

Włodzimierz Kubala

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29 maja 2001 r.

Palestra 46/11-12(539-540), 227-230

2002

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29 maja 2001 r.

I CKN 1217/98¹

Teza głosowanego wyroku brzmi:

„Uchwała okręgowej rady adwokackiej, odmawiająca adwokatowi wyznaczenia siedziby zawodowej w miejscowości przez niego wskazanej, nie jest przejawem praktyk monopolistycznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie konsumentów (jedn. tekst: Dz.U. z 1997 r., Nr 49, poz. 318 ze zm.)”.

Przedmiotem glosy nie jest pogląd prawny Sądu Najwyższego (SN) wyrażony w tezie wyroku, który uważam za słuszny, lecz argumentacja przytoczona w uzasadnieniu, odwołująca się do pojęć „przedsiębiorca” i „działalność gospodarcza”, wciąż nastroczających trudności wykładni. Tym razem odpowiedzi wymagało pytanie, czy adwokat prowadzący indywidualną kancelarię jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 24 lutego 1990 r. o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie konsumentów²? Z kolei odpowiedź na to pytanie warunkowała rozstrzygnięcie zasadniczej kwestii, mianowicie oceny uchwały okręgowej rady adwokackiej, odmawiającej adwokatowi wyznaczenia siedziby zawodowej w miejscowości przez niego wskazanej, pod kątem stosowania praktyk monopolistycznych. Dokonując interpretacji podanych wyżej pojęć, SN uwzględnił przepisy wymienionej ustawy, jak również przepisy obowiązujące w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, zarówno wtedy, jak i obecnie.

¹ OSNC 2002 r., z. 1, poz.13.

² Dz.U. z 1997 r., Nr 49, poz. 318 ze zm.

Uwaga glosatora koncentrować się będzie wokół następującego stwierdzenia SN: „(...) działalność adwokata prowadzącego kancelarię adwokacką spełnia (...) wszystkie cechy pozwalające zaliczyć ją do działalności gospodarczej w rozumieniu zarówno kodeksu postępowania cywilnego, jak i w rozumieniu przepisów ustawy o prowadzeniu działalności gospodarczej”. Stanowisko SN implikuje uznanie osoby wykonującej działalność gospodarczą za przedsiębiorcę, a co za tym idzie także uznanie adwokata prowadzącego indywidualną kancelarię za przedsiębiorcę nie tylko w rozumieniu ustawy antymonopolowej, ale także ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów³, która wśród przedsiębiorców wymienia osoby fizyczne wykonujące zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzące działalność w ramach wykonywania takiego zawodu (art. 4 pkt 1 lit. b).

SN przyznaje, że wspomniane zagadnienie było rozstrzygane w orzecznictwie niejednolicie. W wyrokowanej sprawie sąd podzielił stanowisko wyrażone w wyroku z 14 lipca 1999 r., II CKN 451/98⁴, zgodnie, z którym adwokat prowadząc indywidualną kancelarię adwokacką jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 479¹ § 1 i art. 479² k.p.c. Sąd poszedł jednak dalej stwierdzając: „jak i w rozumieniu przepisów ustawy o prowadzeniu działalności gospodarczej”.

Otóż twierdzą, iż *de lege lata* brak jest wystarczająco pewnych przesłanek, które przemawiałyby za słusnością poglądu SN. Co się tyczy owego poglądu, to wydaje się, że skład sądzący nie jest do końca przekonany o jego słusności. Gdyby, bowiem było inaczej sąd nie czułby się zobowiązany wyklądać przepisy obowiązującego prawa „w sposób zbliżony do tego, w jaki uregulowano tę działalność w prawie Unii”. Więcej nawet: nie zachodziłaby potrzeba takiej wykładni.

Przechodząc do krytycznej analizy przesłanek rozumowania SN trzeba z ubolewaniem stwierdzić, iż przepisy w rozpatrywanym zakresie są wewnętrznie niespójne, a ponadto nie w pełni zgodne z ustawodawstwem Unii Europejskiej (UE).

Art. 2 pkt 1 ustawy antymonopolowej, uznawał za przedsiębiorcę osobę fizyczną lub prawną, a także jednostkę nie mającą osobowości prawnej, prowadzącą działalność gospodarczą, albo organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej⁵. Wyjaśnimy od razu, że art. 1 ust. 1 u.d.g. za „gospodarczą,” uznawał działalność wytwórczą, budowlaną, handlową i usługową, prowadzoną w celach zarobkowych i na własny rachunek podmiotu prowadzącego taką działalność. Art. 24 u.d.g. stanowił ponadto, że działalnością gospodarczą było świadczenie pomocy prawnej. W świetle wskazanych przepisów adwokat prowadzący indywidualną kancelarię był przedsiębiorcą.

³ Dz.U. Nr 122, poz. 1319 zwana w tekście antykonkurencyjną lub oznaczona skrótem u.k.i.k.

⁴ OSNC 2000 r., z. 2, poz. 36.

⁵ Dz.U. Nr 41, poz. 324 ze zm., oznaczona w tekście skrótem u.d.g.

Ustawą z dnia 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze⁶ przepis art. 24 u.d.g. został jednak uchwalony, co według SN nie wpłynęło w znaczący sposób na określenie statusu adwokata świadczącego pomoc prawną w ramach indywidualnej kancelarii. I w tym właśnie miejscu zaczynają rozchodzić się drogi rozumowania SN i autora glosy. Dalszą istotną zmianę przynosi ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. – Prawo działalności gospodarczej⁷. Art. 2 ust. 2 p.d.g. za przedsiębiorcę uznaje osobę fizyczną, osobę prawną oraz nie mającą osobowości prawnej spółkę prawa handlowego, która zawodowo, we własnym imieniu podejmuje i wykonuje działalność gospodarczą. Taką zaś jest zarobkowa działalność wytwórcza, handlowa, budowlana, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ust. 1)⁸. W ujęciu art. 2 ust. 2 p.g.d. przedsiębiorcą jest tylko ten, kto wykonuje działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 1 tego artykułu⁹. Tylko zatem uznanie świadczenia usług w formie indywidualnej kancelarii adwokackiej za działalność gospodarczą w podanym wyżej rozumieniu pozwala na przyznanie adwokatowi statusu przedsiębiorcy. Według SN, prowadzenie kancelarii adwokackiej spełnia wszystkie cechy działalności gospodarczej, a zatem adwokat jest przedsiębiorcą.

Tymczasem art. 87 p.d.g. postanawia, że świadczący pomoc prawną, podobnie jak notariusz i świadczący pomoc w zakresie własności przemysłowej nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu tej ustawy. Według SN, wprowadzenie tego przepisu nie oznacza „(...)”, że adwokat prowadzący indywidualną kancelarię przestał być przedsiębiorcą”. Cytowana wypowiedź zaskakuje i zdumiewa. Rodzi się pytanie: na czym sąd opiera swój pogląd? Okazuje się, że na unormowaniach ustawy antykonkurencyjnej, która weszła w życie dnia 1 kwietnia 2001 r., tj. już w czasie obowiązywania p.d.g. Przyjrzyjmy się nieco bliżej przepisom tej ustawy.

Art. 4 pkt 1 u.k.i.k. jednoznacznie odsyła do określenia przedsiębiorcy w ujęciu przepisów ustawy – Prawo działalności gospodarczej, a więc nie tylko do art. 2 ust. 2, ale także do art. 76 i 87 p.d.g. – to po pierwsze; po drugie – wspomniany artykuł do kręgu podmiotów, do których stosuje się przepisy ustawy zalicza osoby określone w jego ust. 1 pod lit. a, b i c, nie opatrując ich jednak etykietą przedsiębiorcy; po trzecie – pomiędzy osobą wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu a osobą wykonującą działalność gospodarczą nie należy stawiać znaku równości. Gdyby miało być inaczej wówczas działalność, o której mowa w art. 4 pkt 1 lit. b zostałaby określona w przepisie jako „gospodarcza”. Poza tym wypada zauważyć, że niektóre przejawy aktywności gospodarczej człowieka nie są przez prawo uznawane za działalność gospodarczą (por. art. 3 p.d.g.). Wreszcie z obszaru dzia-

⁶ Dz.U. Nr 75, poz. 471.

⁷ Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm., oznaczona w tekście skrótem p.d.g.

⁸ Por. W. Kubala: *Prawo działalności gospodarczej. Komentarz*, wyd. C.H. Becka 2000, s. 39 i n.

⁹ *Op. cit.*, s. 40–41 i 48–49.

łałości uznanej za wykonywanie wolnego zawodu ustawodawca wyłączył niektóre rodzaje aktywności, a podmioty tej działalności pozbawił przymiotu „przedsiębiorcy” (np.: świadczących pomoc prawną), kierując się niewątpliwie przekonaniem o niegospodarczym charakterze działalności wykonywanej przez te podmioty. Nad tymi kwestiami SN przeszedł do porządku.

Jak się wydaje, kluczem do rozwiązania wątpliwości nasuwających się na tle przyjętych w ustawie antykonkurencyjnej unormowań jest sposób rozumienia określenia „a także”. Moim zdaniem, określenie to nie czyni z osoby fizycznej, o której mowa w art. 4 pkt 1 lit. b przedsiębiorcy, ono jedynie pozwala przyjąć, że sytuacja prawna takiej osoby oraz przedsiębiorcy jest – z punktu widzenia stosowania przepisów ustawy – identyczna. Odmiennego zdania jest SN, w konsekwencji czego osoba fizyczna wykonująca zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadząca działalność w ramach wykonywania takiego zawodu (np.: adwokat, radca prawny) została przez sąd uznana za przedsiębiorcę.

W glosowym wyroku SN odniósł się do uregulowań zawartych w Układzie Europejskim ustanawiającym stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską a Wspólnotami Europejskimi i ich Państwami Członkowskimi, podpisanym w Brukseli dnia 16 grudnia 1991 r.¹⁰. W ujęciu SN, z art. 44 ust. 4 tego Układu wynika, że działalność w ramach wykonywania wolnego zawodu, polegająca na świadczeniu usług w zakresie pomocy prawnej, jest działalnością gospodarczą. Sąd przypomniał, że również dyrektywa Rady Wspólnot Europejskich nr 77/249 z dnia 22 marca 1977 w sprawie ułatwienia skutecznego korzystania przez adwokatów ze swobody wykonywania usług określa działalność adwokatów jako świadczenie usług. Przytoczone przepisy nie są w pełni zgodne z polskim prawem i dlatego konieczne stało się zastosowanie wykładni funkcjonalnej, zapewniającej *in concreto* – bez interwencji ustawodawcy – ich zgodność nie tylko, co do litery prawa, ale również w zakresie praktyki. Skutek jest jednak taki, że sąd zastąpił prawodawcę.

Reasumując dotychczasowe rozważania należy stwierdzić, że o ile krytykowany pogląd SN był uzasadniony na gruncie przepisów ustawy antymonopolowej i ustawy o działalności gospodarczej, to przestał być takim po wejściu w życie ustawy – Prawo działalności gospodarczej. Na marginesie zauważyć należy, że problem zgodności naszych przepisów z unormowaniami unijnymi wciąż daje znać o sobie. Okazuje się, że pomimo rekomendacji zgodności wystawionej przez powołane do tego instytucje dochodzi w praktyce do uchwalenia przez Sejm ustaw, które okazują się nie w pełni zgodne z przepisami UE. Podobnie rzecz się ma z wewnętrzną spójnością przepisów stanowionego prawa, której nie powinno brakować zwłaszcza na poziomie definiowania podstawowych pojęć.

Włodzimierz Kubala

¹⁰ Dz.U. z 1994 r., Nr 11, poz. 38.