

Maciej Taborowski

"Kaufmännisches Bestätigungsschreiben" jako pierwowzór pisma potwierdzającego w nowym art. 77 k.c.

Palestra 46/11-12(539-540), 123-128

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.

PRAWO ZA GRANICĄ



Maciej Taborowski

KAUFMÄNNISCHES BESTÄTIGUNGSSCHREIBEN¹ JAKO PIERWOWZÓR PISMA POTWIERDZAJĄCEGO W NOWYM ART. 77¹ K.C.

Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw z 2 lipca 2002 r., wzbogaca nowym art. 77 k.c. instrumentarium prawne polskiego przedsiębiorcy o możliwość posługiwania się tzw. piśmie potwierdzającym. Artykuł ten przewiduje, że w sytuacji, gdy przedsiębiorcy zawrą umowę bez zachowania formy pisemnej, którą jedna strona potwierdzi w piśmie skierowanym do drugiej strony, a pismo to zawierać będzie zmiany lub uzupełnienia umowy nie

zmieniające istotnie jej treści, dla stron wiążąca będzie umowa o treści określonej w piśmie potwierdzającym, chyba że druga strona niezwłocznie się temu sprzeciwi na piśmie. Ta nowa instytucja prawna wychodzi naprzeciw oczekiwaniom prężnie rozwijającego się w Polsce profesjonalnego obrotu handlowego. Ustawodawca polski wzorował się w tym względzie na takich aktach zunifikowania prawa prywatnego, jak Zasady Europejskiego Prawa Kontraktów² oraz Zasady UNIDROIT dotyczące Między-

¹ W tłumaczeniu na język polski: pisemne potwierdzenie handlowe.

² The principles of European Contract Law, 2000 r., art. 2:210; "If professionals have concluded a contract but have not embodied it in a final document, and one without delay sends the other a writing

narodowych Kontraktów Handlowych³. Przede wszystkim jednakże wzorem dla pisma potwierdzającego jest instytucja tzw. pisemnego potwierdzenia handlowego, która ma na gruncie prawa niemieckiego długą tradycję i obrosła licznym orzecznictwem sądowym. Warto może zatem przyrzeć się, jak tę instytucję ukształtowała niemiecka praktyka.

W niemieckim obrocie handlowym powszechny jest zwyczaj przesyłania drugiej stronie umowy, zawartej ustnie lub stronie, z którą prowadzone były negocjacje, tzw. pisemnego potwierdzenia handlowego, które opisuje treść zawartej umowy. Jest ono szczególnie przydatne w sytuacji, gdy negocjacje handlowe były prowadzone ustnie lub charakteryzowały się liczną wymianą korespondencji i były przy tym skomplikowane czy też prowadzone pod presją czasu. Celem tej instytucji jest zapewnienie bezpieczeństwa obrotu oraz uniknięcie przyszłych sporów w sytuacjach, w których ze względu na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy istnieje niebezpieczeństwo, że pomiędzy kontrahentami dojdzie do nieporozumienia odnośnie tego, co dokładnie zostało ustalone. Pisemne potwierdzenie handlowe oraz związane z nim skutki prawne ukształtowały się na podstawie zwyczaju kupieckiego, którego wiążący charakter wynika z art. 346 HGB⁴. Przepis ten przy dokonywa-

niu oceny skutków oraz znaczenia czynności i zaniechania w stosunkach pomiędzy kupcami, oprócz właściwych przepisów prawa, nakazuje brać pod uwagę obowiązujące w obrocie handlowym zwyczaje i obyczaje. Na tej podstawie zwyczaj ten został rozwinięty i dookreślony w orzecznictwie. Obecnie uznaje się, że skutki, które wywołuje pisemne potwierdzenie handlowe, są częścią usankcjonowanego w orzecznictwie prawa zwyczajowego.

Pisemne potwierdzenie może pełnić funkcję dowodową, konstytuującą zobowiązanie, oraz funkcję modyfikującą. Ponadto, gdy po negocjacjach jeden z kontrahentów złożył ofertę zawarcia umowy, pisemne potwierdzenie handlowe może pełnić funkcję elementu procedury zawierania umowy ostatecznej, jako tzw. potwierdzenie zlecenia (Auftragsbestätigung). W tym przypadku pismo potwierdzające posiada wprawdzie cechy charakterystyczne dla pisemnego potwierdzenia handlowego, jednakże na gruncie prawa traktowane jest jak przyjęcie oferty i podlega właściwym dla niej rygorom. Obydwie te instytucje są powszechnie używane w obrocie handlowym w związku z zawieraniem umowy i w praktyce są one często ze sobą mylone, a ich nazw używa się wymiennie. Kryterium różniącym jest przede wszystkim wynikająca z treści dokumentu okoliczność, czy tenże

which purports to be a confirmation of the contract but which contains additional or different terms, such terms will become part of the contract unless: a) the terms materially alter the terms of the contract, or b) the addressee objects to them without due delay".

³ UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts [1994], art. 2.12.

⁴ Niemiecki Kodeks Handlowy.

dokument ma dopiero doprowadzić do zawarcia umowy, czy jedynie potwierdzić umowę już zawartą.

W sytuacji, gdy pomiędzy stronami uprzednio doszło do zawarcia umowy ustnie, potwierdzenie handlowe służy zmaterializowaniu na piśmie treści umowy. W tym przejawia się zasadnicza funkcja pisemnego potwierdzenia – funkcja dowodowa (tzw. deklaratywne pisemne potwierdzenie handlowe), która jest jego nieodłącznym elementem. Funkcja ta wzmacnia elementarną zasadę bezpieczeństwa obrotu handlowego; uzasadniona jest dążeniem do jasności oraz pewności co do okoliczności zawarcia określonej umowy oraz jej treści. Pozwala ona uniknąć sporów co do tego, czy umowa została w ogóle zawarta i jakie poszczególne postanowienia zostały objęte jej treścią. W interesie bezpieczeństwa obrotu handlowego adresat potwierdzenia, który poprzez brak sprzeciwu uznaje jego treść, musi się liczyć z tym, że to postanowienia zawarte w potwierdzeniu zostaną uznane przed sądem za wiążące w razie wątpliwości lub w przypadku sporu dowodowego.

Istotną funkcją pisemnego potwierdzenia, która w pełni odzwierciedla szczególny charakter prawny tej instytucji, jest funkcja konstytuująca zobowiązanie pomiędzy kontrahentami (tzw. konstytutywne potwierdzenie handlowe). Można wyodrębnić dwie zasadnicze okoliczności, w których pisemne potwierdzenie handlowe ma charakter konstytutywny. Pierwsza zachodzi, gdy po zakończeniu negocjacji pomiędzy kontrahentami umowa nie została ostatecznie zawarta lub gdy nie wiadomo,

czy została ona w ogóle zawarta, przy czym jedna ze stron ma jednak uzasadnione przekonanie, że do zawarcia umowy doszło i wysłała kontrahentowi pisemne potwierdzenie opisujące jej treść. Wówczas, wobec milczenia odbiorcy potwierdzenia, zobowiązanie powstaje konstytutywnie z taką treścią, jaką zawierało pisemne potwierdzenie handlowe. Pisemne potwierdzenie handlowe prowadzi zatem do powstania zobowiązania pomimo tego, że strony uprzednio żadnej umowy nie zawarły. Drugą okolicznością to, gdy w ramach funkcji konstytuującej zobowiązanie, strony po przeprowadzonych negocjacjach wyraźnie umówią się, że umowa zostanie zawarta dopiero po przesłaniu kontrahentowi pisemnego potwierdzenia handlowego, gdy ten nie zgłosi sprzeciwu wobec treści w nim zawartej. Opisane stany faktyczne zbliżone są lub stanowią wprost jedynie ofertę zawarcia umowy w ramach klasycznych zasad kodeksowych. Odstępstwo od powyższych zasad tłumaczy się tym, że w ramach art. 346 HGB ukształtował się zwyczaj, zgodnie z którym w przypadku braku sprzeciwu adresata pisemnego potwierdzenia, który sprzeciw swój powinien wyrazić niezwłocznie, jego milczenie uważane jest za zgodę na zawarcie umowy o treści zgodnej z treścią pisemnego potwierdzenia handlowego. Jest to uzasadnione założeniem, że profesjonalista działający w obrocie handlowym powinien zwracać szczególną uwagę na doręczaną mu korespondencję i że ze względu na bezpieczeństwo obrotu można obciążyć go dodatkowym ryzykiem. Ponadto uznaje się, że wystarczającym dla stwierdzenia wyra-

żenia przez niego aprobaty odnośnie do zawarcia umowy jest fakt, że milczy (*qui tacet consentire videtur*).

Zasadniczo adresatem pisemnego potwierdzenia handlowego powinien być kupiec zawodowy, gdyż charakter prowadzonej przez niego działalności uzasadnia zaostrenie wymogu staranności, której powinien on dochować przy prowadzeniu swoich spraw. Ponadto przyjmuje się, że adresatem może być także inny podmiot, który uczestniczy w obrocie handlowym w takim zakresie, jak zawodowy kupiec i od którego można oczekiwać, że będzie postępował zgodnie ze zwyczajami handlowymi, tj. w uzasadnionym przypadku zareaguje w odpowiedni sposób na doręczone mu pisemne potwierdzenie handlowe. Orzecznictwo sądowe uznało za podmiot spełniający powyższe przesłanki m.in. architekta, adwokata oraz syndyka masy upadłościowej. Czynność objęta treścią potwierdzenia, powinna także należeć do zakresu zwykłej działalności adresata.

Nadawca potwierdzenia nie może działać podstępnie, tzn. nie może podstępem, posługując się pisemnym potwierdzeniem handlowym, doprowadzić do zawarcia umowy określonej treści lub do zmiany treści umowy już zawartej; w takim wypadku milczenie adresata potwierdzenia pozostaje bez jakichkolwiek skutków prawnych. Ponadto powinien on żywić przekonanie, że treść potwierdzenia odpowiada treści

umowy lub zawiera jedynie takie zmiany, na które adresat potwierdzenia może się zgodzić.

Pisemne potwierdzenie handlowe może dotyczyć umowy zawartej w formie ustnej, telefonicznej, telegraficznej lub przy wykorzystaniu innego środka porozumiewania się na odległość, a także w formie pisemnej, gdy wymiana informacji odbywa się w formie skrótowej lub niepełnej. W każdym wypadku pisemne potwierdzenie handlowe powinno po raz pierwszy formułować całkowitą i pełną treść umowy na piśmie. Zasady dotyczące pisemnego potwierdzenia można jednak stosować także wówczas, gdy część umowy została spisana, a strony porozumiały się, np. w formie ustnej, co do innej, niespisanej części umowy. Pomiędzy stronami powinny odbyć się uprzednio wystarczająco skonkretyzowane i poważne negocjacje handlowe⁵, lecz nie jest wymagane by zostały one zakończone zawarciem umowy. Wysyłający potwierdzenie musi mieć jednak co najmniej uzasadnione⁶ przekonanie, że pomiędzy stronami doszło już do zawarcia umowy. Wysyłający ponosi ciężar dowodu wykazania, że taka okoliczność zaistniała. W przypadku, gdy nie odbyły się żadne rozmowy dotyczące ewentualnego zawarcia umowy, nadawca potwierdzenia nie może liczyć na milczącą zgodę kontrahenta, a potwierdzenie w ogóle nie wywiera wówczas skutków prawnych. Podobnie jest w sytuacji, gdy

⁵ Nie oznacza to jednakże, że takie negocjacje powinny koniecznie trwać przez dłuższy czas.

⁶ W takim przypadku, oprócz subiektywnego przekonania kontrahenta, że umowa została zawarta, wymaga się także, by negocjacje były obiektywnie zaawansowane, by „dojrzały” do zawarcia umowy.

po negocjacjach jedna ze stron wyraźnie oświadczy, że według niej nie doszło do zawarcia umowy, lub że umowa ma zostać zawarta w późniejszym terminie w formie pisemnej. Pisemne potwierdzenie handlowe powinno potwierdzać wcześniejsze zawarcie umowy i zarazem opisywać jej treść. W przypadku, gdy nadawca potwierdzenia wskazuje, że poprzez potwierdzenie przyjmuje jedynie ofertę kontrahenta, nie mamy do czynienia z potwierdzeniem handlowym, lecz z pisemnym przyjęciem oferty, która podlega właściwemu dla niej rygorowi. Nie jest także pisemnym potwierdzeniem handlowym pismo mające na celu odzwierciedlenie stanu przeprowadzonych negocjacji. Pisemne potwierdzenie handlowe powinno zostać wysłane i doręczone kontrahentowi bezpośrednio po negocjacjach, gdyż tylko wtedy można od adresata oczekiwać, że będzie on przygotowany na odbiór takiego pisma. Nie musi ono jednakże w swojej treści bezpośrednio nawiązywać do uprzednio prowadzonych negocjacji. Ponadto nadawca może pismu zawierającemu potwierdzenie nadać dowolny tytuł; istotnym jest, by pisemne potwierdzenie wyraźnie określało umowę, która została zawarta oraz wyrażało wolę jego nadawcy, by wiążąco ustalić jej treść.

Aby pisemne potwierdzenie handlowe w pełni rozwinęło swój wiążący charakter, adresat potwierdzenia musi pominąć je milczeniem; i odwrotnie – w celu udaremnienia skutków prawnych związanych z potwierdzeniem adresat powinien w odpowiednio krótkim czasie zgłosić swój sprzeciw wobec treści w nim zawartej. Sprzeciw można wyrazić

w dowolny sposób, tj. ustnie, pisemnie, telefonicznie, faxem, przy użyciu poczty elektronicznej a także w sposób dorozumiany. Jeżeli kontrahenci prześlą sobie nawzajem pisemne potwierdzenia handlowe różnej treści, to obydwie pisma tracą swą moc prawną bez względu na to, czy potwierdzenia te mają krzyżującą się treść, czy też jedno potwierdzenie zostało wysłane jako odpowiedź i reakcja na drugie.

Pisemne potwierdzenie handlowe może także spełniać funkcję modyfikującą. Strony, które zawarły uprzednio ustną umowę, mogą wysyłając pisemne potwierdzenie, zmodyfikować treść umowy w zakresie określonym i uzasadnionym interesem stron. Jeżeli treść potwierdzenia odbiega od treści uprzednio zawartej umowy, prawnie wiążące dla stron będą postanowienia potwierdzenia, niezależnie od tego, czy potwierdzenie zawierało postanowienia dodatkowe, zmieniało dotychczasowe lub nie zawierało niektórych postanowień, na które strony się zgodziły. Pisemne potwierdzenie handlowe, spełniające przesłanki wymagane dla jego skuteczności, połączone z milczeniem adresata ma konstytutywną moc prawną; to nowa, „potwierdzona” treść umowy wiąże strony. Zawartość pisemnego potwierdzenia nie może jednakże tak znacznie odbiegać od pierwotnego porozumienia, że nadawca w zwykłych okolicznościach nie mógłby liczyć na zgodę adresata na zmiany zawarte w potwierdzeniu. Niezrzetelny nadawca nie zasługuje na ochronę, dlatego wobec niego milczenie adresata nie wywiera skutków prawnych. Dopuszcza się uzupełnienie umowy, jeżeli w ocenie ogólnej służy ono za-

sadnemu wyrównaniu interesów obu stron; zaś zmiany tego, co zostało już ustalone, dopuszcza się jedynie w wyjątkowych przypadkach, np. wtedy gdy odbiorca może mieć uzasadnione wrażenie, że potwierdzający nie zniekształca umyślnie treści uprzednio zawartego porozumienia, ale np. źle zrozumiał jego treść. Szczególnie ważna dla przedsiębiorców jest możliwość włączania w ten sposób do treści umowy ogólnych warunków, regulaminów itp. Wystarczy, by w potwierdzeniu zamieszczone zostało wskazanie, że do umowy włączone zostaną ogólne warunki umów jednej ze stron bez potrzeby umieszczania ich pełnej treści. Staną się one częścią umowy, jeżeli nie odbiegają zanadto od tego, co zostało uprzednio ustalone.

Pisemne potwierdzenie handlowe jest praktycznym instrumentem uzupełniającym procedurę zawierania umowy, która pozwala „uchwycić” treść kontraktu w formie pisemnej. Gdy wyobrazimy sobie sytuację, w której pod presją czasu podczas rozmowy telefonicznej dochodzi do zawarcia umowy ustnie, potwierdzenie handlowe rozwija w pełni swoją bardzo pożyteczną i porządkującą funkcję, z której korzyści odnoszą obydwie strony kontraktu. Ze względu na ograniczony czas możliwości wniesienia sprzeciwu, instytucja pisemnego potwierdzenia handlowego przyczynia się ponadto do zwiększenia pewności i bezpieczeństwa niemieckiego, a *in spe*, także polskiego obrotu handlowego.