

Eligiusz Jerzy Krześniak

Spółka partnerska adwokatów (radców prawnych) - wybrane zagadnienia

Palestra 47/1-2(541-542), 18-26

2003

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.

SPÓŁKA PARTNERSKA ADWOKATÓW (RADCÓW PRAWNYCH) – WYBRANE ZAGADNIENIA

Uwagi wstępne

Spółka partnerska, wprowadzona do polskiego prawa ustawą Kodeks spółek handlowych (k.s.h.)¹ jest – inaczej niż pozostałe spółki handlowe – przeznaczona dla stosunkowo wąskiego kręgu odbiorców, jakimi są osoby wykonujące określone wolne zawody. Jedną z istotnych konstrukcji prawnych prawa spółek ustawodawca oparł w ten sposób na kryterium zawodowym. Ta cecha w połączeniu ze szczególnymi zasadami na jakich partnerzy spółki ponoszą odpowiedzialność za jej zobowiązania a także nowatorską regulacją dopuszczającą powołanie w spółce zarządu powoduje, iż spółkę partnerską należy uznać za odrębny typ spółki, nie zaś za odmianę spółki jawnej. Powoduje to jednak także, iż nie można przedstawić w sposób pogłębiony konstrukcji spółki partnerskiej bez odwołania się do unormowań dotyczących działalności zawodowej partnerów. Do grup zawodowych potencjalnie najbardziej zainteresowanych tą formą prawną prowadzenia działalności należą korporacje adwokatów i radców prawnych. Wskazuje na to zarówno przebieg prac nad k.s.h. i widoczne już wtedy zainteresowanie osób wykonujących zawody prawnicze tą formą prawną jak i doświadczenia zagraniczne w tej materii. Jak pokazuje praktyka, po wejściu w życie k.s.h. zainteresowanie to nieco opadło, by nie powiedzieć zanikło. A szkoda, bo analiza regulacji poświęconej spółce partnerskiej przekonuje, iż jest to ciekawa alternatywa dla powszechnie spotykanych spółek jawnych, komandytowych czy zespołów adwokackich. Być może jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest fakt, iż spółka partnerska nie jest jeszcze zbyt dobrze znana. Dotychczas ukazało się wprawdzie sporo opracowań dotyczących spółek partnerskich², są one jednak z reguły poświęcone spółce partnerskiej rozumianej jako

¹ Ustawa z 15 września 2000 r., Dz.U. Nr 94, poz. 1037.

² Do najciekawszych i najobszerniejszych należy opracowanie J. Jacyszyna, *Spółka partnerska według przepisów ustawy Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Bielsko-Biała 2000. Por. także S. Sołtyński (w:) Szajkowski Andrzej, Szumański Andrzej, Szwaja Janusz, *Kodeks spółek handlowych tom I. Komentarz do artykułów 1–150*, Warszawa 2001, s. 430–508 oraz W. Pyziół (w:) Frąckowiak Józef,

pewna forma prowadzenia działalności i analizują ją jedynie z punktu widzenia przepisów prawa handlowego. Specyfika zawodu adwokata i radcy prawnego powoduje natomiast, iż w odniesieniu do adwokackiej lub radcowskiej spółki partnerskiej możemy mówić o odrębnym, choć niewyodrębnionym ustawowo, typie spółki partnerskiej. W tym artykule zajmuję się w pierwszym rzędzie tymi cechami spółki partnerskiej, które na to wskazują.

Zasady ponoszenia odpowiedzialności za zobowiązania spółki przez partnerów

Podstawowym wyróżnikiem spółki partnerskiej przesądzającym, w moim przekonaniu, o jej atrakcyjności dla osób wykonujących wolne zawody, są zasady na jakich partnerzy spółki ponoszą odpowiedzialność za jej zobowiązania. Ustawodawca polski, regulując zasady odpowiedzialności partnerów za zobowiązania spółki poszedł drogą wytyczoną przez ustawodawcę amerykańskiego³. W ograniczonym zakresie wzór regulacji przepisu art. 95 k.s.h. może też zostać uznana aktualna redakcja art. 8 niemieckiej ustawy o spółkach partnerskich⁴. W art. 95 k.s.h. przyjęto mianowicie, iż odpowiedzialność partnera za zobowiązania spółki nie obejmuje: (I) zobowiązań, które powstały w związku z wykonywaniem przez pozostałych partnerów wolnego zawodu w spółce, oraz (II) zobowiązań będących następstwem działań i zaniechań pracowników i współpracowników spółki, które podlegały kierownictwu innego partnera przy świadczeniu usług związanych z przedmiotem działalności spółki.

Przyjęte rozwiązanie ogranicza odpowiedzialność partnerów za tzw. „błąd w sztuce”, popełniony przez innego partnera lub osoby, które ten ostatni nadzorował. Za wszystkie pozostałe zobowiązania partner ponosi odpowiedzialność na zasadach obowiązujących w spółce jawnej. Tzw. „piony odpowiedzialności”, charakte-

Kidyba Andrzej, Kruczałak Kazimierz, Opalski Wiesław, Popiołek Wojciech, Pyziół Wojciech, *Kodeks Spółek Handlowych. Komentarz*, praca zbiorowa pod red. Kazimierza Kruczałaka, Warszawa 2001, s. 130–152.

³ W prawie amerykańskim brak wprowadzie jednolitej regulacji dotyczącej ograniczenia odpowiedzialności partnerów w spółce partnerskiej za zobowiązania spółki. Regulacje obowiązujące w większości stanów przewidują jednak, iż partnerzy nie odpowiadają za szkody wynikające z przewinień i niedopatrzeń pozostałych partnerów; w tym zakresie mieści się także zwolnienie od odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez pozostałych partnerów w związku z wykonywaniem przez nich zawodu. Por. m.in. R.B. Thomson, *The Limits of Liability in the New Limited Liability Entities*, Wake Forest Law Review, Spring, 1997, 32 Wake Forest L. Rev. 1, s. 22.

⁴ *Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe (Partnerschaftsgesellschaftsgesetz – PartGG)*, Bundesgesetzblatt Teil 1, s. 1744. Zgodnie z powołaną ustawą, jeżeli szkoda jest wynikiem błędu zawodowego, odpowiada za nią jedynie ten z partnerów, który zajmował się danym zleceniem.

rystyczne dla spółki partnerskiej, odzwierciedlają więc faktyczny układ zdarzeń. Za zobowiązanie spółki odpowiedzialność poniesie ten partner, który dopuścił się błędu w sztuce. Odpowiedzialności nie poniosą pozostali partnerzy, nawet jeżeli zajmują się oni innymi zleceniami dla tego samego kontrahenta. Odpowiedzialności nie poniesie też partner, który nie zajął się zleceniem, mimo iż umowa z klientem wymieniała go jako osobę odpowiedzialną za przygotowanie opinii prawnej; jeśli przygotowaniem takiej opinii zajmie się – mimo brzmienia umowy – inny partner, to on będzie za nią odpowiedzialny. Wyłączona jest także odpowiedzialność partnera, który pracował nad zleceniem, z którego wynikała szkoda, obok jej bezpośredniego sprawcy, nie dopuścił się jednak błędu w sztuce. Polski ustawodawca położył w ten sposób nacisk na przyczynę szkody, nie zaś – tak jak to uczynił ustawodawca niemiecki – na to, który z partnerów pracował nad danym zleceniem dla klienta.

W literaturze wyrażono pogląd, iż umowa spółki powinna regulować precyzyjnie podział obowiązków między partnerami, w tym w szczególności procedurę postępowania z nowym zleceniem⁵. Miałyby to zapobiec trudnościom w każdorazowym ustalaniu osoby odpowiedzialnego partnera. Postulat wprowadzenia do umowy spółki postanowień określających jak są podzielone obowiązki między poszczególnych partnerów, a więc *de facto* ustalających układ wewnętrznych stosunków w spółce jest jak najbardziej słuszny. Jego skuteczność przy ustalaniu osoby odpowiedzialnego partnera jest jednak więcej niż wątpliwa. Umowa pomiędzy partnerami nie jest bowiem skuteczna wobec osób trzecich – klientów spółki i nie może zmieniać zasad, określonych przez art. 95 § 1 k.s.h.⁶. Odpowiedzialność partnerów za zobowiązania spółki wynika nie tyle z porozumień pomiędzy nimi, ile z faktycznych działań lub zaniechań, prowadzących do wyrządzenia szkody. Przyjęcie zasady, iż za zobowiązanie odpowiada ten z partnerów, który miał się danym zleceniem zajmować, byłoby zresztą nie do pogodzenia z zasadami ponoszenia odpowiedzialności w prawie cywilnym – odpowiedzialność wynikałaby bowiem w takiej sytuacji z wewnętrznych reguł obowiązujących w spółce, na które wierzyciel spółki nie ma wpływu. Ponadto, przeprowadzenie dowodu na okoliczność tego, który z partnerów miał się zleceniem zajmować nierzadko mogłoby być trudniejsze niż wykazanie, kto faktycznie wyrządził szkodę. W konsekwencji, za zobowiązania spółki partnerskiej nie będzie odpowiadać partner, który nie dopuścił się błędu w sztuce, nawet jeśli umowa spółki uznaje go za odpowiedzialnego za zlecenia określonego rodzaju. Niewątpliwie jednak wprowadzenie do umowy spółki precyzyjnych zapisów, regulujących podział obowiązków w spółce, może mieć istotne znaczenie dla samych partnerów i należy postulować, aby takie zapisy do umów spó-

⁵ Por. M. Aślanowicz, *Pozycja oraz znaczenie spółki partnerskiej w systemie prawa spółek*, Prawo Spółek, nr 7–8, 1999, s. 27.

⁶ Podobnie S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 472–473.

tek wprowadzać. W umowie spółki należy także precyzyjnie określić sposób postępowania z nowym zleceniem.

Powyższe reguły kodeksowe nie wykluczają stosowania ogólnych zasad odpowiedzialności odszkodowawczej adwokatów i radców prawnych. Odpowiedzialność zarówno adwokatów jak i radców prawnych, podobnie jak innych osób zaliczanych do grupy tzw. profesjonalistów, mimo oparcia jej na ogólnych przepisach prawa cywilnego, ma charakter szczególny⁷. Niektóre obowiązki, jakich adwokat musi dopełnić, zostały nałożone na niego z mocy samego prawa. Wskazać należy ponadto, iż właściwe określenie zakresu należytej staranności adwokackiej wpływa także na interpretację ogólnych reguł prawa cywilnego w zakresie zobowiązań. Adwokat nie może, przykładowo, mimo zasady z art. 488 § 2 k.c., zaniechać podjęcia określonej czynności procesowej w razie, gdy klient nie uiści wymaganego wynagrodzenia, gdyż wyraźnie zabraniają mu tego reguły etyczne (§ 55 ust. 2 Zasad Etyki Adwokackiej). Szczególna staranność, wymagana w tym przypadku od adwokata idzie tak daleko, że uniezależnia obowiązek spełniania określonych świadczeń od wywiązania się klienta z jego zobowiązania⁸. Zawsze więc wtedy, gdy roszczenie klienta spółki partnerskiej bazuje na zarzucie popełnienia błędu zawodowego przez partnera spółki, należy je zweryfikować pod kątem zasad odpowiedzialności odszkodowawczej adwokatów i radców prawnych. Tylko wówczas gdy analiza tych zasad doprowadzi do wniosku, iż doszło do popełnienia błędu w sztuce, zastosowanie znajdą korzystne dla pozostałych partnerów reguły art. 95 § 1 k.s.h.

Zarząd w spółce partnerskiej

Do podstawowych cech charakterystycznych spółki partnerskiej, przesądzających o jej odrębności, należy także z pewnością sygnalizowana już możliwość powołania w spółce partnerskiej zarządu. Znaczenie tej regulacji trudno przecenić. Wprowadzona przez polskiego ustawodawcę regulacja jest wyjątkowa. Nie dopuszcza takiej możliwości prawo niemieckie. Także w przepisach prawa amerykańskiego trudno znaleźć odpowiednik regulacji art. 97 k.s.h.⁹. To, co dotychczas było domeną spółek kapitałowych, stało się dostępne także dla wspólników spółki oso-

⁷ Por. B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność profesjonalistów*, Prawo i Życie z 15 listopada 1997 r., s. 3 i 11 oraz też *Cywilna odpowiedzialność profesjonalistów (2)*, Prawo i Życie z 22 listopada 1997 r., s. 3 i 8.

⁸ Por. S. Garlicki, *Odpowiedzialność cywilna adwokatury za szkodę wyrządzoną przy udzielaniu pomocy prawnej*, „Palestra” Nr 9, 1967 r., s. 8.

⁹ Amerykańskie regulacje stanowe o spółkach partnerskich dopuszczają wprawdzie możliwość powierzenia prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania niektórym spośród partnerów spółki, nie można jednak tego utożsamiać z zarządem w rozumieniu k.s.h. Inaczej S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 480.

bowej. W doktrynie przyjmuje się, iż celem tego przepisu jest ułatwienie sprawnego zarządzania spółką. Wskazuje się w szczególności na to, iż spółki jawne grupujące kilkunastu wspólników oraz większą liczbę pracowników nie mogą właściwie funkcjonować w obrocie z uwagi na brak scentralizowanego organu zarządzającego, składającego się z zawodowych menedżerów. Część przedstawicieli doktryny zwraca ponadto uwagę na to, iż spora część osób wykonujących wolne zawody nie dysponuje umiejętnościami, wymaganymi do właściwego zarządzania spółką¹⁰. Trudno mi zaakceptować te argumenty. Z przyczyn, o których niżej, powołanie menedżerskiego zarządu w adwokackiej spółce partnerskiej kłóci się, w moim przekonaniu, z zasadami wykonywania zawodu adwokata (podobnie jak zawodu radcy prawnego).

W doktrynie zgodnie w zasadzie przyjęto, iż zarząd spółki adwokackiej lub radcowskiej może się składać także wyłącznie z osób nie posiadających uprawnień do wykonywania zawodu adwokata lub radcy prawnego. Wniosek taki bazuje na uznaniu, iż powołanie zarządu w spółce partnerskiej wyłącza zastosowanie art. 38 § 1 k.s.h.¹¹. Znajduje on także oparcie w ramach wykładni historycznej – w toku prac nad Projektem usunięto mianowicie przepis nakazujący aby większość zarządu stanowili partnerzy¹². W oparciu o aktualny stan prawny taki wniosek wydaje się uprawniony.

Zarząd w spółce partnerskiej, o ile zostanie powołany, przejmuje zarówno prowadzenie spraw spółki jak i reprezentowanie spółki (art. 97 § 1 k.s.h.)¹³. Partnerzy tracą uprawnienie do reprezentowania spółki (art. 97 § 1 zd. 2 k.s.h.). Przepisy Kodeksu nie dają możliwości ograniczenia prawa zarządu do reprezentowania spółki ze skutkiem na zewnątrz (art. 204 § 2 zw. z art. 97 § 2 k.s.h.). Powołanie w spółce partnerskiej zarządu nie wyłącza jedynie uprawnień informacyjnych partnerów, określonych w art. 38 § 2 k.s.h. W uchwalonej wersji Kodeksu nie znalazł się ostatecznie przepis przyznający partnerom spółki, niepowołanym w skład zarządu, uprawnienia rady nadzorczej¹⁴. Partnerzy tracą także prawo prowadzenia spraw spółki. Co do zasady, zarząd nie potrzebuje więc zgody partnerów pozostających poza zarządem, na podjęcie czynności przekraczających zakres zwykłych czynności spółki¹⁵.

¹⁰ Tak S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 480.

¹¹ Tak, słusznie, S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 480. Uznanie art. 38 § 1 k.s.h. za nieobowiązujący wymaga ponadto wyłączenia zastosowania art. 37 § 2 w stosunku do spółki partnerskiej, w której powołano zarząd. Inaczej J. Dzwoniarski, *Spółka partnerska jako nowa forma wykonywania zawodu adwokata*, „Palestra” nr 5–6, 2001 r., s. 43.

¹² Por. art. 97 § 1 projektu k.s.h. z 1998 r., opublikowanego w *Studiach Prawniczych*, nr 1–2, 1998 r.

¹³ Jednocześnie, zgodnie z art. 97 § 2 k.s.h. do zarządu spółki partnerskiej należy stosować odpowiednio przepisy o zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

¹⁴ Por. art. 97 § 2 zd. 2 wspomnianego projektu k.s.h. z 1998 r.

¹⁵ Tak również A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Objasnienia*, Kraków 2001, s. 148, R. Gola, *Praktyczny komentarz porównawczy do kodeksu spółek handlowych. Cz. 1. Przepisy ogólne. Spółki osobowe. Spółka jawna, spółka partnerska, spółka komandytowa, spółka komandytowo-akcyjna*, Warszawa-Jaktorów 2001, s. 74 oraz S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja,

Mówiąc o zarządzie w spółce partnerskiej, nie można zapominać o regułach korporacyjnych. Wykonywanie zarówno zawodu adwokata jak i radcy prawnego wiąże się z daleko idącą niezależnością. W przypadku adwokatów niezależność ta objawia się w całkowitym zakazie pozostawania w stosunku pracy¹⁶. Jedynie adwokat może i powinien decydować o tym jaka ma być treść opinii prawnej, przygotowywanej dla klienta, jakiej porady udzielić, jak negocjować umowę w imieniu klienta itd. W moim przekonaniu istotnym elementem tej niezależności jest także zasada, iż to adwokat samodzielnie podejmuje decyzję czy przyjąć dane zlecenie czy też nie. O ile jednak gotów jestem zaakceptować stanowisko, iż to jeden z grupy współpracujących ze sobą adwokatów podejmuje decyzje o przyjęciu nowego zlecenia¹⁷, o tyle oddanie tej decyzji w ręce osoby nie będącej adwokatem uważam co najmniej za niewłaściwe. Formalnie rzecz biorąc, partnerzy w spółce partnerskiej, w której powołano zarząd nie mają bowiem wpływu na to komu świadczą pomoc prawną i na jakich zasadach. Nie można ponadto zapominać, iż zarówno adwokat jak i radcowie prawni uczestniczą w wymiarze sprawiedliwości. Między innymi dlatego mają oni nie tylko prawo ale i obowiązek świadczyć pomoc prawną osobom tej pomocy potrzebującym. Wynika to wyraźnie z ustawy Prawo o Adwokaturze (p. o a.)¹⁸ oraz z ustawy o radcach prawnych (u.r.p.)¹⁹, które stanowią, iż zarówno adwokat jak i radca prawny może odmówić pomocy prawnej tylko z ważnych powodów. W przypadku adwokatów wątpliwości co do tego, czy w danym przypadku ważne powody zachodzą rozstrzyga okręgowa rada adwokacka, a wypadkach nie cierpiących zwłoki – dziekan okręgowej rady adwokackiej (art. 28 p. o a.). Trudno uznać za prawidłowe rozwiązanie, które dopuszcza oddanie tej decyzji w ręce menadżera.

Rozwiązanie to spowoduje także, moim zdaniem, liczne problemy praktyczne. Przykładem może być podpisanie przez zarząd umowy na obsługę prawną z klientem, dla którego żaden z partnerów, z uwagi na tzw. konflikt interesów (wynikający np. z uwagi na wcześniejszą pracę dla przeciwnika procesowego nowego klienta), nie będzie mógł pracować. Jeżeli klient poniesie z tego tytułu szkodę, będzie mógł wystąpić z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko spółce, a w moim przekonaniu, także przeciwko wszystkim partnerom (art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 89 k.s.h.). Także niezgłoszenie przez zarząd zmiany danych dotyczących spółki part-

Kodeks..., s. 481. Inaczej T. Siemiątkowski i R. Potrzezsch (w:) J. Naworski, K. Strzelczyk, T. Siemiątkowski, R. Potrzezsch, *Komentarz do kodeksu spółek handlowych. Spółki osobowe*, Warszawa 2001, s. 243 oraz P. Szmitkowski, *Stosunki wewnętrzne w spółce partnerskiej posiadającej zarząd*, Przegląd Prawa Handlowego, nr 10, 2001 r.

¹⁶ Radcowie prawni mogą być wprawdzie zatrudnieni na etacie, nie mogą jednak wówczas świadczyć pomocy prawnej osobom fizycznym (art. 8 ust. 2 u.r.p.).

¹⁷ Taka zasada obowiązuje m.in. w zespołach adwokackich. Por. art. 25 § 1 p. o a.

¹⁸ Ustawa z 26 maja 1982 r., Dz.U. Nr 16, poz. 124.

¹⁹ Ustawa z 6 lipca 1982 r., Dz.U. Nr 19, poz. 145.

nerskiej ujawnionych w rejestrze przedsiębiorców skutkuje powstaniem odpowiedzialności odszkodowawczej samych partnerów z mocy art. 18 ust. 2 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym²⁰, mimo iż z chwilą powołania zarządu tracą oni uprawnienie do zgłaszania zmiany tych danych do rejestru.

Co zrobić, jeżeli zarząd w spółce partnerskiej został już powołany? Przede wszystkim partnerzy powinni zadbać o to, aby zapewnić sobie jak największy wpływ na decyzje podejmowane przez członków zarządu. Za wskazane należy więc uznać wprowadzenie w spółkach, zrzeszających adwokatów (radców prawnych) wewnętrznych ograniczeń w zakresie przysługujących zarządowi uprawnień, i to bez względu na to, czy w skład zarządu zostali powołani wyłącznie adwokaci i radcowie prawni, czy też także osoby nie posiadające kwalifikacji do wykonywania jednego z tych zawodów. Wprowadzenie klauzuli nakładającej na zarząd konieczność uzyskania akceptacji wszystkich lub niektórych partnerów na przyjmowanie nowych zleceń lub co najmniej zleceń określonego rodzaju zmniejszy ryzyko podjęcia przez zarząd niekorzystnej dla spółki i samych partnerów decyzji (por. także art. 297 k.s.h.). Za wskazane uważam wyodrębnienie w umowie spółki typów zleceń wymagających szczególnie dużego nakładu pracy i zapewnienie wpływu partnerów na ustalenie warunków współpracy z potencjalnym klientem. Partnerzy w spółkach adwokackich i radcowskich powinni także unikać oddawania uprawnień do odwoływania i powoływania zarządu w ręce osób trzecich²¹. Uważam, że partnerzy powinni także powstrzymać się od wzmacniania pozycji zarządu, na przykład poprzez wprowadzanie kwalifikowanej większości głosów niezbędnej do odwołania członka zarządu. Wprowadzenie jednej z takich reguł zwiększy ryzyko uzyskania przez zarząd daleko idącej samodzielności. Na marginesie należy dodać, iż w literaturze jest wprowadzone reprezentowane stanowisko, w myśl którego zarząd nie podlega w ogóle instrukcjom partnerów w zakresie prowadzenia spraw spółki²² a próby nadania tego typu uprawnień partnerom mocą umowy spółki byłyby nieskuteczne na podstawie art. 58 k.c.²³, pogląd taki jest jednak kontrowersyjny. W moim przekonaniu, zarząd spółki partnerskiej jest obowiązany przestrzegać w zasadzie każdej uchwały ingerującej w proces zarządzania (por. art. 207 k.s.h. w zw. z art. 97 § 2 k.s.h.). Umowa zawarta wbrew uchwale wspólników odnosi jednak skutek wobec osoby trzeciej, członkowie zarządu zawierając taką umowę narażają się jednak na ryzyko ponoszenia odpowiedzialności odszkodowawczej²⁴.

Niezależnie od prób praktycznego rozwiązania problemów jakie mogą wiązać się z funkcjonowaniem zarządu w ramach spółki partnerskiej, należy postulować,

²⁰ Ustawa z 20 sierpnia 1997 r., Dz.U. Nr 19, poz. 209 (tekst jednolity).

²¹ Na taki krok zezwala art. 201 § 4 k.s.h. Por. także A. Witosz (w:) J.A. Strzępka, W. Popiołek, A. Witosz, E. Zielińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz z orzecnictwem*, Warszawa 2001, s. 151.

²² Tak Witosz (w:) J.A. Strzępka, W. Popiołek, A. Witosz, E. Zielińska, *Kodeks...*, s. 151.

²³ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r., Dz.U. Nr 16, poz. 93.

²⁴ Tak również S. Sołtyński (w:) S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 483.

aby do obu ustaw korporacyjnych wprowadzić zasadę, iż do zarządu spółki partnerskiej może być powołany jedynie adwokat lub radca prawny. Warto w tym kontekście wskazać na stanowisko Naczelnej Rady Adwokackiej w odniesieniu do dyskutowanej szeroko kwestii uczestnictwa w spółkach adwokackich – w charakterze komandytariuszy – osób nie wykonujących zawodu adwokata. Zdaniem NRA, do p. o a. należy wprowadzić takie ograniczenie, by zarówno komandytariuszami i komplementariuszami byli tylko adwokaci lub radcowie prawni²⁵. Ograniczenie składu osobowego zarządu spółek adwokackich byłoby, w moim przekonaniu, logicznym uzupełnieniem tej zasady.

Jednoosobowa spółka partnerska

Na odrębność spółki partnerskiej oraz specyfikę spółki adwokackiej wskazuje także regulacja art. 98 § 2 k.s.h. Dopuszcza ona istnienie w obrocie przez określony czas spółki jednoosobowej. Zgodnie z dyspozycją powołanego przepisu, spółka ulega rozwiązaniu z upływem roku od dnia opuszczenia spółki przez przedostatniego partnera lub utraty przez niego prawa wykonywania zawodu. Mimo że nie wynika to wyraźnie z przepisu, należy przyjąć, iż skutek o którym mowa w art. 98 § 2 k.s.h. nie nastąpi, jeśli w ciągu roku, zakreślonego przez wspomniany artykuł, do ostatniego pozostałego w spółce partnera, dołączy kolejny. Sensu tej nowatorskiej regulacji upatruję właśnie w danej w ten sposób ostatniemu partnerowi szanse uratowania spółki poprzez przyjęcie do niej kolejnego partnera. Przystąpienie do spółki nowego partnera w takiej sytuacji wymaga zgodnych oświadczeń pozostałego w spółce partnera oraz osoby mającej do spółki przystąpić. Ponadto, warto zwrócić uwagę na to, iż Kodeks nie określa czasu trwania postępowania likwidacyjnego takiej jednoosobowej spółki, w szczególności nie nakazuje, aby postępowanie likwidacyjne takiej spółki rozpoczęło się na tyle wcześniej, aby zakończyć się przed tym terminem. W konsekwencji należy przyjąć, iż upływ rocznego terminu, o którym mowa w art. 98 § 2 k.s.h., stanowi jedną z przyczyn rozwiązania spółki, podobną w skutkach do tych, określonych w art. 98 § 1 k.s.h. Likwidacja spółki może być prowadzona później, a Kodeks nie limituje czasu jej trwania²⁶.

Wprowadzając możliwość funkcjonowania w obrocie przez określony czas spółki jednoosobowej, ustawodawca polski wykazał się większą odwagą aniżeli ustawodawca niemiecki; podobne rozwiązanie jak omówione wyżej przewidywał bowiem jeden z pierwszych projektów niemieckiej ustawy o spółkach partnerskich.

²⁵ S. Rymar, *Świadczenie stałej pomocy prawnej w Polsce przez zagranicznych prawników*, „Palestra” nr 7–8, 2002 r., s. 9.

²⁶ Tak również pośrednio, J. Szwaja (w:) S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 493.

Odpowiedni przepis usunięto jednak z projektu ustawy uznając, iż takie rozwiązanie jest sprzeczne z podstawowymi zasadami niemieckiego prawa spółek²⁷.

Ocena, czy doszło do utraty prawa wykonywania zawodu adwokata bądź radcy prawnego, a więc czy uprawnione będzie zastosowanie dyspozycji art. 98 § 2 k.s.h. powinna być przeprowadzona na gruncie przepisów obu ustaw korporacyjnych. Z licznych problemów, jakie nasuwa próba interpretacji tych przepisów w kontekście używanego w k.s.h. pojęcia „utrata prawa wykonywania zawodu” można wskazać choćby na trudności z określeniem charakteru kary zawieszenia w prawie wykonywania zawodu (art. 81 p. o a. oraz art. 65 u.r.p.), jak również prawomocnej uchwały o niezdolności do wykonywania zawodu (art. 4c p. o a. oraz art. 22² u.r.p.). Z uwagi na to, iż ani zawieszenie w prawie wykonywania zawodu ani podjęcie uchwały o trwałej niezdolności do jego wykonywania nie skutkuje skreśleniem z listy adwokatów bądź radców prawnych należy przyjąć, iż zdarzenia te nie są jednoznaczne z utratą prawa wykonywania zawodu, o której mowa w przepisach kodeksu.

Podsumowanie

Podsumowując, spółka partnerska jest nowym typem spółki, charakteryzującym się cechami, które nie pozwalają na traktowanie jej jako odmiany spółki jawnej. Co więcej, trudno mówić o samej spółce partnerskiej w sposób abstrakcyjny, tj. bez uwzględnienia specyfiki wynikającej z jej składu podmiotowego. Analiza tej formy prawnej jest możliwa tylko przy uwzględnieniu reguł wykonywania danego wolnego zawodu. Reguły wykonywania zawodu adwokata i radcy prawnego są zaś na tyle specyficzne, iż w przypadku spółek adwokackich i radcowskich możemy wręcz mówić o odrębnym typie spółki partnerskiej. Te reguły należy brać pod uwagę zarówno konstruując umowę spółki partnerskiej jak i później, rozwiązując problemy związane z funkcjonowaniem spółki.

²⁷ Por. J. Gores, *Die Partnerschaftsgesellschaft als Rechtsform der Zusammenarbeit von Rechtsanwälten*, Mainz, 1996, s. 200–201.