

Anna Koronkiewicz

Czy osoba fizyczna może udzielić prokury?

I. Wprowadzenie

Niezwykle istotną do rozstrzygnięcia kwestią, nie tylko z teoretycznego, ale przede wszystkim praktycznego punktu widzenia, jest możliwość udzielania prokury przez osoby fizyczne. Problematyka ta, jakkolwiek sygnalizowana w literaturze przedmiotu, nie doczekała się szerszego opracowania¹, nadal wywołując sporo wątpliwości². Opierając się bowiem na literalnym brzmieniu przepisów³, należałoby na dzień dzisiejszy⁴ osobie fizycznej owego przywileju odmówić. Wziąwszy z kolei pod uwagę wykładnię funkcjonalną – można dojść do wniosku przeciwnego. Sprawa tym bardziej zasługuje na rozpatrzenie, że rodzi istotne problemy w praktyce,

¹ Spośród szerszych opracowań należy wymienić, M. Wyrwiński, *Udzielenie prokury przez przedsiębiorcę będącego osobą fizyczną*, Monitor Prawniczy 2005, nr 1, s. 22-28; zob. też J. Szwaja, *Pojęcie przedsiębiorcy a instytucja prokury*, [w:] *Standardy europejskie. Prawo prywatne czasu przemian. Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Soltyśnińskiemu*, red. A. Nowicka, Poznań 2005, s. 292-297.

² Spowodowanych głównie – jak się wydaje – nieprecyzyjnością ustawodawcy, częstymi zmianami stanu prawnego oraz „niedopatrzzeniami” niektórych przedstawicieli doktryny.

³ Zwł. art. 109¹ k.c. (ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm., dalej: k.c.) i art. 36 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, Dz.U. z 2001 r. Nr 17, poz. 209 ze zm., dalej: uKRS.

⁴ Tj. maj 2007 r.

uniemożliwiając *de facto* posłużenie się tym niezwykle dogodnym instrumentem prawa kupieckiego przez najszerszą grupę przedsiębiorców – osób fizycznych. Gdzie więc „tkwi problem” i jak go rozwiązać?

II. Powiązanie prokury z rejestrem przedsiębiorców

1. Przeniesienie prokury z kodeksu handlowego⁵ do kodeksu cywilnego nie tylko przypieczętowało zasadę jedności prawa cywilnego⁶, ale i stworzyło okazję dla urzeczywistnienia coraz częściej pojawiających się postulatów doktryny odnośnie do rozszerzenia podmiotowego zakresu⁷ tego szczególnego rodzaju pełnomocnictwa, toteż spotkało się raczej z powszechną aprobatą środowiska naukowego⁸. Zauważyć należy, że ta klasyczna instytucja prawa handlowego od początku swej prawnej regulacji podmiotowo związana była z rejestrem handlowym⁹, bowiem „skorzystać” z niej mogli jedynie kupcy rejestrowi¹⁰ – podmioty objęte obowiązkiem wpisu do rejestru handlowego – a pozbawieni takiej możliwości byli drobni handlujący, z racji wielkości prowadzonej działalności

⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r., Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm., dalej: k.h.

⁶ O niej szeroko m.in. J. Frąckowiak, *Ustawodawstwo dotyczące przedsiębiorców pod rządami zasady jedności prawa cywilnego*, PPH 2000, nr 11, s. 1-9; krytycznie: P. Bielski, *Prokura jako instytucja prawa przedsiębiorców rejestrowych*, PPH 2001, nr 9, s. 42 i nast.

⁷ Np. J. Frąckowiak, *Oznaczanie podmiotów prowadzących działalność gospodarczą (handlową)*, [w:] *Księga Pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej Profesora Kazimierza Kruczalaka*, GSP 1999, t. V, s. 80; T. Siemiątkowski, *Prokura w spółkach prawa handlowego*, Warszawa 1999, s. 17 i nast.

⁸ Zob. np. A. Buchenfeld, *Prokura w projekcie nowelizacji Kodeksu Cywilnego*, Radca Prawny 2002, nr 2, s. 73-74; A. Doliwa, *Prokura w świetle zmienionych przepisów Kodeksu cywilnego*, Monitor Prawniczy 2003, nr 20, s. 923; L. Moskwa, *Nowe przepisy o prokurze*, Rejent 2001, nr 9, s. 26; L. Moskwa, *Prokura w świetle projektowanych zmian*, Prawo Spółek 2001, nr 9, s. 20; T. Siemiątkowski, *Instytucja prokury w projekcie Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego*, Przegląd Sądowy 2002, nr 5, s. 103-105. Krytycznie w odniesieniu do zbyt szerokiego zakresu P. Bielski, *Prokura jako instytucja...*, s. 50-51; P. Bielski, *Podstawy organizacji i funkcjonowania rejestru przedsiębiorców – zagadnienia wybrane*, Rejent 2000, nr 2, s. 35 i nast.

⁹ Zob. P. Bielski, *Prokura jako instytucja...*, s. 42-43.

¹⁰ Art. 60 k.h.

gospodarczej niepodlegający rejestracji. Kupcem rejestrowym – według kodeksu handlowego w kształcie z 1934 r. był właśnie kupiec prowadzący przedsiębiorstwo zarobkowe w większym rozmiarze, toteż osoby fizyczne spełniające owe kryterium mogły bez wątpienia udzielić prokury. Dopiero później pojęcie kupca rejestrowego ograniczono do spółek handlowych i tym samym pozostałych przedsiębiorców – nawet spełniających pierwotne kryterium wielkości – pozbawiono rejestracji w rejestrze handlowym i w konsekwencji – możliwości udzielenia prokury¹¹. Otóż o ile sama idea pierwotnego podziału kupców na rejestrowych i nierejestrowych niewątpliwie zasługuje na uznanie – skoro właściwie przysłużyć się miała rozwojowi wolności gospodarczej, o tyle definitywne pobawienie tychże możliwości udzielenia prokury mogło budzić wątpiwości. Krok taki był jednak nieodzowny, jeśli zważyć na funkcje prokury oraz zapewnienie bezpieczeństwa obrotu gospodarczego, skoro udzielenie i wygaśnięcie tejże wpisywane było do rejestru. W ten sposób realizowana była funkcja ochronna rejestru handlowego, będącego w istocie wiarygodnym źródłem informacji o większych przedsiębiorcach – kupcach rejestrowych. Warto podkreślić, że stan taki – wprowadzający nierówność między przedsiębiorcami – w istocie sprzyjał zasadzie wolności gospodarczej, umożliwiając mniejszym i dopiero zaczynającym działalność gospodarczą podmiotom zaistnienie na rynku. Obowiązki związane z rejestracją mogłyby być bowiem skuteczną „zaporą” dla takich podmiotów¹², a i prokura nie spełniałaby pokładanych w niej funkcji. Ponadto, co istotne, pozostali przedsiębiorcy nie zostali pozbawieni możliwości efektywnej reprezentacji, albowiem niezależnie od prokury funkcjonowało pełnomocnictwo handlowe¹³, toteż obie instytucje uzupełniały się wzajemnie w obrocie.

¹¹ Co słusznie skrytykowano w doktrynie. Zob. np. J. Frąckowiak, *Pojęcie, powstanie i ustanie podmiotowości gospodarczej. Zagadnienia cywilnoprawne*, Rejent 1998, nr 5, s. 30-31.

¹² M. Sz y d ł o, *Ewidencja działalności gospodarczej jako administracyjny rejestr przedsiębiorców*, Kwartalnik Prawa Publicznego 2004, nr 1, s. 155; J. Frąckowiak, *Oznaczenie podmiotów...*, s. 82; J. Frąckowiak, *Ustawodawstwo dotyczące przedsiębiorców...*, s. 8; szerzej P. B i e l s k i, *Prokura jako instytucja...*, s. 43 i 50-51; P. B i e l s k i, *Nowe prawo przedsiębiorców*, Gdańsk 2000, s. 42-43; P. B i e l s k i, *Podstawy organizacji...*, s. 35 i nast.

¹³ Szerzej P. B i e l s k i, *Pełnomocnictwo handlowe (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, PPH 2001, nr 5, s. 19 i nast.

2. Warto podkreślić, że Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego rozważała przywrócenie ustawodawstwu polskiemu instytucji pełnomocnictwa handlowego, jednak ze względu przede wszystkim na zamierzony szeroki zakres podmiotowy przeniesionej do kodeksu cywilnego prokury zaniechano tej koncepcji¹⁴.

Rzeczywiście, zamiarem legislatora było udostępnienie prokury szerzej kategorii osób aniżeli tylko spółkom handlowym¹⁵, które po 1965 r. – jako kupcy rejestrowi – stały się jedynymi beneficjentami tej niezwykle użytecznej w obrocie instytucji. Ostatecznie bowiem, wedle przepisu art. 109¹ k.c., prokury udzielić może przedsiębiorca podlegający obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców. Aby „poznać” ów podmiot, należy odpowiedzieć na pytanie, czym jest rejestr przedsiębiorców, a dokładnie – czy jest nim tylko rejestr przedsiębiorców będący częścią KRS, czy może w pojęciu tym mieścić się będzie również ewidencja działalności gospodarczej¹⁶, czy wreszcie należy uznać za niego wszelkie rejestry, do których wpisywani są przedsiębiorcy. Kolejnym krokiem będzie „sprawdzenie”, jakie podmioty wpisywane są do rejestru przedsiębiorców, co wyznaczy zakres podmiotowy prokury.

3. W doktrynie próbowano różnie rozwiązać powyższy problem, wskazując argumenty za każdą z przedstawionych interpretacji pojęcia „rejestr przedsiębiorców”¹⁷. Teoretycznie bowiem możliwe jest spojrzenie na ową kwestię poprzez pryzmat odpowiedniej wykładni przepisów prawa, co doprowadzić może do interesujących i ważkich wniosków. Otóż upraszczając – i odrywając się od obowiązującego stanu prawnego – można by przyjąć dwa stanowiska dotyczące udzielenia prokury przez osoby fizyczne *de lege lata*:

¹⁴ M. P a z d a n, *Prokura*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna, Suplement*, red. Z. Radwański, Warszawa 2004, s. 79.

¹⁵ Zob. argumentację w *Projekcie zmian Kodeksu cywilnego w zakresie przedstawicielstwa (prokury) wraz z uzasadnieniem*, Przegład Legislacyjny 2000, nr 1, s. 166; por. L. M o s k w a, *Nowe przepisy...*, s. 26.

¹⁶ Dalej: EDG, uregulowana ustawą z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm., dalej: u.p.d.g.

¹⁷ M.in.: M. W y r w i ń s k i, *Udzielenie prokury...*, s. 23 i nast.; J. S z w a j a, *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 294 i nast.

• Bazujące na **wykładni językowej**¹⁸ – zgodnie z którą rejestr przedsiębiorców oznacza rejestr będący częścią KRS. Skoro znajdują się w nim podmioty wymienione w art. 36 uKRS, to w zw. z art. 109¹ k.c. tylko one mogą udzielić prokury (tj. osoby prawne i jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, ale posiadające zdolność prawną). Osoby fizyczne nie mają takiej możliwości.

• „Liberalne”, oparte na **wykładni funkcjonalnej** – traktujące jako rejestr przedsiębiorców również EDG¹⁹ (tzn., że osoby fizyczne mogą udzielić prokury) lub też uznające, że niezależnie od rodzaju rejestracji osoby fizyczne są kompetentne do udzielenia prokury.

4. Konsekwencje obu wymienionych wyżej stanowisk są diametralnie różne.

Przed wszystkim przyjęcie drugiego stanowiska zachwiałoby poważnie zaufanie do porządku i obrotu prawnego, skoro skutki zarejestrowania podmiotów w KRS i w ewidencji działalności gospodarczej są inne²⁰. Jednym słowem – skutki wpisu do ewidencji są zdecydowanie słabsze, skoro nie gwarantuje on prawdziwości i zgodności z prawem objętych nim danych, brak systemu domniemań związanych z wpisem, a jawność ewidencji jest wyłącznie formalna. Brakuje tu ponadto udziału sędziego, a wpisy nie są ogłaszane.

Przeciwko liberalnej wykładni przemawia również problematyka ujawnienia prokury. Istnieje bowiem obowiązek zgłaszania udzielenia i wygaśnięcia tejże do rejestru przedsiębiorców oraz przekazania wzoru podpisu

¹⁸ W tym kierunku: J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, Rejent 2003, nr 6, s. 19; E. Gniewek, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 250; M. Pazdań, *Prokura...*, s. 82; J. Szwaja, *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 296.

¹⁹ Jest to stanowisko odosobnione w doktrynie, popiera je m.in. M. Wyrwiński (*Udzielenie prokury...*, s. 24 i nast.), przedstawiając szeroką argumentację.

²⁰ Mam tu na myśli EDG według ustawy – Prawo działalności gospodarczej. Zob. m.in. W.J. Katner, *Prawo cywilne i handlowe w zarysie*, red. W.J. Katner, Kraków 2006, s. 82; A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2006, s. 73-74; K. Kruczała, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2006, s. 95 i nast.; M. Szydło, *Ewidencja działalności gospodarczej...*, s. 165-169; Ł. Zamojski, *Działalność gospodarcza osób fizycznych: ewidencjonowanie czy rejestracja sądowa?*, PUG 2003, nr 2, s. 18-22. Szeroko odnośnie do funkcji i zasad KRS: E. Marszałkowski-Krześ, *Wpisy w rejestrze przedsiębiorców dotyczące spółek handlowych*, Warszawa 2004, s. 8-10 i 31-49.

prokurenta do sądu rejestrowego²¹. Ma to niezwykle istotne znaczenie dla bezpieczeństwa obrotu prawno-gospodarczego, aczkolwiek, jak wskazuje się w doktrynie²², sam wpis prokury nie ma znaczenia konstytutywnego, ponieważ skuteczna jest ona od chwili jej udzielenia. Toteż do czasu wpisania do rejestru dowód udzielenia prokury jest wystarczającym potwierdzeniem tego faktu. Podkreślić jednak należy, że wpis pełni funkcję informującą o tym, komu udzielono prokury, a domniemanie płynące z niego o ważnie udzielonej prokurze jest niewątpliwie ważkie dla uczestników obrotu²³.

Akceptacja drugiego stanowiska rodziłaby pytanie: czy osoba fizyczna zgłaszała by prokurę do rejestru przedsiębiorców, czy do EDG, a jeżeli do ewidencji, to gdzie, skoro brak odpowiedniego uregulowania w ustawie – Prawo działalności gospodarczej? Ustawa o KRS wyraźnie stanowi, że dane dotyczące prokurenta są umieszczone w dziale II rejestru przedsiębiorców²⁴. Możliwość wpisania w KRS danych dotyczących prokurenta osoby fizycznej²⁵ należy jednak *de lege lata* zdecydowanie odrzucić. Brak podstaw prawnych dla takiego rozwiązania, a trudno o wskazanie wystarczających ku temu przesłanek. Natomiast jeśli dokładnie przyjrzeć się obowiązującym jeszcze do 30 września 2008 r.²⁶ przepisom ustawy – Prawo działalności gospodarczej, dotyczącym EDG, brak odpowiedniego miejsca na ujawnienie prokury, a treść wniosku zgłoszeniowego jest bardzo skromna²⁷. Istotne jest ponadto, że zakres umocowania prokurenta

²¹ Art. 1098 i 1099 k.c.

²² Toteż niezgłoszenie do rejestru udzielenia lub wygaśnięcia prokury nie powoduje nieważności jej ustanowienia albo stanu wygaśnięcia. Natomiast skutkiem jest odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec osób trzecich, które w zaufaniu do treści rejestru niezgodnego z rzeczywistym stanem prawnym podejmowały czynności prawne z udziałem nieuprawnionych osób – H. Cieplą, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrzkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiórkiewicz, *Kodeks cywilny*, t. I, art. 1-352, Warszawa 2005, s. 264. Zob. też A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 130.

²³ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 130.

²⁴ Zob. art. 39 pkt 3 uKRS.

²⁵ Szeroko rozważaną przez M. Wyrwińskiego, *Udzielenie prokury...*, s. 26-27.

²⁶ Na mocy ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 225, poz. 1636).

²⁷ Zob. art. 7b u.p.d.g.

wynika z ustawy, a więc „otoczenie” ma o tym wiedzieć, a przecież dostęp do ewidencji jest skromniejszy aniżeli do KRS. W doktrynie pojawił się natomiast pogląd dotyczący możliwości ujawnienia w przyszłości prokury udzielonej przez osobę fizyczną w ewidencji prowadzonej według przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej²⁸. Argumentem na rzecz takiej możliwości ma być przepis art. 30 ust 1 pkt 14 u.s.d.g., regulujący zakres danych podlegających ujawnieniu w ewidencji. Otóż według tego przepisu, w ewidencji wpisuje się m. in. dane dotyczące stałego pełnomocnika przedsiębiorcy, o ile takiego ustanowił. Jest to konsekwencją możliwości zgłoszenia owych danych już we wniosku o wpis²⁹, który w porównaniu z takowym „pod rządami” ustawy – Prawo działalności gospodarczej jest o wiele „bogatszy”, co niewątpliwie pozytywnie wpływa na bezpieczeństwo obrotu prawno-gospodarczego. Czy jednak taki zapis otwiera drogę dla ujawnienia prokury w EDG? Czy stały pełnomocnik to to samo co prokurent? Wydaje się, że gdyby – racjonalny przecież – ustawodawca chciał, aby w ewidencji ujawniana była prokura, posłużyłby się sformułowaniem „prokurent”, a nie „pełnomocnik”. Również praktyka zdaje się potwierdzać to stanowisko³⁰. Cezary Kosikowski w komentarzu do tego przepisu wskazuje jedynie, że w przypadku wpisywania danych dotyczących stałego pełnomocnika należy także podać zakres pełnomocnictwa, przy czym „nie wchodzi w grę pełnomocnictwo procesowe lub pełnomocnictwo szczególne [...]. Praktycznie chodzi natomiast o osoby fizyczne lub prawne, którym przedsiębiorca powierzył na określony czas funkcje menedżerskie, polegające na prowadzeniu przedsiębiorstwa [...]”³¹. Co równie istotne – stałość pełnomocnictwa ma charakter względny, bowiem strony mogą umówić

²⁸ Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm., dalej: u.s.d.g. Tak M. Wyrwiński, *Udzielenie prokury...*, s. 22, 26 i 28. Odnośnie do funkcjonowania ewidencji według nowych zasad: A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2005, s. 140-141 i 146-148; C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, Komentarz*, Warszawa 2006, s. 117-146; *Prawo gospodarcze prywatne*, red. T. Mróz, M. Stec, Warszawa 2005, s. 65-68.

²⁹ Zob. art. 27 u.s.d.g.

³⁰ Tak np. Urząd Wojewódzki we Wrocławiu.

³¹ C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej...*, s. 124.

się co do warunków i sposobów rozwiązania kontraktu i odwołania pełnomocnika przed upływem umówionego terminu³².

Warto również zauważyć, że w odniesieniu do prokury ustawodawca konsekwentnie posługuje się sformułowaniem „rejestr przedsiębiorców”, a nie „rejestr”, jak ma to miejsce w odniesieniu do innych instytucji kodeksowych³³, co – zakładając racjonalność prawodawcy – prowadzić musi do wniosku, że nie są, a przynajmniej nie muszą być to tożsame instytucje.

Kolejnym mankamentem przyjęcia liberalnej wykładni mogłyby być problemy związane ze sprawnym funkcjonowaniem w obrocie gospodarczym osoby fizycznej będącej drobnym przedsiębiorcą, a posługującej się prokurą – związane chociażby ze sprawami dotyczącymi ujawniania prokurenta w rejestrze. Wydaje się, że ewidentnie brakuje tu podziału osób fizycznych na kupców rejestrowych i nierejestrowych. Wniosek taki wyprowadzić można również z analizy poglądów doktryny, wskazującej na nieefektywność nadmiernego rozszerzenia zakresu podmiotowego prokury³⁴.

Jedynym chyba argumentem mogącym przemawiać „za” liberalnym stanowiskiem jest uregulowanie zawarte w art. 109⁷ § 4 k.c.³⁵, skoro śmierć przedsiębiorcy można odnieść jedynie do osób fizycznych³⁶. Byłby to argument „za” możliwością udzielenia prokury przez osoby fizyczne. Wydaje się jednak, że ustawodawca odniósł to sformułowanie do stanu prawnego, uwzględniającego osoby fizyczne będące przedsiębiorcami jako widniejące w rejestrze przedsiębiorców, a na skutek postępujących reform nie skorygował tego zwrotu³⁷. Skutkiem „niedopatrzenia” ustawodawcy są owe niejasności i kontrowersje.

³² Tamże.

³³ Por. np.: art. 432 k.c. Zwraca na to również uwagę J. S z w a j a, *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 296.

³⁴ Zwłaszcza P. B i e l s k i, *Prokura jako instytucja...*, s. 50-51; P. B i e l s k i, *Podstawy organizacji...*, s. 35 i nast.

³⁵ Śmierć przedsiębiorcy ani utrata przez niego zdolności do czynności prawnych nie powoduje wygaśnięcia prokury.

³⁶ Zwraca na to również uwagę M. W y r w i ń s k i, *Udzielenie prokury...*, s. 24, uznając to jednakże za mocny argument na rzecz wykładni liberalnej.

³⁷ Podobnie J. S z w a j a, *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 296.

5. Biorąc pod uwagę literalną wykładnię przepisu art. 109¹ k.c., jak również analizę dalszych przepisów niezbędnych dla odpowiedzi na pytanie postawione w temacie niniejszego artykułu, należy uznać, że rejestrem przedsiębiorców, o którym mowa w przepisie art. 109¹ k.c., jest tylko rejestr będący częścią KRS, co znajduje również swoje potwierdzenie w przeważającym stanowisku doktryny³⁸. Tym samym uznać należy, że skoro osoby fizyczne nie zostały *de lege lata* wymienione w katalogu podmiotów wpisywanych do rejestru przedsiębiorców, nie mogą udzielić prokury. Skąd więc „wziął się” problem?

Otóż zapewne związane jest to z „bałaganem” w polskim porządku prawnym, jaki wywiązał się swego czasu wokół rejestracji przedsiębiorców³⁹. Bacząc na ramy niniejszego artykułu, przypomnieć jedynie wypada, że jednym z zasadniczych motywów uchwalenia ustawy o KRS było dążenie do ujęcia wszystkich przedsiębiorców w jeden rejestr, zamiast występujących wówczas wielu rejestrów⁴⁰, a także likwidacja EDG i przeniesienie ujawnianych tam podmiotów – osób fizycznych i wspólników spółki cywilnej – do KRS. Wiązało się to ze sporym wysiłkiem organizacyjnym, toteż przewidziano dla ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym długie *vacatio legis*. Pod koniec tego okresu stało się jednak oczywiste, że w dniu wejścia w życie ustawy o KRS⁴¹ objęcie jednolitym

³⁸ Tak np. A. Doliwa, *Prokura w świetle...*, s. 921; W.J. Katner, *Prawo cywilne...*, s. 185; M. Pazdan, *Prokura...*, s. 82; K. Piasecki, *Kodeks cywilny. Komentarze Zakamycza*. Księga pierwsza: *Cześć ogólna*, Kraków 2003, s. 448; J. Szwaja, *Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 296. Warto ponadto zwrócić uwagę, że w projekcie zmian kodeksu cywilnego w zakresie prokury, odnośnie do przepisu art. 109¹ k.c. nawiązano do uKRS i ustawy – Prawo działalności gospodarczej – *Projekt zmian...*, s. 166.

³⁹ Zob. A. Borkowski, A. Chełmoński, M. Guziński, K. Kiczka, L. Kieres, T. Kocowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej...*, s. 136 i nast.; W.J. Katner, *Prawo cywilne...*, s. 91 i nast.; K. Kruczałak, *Prawo handlowe...*, s. 67 i nast.; E. Marszałkowska-Krześ, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym: komentarz*, Warszawa 2001, s. 9 i nast.

⁴⁰ Wcześniejszy stan prawny, charakteryzujący się wielością rozmaitych rejestrów, był poddawany krytyce w doktrynie. Zob. m.in. J. Broł, M. Serafin, *Propozycje nowelizacji kodeksu handlowego*, PPH 1992, nr 1, s. 4 i nast.; J. Jacyszyn, *O kupiecki rejestr handlowy*, Rejent 1995, nr 3, s. 49 i nast.; J. Szwaja, *O potrzebie reformy systemu rejestracji przedsiębiorców i innych podmiotów oraz o proponowanym rejestrze sądowym*, KPP 1997, nr 2, s. 303 i nast.

⁴¹ Tj. 1 stycznia 2001 r.

rejestrzem wszystkich przedsiębiorców będzie niemożliwe. Przedłużono więc obowiązywanie ewidencji na dotychczasowych zasadach, co następnie powtórzono⁴². Nowelizacją ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. – Prawo działalności gospodarczej⁴³ ustawodawca zdecydował, że EDG pozostanie na trwałe jako forma ujawniania prowadzących działalność gospodarczą osób fizycznych, w tym wspólników spółki cywilnej. Obecnie ewidencja uregulowana jest w art. 7a-7i u.p.d.g., które to przepisy pierwotnie obowiązywać miały do końca 2006 r. Od 1 stycznia 2007 r. funkcjonować miała EDG prowadzona przez gminy w systemie informatycznym na zasadach określonych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej.⁴⁴, jednak ustawą z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej przedłużono ewidencję z ustawy – Prawo działalności gospodarczej do 30 września 2008 r.⁴⁵ Osoby fizyczne nie są więc rejestrowane w rejestrze KRS, jak to zakładano pierwotnie⁴⁶ – stąd zapewne w wielu opracowaniach pozostały twierdzenia, że mogą one udzielić prokury⁴⁷. Dziwić może jedynie fakt, że niektórzy autorzy nie dokonali stosownych korekt nieaktualnych już uregulowań, niektórzy zaś zdają się traktować rejestr przedsiębiorców nie jako integralną część KRS, ale szerzej, tzn. obejmującą nim także ewidencję działalności gospodarczej, co – przynaj-

⁴² Pierwotnie do 31 grudnia 2001 r. – ustawa z dnia 30 listopada 2000 r. o zmianie ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U. Nr 114, poz. 1194); następnie do 31 grudnia 2003 r. – ustawa z dnia 14 grudnia 2001 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, ustawy – przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy – Prawo działalności gospodarczej (Dz.U. z 2002 r. Nr 1, poz. 2).

⁴³ Dz.U. Nr 217, poz. 2125.

⁴⁴ Tak ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1808).

⁴⁵ Zob. przypis 26.

⁴⁶ Wówczas to w art. 36 pkt 1 uKRS widniały osoby fizyczne.

⁴⁷ Tak np. H. Cieplą, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiórkiewicz, *Kodeks cywilny...*, s. 260; S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego*. Księga pierwsza: *Część ogólna*, Warszawa 2006; A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 126-137 i 212; K. Pietrzykowski, *Kodeks Cywilny. Komentarz*, t. I, Warszawa 2004, s. 378; Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2005, s. 332.

mniej na gruncie obowiązującego aktualnie stanu prawnego – musi budzić sprzeciw.

III. Podsumowanie

Pojęcie rejestru przedsiębiorców raczej powszechnie rozumiane jest w doktrynie jako jeden z rejestrów KRS, a problemy związane z możliwością udzielenia prokury przez osoby fizyczne wiążą się z przedstawionym „zamieszaniem” wokół reformy rejestracji przedsiębiorców. Toteż wniosek jest jednoznaczny: przepisy są niejasne, jednakże bazując na literalnym brzmieniu ustawy, aktualnym stanie prawnym i bezspornym stanowisku praktyki, należy stwierdzić, że *de lege lata* prokury osoby fizyczne udzielić nie mogą. Ostatecznie więc osobom fizycznym będącym przedsiębiorcami odmawia się kompetencji do udzielenia prokury nie przez fakt bycia osobą fizyczną, ale dlatego, że nie są one wymienione jako podmioty podlegające rejestracji w rejestrze przedsiębiorców⁴⁸, co jest warunkiem koniecznym dla możliwości udzielenia prokury. Jak natomiast będzie wyglądała ta kwestia na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴⁹, czas pokaże. *De lege ferenda* można postulować, by ustawodawca wyraźnie wypowiedział się w tej kwestii⁵⁰, bowiem literalnie interpretowany stan aktualny budzi niedosyt, a i przyszłość prokury pod rządami ustawy o swobodzie działalności gospodarczej nie jest jednoznaczna⁵¹.

Zamiarem legislatora było umożliwienie korzystania z prokury również przedsiębiorcom – osobom fizycznym, co, zważywszy na jej użyteczność w praktyce, zasługuje na uznanie. Jednak należałoby się zastanowić, czy

⁴⁸ Zob. art. 36 uKRS.

⁴⁹ Zważywszy zwłaszcza na udoskonalenie „nowej” EDG. Problematykę prokury na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej sygnalizuje m.in. W.J. K a t n e r, *Podstawowe zagadnienia prawne nowej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, PPH 2004, nr 12, s. 8.

⁵⁰ Tak też J. S z w a j a (*Pojęcie przedsiębiorcy...*, s. 296-297), prezentując możliwe rozwiązania.

⁵¹ Aczkolwiek według M. W y r w i ń s k i e g o (*Udzielenie prokury...*, s. 28), możliwość ujawniania danych dotyczących prokurenta w EDG wg ustawy o swobodzie działalności gospodarczej nie budzi wątpliwości. Do czasu wejścia w życie tejże proponuje on przedsiębiorcom – osobom fizycznym posługiwanie się prokurą poprzez wypisy z EDG, zaś kontrahentom weryfikowanie tegoż w ewidencjach we właściwych gminach.

aby zamierzony pierwotnie przez ustawodawcę zakres podmiotowy tego szczególnego rodzaju pełnomocnictwa nie jest za szeroki? Wydaje się, że należy mieć na względzie tradycyjne konotacje owej instytucji – nierozwalnie przecież związanej z kupcami rejestrowymi, a więc przedsiębiorcami większych rozmiarów. Toteż postulować można powrót do podziału przedsiębiorców na rejestrowych i nierejestrowych⁵² oraz – być może – przywrócenie ustawodawstwu polskiemu pełnomocnictwa handlowego⁵³. Instytucje te dobrze przysłużyły się obrotowi prawno-gospodarczemu, warto więc poświęcić im trochę uwagi w ewentualnej dyskusji nad nowelizacją kodeksu cywilnego.

⁵² Tak też P. Bielski, *Prokura jako instytucja...*, s. 50-51; P. Bielski, *Podstawy organizacji...*, s. 41; J. Broń, M. Serafin, *Propozycje nowelizacji...*, s. 4-5; Ł. Zamoj-ski, *Działalność gospodarcza...*, s. 21-22. W tym kierunku: J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego...*, s. 19-20; J. Frąckowiak, *Oznaczanie podmiotów...*, s. 83-84; W. J. Kątnier, *Podstawowe zagadnienia...*, s. 8.

⁵³ Zwrócił na to trafnie uwagę M. Pazdan (*Prokura...*, s. 79), według którego do dyskusji na temat przywrócenia pełnomocnictwa handlowego należałoby powrócić wówczas, „gdyby jednak rzeczywiste poszerzenie dostępności prokury nie było tak duże, jak zakładano, a zwłaszcza gdyby z prokury nie mogli korzystać z przyczyn ubocznych (np. z powodu zamknięcia im dostępu do KRS) przedsiębiorcy będący osobami fizycznymi (...)”.