzględniania specyfiki stosunku spółki prawnej spółki handlowej (art. 2

¹ Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.; tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 18 ze zm.

² Dz.U. Nr 49, poz. 408.

zd. 2 KSH) realizuje się natomiast zasada **ograniczonej autonomii prawa spółek handlowych**.

II. Zasady stosowania prawa cywilnego w prawie handlowym (prawie spółek handlowych)

1. Artykuł 2 KSH

- 8 Zasady stosowania Kodeksu cywilnego do spółek handlowych wyznacza art. 2 KSH, który stanowi, że w sprawach określonych w art. 1 § 1 KSH (tworzenie, organizacja, funkcjonowanie, rozwiązywanie, łączenie, podział i przekształcanie spółek handlowych), nieuregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego (**wprost**), a jeżeli wymaga tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się odpowiednio.

2. Przesłanki stosowania Kodeksu cywilnego wprost

- 9 **Brak regulacji** w Kodeksie spółek handlowych, **uzasadniający stosowanie wprost Kodeksu cywilnego na podstawie art. 2 KSH**, zachodzi, jeśli:

- 1) nie istnieje w KSH tzw. regulacja negatywna;
- 2) dane zagadnienie w ogóle nie jest uregulowane w KSH;
- 3) brak jest podstaw do przyjęcia, że dane zagadnienie (wypełnienie luki) powinno być rozstrzygnięte przy wykorzystaniu innych przepisów KSH w drodze analogii (*M. Pazdan*).

Regulacja negatywna to stan, w którym należy przyjąć, że Kodeks spółek handlowych w obszarze swojej regulacji (art. 1 § 1) wyłącza dopuszczalność zastosowania Kodeksu cywilnego. Zachodzi on wówczas, gdy dana materia jest uregulowana przez KSH **wyczerpująco i wprost lub też KSH przez sformułowania przepisu lub jego cel wyklucza stosowanie przepisów KC** (np. art. 21 § 6 KSH wyłącza stosowanie art. 58 KC, art. 252 KSH wyłącza stosowanie art. 58 § 1 KC, zaś art. 249 KSH stosowanie art. 58 § 2 KC) (*S. Sołtysiński*).

Dane zagadnienie nie jest uregulowane w KSH, jeśli żaden z przepisów KSH się od niego nie odnosi. Dotyczy to najczęściej sytuacji, w której dana instytucja jest uregulowana w innym akcie prawnym, autonomicznie, w sposób kompleksowy, np. pełnomocnictwo (art. 98 i n. KC), zawieszenie biegu przedawnienia (art. 121–122 KC).

Analogia w ramach KSH wyklucza sięgnięcie do Kodeksu cywilnego, gdy istnieją przepisy wewnątrzkodeksowe, które dają podstawę do wypełnienia

luki w regulacji. Analogia w prawie spółek handlowych kształtuje się inaczej w przypadku spółek osobowych i kapitałowych. **W przypadku spółek osobowych** jej znaczenie jest niewielkie ze względu na system norm wyraźnie odwołujących się do przepisów o innych spółkach osobowych, zarówno generalnie, jak i szczegółowo (np. do spółki komandytowej stosuje się odpowiednio przepisy o spółce jawnej, do rozwiązania spółki partnerskiej i wystąpienia partnera – wybrane przepisy o spółce jawnej). **W przypadku spółek kapitałowych** analogia może być stosowana jedynie w ograniczonym zakresie, z uwzględnieniem natury każdej ze spółek i faktu, że ich regulacja jest w zasadzie wyczerpująca. Potrzeba stosowania analogii z przepisów o spółce akcyjnej występuje w przypadku spółki z o.o., która jest spółką kapitałową mniej szczegółowo uregulowaną. Natomiast *analogia legis* z reguły jest wyłączona w odwrotnym kierunku, tj. stosowania przepisów o spółce z o.o. w sprawach nieuregulowanych w spółce akcyjnej (*A. Szumański*).

3. Stosowanie Kodeksu cywilnego odpowiednio

Jeżeli **właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej** tego wymaga, przepisy Kodeksu cywilnego stosuje się **odpowiednio** (art. 2 zd. 2 KSH). 10

W przypadku luki w unormowaniu Kodeksu spółek handlowych zasadą jest stosowanie KC wprost, zaś stosowanie KC odpowiednio jest wyjątkiem.

Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego oznacza trzy możliwe sposoby korzystania z przepisów Kodeksu cywilnego (*S. Soltysiński*):

- 1) niektóre przepisy Kodeksu cywilnego można stosować wprost (bez jakichkolwiek modyfikacji);
- 2) inne wymagać będą stosowania przepisów KC z uwzględnieniem odpowiedniej modyfikacji;
- 3) niektóre przepisy nie mogą być stosowane w ogóle, a więc nastąpi rezygnacja z ich stosowania, gdy wymaga tego odmiennosc stosunku spółki handlowej.

Odpowiednie, a nie wprost, stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego powinno nastąpić, gdy wymaga **tego właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej**.

Pojęcie właściwości (natury) stosunku prawnego oznacza zespół podstawowych cech stosunku prawnego, których brak w określonej relacji prawnej doprowadziłby do zanegowania istoty tej więzi prawnej. Właściwość (natura) stosunku prawnego spółki handlowej oznacza więc podstawowe, konstytutywne cechy, którymi charakteryzuje się stosunek prawny spółki handlowej.

Można wyróżnić **naturę stosunku spółki w znaczeniu szerszym i węższym**.

Natura stosunku prawnego spółki handlowej sensu largo oznacza katalog cech, którymi charakteryzuje się każda spółka handlowa, bez względu

na jej szczegółową postać. Istotne składniki stosunku prawnego każdej spółki handlowej **wyznacza art. 3 KSH** (*S. Soltysieński*), stanowiący, że przez umowę spółki handlowej wspólnicy albo akcjonariusze zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu przez wniesienie wkładów oraz, jeżeli umowa lub statut tak stanowi, przez współdziałanie w inny określony sposób. Do konstytutywnych elementów stosunku spółki handlowej w szerszym znaczeniu należy więc: zobowiązanie stron umowy – wspólników do dążenia do osiągnięcia wspólnego celu (współdziałania) oraz zobowiązanie stron umowy – wspólników do wniesienia wkładów.

- 11 **Natura stosunku prawnego spółki handlowej w znaczeniu węższym** oznacza zaś katalog podstawowych cech, którymi charakteryzują się **poszczególne typy spółek handlowych**: jawna, komandytowa, partnerska, komandytowo-akcyjna, z o.o., akcyjna, europejska. Można ponadto wyróżnić naturę spółki osobowej i spółki kapitałowej (*A. Szumański*).

Na przykład do cech stosunku prawnego (natury) spółki akcyjnej zalicza się (*J. Okolski, J. Modrzejewski, Ł. Gasiński*):

- 1) zasadę braku osobistej odpowiedzialności akcjonariuszy za zobowiązania spółki;
- 2) zasadę realnego wniesienia kapitału zakładowego;
- 3) zasadę wyodrębnienia struktury organizacyjnej (organów) oraz podziału kompetencji pomiędzy organy;
- 4) zasadę rządów większości;
- 5) zasadę równouprawnienia akcjonariuszy;
- 6) zasadę zbywalności akcji;
- 7) zasadę związania uprawnień akcjonariusza z akcją.

§ 4. Umowa spółki handlowej

I. Znaczenie umowy spółki handlowej

- 12 Umowa spółki handlowej ma dwojakie znaczenie:
- 1) określa prawa i obowiązki stron stosunku prawnego spółki handlowej – wspólników i zasady działania powoływanej jednostki organizacyjnej (**umowa ustrojowa**);
 - 2) stanowi podstawę do utworzenia struktury organizacyjnej – spółki handlowej, która tworzy odrębny od wspólników byt prawny i określa podstawowe zasady funkcjonowania tej struktury (**umowa założycielska**).
Pojęcie spółki handlowej oznacza więc:
 - 1) stosunek prawny;
 - 2) jednostkę organizacyjną, tzn. prywatnoprawną organizację wspólników.

II. Cechy umowy spółki handlowej

Analizując cechy umowy spółki handlowej, należy przyjąć, że jest to umowa: **13**

- 1) **zobowiązująca** – polega bowiem na zobowiązaniu się do współdziałania i wniesienia wkładów, ewentualnie do podjęcia innych działań (dokonania świadczeń);
- 2) **konsensualna** – powstaje wskutek zgodnych oświadczeń woli wspólników (akcjonariuszy);
- 3) **odpłatna** – zakłada przysporzenie (korzyść) na rzecz wszystkich wspólników;
- 4) **przysparzająca** – zakłada powstanie (nabycie) po stronie wspólników (ale także spółki) określonych praw podmiotowych związanych z uczestnictwem w spółce;
- 5) **kauzalna** – podstawą do dokonania przysporzenia jest *causa obligandi vel acquirendi*;
- 6) **losowa** – wyniki zawarcia umowy nie dają się z góry przewidzieć;
- 7) **założycielska (kreacyjna, organizacyjna, podmiototwórcza)** – umowa tworzy strukturę organizacyjną (w przypadku spółek osobowych) oraz podmiot prawa – spółkę w organizacji (w przypadku spółek kapitałowych), a po wpisie do rejestru skutkuje powstaniem spółek handlowych w postaci jednostek organizacyjnych mających zdolność prawną (w przypadku spółek osobowych) lub osobowość prawną (w przypadku spółek kapitałowych).

III. Treść umowy spółki handlowej i zakres swobody jej kształtowania

1. Zakres obligatoryjnych postanowień umowy spółki handlowej

Umowa spółki handlowej podlega kształtowaniu przez wspólników na etapie zakładania spółki oraz później, w trybie zmiany umowy (statutu) spółki. **14**

W polskim prawie handlowym obowiązuje zasada *numerus clausus* umów spółek handlowych i typów spółek handlowych. Oznacza to, że wspólnicy mogą zawrzeć umowę jednej ze wskazanych ustawą spółek handlowych, a nie mogą tworzyć samodzielnie typów spółek handlowych.

Wspólnicy zobowiązani są więc, **po pierwsze**, wybrać typ spółki handlowej, której umowę chcą zawrzeć, a **po drugie**, ustalić treść umowy spółki zgodnie z przepisami prawa, z zachowaniem granic swobody umów (w tym przypadku swobody umowy spółki handlowej). W przypadku przekroczenia granic swobody umów sąd rejestrowy, weryfikujący zgodność umowy spółki z przepisami prawa, odmawia rejestracji spółki bądź wpisu zmiany umowy do rejestru.

Kodeks spółek handlowych wskazuje wyraźnie, jakie elementy powinny się znaleźć w umowie spółki handlowej:

- 1) w przypadku **każdej spółki handlowej** w umowie spółki należy zawrzeć zobowiązanie do dążenia do osiągnięcia celu gospodarczego przez wniesienie wkładów, ewentualnie przez działanie w inny oznaczony sposób (art. 3 KSH);
- 2) w przypadku **poszczególnych typów spółek handlowych** umowy spółek powinny zawierać obligatoryjne postanowienia, *explicite* wskazane ustawą.

Na przykład w spółce jawnej obligatoryjnymi elementami umowy są: firma i siedziba, określenie wkładów wnoszonych przez wspólników i ich wartość, przedmiot działalności spółki, czas trwania spółki, jeśli jest oznaczony (art. 25 KSH), zaś **w spółce partnerskiej**: określenie wolnego zawodu wykonywanego przez partnerów w ramach spółki, przedmiot działalności, nazwiska i imiona partnerów, którzy ponoszą nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki, imiona i nazwiska partnerów reprezentujących spółkę (jeśli są to tylko niektórzy), firma i siedziba spółki, czas trwania spółki, jeżeli jest oznaczony, określenie wkładów wnoszonych przez partnerów i ich wartość (art. 91 KSH).

2. Swoboda umowy spółki handlowej

- 15 W Kodeksie spółek handlowych brak jest wyraźnej normy, która odnosi się do granic swobody umowy spółki handlowej. Kwestię tę należy **potraktować jako** nieuregulowaną w KSH (wyjątek stanowią przepisy o spółce akcyjnej – por. art. 304 § 3 i 4 KSH) i lukę w regulacji wypełnić przez odesłanie do art. 353¹ KC.

Wspólnicy mogą zatem ustalić treść umowy spółki handlowej według własnego uznania, byle jej treść lub cel nie sprzeciwiały się ustawie, właściwości (naturze) stosunku prawnego oraz zasadom współżycia społecznego (art. 2 KSH w zw. z art. 353¹ KC). Umowa spółki handlowej powinna pozostać w zgodności z wymogami KSH odnośnie do obligatoryjnej treści umowy spółki (art. 3 KSH oraz przepisy KSH odnoszące się do poszczególnych spółek handlowych) oraz może zawierać dodatkowe postanowienia, o ile nie pozostają one w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego oraz naturą (właściwością) spółki handlowej oraz danego typu spółki, który wspólnicy wybrali.

W przypadku **spółki akcyjnej** granice swobody kształtowania statutu spółki określa **art. 304 KSH**, który stanowi, że:

- 1) statut powinien zawierać określone postanowienia (art. 304 § 1 i 2 KSH);
- 2) statut może zawierać **postanowienia odmiennie** niż przewiduje ustawa, o ile ustawa na to zezwala (art. 304 § 3 KSH);
- 3) statut może zawierać **dodatkowe postanowienia**, chyba że z ustawy wynika, iż przewiduje ona wyczerpujące uregulowanie albo dodatkowe postanowienie statutu jest sprzeczne z naturą spółki akcyjnej lub dobrymi obyczajami (art. 304 § 4 KSH).

3. Umowa spółki handlowej a umowa spółki cywilnej

Umowy spółek handlowych należy odróżnić od umowy spółki cywilnej, 16 uregulowanej w art. 860 i n. KC.

Podstawowe różnice pomiędzy umową spółki cywilnej a umowami spółek handlowych obrazuje poniższa tabela:

Tabela 1. Podstawowe cechy spółki cywilnej i spółki handlowej

Lp.	Spółka cywilna	Spółka handlowa
1.	Jest umową wspólników; nie skutkuje powstaniem jednostki organizacyjnej	Stanowi umowę wspólników o charakterze założycielsko-organizacyjnym; prowadzi do powstania jednostki organizacyjnej
2.	Przedsiębiorcami są wspólnicy; spółka nie ma zdolności prawnej	Przedsiębiorcą jest spółka, która ma zdolność prawną
3.	Wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia celu gospodarczego	Wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu (nie musi mieć charakteru gospodarczego)
4.	Nie podlega wpisowi do rejestru, lecz wspólnicy podlegają wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej (wpis jest deklaratoryjny)	Podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, a wpis ma charakter konstytutywny
5.	Wymagana jest forma pisemna jedynie <i>ad probationem</i>	Wymagana forma pisemna <i>ad solemnitatem</i> lub dalej idąca (forma aktu notarialnego), ewentualnie forma elektroniczna
6.	Zobowiązanie do wniesienia wkładu nie jest obligatoryjne	Zobowiązanie do wniesienia wkładu przez wspólnika jest obligatoryjne

Źródło: opracowanie własne.

Rozdział II. Przedsiębiorca i jego regulacja w prawie handlowym (firma, prokura, rejestr)

§ 1. Pojęcie przedsiębiorcy

I. Wielość definicji przedsiębiorcy w prawie prywatnym i publicznym

- 17 Szereg ustaw wprowadza własną definicję przedsiębiorcy. Na przykład ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹ w art. 2 stanowi, że: „Przedsiębiorcami, w rozumieniu ustawy, są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową, uczestniczą w działalności gospodarczej”.

Wiodąca definicja przedsiębiorcy w obszarze prawa prywatnego znajduje się, od 2003 r., w art. 43¹ KC. Przepis ten wprowadza legalną definicję, zgodnie z którą: „Przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową”.

Definicja ta ma zastosowanie do każdej regulacji z zakresu prawa prywatnego, która nie ma własnej definicji przedsiębiorcy. Na mocy szczegółowego odeśłania, zawartego w art. 5 ustawy – Prawo upadłościowe, art. 43¹ KC stanowi także definicję pojęcia przedsiębiorcy w tej ustawie.

II. Pojęcie przedsiębiorcy w Kodeksie cywilnym

1. Rys historyczny i systemowy

- 18 W okresie obowiązywania Kodeksu handlowego występowało pojęcie kupca rozumianego jako ten, kto we własnym imieniu prowadzi przedsiębiorstwo zarobkowe (art. 2 § 1 KH). Po uchyleniu KH, **aż do momentu wejścia w życie**

¹ Ustawa z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233).

ustawy z 14.2.2003 r. zmieniającej Kodeks cywilny i wprowadzającej art. 43¹ do KC, w prawie prywatnym (poza ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji), pojęcie odpowiadające pojęciu kupca w prawie prywatnym właściwe nie funkcjonowało.

Wobec braku definicji przedsiębiorcy w Kodeksie cywilnym **odwoływano się do definicji z ustaw regulujących działalność gospodarczą**, tj. do ustawy z 23.12.1988 r. o działalności gospodarczej¹, która posługiwała się pojęciem podmiotu gospodarczego, a następnie do ustawy z 19.11.1999 r. – Prawo działalności gospodarczej², która wprowadziła – na potrzeby tej ustawy – pojęcie przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 2 ust. 2 Prawa działalności gospodarczej: „Przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna oraz niemająca osobowości prawnej spółka prawa handlowego, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 1”. Zgodnie zaś z ust. 1: „Działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy jest zarobkowa działalność wytwórcza, handlowa, budowlana, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły”.

Przepisy ustawy – Prawo działalności gospodarczej zostały uchylone wraz z wejściem w życie ustawy z 2.7.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej³, która wprowadziła **własną, choć zbliżoną do poprzednich, definicję przedsiębiorcy**. Zgodnie z art. 4 ust. 1 tej ustawy **przedsiębiorcą** w rozumieniu ustawy była **osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą**. Zgodnie zaś z art. 4 ust. 2 za przedsiębiorców uznawało się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Ta definicja przedsiębiorcy została powtórzona w art. 4 ust. 1 i 2 obowiązującej od 30.4.2018 r. ustawy z 6.3.2018 r. – **Prawo przedsiębiorców**⁴ (która uchyliła ustawę o swobodzie działalności gospodarczej).

Wskazane wyżej publicznoprawne definicje przedsiębiorcy miały więc historycznie pewne znaczenie w prawie prywatnym.

Swoiste pojęcie przedsiębiorcy wprowadzono także w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym: przedsiębiorcami w rozumieniu tej ustawy są podmioty podlegające wpisowi do KRS, wskazane w art. 36 KRSU.

¹ Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm.

² Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2017 r. poz. 2168 ze zm.

⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 236.

2. Elementy konstytuujące przedsiębiorcę według art. 43¹ KC

- 19 Wraz z wejściem w życie nowelizacji z 14.2.2003 r. **wiodącą w prawie cywilnym jest definicja przedsiębiorcy z art. 43¹ KC**. Jej rangę i znaczenie podkreśla umiejscowienie w Kodeksie cywilnym w osobnym dziale: „Przedsiębiorcy i ich oznaczenia”.

Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 43¹ KC jest:

- 1) osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna, o której mówi art. 33¹ KC (kryterium podmiotowe);
- 2) osoba prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową (kryterium funkcjonalne).

Przedsiębiorcą może być podmiot należący do jednej z trzech kategorii podmiotów prawa cywilnego, a zatem osoba fizyczna, prawna lub tzw. osoba ustawowa (art. 33¹ KC). Do jednostek organizacyjnych określonych w art. 33¹ KC, mogących być przedsiębiorcami, należy zaliczyć spółki osobowe oraz spółki kapitałowe w organizacji.

Przedsiębiorcą jest podmiot prawa cywilnego, który prowadzi **działalność gospodarczą lub zawodową**. Prowadzenie działalności gospodarczej oznacza **działalność zorganizowaną**. Cecha „zorganizowania” wyklucza przypadkowość i jednostkowość podejmowanej aktywności i zakłada pewną ciągłość i powtarzalność. Z tego względu podejmowanie prac dorywczych, okazjonalnych nie stanowi działalności gospodarczej. Działalność sezonowa ma jednak charakter działalności gospodarczej.

Przykład: Działalnością gospodarczą jest prowadzenie zakładu szewskiego, krawieckiego, sprzedaży produktów spożywczych w sklepie. Nie jest działalnością gospodarczą jednorazowe uszycie ubrania dla znajomego, nawet odpłatnie, ani też sprzedaż wiadra grzybów czy jagód przy drodze. Wynajem pokoi agroturystycznych jest jednak działalnością gospodarczą, mimo że odbywa się w określonych miesiącach roku (sezonowa działalność gospodarcza).

- 20 **Działalność gospodarcza ma charakter zarobkowy, odpłatny**. Istotne jest, aby działalność obiektywnie służyła do osiągania zysku i taki zysk przynosiła lub przynajmniej miała potencjał przynoszenia zysku.

Działalność gospodarcza prowadzona jest **w imieniu przedsiębiorcy**, a więc profesjonalnie i zawodowo. Choć nie wynika to wprost z przepisu, powinna być także prowadzona na rachunek przedsiębiorcy i na jego ryzyko, przy czym czynnik ryzyka oznacza niepewność w zakresie wyniku działalności i osiągnięcia zysku.

Przedsiębiorcą, w rozumieniu art. 43¹ KC, jest także podmiot prowadzący **działalność zawodową**. Chodzi tutaj o wykonywanie tzw. wolnych zawodów. Wyodrębnienie w definicji przedsiębiorców prowadzących tzw. działalność zawodową od pozostałych, tj. prowadzących działalność gospodarczą, jest za-

szłością historyczną i skutkiem stanu prawnego, w którym tzw. wykonywania wolnych zawodów nie zaliczano do działalności gospodarczej na tle ustawy – Prawo działalności gospodarczej. Artykuł 43¹ KC, aby wyeliminować wątpliwości co do statusu wykonawców tzw. wolnych zawodów, wprost zaliczył te osoby do kręgu przedsiębiorców.

Do 30.4.2018 r. status przedsiębiorcy **miał charakter faktyczny i nie zależał od zewidencjonowania lub zarejestrowania**. Ustawa – Prawo przedsiębiorców przesądza obecnie w art. 17 ust. 1–3, że **działalność gospodarczą można podjąć dopiero w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po dokonaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego**; ograniczenie to nie dotyczy spółki kapitałowej w organizacji, która może podjąć działalność także przed wpisem do rejestru.

Status przedsiębiorcy nie jest natomiast uzależniony od posiadania przedsiębiorstwa czy też jakichkolwiek innych składników majątku.

Wobec niejedności pojęciowej w procesie stanowienia prawa ilekroć w ustawie pojawia się pojęcie „prowadzącego działalność gospodarczą” lub „prowadzącego przedsiębiorstwo”, należy zasadniczo traktować je jako pojęcia równoważne wobec pojęcia przedsiębiorcy.

3. Przedsiębiorca a przedsiębiorstwo

Przedsiębiorcę należy **odróżnić od przedsiębiorstwa**, które oznacza zorganizowany zespół składników niematerialnych i materialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej (art. 55¹ KC). 21

To przedsiębiorca jest podmiotem praw i obowiązków, zaś przedsiębiorstwo ma charakter przedmiotowy (a nie podmiotowy) i stanowi zorganizowany kompleks majątkowy (zespół aktywów), do którego przedsiębiorca jest uprawniony i za pomocą którego przedsiębiorca podejmuje działalność gospodarczą.

Przedsiębiorstwo może mieć różny skład, jego przykładowe elementy zaś wskazane są w art. 55¹ zd. 2 pkt 1–9 KC.

§ 2. Firma

I. Pojęcie firmy

Przepisy o firmie znajdują się w Kodeksie cywilnym.

Firma odnosi się do przedsiębiorców; zgodnie z art. 43² § 1 KC **przedsiębiorca działa pod firmą**. Jest ona oznaczeniem indywidualizującym przedsiębiorcę, którym posługuje się on, występując w obrocie gospodarczym i prawnym. 22