

KACPER RYDZ*

POZYCJA PRAWNA WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA
SPÓŁKI HANDLOWEJ A STATUS KONSUMENTA.
ANALIZA Z UWZGLĘDNIENIEM
KONCEPCJI PREZENTOWANYCH
NA TLE PRAWA NIEMIECKIEGO I AUSTRIACKIEGO

I. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Z perspektywy genezy i aksjologii prawa handlowego zagadnienia prawa konsumenckiego wydają się treściowo odległe od organizacji i funkcjonowania samych przedsiębiorców i przedsiębiorstw. Niemniej postępująca „konsumeryzacja” regulacji stosunków społecznych wymusza przeprowadzenie badań w zakresie przenikania się tych dwóch części prawa cywilnego. *Differentia specifica* prawa handlowego w postaci zasadniczej profesjonalizacji stosunków prawnych wyklucza jednak możliwość „zautomatyzowanego” przeniesienia na jego grunt rozważań poczynionych w innym kontekście prawnym.

Najistotniejsze znaczenie z perspektywy przedmiotu badań wydaje się mieć zagadnienie możliwości objęcia ochroną konsumencką osób fizycznych partycypujących w spółkach handlowych. Z tego względu celem niniejszego artykułu jest ukazanie rozwiązania problemu badawczego, którego opis można w zasadzie skrócić do pytania: Czy i — ewentualnie — w jakich przypadkach wspólnicy i akcjonariusze spółek handlowych podlegają ochronie konsumenckiej?

W tym kontekście wskazać można, że normatywny kształt stosunków związanych z funkcjonowaniem spółek handlowych pozwala na wyróżnienie pięciu sytua-

* Autor jest doktorantem w Szkole Doktorskiej KUL, współpracującym z Katedrą Prawa Handlowego na tym uniwersytecie; ORCID: 0000-0002-5827-0949.

cji, w których prawo konsumenckie mogłoby znaleźć zastosowanie. Dotyczą one dokonywania przez wspólników lub akcjonariuszy będących osobami fizycznymi czynności prawnych: (1) w zakresie uczestnictwa w danej spółce handlowej; (2) związanych z uzyskiwaniem i zbywaniem uczestnictwa w danej spółce handlowej; (3) z podmiotami innymi niż macierzysta spółka handlowa; (4) niezwiązanych ze stosunkiem spółki dokonywanych z macierzystą spółką handlową oraz (5) ściśle związanych z uczestnictwem w danej spółce handlowej, na której działalność wspólnik lub akcjonariusz ma istotny wpływ. Odrebnym zagadnieniem, również koniecznym do rozważenia, są skutki przyznania albo wykluczenia możliwości przyznania statusu konsumenta danej osobie fizycznej. Konieczność zachowania komplementarności analizy powoduje jednak, że w pierwszej kolejności należy rozważyć, czy kształt polskiej definicji przedsiębiorcy z art. 43¹ k.c. nie wyklucza objęcia wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych tym statusem, a następnie, czy z perspektywy *rationis* ochrony konsumentów (jako determinanty zakresu zastosowania przepisów ochronnych) oraz sposobu uregulowania pojęcia konsumenta w art. 22¹ k.c. zagadnienia te mogą się krzyżować.

Wskazana powyżej problematyka, sprowadzająca się w zasadzie do relacji pomiędzy pozycją prawną wspólnika lub akcjonariusza spółki handlowej i statusem konsumenta, nie została dotychczas szerzej zbadana w ramach polskiego systemu prawnego. U podłoża takiego stanu rzeczy leży wiele zróżnicowanych przyczyn, jednak zaliczyć do nich można — bardzo ostrożnie — względy konstrukcyjne, tj. posłużenie się przez polskiego ustawodawcę jedną definicją przedsiębiorcy (art. 43¹ k.c.) dla dwóch grup stosunków prawnych (obustronnie oraz jednostronnie profesjonalnych), co utrudnia dostrzeżenie wyraźnych granic w zakresie jej zastosowania. Z uwagi na fakt, że omawiane zagadnienia były zaś szeroko analizowane (zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie) na gruncie prawa austriackiego i niemieckiego¹, czyli w systemach prawnych, w których, inaczej niż w Polsce (zasada jedności prawa cywilnego), zastosowano dualistyczną metodę regulacji prawa prywatnego, oddzielającą prawo handlowe od prawa cywilnego (i konsumenckiego), zasadne wydaje się odwołanie do rozważań poczynionych w tych porządkach prawnych. Różnica w metodzie regulacji nie pozbawia jednak przy tym zasadności częściowego odwoływania się do odnośnych koncepcji prezentowanych na tle tych systemów prawnych, gdyż pojęcie przedsiębiorcy jako podmiotu dokonującego czynności prawnej z konsumentem zostało w nich wyraźnie odgraniczone od pojęcia kupca.

Taki stan rzeczy uzasadnia posłużenie się, oprócz metody dogmatycznoprawnej, metodą prawnoporównawczą w zakresie funkcji poznawczej i — głównie — interpretacyjnej. W zakresie wybranych zagadnień konieczne jest także zastosowanie wykładni proeuropejskiej.

¹ Badania prawnoporównawcze zostały ograniczone do tych systemów prawnych z uwagi na brak (albo niedołączenie przez autora) szerszych rozważań prowadzonych w ramach innych europejskich systemów prawnych, względem których przeprowadzenie badań komparatystycznych zachowywałoby jakkolwiek relewantność.

II. UCZESTNICTWO W SPÓŁCE HANDLOWEJ A PROWADZENIE DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ I STATUS PRZEDSIĘBIORCY NA PŁASZCZYŹNIE STOSUNKÓW KONSUMENCKICH

1. CHARAKTER UCZESTNICTWA W SPÓŁCE HANDLOWEJ Z PERSPEKTYWY JEJ ODRĘBNOŚCI PRAWNEJ A SPOSOBY PROWADZENIA DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

Faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej może mieć na gruncie prawnym charakter zarówno bezpośredni, jak i pośredni². Spółki handlowe, do których odnoszą się główne rozważania prezentowane w niniejszym artykule, należą do form gospodarowania pośredniego, cechującego się brakiem (co do zasady) związania skutków prawnych z osobami rzeczywiście gospodarującymi z uwagi na odrębną podmiotowość prawną (oraz, co za tym idzie, majątek) każdej spółki³. Zależność ta związana jest z brakiem uprawnień po stronie wierzycieli osobistych wspólników oraz akcjonariuszy do żądania wykonania zobowiązań od macierzystych⁴ dla dłużników spółek handlowych⁵.

Analiza powyżej omówionych rozwiązań konstrukcyjnych pozwala dojść do konstatacji, że aktywność gospodarcza uczestników spółek handlowych, i tym samym ich pozycje właścicielskie w stosunku do majątków tych spółek, mają charakter wyłącznie ekonomiczny⁶, choć — rzecz jasna — na gruncie prawnym wiążą się one z przyznaniem uprawnień kontrolnych⁷ oraz — przede wszystkim — uprawnień

² Zob. A. Szajkowski: *Formy ustrojowe spółek handlowych*, Państwo i Prawo 2001, z. 8, s. 13, gdzie wśród bezpośrednich sposobów prowadzenia działalności gospodarczej autor wymienia prowadzenie jej samemu bądź wspólnie z innym podmiotem/podmiotami w formie spółki cywilnej.

³ W tym kontekście bez znaczenia jest kwestia odpowiedzialności za zobowiązania spółek handlowych (choćby subsydiarnej odpowiedzialności wspólników spółek osobowych), gdyż w żaden sposób nie skutkuje ona wystąpieniem skutków prawnych działań lub zaniechań spółki bezpośrednio w sferze prawnej wspólników lub akcjonariuszy — por. F. Skarcis: *Der GmbH-Gesellschafter als Verbraucher*, Wien 2017, s. 30. W zakresie rozważań dotyczących relacji pomiędzy odrębnością prawną majątku spółki a właścicielską pozycją wspólników i akcjonariuszy zob. A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative Company Law. Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA*, Cambridge 2010, s. 259–264; zob. też A. Szajkowski, M. Tarska: *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2005, s. 42–43.

⁴ W rozumieniu autora macierzysta spółka handlowa to spółka, z tytułu partycypacji w której dany podmiot uzyskuje pozycję prawną wspólnika lub akcjonariusza.

⁵ Służy to ochronie zarówno spółek handlowych, jak i ich wierzycieli — zob. J. Armour, H. Hansmann, R. Kraakman, M. Pargendler (w.): R. Kraakman *et al.*: *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, Oxford 2017, s. 6.

⁶ To uczestnicy spółki handlowej odnosić będą w ostateczności korzyści lub ponosić straty wynikłe z prowadzonej przez spółkę działalności gospodarczej — zob. A. Szajkowski: *Formy...*, *op. cit.*, s. 13–14.

⁷ Nie ma przy tym w tym kontekście znaczenia możliwość sprawowania efektywnej kontroli — zob. H. Hansmann: *The Ownership of Enterprise*, Cambridge 2000, s. 11.

korporacyjnych dotyczących zysków tych spółek⁸. Zagadnienia te składają się na istotę pozycji prawnych współników i akcjonariuszy w spółkach handlowych.

2. PRZESŁANKI KWALIFIKACJI PODMIOTU JAKO PRZEDSIĘBIORCY NA PŁASZCZYŹNIE STOSUNKÓW KONSUMENCKICH

2.1. ZAGADNIENIA OGÓLNE I PRZESŁANKI KWALIFIKACJI PODMIOTU JAKO PRZEDSIĘBIORCY NA PŁASZCZYŹNIE STOSUNKÓW KONSUMENCKICH W PRAWIE POLSKIM

Prowadzenie działalności gospodarczej wiąże się ściśle z posiadaniem statusu przedsiębiorcy, jednak o ile sama, określona aktywność w sferze gospodarczej pozwala na uznanie podmiotu za przedsiębiorcę w rozumieniu ekonomicznym⁹, o tyle uzyskanie tego statusu na gruncie prawnym zależy od spełniania normatywnych przesłanek kwalifikacyjnych. Przesłanki te wynikają w prawie polskim z definicji legalnej wprowadzonej w art. 43¹ k.c.¹⁰, regulującym status przedsiębiorcy przy dwóch rodzajach stosunków gospodarczych: obustronnie profesjonalnych (obustronnie handlowych) oraz — istotniejszych w kontekście niniejszego artykułu — jednostronnie profesjonalnych (konsumenckich). Na tej podstawie, za przedsiębiorcę uznawany jest każdy podmiot prawa cywilnego, który prowadzi działalność gospodarczą lub zawodową we własnym imieniu. Zważając jednak na przedmiot niniejszego artykułu, analiza pojęcia wynikającego z wyżej wymienionej regulacji prezentowana będzie w dalszej części tego fragmentu¹¹ wyłącznie w zakresie, w jakim jest to konieczne do przypisania prawnie rozumianego statusu przedsiębiorcy w kontekście zagadnień konstrukcyjnych spółek handlowych i pozycji prawnej ich współników oraz akcjonariuszy¹².

Pozostając więc w wyznaczonych ramach, należy opowiedzieć się za dominującym poglądem o autonomiczności regulacji art. 43¹ k.c.¹³ (co determinuje dopuszczalność dalszych stanowisk), a prowadzenie działalności gospodarczej uznać za „obiektywnie istniejący i stwierdzalny stan faktyczny [...] charakteryzujący się

⁸ Powyższa konstatacja odnosi się również do spółek jednoosobowych (pomimo ich sprzeczności z korporacyjną genezą spółek handlowych); w odniesieniu do koncepcji spółki jednoosobowej zob. B. Bajor: *Teoretyczno-prawne aspekty jednoosobowej spółki (część II)*, *Studia Prawnicze* 2000, z. 1–2, s. 153–187.

⁹ Zob. choćby poglądy Adama Smitha przywołane w T. Piecuch: *Przedsiębiorczość. Podstawy teoretyczne*, Warszawa 2013, s. 20.

¹⁰ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.).

¹¹ Analogicznie także w przypadku innych pojęć omawianych w dalszych częściach artykułu.

¹² Szerzej zob. choćby P. Bielski (w:) *System prawa handlowego*, t. 1, *Prawo handlowe — część ogólna*, pod red. S. Włodyki, Warszawa 2009, s. 560–689.

¹³ Zob. zamiast wielu Ł. Żelechowski (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. W. Borysiaka (red. serii: K. Osajda), Warszawa 2022, *Legalis*, art. 43¹, nt 4.

określonymi, prawnie relewantnymi cechami, którego postrzegalnym wyrazem jest zespół czynności faktycznych i konwencjonalnych podmiotu, który taką działalność podejmuje¹⁴. Za wskazane, prawnie relewantne cechy działalności gospodarczej uznać należy zaś¹⁵: samodzielność rozumianą jako działanie na własny rachunek w kontekście rozkładu ryzyka, zorganizowanie, odpłatność, nastawienie na rynek oraz założenie jej prowadzenia przez dłuższy czas¹⁶. Do cech tych nie należy zaliczać przy tym „zawodowości” działalności rozumianej jako „fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja”¹⁷.

Uznanie, że podmiot prawa cywilnego prowadzi działalność gospodarczą, nie wystarcza jednak do zakwalifikowania go jako przedsiębiorcy. *Ex definitione* musi ona być jeszcze wykonywana we własnym imieniu, co oznacza, że to w sferze prawnej danego podmiotu wywoływać muszą skutki zdarzenia prawne związane z tą działalnością¹⁸.

2.2. PRZESŁANKI KWALIFIKACJI PODMIOTU JAKO PRZEDSIĘBIORCY NA PŁASZCZYŹNIE STOSUNKÓW KONSUMENCKICH W PRAWIE NIEMIECKIM I AUSTRIACKIM ORAZ WNIOSKI PRAWNOPORÓWNAWCZE — TŁO DLA NAWIĄZAŃ DO PRAWA OBCEGO

2.2.1. Prawo niemieckie

Definicja przedsiębiorcy jako podmiotu występującego w transakcjach konsumenckich (niem. *Unternehmer*)¹⁹ została na gruncie prawa niemieckiego uregulowana w § 14 ust. 1 BGB²⁰, w myśl którego takiej kwalifikacji podlegają osoby fi-

¹⁴ Tak A. Herbet (w:) *Zobowiązania. Komentarz*, t. I, *Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I k.c.*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2022, Legalis, art. 43¹, nb 48.

¹⁵ Wskazać należy jednak, że kwalifikacja ta ma charakter typologiczny, nie zaś klasyfikacyjny — tak, trafnie, A. Herbet (w:) *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 43¹, nb 25 i 48.

¹⁶ Zob. A. Herbet (w:) *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 43¹, nb 48–55.

¹⁷ Tak jednak wyrok SA w Białymstoku z dnia 9 lipca 2019 r., III AUa 858/18, LEX nr 2781409. Podobnie do stanowiska zaprezentowanego w niniejszym artykule, lecz z innych powodów, A. Herbet (w:) *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 43¹, nb 50.

¹⁸ Por. P. Nazaruk (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. J. Ciszewskiego, P. Nazaruka, Warszawa 2019, s. 128; J. Szwaja, A. Kubiak-Cyruł (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. V, *Pozakodeksowe prawo handlowe*, Warszawa 2015, Legalis, art. 43¹, nb 13.

¹⁹ Nie jest to jednak wyłączny zakres zastosowania tego statusu, gdyż niektóre przepisy szczególnie znajdujące zastosowanie w obrocie obustronnie profesjonalnym odsyłają do przedsiębiorcy w rozumieniu § 14 BGB, np. § 445a ust. 3 czy § 1259 BGB — zob. H.W. Micklitz (w:) *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 1, *Allgemeiner Teil §§ 1–240, AllgPersönlR, ProstG, AGG*, Hrsg. C. Schubert, 2018, Beck-online, § 14, nb 2.

²⁰ § 14 ust. 1 Bürgerliches Gesetzbuch w brzmieniu z dnia 2 stycznia 2002 r. (Bundesgesetzblatt Teil I z 2002 r., s. 42; Bundesgesetzblatt; dalej: jako BGBI.), sprost. (BGBI. Teil I z 2002 r., s. 2909; z 2003 r., s. 738), ost. zm. ustawą z dnia 24 czerwca 2022 r. (BGBI. Teil I z 2021 r., s. 959); dalej: BGB: „Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt”.

zyczne, osoby prawne, a także spółki osobowe mające zdolność prawną²¹, które przy dokonywaniu czynności prawnej działają w wykonywaniu swojej działalności gospodarczej lub niezależnej działalności zawodowej.

Ocena tego, czy w przypadku danego podmiotu spełniane są wyżej wskazane przesłanki kwalifikacyjne, przeprowadzana jest w kontekście danej sytuacji faktycznej związanej z dokonywaniem czynności prawnej²², czy też bardziej z udziałem w transakcji²³, pod kątem obiektywnie postrzeganego celu podejmowanej aktywności²⁴ oraz na moment tej aktywności. Ostatni wymieniony wymóg związany jest zaś z tym, że w przeciwieństwie do statusu kupca przyznanego na podstawie § 1 ust. 1 HGB²⁵, status przedsiębiorcy nie ma charakteru stałego i posiadanie go przez podmiot jest oceniane *in casu*²⁶. Przedmiotem tej oceny jest spełnienie (lub też nie) przez działalność podejmowaną przez dany podmiot cech dystynktywnych działalności gospodarczej w postaci: zorganizowania związanego z pewnym wysiłkiem organizacyjnym wykonanym, koniecznym, a przynajmniej rozpoznawalnie zamierzonym²⁷, zaplanowania na dłuższy czas²⁸, samodzielności

²¹ Podnosi się przy tym, że na skutek korekty teleologicznej tej regulacji — jako spółki osobowe — podlegają także — z uwagi na częściową zdolność prawną — spółki cywilne; zob. S. Martens (w:) *Beck'scher Online-Kommentar zum BGB*, Hrsg. W. Hau, R. Poseck, 2021, Beck-online, § 14, nb 5; postanowienie Bundesgerichtshofu (dalej: BGH) z dnia 4 grudnia 2008 r., V ZB 74/08, openJur 2011, 4070.

²² Zob. F. Faust: *Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil*, Baden-Baden 2018, s. 120; wyrok Oberlandesgerichtu (dalej: OLG) Celle z dnia 4 kwietnia 2007 r., 7 U 193/06, openJur 2012, 45702; podobnie postanowienie Kammergerichtu (dalej: KG) z dnia 31 marca 2011 r., 8 U 107/10, NJW-RR 2011, 1418. Zob. też wyrok BGH z dnia 27 września 2017 r., VIII ZR 271/16, NJW 2018, 146.

²³ Wynika to z tego, że objęte zakresem regulacji § 14 są wszelkie aktywności podejmowane zarówno przed, jak i po dokonaniu czynności prawnej — tak S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 24.

²⁴ Zob. H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 18; S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 25. Pierwszeństwo w sytuacji, w której podmiot będący konsumentem celowo sprawia wrażenie przedsiębiorcy, daje się zasadzie ochrony dobrej wiary — tak I. Saenger (w:) *Erman Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, LPartG, ProdHaftG, VbVG, VersAusglG und WEG*, Hrsg. H.P. Westermann, B. Grunewald, G. Maiera-Reimer, Köln 2017, s. 126.

²⁵ § 1 ust. 1 Handelsgesetzbuch w dostosowanym brzmieniu (BGBL. Teil III, Gliederungsnummer 4100–1), ost. zm. ustawą z dnia 10 sierpnia 2021 r. (BGBl. Teil I, s. 3436): dalej: HGB: „Kaufmann im Sinne dieses Gesetzbuchs ist, wer ein Handelsgewerbe betreibt”.

²⁶ „Die Unternehmerstellung wird in § 14 Abs. 1 nur situativ anlässlich eines konkreten Geschäfts verliehen” — tak S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 4. W tym kontekście wskazać należy, że statusy te nie są formalnie ze sobą związane i tym samym posiadanie jednego nie warunkuje uzyskania drugiego — zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 17. Zauważa się jednak istnienie pomiędzy nimi istotnych zbieżności i — będących tego skutkiem — powiązań na gruncie prawnym. Jednym z takich powiązań jest konieczność nawiązania do definicji działalności gospodarczej z § 1 ust. 2 HGB z uwagi na brak odpowiedniej regulacji w BGB — zob. H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 2. Wskazać można także, że podnosi się wiązanie w kontekście przedsiębiorcy w rozumieniu § 14 BGB domniemania z § 344 ust. 1 HGB — zob. wyrok BGH z dnia 13 lipca 2011 r., VIII ZR 215/10, openJur 2011, 94853; por. wyrok BGH z dnia 10 listopada 2021 r., VIII ZR 187/20, openJur 2021, 46656.

²⁷ Zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 29. Przyjmuje się, że w razie wątpliwości stopień zorganizowania, np. prowadzenie biura, może przesądzić o gospodarczym charakterze działalności — tak I. Saenger: *Erman...*, *op. cit.*, s. 123.

²⁸ Zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 30. Dana działalność powinna zostać uznana za gospodarczą w razie ukierunkowania na dużą liczbę transakcji — zob. wyrok OLG Hamburg z dnia 27 lutego 2007 r., 5 W 7/07, MIR 2008, dok. 073.

wiążące się z reguły z rzeczywistością²⁹ autonomicznością w organizacji szczegółowych elementów działalności, w tym planowania obciążenia, miejsca i czasu pracy³⁰, a także odpłatności³¹, ale już niekoniecznie nastawienia na zysk³².

2.2.2. Prawo austriackie

Podobnie jak w prawie niemieckim, na gruncie prawa austriackiego również zapewniona została formalna autonomiczność statusu przedsiębiorcy na płaszczyźnie stosunków konsumenckich względem statusu kupca³³ — również tradycyjnego dla tego systemu prawnego³⁴. Status przedsiębiorcy uregulowany został przy tym w sposób, który powoduje, że pojęcie przedsiębiorcy ma znacznie szerszy zakres niż pojęcie kupca³⁵. Podstawę regulacyjną stanowi zaś § 1 ust. 1 pkt 1 KSchG³⁶, zgodnie z którym za przedsiębiorcę uznaje się podmiot, który dokonuje czynności prawnej w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa³⁷, rozumianego z kolei jako trwała organizacja przeznaczona do celów niezależnej działalności gospodarczej, nawet jeśli nie jest ona nastawiona na zysk (§ 1 ust. 2 zd. 1 KSchG)³⁸. Ocena tego, czy dany podmiot dokonuje czynności prawnej w ramach prowadzonego przedsiębiorstwa, dokonywana jest z perspektywy konkretnego stanu faktycznego³⁹ — istotny jest bowiem funk-

²⁹ Nie jest przy tym istotne to, w jaki sposób strony same opisują lub klasyfikują zachodzące pomiędzy nimi powiązania.

³⁰ Zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 28.

³¹ Nie jest w tym kontekście istotne, czy ekwiwalent ze strony kontrahenta ma wartość pieniężną, jak i to, czy przedsiębiorca rzeczywiście może skorzystać z ewentualnej innej wartości ekwiwalentu — zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 33.

³² Zob. wyrok BGH z dnia 29 marca 2006 r., VIII ZR 173/05, BGHZ 167, 40. Podaje się w tym kontekście przykład tzw. spółek amortyzacyjnych, które z reguły nie mają na celu generowania zysków — H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 23.

³³ Pojęcie kupca na gruncie prawa austriackiego reguluje § 1 Unternehmensgesetzbuch z dnia 10 maja 1897 r. (Reichsgesetzblatt z 1897 r., s. 219), ost. zm. ustawą z dnia 14 maja 2021 r. (BGBl. Teil I z 2021 r. Nr 86); dalej: UGB.

³⁴ Zob. S. Langer (w:) H. Koesnik-Wehrle, H.P. Lehofer, G. Mayer, S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz. Mit den geänderten Bestimmungen des ABGB und den EG-Richtlinien. Kurzkommentar*, Wien 2004, s. 15. Zwraca się jednak uwagę na ścisłe związki faktyczne przy wykładni tych pojęć — zob. F. Denkinger: *Der Verbraucherbegriff*, Berlin 2007, s. 515, a także na pewne zależności prawne pomiędzy nimi, np. jeżeli nie ma pewności, czy przedsiębiorca dokonał czynności prawnej związanej z działalnością gospodarczą czy też prywatną, to zgodnie z § 344 UGB należy domniemywać związek z działalnością gospodarczą — tak P. Bydlinski: *Bürgerliches Recht*, Bd. I, *Allgemeiner Teil*, Wien 2018, s. 9.

³⁵ Zob. S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 10.

³⁶ Konsumentenschutzgesetz z dnia 8 marca 1979 r. (BGBl. z 1979 r. Nr 140), ost. zm. ustawą z dnia 30 grudnia 2021 r. (BGBl. Teil I z 2021 r. Nr 225); dalej: KSchG.

³⁷ § 1 ust. 1 KSchG: „Dieses Hauptstück gilt für Rechtsgeschäfte, an denen 1. einerseits jemand, für den das Geschäft zum Betrieb seines Unternehmens gehört (im folgenden kurz Unternehmer genannt) [...]”.

³⁸ § 1 ust. 2 zd. 1 KSchG: „Unternehmen im Sinn des Abs. 1 Z 1 ist jede auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein”.

³⁹ Zob. choćby wyrok Oberster Gerichtshof (dalej: OGH) z dnia 19 czerwca 2013 r., 7 Ob 68/13w, RIS E104663. Stanowisko to jest konsekwentnie powtarzane w orzecznictwie — zob. RIS-Justiz RS0065309.

cyjonalny aspekt relacji między podmiotami⁴⁰. Kluczowe znaczenie ma przy tym obiektywne postrzeganie aktywności danego podmiotu — w razie wątpliwości daje się bowiem pierwszeństwo ochronie dobrej wiary⁴¹. Wskazać należy jednak, że związek z przedsiębiorstwem jest w tym przypadku rozumiany szeroko, gdyż nie chodzi tu tylko o czynności z zakresu przedmiotu działalności⁴², ale zarówno o czynności główne, pomocnicze, jak i uboczne⁴³. Sama zaś organizacja ma charakter przedsiębiorstwa, jeżeli charakteryzują ją następujące cechy: samodzielność związana z tym, że działalność musi być prowadzona na własny rachunek i własne ryzyko⁴⁴, zorganizowanie, choć uznaje się, że nie ma znaczenia ani jej rozmiar, ani stopień zorganizowania⁴⁵, w tym choćby minimalny kapitał lub inne minima organizacyjne⁴⁶ (samo zorganizowanie musi jednak zaistnieć)⁴⁷, założenie stałego prowadzenia go⁴⁸. W tym przypadku *ex definitione* nie jest zaś konieczne nastawienie organizacji na zysk.

2.2.3. Wnioski prawnoporównawcze

Z perspektywy sposobu, w jaki w dalszej części artykułu poczynione zostały odwołania do prawa niemieckiego i austriackiego, istotna jest zasadnicza zbieżność pojęć przedsiębiorcy (na płaszczyźnie stosunków konsumenckich) w tych systemach prawnych i w prawie polskim. W każdym z nich zakres podmiotowy statusu przedsiębiorcy jest w zasadzie taki sam, jednakże pewne różnice dotyczą charakteru tego statusu. Inaczej bowiem niż w prawie niemieckim i austriackim status przedsiębiorcy na gruncie prawa polskiego⁴⁹ ma charakter stały, nie zaś relatywny, związany z udziałem podmiotu w danej transakcji. Wynika to wprost ze sposobu zdefiniowania tego pojęcia w art. 43¹ k.c., który odbiega od standardów europejskich wynikających choćby z art. 2 pkt 2 dyrektywy 2011/83/UE⁵⁰, uregulowania w zasadzie podstawowego dla płaszczyzny sto-

⁴⁰ Zob. choćby wyrok OGH z dnia 19 czerwca 2013 r., 7 Ob 68/13w, RIS E104663.

⁴¹ Tak H. Mayrhofer, K. Nemeth (w:) *Klang Kommentar zum Konsumentenschutzgesetz*, Hrsg. A. Fenyves, F. Kerschner, A. Vonkilch, Wien 2006, s. 68.

⁴² Zob. G.M. Lentner, T. Ratka: *Entwicklungslinien der Europäisierung des Verbraucherschutzrechts und Konsumentenbegriffs* (w:) *Ausgewählte Praxisfragen des neuen Verbraucherrechts. Verbraucherrechte-RL — Haustürgeschäft — AGB-Kontrolle*, Hrsg. L. Jost, T. Ratka, Wien 2016, s. 71.

⁴³ Zob. G. Katherin (w:) *Kurzkommentar zum ABGB. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, Ehegesetz, Konsumentenschutzgesetz, IPR-Gesetz und Europäisches Vertragsstatutübereinkommen*, Hrsg. H. Koziol, P. Bydliński, R. Bollenberger, Wien 2007, s. 1886.

⁴⁴ Tak wyrok OGH z dnia 19 marca 2013 r., 4 Ob 232/12i, RIS E103706; podobnie G. Katherin: *Kurzkommentar...*, *op. cit.*, s. 1886.

⁴⁵ Tak choćby wyrok OGH z dnia 19 czerwca 2013 r., 7 Ob 68/13w, RIS E104663; zob. też H. Mayrhofer, K. Nemeth: *Klang...*, *op. cit.*, s. 47–48.

⁴⁶ Zob. S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 15.

⁴⁷ Zob. G. Katherin: *Kurzkommentar...*, *op. cit.*, s. 1886.

⁴⁸ Zob. S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 14–15.

⁴⁹ Rzecz jasna mowa tu o przedsiębiorcy w rozumieniu art. 43¹ k.c.

⁵⁰ Art. 2 pkt 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/83/UE z dnia 25 października 2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu

sunków konsumenckich. Nie skutkuje to jednak niedopuszczalnością korzystania w tym przypadku z funkcji interpretacyjnej analizy prawoporównawczej, w szczególności z tego względu, że istnieją również zasadnicze zbieżności co do prawnie relewantnych cech dystynktywnych stanu faktycznego, których wystąpienie skutkuje kwalifikacją danego podmiotu jako przedsiębiorcy. W każdym ze wskazanych systemów działalność albo organizacja podmiotu (Austria) musi być bowiem: samodzielna, zorganizowana, nastawiona na rynek, prowadzona z zamiarem stałego gospodarowania oraz, zasadniczo, odpłatna, lecz niekoniecznie musi być nastawiona na zysk.

W kontekście dalszych analiz istotny jest również związek, jaki musi zachodzić pomiędzy danym podmiotem a działalnością gospodarczą albo przedsiębiorstwem (Austria). O ile na gruncie prawa polskiego samo prowadzenie działalności gospodarczej nie jest wystarczające do zakwalifikowania podmiotu jako przedsiębiorcy z uwagi na konieczność jej prowadzenia we własnym imieniu, o tyle w prawie austriackim i niemieckim brak jest tej cechy kwalifikacyjnej. W pierwszym z wymienionych systemów prawnych o dualistycznej metodzie regulacji prawa prywatnego przedsiębiorstwo ma być przez dany podmiot jedynie prowadzone, w systemie niemieckim zaś posłużono się konstrukcją zbliżoną do przyjętej w polskiej definicji konsumenta z art. 22¹ k.c., uzależniając przyznanie statusu przedsiębiorcy od możliwości zastosowania w kontekście stosunku danego podmiotu do działalności gospodarczej zaimka dzierzawczego („swojej działalności”). Zachodząca w tym zakresie dyferencja wyklucza, co zostanie udowodnione w dalszej części artykułu, możliwość automatycznego przełożenia na grunt prawa polskiego niektórych rozwiązań przyjętych w niemieckim oraz austriackim systemie prawnym w zakresie statusu przedsiębiorcy w kontekście pozycji prawnych wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych. Prowadzi to jednocześnie do konstatacji, że konieczne jest wypracowanie odrębnych rozwiązań, które będą akceptowalne z uwagi na kształt polskiej regulacji tego statusu.

3. ODRĘBNOŚĆ PRAWNA SPÓŁKI HANDLOWEJ I POZYCJA PRAWNA WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA A STATUS PRZEDSIĘBIORCY NA GRUNCIE PRAWA POLSKIEGO

Nie powinno być przedmiotem wątpliwości to, że partycypacja podmiotu w spółce handlowej może być przejawem jego działalności gospodarczej w rozu-

Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, Dz. Urz. UE L 304 z 2011 r., s. 64 ze zm. (dalej: dyrektywa 2011/83/UE): „»Przedsiębiorca«” oznacza każdą osobę fizyczną lub każdą osobę prawną [...], która działa [...] w celach związanych z jej działalnością handlową, gospodarczą”. *De lege ferenda*, mając w szczególności na względzie relacyjną istotę ochrony konsumentów, należy postulować wprowadzenie zmian w polskiej definicji przedsiębiorcy, które wprowadzą konieczność oceny posiadania przez podmiot tego statusu w kontekście danej sytuacji faktycznej. Taki postulat został zrealizowany w art. 5 projektu księgi I kodeksu cywilnego z 2015 r., który statuuje, że za przedsiębiorcę uznaje się osobę, która dokonuje czynności w celu związanym z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą.

mieniu art. 43¹ k.c. (podobnie też w kontekście odpowiedników na gruncie prawa niemieckiego oraz austriackiego)⁵¹, bez względu na to, czy dana działalność ma charakter formalny⁵² ani też czy dany podmiot jest świadomy swojego statusu⁵³. Jednak w klasycznej sytuacji, w której inwestycja w akcje lub udziały spółki handlowej dokonana została przez osobę fizyczną w celu uzyskania korzyści majątkowych w przyszłości, aktywność ta ma co do zasady charakter zarządzania majątkiem prywatnym (ekonomicznego gospodarowania), niespełniającego przesłanek kwalifikacyjnych wynikających z art. 43¹ k.c. Istnieją bowiem zasadnicze różnice pomiędzy tego rodzaju partycypacją w spółce handlowej a prowadzeniem działalności gospodarczej, choć dla wielu przedsiębiorców indywidualnych istotnie prowadzenie działalności gospodarczej również może z założenia funkcjonalnie być zarządzaniem majątkiem prywatnym, na przykład w przypadku oddawania w najem posiadanych nieruchomości lokalowych czy też oddawania w dzierżawę nieruchomości rolnych⁵⁴. Choć u podstaw takiej formy aktywności gospodarczej z zasady leżą samodzielność i długotrwałość inwestycji zrównująca się z założeniem prowadzenia przez dłuższy czas⁵⁵, to zarządzanie majątkiem związane z uczestnictwem w spółce/spółkach handlowych co do zasady nie przybiera formy zorganizowanej oraz nie jest nastawione na rynek. Nie jest jednak wykluczone, że w określonych przypadkach cechy te mogą wystąpić. Z tego względu spełnianie przez aktywność gospodarczą danej osoby fizycznej, polegającą na uczestnictwie w spółkach handlowych, przesłanek kwalifikacyjnych działalności gospodarczej musi być oceniane

⁵¹ Zob. w odniesieniu do prawa niemieckiego wyrok BGH z dnia 20 lutego 2018 r., XI ZR 445/17, openJur 2018, 5385; wyrok BGH z dnia 23 października 2001 r., XI ZR 63/01, BGHZ 149, 80; zob. też w odniesieniu do prawa polskiego wyrok SN z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17, LEX nr 2727474, w którym sąd wskazał, że o prowadzeniu działalności gospodarczej dotyczącej nabycia akcji czy udziałów nie przesądza liczba lub wartość dokonywanych transakcji, jednak kryteria te mogą być pomocne w kwalifikacji danej działalności jako gospodarczej. Zob. też wyrok TS z dnia 4 października 2018 r., C-105/17, *Kamenova*, EU:C:2018:808, pkt 40, w którym Trybunał stwierdził, że samo podejmowanie czynności dla zysku i ich liczba nie przesądza o statusie przedsiębiorcy w rozumieniu dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (dalej: dyrektywa 2005/29/WE) i dyrektywy 2011/83/UE. Na tle prawa austriackiego opisu problematyki dotyczącej kwalifikacji działalności związanej z zarządzaniem udziałami/akcjami w spółkach jako gospodarczej dokonał F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 113–117.

⁵² Zob. wyrok SN z dnia 18 września 2019 r., IV CSK 334/18, Legalis nr 2256684, w którym sąd wskazał na możliwość nadużycia statusu konsumenta; w odniesieniu do prawa niemieckiego zob. też K.E. Hemmer, A. Wüst, C. d'Alquen, P. Stainer: *Verbraucherschutzrecht*, Würzburg 2019, s. 21.

⁵³ Tak wyrok SN z dnia 18 września 2019 r., IV CSK 334/18, Legalis nr 2256684; podobnie na tle prawa niemieckiego wyrok OLG Karlsruhe z dnia 6 października 2011 r., 9 U 8/11, openJur 2012, 67308.

⁵⁴ Oczywiście nie w każdym przypadku związanym z choćby oddawaniem nieruchomości w najem czy dzierżawę spełnione zostaną przesłanki kwalifikacyjne z art. 43¹ k.c., jednakże założenia leżące u podłoża ochrony konsumentów (zob. fragment pkt II.1) wymuszają dopuszczenie takiej kwalifikacji również w niektórych tego rodzaju przypadkach. Zob. wyrok BGH z dnia 3 marca 2020 r., XI ZR 461/18, openJur 2020, 3982.

⁵⁵ Uczestnictwo w spółkach handlowych ma przy tym co do zasady charakter odpłatny, jak i zarobkowy — w kontekście tych cech w odniesieniu do działalności gospodarczej zob. A. Herbet (w:) *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 43¹, nb 53–54.

*in casu*⁵⁶, w szczególności z uwagi na typologiczny charakter kwalifikacji tej działalności.

Powyżej przedstawione wnioski pozwalają dojść do konstatacji, że w określonych przypadkach osoba fizyczna powinna zostać uznana za prowadzącą działalność gospodarczą, której przedmiotem jest uczestnictwo w spółkach handlowych. W szczególności przesądzić o tym mogą zakres, złożoność i liczba transakcji związanych z aktywnością gospodarczą związaną z zarządzaniem majątkiem⁵⁷, a także wysiłek organizacyjny niezbędny do prowadzenia, przynajmniej częściowo, działalności gospodarczej⁵⁸. Z kolei wartość majątku podlegającego takiej aktywności nie powinna mieć w tym kontekście znaczenia — wartość jest bowiem relatywna w stosunku do wielkości wszystkich aktywów podmiotu⁵⁹.

Sytuacja jest jednak inna, jeżeli chodzi o skutki samego uczestnictwa w spółce handlowej, bowiem chociaż osoba fizyczna może w niektórych przypadkach prowadzić działalność gospodarczą polegającą *de facto* na byciu wspólnikiem lub akcjonariuszem spółek handlowych i tym samym zostać zakwalifikowana jako przedsiębiorca w rozumieniu art. 43¹ k.c., to w ramach uczestnictwa działalność prowadzona przez spółkę nie wpływa bezpośrednio na sytuację prawną takiego wspólnika lub akcjonariusza. Z uwagi na odrębną podmiotowość prawną (a także możliwość kształtowania własnej sytuacji prawnej⁶⁰), spółka jest bowiem niezależna od każdorazowych wspólników/akcjonariuszy, innych podmiotów prawa czy też organów państwa⁶¹, a więc w razie prowadzenia działalności gospodarczej będzie ona z zasady czynić to we własnym imieniu. Odrębna podmiotowość prawną jednocześnie powoduje, że przyznany spółce handlowej status przedsiębiorcy nie rozciąga się na wspólników lub akcjonariuszy⁶², tj. choć wspólnicy i akcjonariusze

⁵⁶ Podobnie na tle prawa niemieckiego w kontekście kwalifikacji zarządzania majątkiem prywatnym jako działalności gospodarczej wyrok BGH z dnia 28 maja 2020 r., III ZR 58/19, openJur 2020, 6796; wyrok BGH z dnia 3 marca 2020 r., XI ZR 461/18, openJur 2020, 3982.

⁵⁷ Tak na gruncie prawa niemieckiego S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 14, nb 29; zob. też H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 28, 57.

⁵⁸ Taki wymóg prezentowany jest na gruncie prawa niemieckiego — zob. H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 20.

⁵⁹ Podobnie na tle prawa niemieckiego wyrok BGH z dnia 3 marca 2020 r., XI ZR 461/18, openJur 2020, 3982.

⁶⁰ Zob. art. 8, 11 i 12 ustawy z dnia 15 września 2000 r. — Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1467 ze zm.); dalej: k.s.h.

⁶¹ Zob. M. Tarska: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Istota. Ustrój. Funkcjonowanie*, Warszawa 2003, s. 46.

⁶² Tak na tle prawa polskiego M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 1; A. Szajkowski: *Formy...*, *op. cit.*, s. 13. Na tle prawa austriackiego poglądy takie przedstawili: F. Schumacher: *Der Gesellschafter als Unternehmer*, *Wirtschaftsrechtliche Blätter* 2012, z. 2, s. 76; P. Bydlinski, S. Haas: *Besonderheiten bei Haftungsübernahme eines geschäftsführenden Alleingesellschafters für Schulden „seiner“ GmbH?*, *Österreichisches Bankarchiv* 2003, z. 1, s. 19; F. Harrer: *Gesellschafter und Manager als Konsumenten*, *Wirtschaftsrechtliche Blätter* 2010, z. 12, s. 606; F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 32; zob. też szeroki przegląd poglądów w poprzednim i obecnym stanie prawnym w uzasadnieniu wyroku OGH z dnia 19 marca 2013 r., 4 Ob 232/12i, RIS E103706. Na tle prawa niemieckiego tak w odniesieniu do spółki z o.o. (niem. *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* — GmbH) i akcyjnej (niem. *Aktiengesellschaft* — AG) P.O. Mülbart: *Der (zukünftige) Gesellschafter — stets ein Verbraucher?* (w:) *Festschrift*

są przedsiębiorcami w znaczeniu ekonomicznym⁶³, to nie uzyskują statusu przedsiębiorców z tytułu samego tylko uczestnictwa w spółce.

W konsekwencji, zestawienie braku kwalifikacji wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych jako przedsiębiorców z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej przez spółkę z ewentualnym brakiem indywidualnego prowadzenia przez takiego wspólnika lub akcjonariusza działalności gospodarczej polegającej na uczestnictwie w spółkach handlowych pozwala powziąć wniosek, że nie można wykluczyć, iż w określonych sytuacjach faktycznych osoby fizyczne uczestniczące w spółkach handlowych będą zakwalifikowane jako konsumenci.

III. PODŁOŻE AKSJOLOGICZNO-FUNKCJONALNE OCHRONY I POJĘCIE KONSUMENTA A SPECYFIKA PRAWA SPÓŁEK HANDLOWYCH I POZYCJI PRAWNYCH WSPÓLNIKÓW I AKCJONARIUSZY

1. *RATIO* OCHRONY KONSUMENTÓW JAKO WYZNACZNIK ZAKRESU TEJ OCHRONY

Wyróżnienie konsumentów (jako określonej grupy osób fizycznych) spośród wszystkich uczestników obrotu cywilnoprawnego i związane z tym przyznanie im statusu szczególnego przy dokonywanych transakcjach wiązane było na przestrzeni lat⁶⁴, wręcz kazuistycznie, z różnymi podstawami materialnymi takiego wyróżnienia. Wskazuje się choćby, że takimi podstawami są⁶⁵: dysproporcja informacyjna zachodząca na niekorzyść konsumentów⁶⁶, ich mniejsze doświadcze-

für Walther Hadding zum 70. Geburtstag am 8. Mai 2004, Hrsg. F. Häuser, H. Hammen, J. Hennrichs, A. Steinbeck, U.R. Siebel, R. Welter, Berlin 2004, s. 582–583; w stosunku do spółki z o.o. podobnie również wyrok BGH z dnia 22 listopada 2006 r., VIII ZR 72/06, BGHZ 170, 67; wyrok BGH z dnia 8 listopada 2005 r., XI ZR 34/05, NJW 2006, 431; w stosunku do spółki jawnej (niem. *Offene Handelsgesellschaft* — OG) D. Klimke (w:) *HGB Kommentar*, Hrsg. M. Häublein, R. Hoffmann-Theinert, 2021, Beck-online, § 105, nb 72.

⁶³ Tak M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 1; A. Szajkowski: *Formy...*, *op. cit.*, s. 13; zob. też A. Doliński: *Austriackie prawo spółek z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2021, s. 1–19, gdzie autor silnie podkreślał ekonomiczny aspekt funkcjonowania spółek (z ograniczoną odpowiedzialnością) i przedsiębiorczy charakter partycypacji w nich.

⁶⁴ Szerzej na temat genezy ochrony konsumentów w prawie polskim zob. M. Pazdan (w:) *System prawa prywatnego*, t. I, *Prawo cywilne — część ogólna*, pod red. M. Safjana, Warszawa 2012, s. 1110–1114. W zakresie kształtowania się ochrony konsumenta w prawie UE zob. G.M. Lentner, T. Ratka: *Entwicklungslinien...*, *op. cit.*, s. 51–68.

⁶⁵ Szersze „podstawy” ochrony wymienia M. Jagielska (w:) *Zobowiązania. Komentarz*, t. I, *Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I k.c.*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2022, Legalis, art. 22¹, nb 6.

⁶⁶ W odniesieniu do dysproporcji informacyjnej jako podstawy ochrony zob. wyrok TS z dnia 17 maja 2018 r., C-147/16, *Karel de Grote — Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen*, EU:C:2018:320, pkt 26 i 54, gdzie (na tle dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, Dz. Urz. WE L 95 z 1993 r., s. 29 ze zm.; dalej: dyrektywa 93/13/EWG) Trybunał podkreślił utrwalanie tego stanowiska w orzecznictwie; podobnie P. Mikłaszewicz: *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem kon-*

nie⁶⁷, a także słabość ekonomiczna (gospodarcza) i jej następstwa⁶⁸. Zauważyć należy jednak, że choć każde z wymienionych zjawisk może przybierać taką rolę w kontekście wprowadzenia określonych instrumentów ochrony (są bowiem przyczynami uwarunkowującymi ich wprowadzenie), to żadne z nich nie może zostać uznane za podstawę samej ochrony konsumentów. Za taką podstawę nie może zostać również uznana, intuicyjnie wiązana z tymi zagadnieniami, funkcja transakcji dokonywanych przez konsumentów, tj. że *de facto* dokonywane przez nich czynności prawne służą zaspokajaniu ich potrzeb konsumpcyjnych (wymaganych do zapewnienia bytu)⁶⁹. Wynika to z różnorodności instytucji ochrony, która jest skutkiem konieczności dopasowania środków służących tej ochronie do ryzyk zachodzących w przypadku transakcji danego rodzaju⁷⁰. Nie oznacza to jednak, że nie istnieje wspólna podstawa ochrony konsumentów. W opinii autora za taką podstawę powinna zostać uznana wyłącznie gorsza pozycja transakcyjna tej grupy podmiotów w stosunku do profesjonalnie gospodarujących kontrahentów⁷¹ przy transakcjach, które dotyczą prywatnych sfer prawnych konsumentów.

umentów na tle prawa Unii Europejskiej, Warszawa 2008, s. 43; zob. też B. Grunewald, K.-N. Peifer: *Verbraucherschutz im Zivilrecht*, Berlin–Heidelberg 2010, s. 6–7. Na mniejsze niż powszechnie zakładane znaczenie dostępu konsumenta do informacji trafnie wskazuje W. Szpringer: *Spoleczna odpowiedzialność banków. Między ochroną konsumenta a osłoną socjalną*, Warszawa 2009, s. 72. Podnosi się jednak także, że nie chodzi tu o ocenę konkretnego przypadku — tak chociażby (na tle dyrektywy 93/13/EWG) wyrok TS z dnia 3 września 2015 r., C-110/14, *Costea*, EU:C:2015:538, pkt 21; zob. też B. Gsell (w.): *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*, Hrsg. M. Martinek, Berlin 2008 s. 487.

⁶⁷ Zob. wyrok TS z dnia 3 października 2013 r., C-59/12, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs*, EU:C:2013:634, pkt 35, w którym Trybunał stwierdził (na tle dyrektywy 2005/29/WE), że wprowadzenie ochrony konsumenta opiera się m.in. na jego mniejszym doświadczeniu pod względem prawnym od jego kontrahenta. Na związanie celu ochrony konsumenckiej z wiedzą i doświadczeniem konsumenta wskazuje na tle prawa niemieckiego I. Saenger: *Erman...*, *op. cit.*, s. 123.

⁶⁸ Zob. na tle rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 12 z 2001 r., s. 42 ze zm.) wyrok TS z dnia 25 stycznia 2018 r., C-498/16, *Schrems*, EU:C:2018:37, pkt 44; na tle dyrektywy 2005/29/WE wyrok TS z dnia 3 października 2013 r., C-59/12, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs*, EU:C:2013:634, pkt 35; zob. K.E. Hemmer, A. Wüst, C. d'Alquen, P. Stainer: *Verbraucherschutzrecht*, *op. cit.*, s. 2; zob. też B. Grunewald, K.-N. Peifer: *Verbraucherschutz...*, *op. cit.*, s. 1. Należy jednak zwrócić uwagę na tylko iluzoryczne wyróżnienie grupy podmiotów słabszych ekonomicznie — z ochrony tej nie korzystają osoby fizyczne o gorszej sytuacji finansowej względem kontrahenta, które prowadzą działalność gospodarczą — na temat tego problemu zob. choćby P. Bydliński: *Bürgerliches...*, *op. cit.*, s. 9.

⁶⁹ Zob. choćby wyrok TS z dnia 3 lipca 1997 r., C-269/95, *Benincasa*, EU:C:1997:337; zob. też wyrok SA w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2019 r., I ACa 1126/17, LEX nr 2726851, gdzie wskazano, że: „Konsumentem nie jest [...] osoba podejmująca działania niezwiązane bezpośrednio z konsumpcją dóbr”.

⁷⁰ Z tego też względu w prawie unijnym pojawiały się różne pojęcia konsumenta — szerokiego przeglądu pojęcia konsumenta zarówno w regulacjach UE, jak i przyjętych w różnych krajach świata dokonał M. Skory — zob. *idem*: *Przegląd wybranych regulacji prawnych dotyczących pojęcia konsumenta na tle definicji konsumenta zawartej w projekcie księgi pierwszej kodeksu cywilnego*, *Przegląd Prawa i Administracji* 2011, t. 84, s. 165–203; zob. też B. Gnela: *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim* (w.): *Ochrona konsumenta usług finansowych. Wybrane zagadnienia prawne*, pod red. B. Gneli, Warszawa 2007, s. 21–39. Na gruncie prawa niemieckiego zob. H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 14, nb 3.

⁷¹ Takie ujęcie znajduje swoje uzasadnienie również na gruncie konstytucyjnym — zob. wyrok TK z dnia 2 grudnia 2008 r., K 37/07, OTK-A 2008, z. 10, poz. 172: „[konsument] zajmują słabszą pozycję w relacji do profesjonalnych uczestników gry rynkowej”.

Sam zakres ochrony i, w konsekwencji, instrumenty zależne są zaś, zgodnie z teorią przedstawioną przez T. Wilhelmssona⁷², od liczby przyjętych w danym porządku prawnym, w kontekście danego rodzaju transakcji, poziomów opiekuńczości państwa (ang. *welfarism* od ang. *welfare state*⁷³). Przywołana teoria pozwala umiejscowić dane instrumenty ochrony konsumentów w kontekście ról, które one spełniają, i tym samym ułatwia to ocenę, czy na płaszczyźnie *ratio* mogą mieć one zastosowanie do wspólników lub akcjonariuszy spółek handlowych. Spośród wyróżnionych przez Wilhelmssona poziomów w kontekście niniejszej pracy znaczenie mają trzy pierwsze z nich (w sześciopoziomowej skali).

Pierwszy poziom opiekuńczości (ang. *Market-Rational Welfarism*) związany jest z ochroną konsumentów przez informacje, które mają umożliwiać mu racjonalne podjęcie decyzji⁷⁴. W tym przypadku instrumentami ochrony są więc obowiązki informacyjne leżące po stronie przedsiębiorców, na przykład obowiązki wynikające z art. 8 u.p.k.⁷⁵ Poziom drugi (ang. *Market-Correcting Welfarism*) wiąże się z kolei z korektą zachowań rynkowych, a jego prawnym odzwierciedleniem są instytucje służące zachowaniu równowagi kontraktowej z perspektywy zasad moralnych, dobrych obyczajów itp.⁷⁶, na przykład instytucja niedozwolonych postanowień umownych z art. 385¹ § 1 k.c. Poziom trzeci (ang. *Internally Redistributive Welfarism*) dotyczy zaś redystrybuowania na podstawie norm prawnych wartości ustalonych przez strony świadczeń w ramach wiążącego ich stosunku prawnego, czego odzwierciedleniem są takie instrumenty ochrony, które odnoszą się do przedmiotu umowy i służą doprowadzeniu do względnej, obiektywnej ekwiwalentności świadczeń, wpływając na przykład na wysokość ceny⁷⁷. Jako przykład takiego instrumentu na gruncie prawa polskiego podać można instytucję wyzysku uregulowaną w art. 388 k.c., która choć nie jest instytucją z zakresu samego prawa ochrony konsumentów, to znajduje ona zastosowanie również do konsumentów⁷⁸, i w obecnym, znowelizowanym brzmieniu z pewnością zyska w tym zakresie na znaczeniu.

Przypisanie instrumentów ochrony konsumentów do poziomów opiekuńczości państwa wynikających z teorii Wilhelmssona skutkuje uwidocznieniem zróżnicowania przyczyn ich wprowadzenia i ról, które mają one pełnić. Nie można mieć przy tym wątpliwości, że wielopoziomowość ochrony jest konieczna. Wynika to z tego, że już sama grupa konsumentów jest wewnętrznie znacząco zróżnicowana, przez co powstaje konieczność zastosowania różnych sposobów ochrony dla odmiennych

⁷² Zob. T. Wilhelmsson: *Varieties of Welfarism in European Contract Law*, *European Law Journal* 2004, vol. 10, nr 6, s. 725–731.

⁷³ Co do definicji opiekuńczości (ang. *welfarism*) w kontekście prawa umów zob. T. Wilhelmsson: *Varieties...*, *op. cit.*, s. 714.

⁷⁴ *Ibidem*, s. 726–728.

⁷⁵ Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 287 ze zm.).

⁷⁶ Zob. T. Wilhelmsson: *Varieties...*, *op. cit.*, s. 728.

⁷⁷ *Ibidem*, s. 728–729.

⁷⁸ Również na tle prawa niemieckiego zauważa się, że ochrona konsumentów może być realizowana z wykorzystaniem klasycznych instytucji prawa prywatnego — zob. S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 13, nb 12.

rodzajów transakcji, z uwzględnieniem tego, przez jaką podgrupę konsumentów będą one zwykle dokonywane. Celem regulacji z zakresu ochrony konsumentów jest bowiem — z perspektywy prawnej — zachowanie autonomii woli każdego konsumenta w taki sposób, aby mógł on z niej skorzystać w zakresie wyznaczonym przez zasady prawa cywilnego (względy funkcjonalne)⁷⁹. Innymi słowy, regulacje te mają za zadanie chronić przed zewnętrzną determinacją woli konsumentów⁸⁰ i tym samym służą one zmniejszaniu ryzyka braku możliwości odpowiedniego reprezentowania przez nich swoich interesów⁸¹.

Z tego względu ciągły rozwój obrotu gospodarczego i zmieniające się życie gospodarcze konsumentów wymuszają tworzenie nowych instrumentów ochrony i jednocześnie wpływają na kwalifikowanie jako konsumentów osób fizycznych, którym do tej pory tego statusu nie przyznawano. Przykładem takiej sytuacji jest proponowane obecnie objęcie ochroną konsumentką osób fizycznych inwestujących w instrumenty finansowe⁸², co choć bez wątpliwości może być wyłącznie elementem zarządzania przez dany podmiot swoim majątkiem⁸³, to nie ma jednak bezpośredniego związku z konsumpcją⁸⁴. Z tych względów konieczne jest również rozważenie, czy możliwe jest krzyżowanie się problematyk — ściśle związanego z prowadzeniem działalności gospodarczej — prawa spółek handlowych i prawa konsumentów. Nie budzi bowiem wątpliwości, że wskazana na początku fragmentu podstawa wprowadzenia ochrony konsumentów *prima facie* mogłaby zostać odniesiona również do wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych. Niemniej zakres podmiotowy tej

⁷⁹ Za aksjologicznym z kolei podłożem ochrony opowiada się M. Jagielska: *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 22¹, nb 1.

⁸⁰ Podobnie na tle prawa niemieckiego: C. Wolf, M. von Bismarck: *Kaufmann Unternehmer, Verbraucher — wann gilt das BGB, wann das HGB, wann Verbraucherrecht?*, *Juristische Arbeitsblätter* 2010, z. 12, s. 842. Na gruncie prawa austriackiego S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 9.

⁸¹ Podobnie na tle prawa niemieckiego: L. Beck: *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter Beteiligung einer GmbH als Verbraucher*, *Verbraucher und Recht* 2017, z. 10, s. 370.

⁸² Zob. choćby J. Dybiński: *Pojęcie konsumenta na rynku kapitałowym w prawie polskim i unijnym*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2018, z. 2, s. 457–525; E. Rutkowska-Tomaszewska: *Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy — kilka wybranych uwag*, *Przegląd Prawa i Administracji* 2020, t. 120, s. 481–498; K. Osajda: *Ochrona inwestora — konsumenta na rynku instrumentów finansowych (ryнку kapitałowym)*, *Państwo i Prawo* 2021, z. 4, s. 22–38; M. Wierzbowski: *Ochrona inwestora a ochrona konsumenta na rynku kapitałowym*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2022, nr 5, s. 4–11.

⁸³ Przyjąć należy bowiem, że zarządzanie majątkiem samo w sobie nie stanowi działalności gospodarczej; na gruncie prawa niemieckiego podobnie choćby I. Saenger (w.): *Erman...*, *op. cit.*, s. 123.

⁸⁴ Tak jednak postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2017 r., IV CSK 667/16, LEX nr 2467078. Rzecz jasna uzyskane na skutek inwestycji środki pieniężne mogą pośrednio posłużyć celom konsumpcyjnym, ale nie aktywne inwestowanie samo w sobie. Jeżeli by przyjąć rozumienie odmienne, to równie dobrze podejmowanie czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej zazwyczaj będzie odbywało się w celu zaspokojenia osobistych potrzeb konsumpcyjnych — z zasady służy temu zysk podmiotu uzyskany na skutek prowadzenia lub uczestnictwa w prowadzeniu działalności gospodarczej. Zob. jednak wskazanie SA w Warszawie, że dokonywana czynność ma mieć bezpośredni związek z konsumpcją dóbr, a nie tylko konsumpcji tej ma w jakiś sposób posłużyć — wyrok SA w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2019 r., I ACa 1126/17, LEX nr 2726851. Warto również w tym kontekście przytoczyć stanowisko E. Łętowskiej, która traktowała konsumentów jako pasywnych uczestników rynku — tak E. Łętowska: *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 1. Absurdem byłoby uznanie, że postawą pasywną jest inwestowanie w instrumenty finansowe.

ochrony wyznaczany jest przez pojęcie konsumenta przyjmowane w danym porządku prawnym, które choć może ewoluować w związku z dynamicznym rozwojem życia gospodarczego, to musi wpisywać się w kształt regulacji normatywnych wprowadzających ten status prawny.

2. NORMATYWNE POJĘCIE KONSUMENTA JAKO DETERMINANTA ZAKRESU PODMIOTOWEGO OCHRONY KONSUMENTÓW W PRAWIE POLSKIM, AUSTRIACKIM I NIEMIECKIM ORAZ WNIOSKI PRAWNOPORÓWNAWCZE

2.1. PRAWO POLSKIE

Status konsumenta został w prawie polskim uregulowany w art. 22¹ k.c., zgodnie z którym przysługuje on osobie fizycznej dokonującej z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. *Ex definitione* status ten jest więc związany z posiadaniem przez kontrahenta statusu przedsiębiorcy, a kwalifikacja danej osoby fizycznej jako konsumenta ma miejsce w odniesieniu do konkretnej sytuacji faktycznej (wyraz „dokonująca”). Ta ostatnia cecha skutkuje tym, że na gruncie prawa polskiego nie istnieje jedna stała grupa konsumentów⁸⁵, lecz określone podmioty są do niej zaliczane w zależności od pozycji, w jakiej znajdują się przy danej transakcji. Wiąże się z tym kwestia chwili oceny spełniania przez daną osobę fizyczną przesłanek wynikających z art. 22¹ k.c. Wbrew powszechnej opinii⁸⁶ kwalifikacja ta nie powinna być przeprowadzana na moment dokonania czynności prawnej, gdyż osoby fizyczne mogą posiadać ten status również przed jej dokonaniem, na przykład w kontekście obowiązków informacyjnych z art. 8 u.p.k. Zauważyć przy tym należy, że wyraz „dokonująca” obejmuje nie tylko samo dokonanie, lecz także działania oraz zaniechania, które są z nim związane. Z tego względu uznać należy, że posiadanie przez daną osobę fizyczną statusu konsumenta powinno być oceniane na moment każdej prawnie relewantnej aktywności (dla precyzji językowej — również bierności) związanej z udziałem w transakcji, której wieńczącym elementem jest dokonanie czynności prawnej, z zastrzeżeniem, że chwila jej dokonania jest ostatnim przypadkiem oceny. Z tego powodu ocena ta wiąże również w zakresie ukształtowanego na skutek czynności prawnej stosunku prawnego. Skutkiem takiego podejścia jest objęcie zakresem pojęcia konsumenta również określonych przez ustawodawcę czynności przedkon-

⁸⁵ Zob. J.P. Naworski: *Przedsiębiorca versus konsument w prawie polskim*, Studia Prawa Prywatnego 2018, nr 1, s. 35.

⁸⁶ Zob. zamiast wielu M. Jagielska: *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 22¹, nb 99.

traktowych⁸⁷. Z kolei z powodu związania statusu konsumenta ze statusem przedsiębiorcy⁸⁸ przywołane w art. 22¹ k.c. działalność gospodarcza, jak i zawodowa powinny odnosić się do tych samych pojęć, co odpowiedniki tych określeń w art. 43¹ k.c., zaś o związku dokonywania przez daną osobę fizyczną czynności prawnej z tego rodzaju działalnością przesądzać ma czynność prawna we wszystkich elementach⁸⁹, nie zaś sam cel jej dokonania. Innymi słowy, to całość czynności prawnej ma przesądzać (typologicznie) o związaniu jej z prywatną sferą prawną danej osoby fizycznej. Wskazanie zaś, że związek ten ma być bezpośredni, przesądza o objęciu zakresem przedmiotowym art. 22¹ k.c. również dokonywania czynności o charakterze mieszanym⁹⁰.

Z uwagi na brak domniemania statusu konsumenta, w razie zaistnienia wątpliwości co do posiadania go przez osobę fizyczną, zgodnie z art. 6 k.c., ciężar udowodnienia tego faktu spoczywa na tej osobie⁹¹.

2.2. PRAWO NIEMIECKIE

Zgodnie z definicją konsumenta wprowadzoną w § 13 BGB status ten przysługuje każdej osobie fizycznej dokonującej czynności prawnej w celach, które w przeważającej mierze nie mogą być przypisane ani do jej działalności gospodarczej, ani do jej niezależnej działalności zawodowej⁹². Spełnianie wyżej wymienionych przesłanek kwalifikacyjnych oceniane jest w kontekście konkretnej czynności prawnej⁹³. Choć podnosi się, że ocena ta oparta jest na kryteriach obiektywnych w postaci relacji do kontrahenta i związanej z tym roli danej osoby fizycznej⁹⁴ (nie ma w tym kontekście znaczenia przekonanie podmiotu o posiadanej roli⁹⁵), to sporne

⁸⁷ Zob. wydane jeszcze przed wprowadzeniem pojęcia konsumenta do kodeksu cywilnego postanowienie SN z dnia 15 marca 2000 r., I CKN 1325/99, LEX nr 40493.

⁸⁸ Jak również z uwagi na zasadę konsekwencji terminologicznej w obrębie języka prawnego — zob. § 10 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

⁸⁹ Tak, trafnie, J.P. Naworski: *Przedsiębiorca...*, *op. cit.*, s. 33–34.

⁹⁰ W zakresie oceny związku czynności prawnej z prowadzoną działalnością gospodarczą zob. J.P. Naworski: *Przedsiębiorca...*, *op. cit.*, s. 33–34.

⁹¹ Zob. B. Sołtys (w): *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciągi). Komentarz*, pod red. B. Kaczmarek-Templin, P. Steca, D. Szostka, Warszawa 2014, Legalis, art. 22¹ k.c., nb 6.

⁹² § 13 BGB: „Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können”. Przepis ten został dookreślony w 2014 r. Na skutek dodania wyrażenia „w przeważającej mierze” niemiecki ustawodawca rozstrzygnął (przynajmniej częściowo) wątpliwości dotyczące czynności prawnych o celu mieszanym — zob. K. Purnhagen: *Die Zurechnung vor Unternehmer- und Verbraucherhandeln in den §§ 13 und 14 BGB im Spiegel der Rechtsprechung-Eckpfeiler eines Konzepts?*, *Verbraucher und Recht* 2015, nr 1, s. 8.

⁹³ Zob. choćby D. Leipold: *BGB...*, *op. cit.*, s. 109.

⁹⁴ Zob. P. Bülow, M. Artz: *Heidelberger Kommentar zum Verbraucherkreditrecht*, Heidelberg 2006, s. 38; I. Saenger: *Erman...*, *op. cit.*, s. 122; zob. też D. Leipold: *BGB I: Einführung und Allgemeiner Teil*, Tübingen 2008, s. 109.

⁹⁵ Zob. postanowienie BGH z dnia 24 lutego 2005 r., III ZB 36/04, NJW 2005, 1273; zob. też wyrok BGH z dnia 14 listopada 2007 r., III ZR 295/06, NJW 2008, 435; C. Wolf, M. von Bismarck: *Kaufmann...*, *op. cit.*, s. 845; wyrok OLG Hamm z dnia 10 lipca 2017 r., 31 U 130/16, openJur 2019, 13497.

jest, czy w ten sam sposób oceniany powinien być cel czynności prawnej⁹⁶. Bez względu jednak na przyjętą koncepcję cel ten (ujmowany negatywnie) ma nie oddziaływać w gospodarczej lub zawodowej sferze prawnej danej osoby fizycznej⁹⁷. Taki cel zachodzić będzie wtedy, kiedy będzie się on realizować w prywatnej sferze prawnej osoby fizycznej, funkcjonalnie służąc utrzymaniu jego gospodarstwa domowego⁹⁸. Nie ma w tym kontekście znaczenia, czy konsument dokonuje czynności prawnej w celu osobistego korzystania z nabytej rzeczy czy usługi, gdyż celem tym objęte są wszystkie osoby związane z jego gospodarstwem⁹⁹. Zauważyć należy przy tym, że z uwagi na posłużenie się wyrazem „dokonująca”, zakres ochrony rozciągany jest na prawnie relewantne zdarzenia występujące zarówno przed, jak i po dokonaniu takiej czynności prawnej¹⁰⁰.

Wskazać należy także, że choć czynności prawne osób fizycznych będą z zasady objęte ochroną konsumentów¹⁰¹, to ciężar udowodnienia osobistego celu czynności, tj. jego związku ze sferą prywatną, spoczywa na konsumentcie¹⁰². Wskazuje się jednak, że kontestowanie osobistego celu czynności prawnej może być rozważane tylko wtedy, gdy z danej sytuacji prawnej wynika, iż osoba fizyczna może działać w ramach swojej działalności handlowej lub niezależnej działalności zawodowej¹⁰³.

2.3. PRAWO AUSTRIACKIE

Uregulowanie statusu konsumenta w prawie austriackim wyróżnia się na tle opisanych powyżej porządków prawnych w zakresie zastosowanej techniki prawodawczej. Wprowadzona bowiem w § 1 ust. 1 pkt 2 KSchG definicja nie ustanawia żadnych szczególnych cech konsumenta, poza tym, że może nim być wyłącznie osoba fizyczna¹⁰⁴. W pozostałym zakresie wskazana definicja ma charakter negatywny¹⁰⁵, tj. wpisywanie się w nią przez daną osobę fizyczną zależne jest jedynie od tego, czy taka osoba może zostać uznana za przedsiębiorcę w rozumieniu § 1 ust. 1 pkt 1 KSchG¹⁰⁶. Jeśli to nie następuje, posiada ona status konsumenta, a ciężar dowodu, że jest przeciwnie, spoczywa na kontrahencie¹⁰⁷.

⁹⁶ Zob. H.W. Micklitz: *Münchener...*, *op. cit.*, § 13, nb 44–48.

⁹⁷ *Ibidem*, § 13, nb 35.

⁹⁸ *Ibidem*, § 13, nb 49–51.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ *Ibidem*, § 13, nb 41, 85; S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 13, nb 34. Zob. też B. Boemke, B. Ulrici: *BGB Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg 2014, s. 58.

¹⁰¹ Zob. wyrok BGH z dnia 30 września 2009 r., VIII ZR 7/09, NJW 2009, 3780.

¹⁰² Zob. wyrok BGH z dnia 11 lipca 2007 r., VIII ZR 110/06, openJur 2011, 8692.

¹⁰³ Zob. wyrok BGH z dnia 30 września 2009 r., VIII ZR 7/09, NJW 2009, 3780.

¹⁰⁴ Zob. S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 9.

¹⁰⁵ Zob. wyrok OGH z dnia 19 marca 2013 r., 4 Ob 232/12i, RIS E103706.

¹⁰⁶ § 1 KSchG: „Dieses Hauptstück gilt für Rechtsgeschäfte, an denen [...] 2. andererseits jemand, für den dies nicht zutrifft (im folgenden kurz Verbraucher genannt) beteiligt sind”.

¹⁰⁷ Zob. S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz...*, *op. cit.*, s. 14.

Powyższy, specyficzny sposób regulacji wymusza odwołanie się przy analizie zastosowania pojęcia konsumenta do zarówno definicji przedsiębiorcy, jak i przedsiębiorstwa. Rekonstruując na tej podstawie pojęcie konsumenta, uznać należy, że jest nim osoba fizyczna, która dokonuje czynności prawnej poza ramami prowadzonego przedsiębiorstwa rozumianego jako trwała organizacja przeznaczona do celów niezależnej działalności gospodarczej, nawet jeśli nie jest ona nastawiona na zysk. Taki sposób uregulowania jeszcze ściślej podkreśla relacyjny charakter ochrony konsumentów¹⁰⁸ i jej związek z pozycją określonych podmiotów względem siebie¹⁰⁹. Z tego powodu podkreśla się obiektywny charakter oceny¹¹⁰, jak i konieczność jej dokonywania *in casu*¹¹¹, na moment dokonania czynności prawnej¹¹².

2.4. WNIOSKI PRAWNOPORÓWNAWCZE — UZASADNIENIE DLA POSŁUŻENIA SIĘ KONCEPCJAMI OBCYMI PRZY KSZTAŁTOWANIU KONCEPCJI DLA PRAWA POLSKIEGO

Inaczej niż w przypadku statusu przedsiębiorcy, regulacje definiujące konsumenta w prawie polskim, niemieckim i austriackim znacząco się różnią¹¹³, i to nie tylko w obrębie techniki prawodawczej. Ma to miejsce pomimo tego, że znaczący wpływ na uregulowania prawa konsumentów wywarło — wiążące we wszystkich trzech wskazywanych państwach — prawo UE i związana z tym konieczność dokonywania wykładni proeuropejskiej.

Odnosząc się jednak do poszczególnych podobieństw i różnic pomiędzy definicjami, które mogą wpłynąć na zasadność odwołań do regulacji obcych przy próbie oceny pozycji prawnych wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych przez pryzmat pojęcia konsumenta, zauważyć należy pewną rozbieżność w zakresie zastosowania ochrony konsumenckiej. W przypadku prawa polskiego ma ona zastosowanie, gdy odnośna czynność prawna nie jest bezpośrednio związana z działalnością gospodarczą lub zawodową danej osoby fizycznej, w prawie niemieckim zaś cel tej czynności ma być niemożliwy do przypisania do takiej działalności. Z kolei w prawie austriackim wyłącznie czynności dokonywane poza ramami przedsiębiorstwa podlegają ochronie. Różnice dotyczą więc przedmiotu oceny (wszystkie

¹⁰⁸ Zob. postanowienie OGH z dnia 22 marca 2016 r., 5 Ob 161/15k, RIS E114219; zob. też H. Mayrhofer, K. Nemeth (w:) *Klang...*, *op. cit.*, s. 37 i 44.

¹⁰⁹ Zob. B. Lurger, S. Augenhofner: *Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht*, Wien 2008, s. 29.

¹¹⁰ Zob. choćby wyrok OGH z dnia 18 lutego 2015 r., 7 Ob 94/14w, RIS E110326.

¹¹¹ Zob. postanowienie OGH z dnia 14 lipca 2005 r., 6 Ob 135/05d, RIS E78056.

¹¹² Zob. H. Mayrhofer, K. Nemeth: *Klang...*, *op. cit.*, s. 70; podobnie G. Katherin (w:) *Kurzkommentar...*, *op. cit.*, s. 1885.

¹¹³ Zauważyć przy tym należy stanowiska wskazujące, że art. 22¹ k.c. był wzorowany na rozwiązaniach niemieckich — zob. T. Pajor (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, pod red. P. Księżaka, M. Pyziak-Szafnickiej, Warszawa 2014, s. 257.

elementy czynności prawnej — prawo polskie i austriackie, cel czynności prawnej — prawo niemieckie), jak i jej kryteriów (bezpośrednie związanie — prawo polskie, wpisywanie się w przeważającej mierze — prawo niemieckie, wpisywanie się w ramy przedsiębiorstwa — prawo austriackie). Znaczącym podobieństwem jest zaś relacyjność pojęcia konsumenta, która pomimo braku odpowiednich odwołań w § 13 bądź 14 BGB zachodzi również w przypadku prawa niemieckiego, na gruncie którego przyjmuje się, że pojęcie konsumenta i przedsiębiorcy stanowią swoje lustrzane odbicia¹¹⁴. Dzięki temu opisana wcześniej zasadnicza zbieżność pojęć przedsiębiorcy w tych trzech systemach prawnych zbliża do siebie również sposób rozumienia statusu konsumenta. Z tego też względu poczynienie w dalszej części artykułu odwołania do prawa niemieckiego i austriackiego w kontekście kształtowania rozwiązań dla prawa polskiego uznać należy za uprawnione, z zastrzeżeniem konieczności uwzględnienia wskazanych powyżej różnic regulacyjnych. Ma to zasadnicze znaczenie, w szczególności z uwagi na wniosek, że żadna z omawianych w tym fragmencie regulacji nie wyklucza *prima facie* możliwości zakwalifikowania wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych jako konsumentów.

3. *RATIO* OCHRONY KONSUMENTÓW I POJĘCIE KONSUMENTA A CHARAKTERYSTYKA PRAWA HANDLOWEGO I POZYCJA PRAWNA WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA SPÓŁKI HANDLOWEJ — CZY MOŻLIWE JEST KRZYŻOWANIE SIĘ TYCH PROBLEMATYK?

Prawo handlowe leży *prima facie* na przeciwległym biegunie prawa konsumenckiego — jego celem jest bowiem z jednej strony usprawnianie obrotu obustronnie profesjonalnego wiążące się z dopuszczeniem szerszego ryzyka kontraktowego dla stron dokonywanych transakcji, z drugiej zaś zapewnianie bezpieczeństwa i pewności tego obrotu¹¹⁵. Wszystko to dla realizacji celu nadrzędnego (ekonomicznego) — zapewnienia przyjaznego środowiska biznesowego pozwalającego na maksymalizację zysków przy respektowaniu interesu szerokich grup in-

¹¹⁴ Zob. F. Faust: *Bürgerliches...*, *op. cit.*, s. 121; zob. też V. Reichardt: *Der Verbraucher und seine variable Rolle im Wirtschaftsverkehr. Die Problematik der rechtlichen Erfassung und Einordnung von Vertragsparteien als Verbraucher oder Unternehmer im Sinne der §§ 13, 14 BGB*, Berlin 2008, s. 140. Wzmianki takie jednak pojawiają się w innych przepisach — zob. np. § 310 ust. 3 BGB, w którym niemiecki prawodawca posłużył się tzw. definicją nawiasową umowy konsumenckiej, wiążąc ją z dwiema przeciwnymi stronami — przedsiębiorcą i konsumentem. Podnosi się jednak również, że nie jest to pełny zakres zastosowania pojęcia konsumenta. Można bowiem mówić także o relacjach dwustronnie konsumenckich — tak choćby I. Saenger: *Erman...*, *op. cit.*, s. 122; podobnie K. Purnhagen: *Die Zurechnung...*, *op. cit.*, s. 4; zob. też wyrok BGH z dnia 22 listopada 2006 r., VIII ZR 72/06, BGHZ 170, 67.

¹¹⁵ Na temat cech obrotu handlowego zob. K. Kruczałak: *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1997, s. 71–75; zob. też K. Kopaczyńska-Pieczniak: *Zasada uczciwości kupieckiej jako zasada prawa handlowego*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2016, t. 25, nr 1, s. 161–168.

teresariuszy. Z tego względu wiązanie ochrony konsumentów mającej na uwadze minimalizację ryzyka determinacji woli podmiotów o gorszym położeniu transakcyjnym z zagadnieniami dotyczącymi spółek handlowych, a dokładniej z pozycjami prawnymi wspólników i akcjonariuszy tych spółek, nie wydaje się intuicyjne. Niemniej jak już wskazano, podstawa wyróżnienia konsumentów spośród uczestników obrotu cywilnoprawnego i tym samym przyznania im szczególnej ochrony potencjalnie może odnosić się również do uczestników spółek handlowych. W wielu sytuacjach faktycznych związanych z dokonywaniem czynności prawnych znajdują się oni *de facto* w gorszym położeniu transakcyjnym, a dana czynność może mieć pewien związek z ich prywatną sferą prawną. Truizmem jest zaś to, że wspólnikami i akcjonariuszami mogą być osoby fizyczne. Co więcej, jak już wskazano, zakwalifikowania uczestników spółki handlowej jako konsumentów nie wyklucza również sposób uregulowania tego statusu w prawie polskim. Patrząc z perspektywy przesłanek kwalifikacyjnych z art. 22¹ k.c., nie ma wątpliwości, że mogą one zostać spełnione przez wspólników i akcjonariuszy, tj. mogą nimi być osoby fizyczne, mogą dokonywać czynności prawnych niezwiązanych z ich działalnością gospodarczą lub zawodową (brak odrębnej działalności w ramach samego partycypowania w spółce), a ich kontrahentami mogą być przedsiębiorcy. Jednocześnie, jak wskazano przy omówieniu pozycji prawnej wspólników i akcjonariuszy w związku z pojęciem przedsiębiorcy, zarządzanie majątkiem prywatnym nie będzie miało co do zasady charakteru działalności gospodarczej, choć takie zarządzenie, związane z uczestnictwem w spółkach handlowych, uznać należy z pewnością za pewną formę aktywności gospodarczej i w tym sensie uczestnicy spółek handlowych są klasycznymi uczestnikami życia gospodarczego. Z tego też względu konieczne staje się więc rozstrzygnięcie, czy przy założeniu wszelkich istniejących dyferencji możliwe jest krzyżowanie się problematyk wskazanych w tytule niniejszego artykułu.

W kontekście powyższej analizy zagadnienie to sprowadza się tak naprawdę do pytania: w którym miejscu powinny znajdować się granice ochrony konsumentów. Choć pogłębiona analiza odpowiedzi na to pytanie znajduje się poza zakresem niniejszego artykułu, to wskazać należy jedynie, że zaprojektowanie tych granic jest fundamentalną decyzją dla gospodarki i społeczeństwa¹¹⁶. Przy podejmowaniu tej decyzji margines błędu jest minimalny, w szczególności dlatego, że każde działanie lub zaniechanie ma negatywny wpływ na inne sfery życia społecznego i tym samym konieczne jest wprowadzanie pewnej równowagi interesów. Dlatego też odpowiedź na powyższe pytanie należy sprowadzić do następującej formy: ochrona konsumentów powinna kończyć się tam, gdzie jej zastosowanie przyniosłoby większe ryzyko lub powodowało większe szkody niż jej zastosowanie. Z tego względu granice te powinny zależeć od specyfiki danego segmentu rynku i rodzaju transakcji¹¹⁷ oraz być dostosowane do cha-

¹¹⁶ Zob. B. Lurger, S. Augenhofner: *Österreichisches...*, *op. cit.*, s. 44.

¹¹⁷ Por. T. Pajor: *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 250–251.

rakterystyki odpowiedniej podgrupy konsumentów, która partycypuje w tym segmencie, dokonując transakcji odnośnego rodzaju. Znajduje to swoje uzasadnienie w zestawieniu celu ochrony konsumentów, jakim jest zapewnienie możliwości korzystania z autonomii woli przez osoby fizyczne znajdujące się w gorszym położeniu transakcyjnym, ze znaczącym wewnętrznym zróżnicowaniem grupy konsumentów — nie w każdym przypadku zapewnienie tej możliwości będzie wymagało jakichkolwiek środków. W związku z tym również model przeciętnego konsumenta powinien być stosowany z dostosowaniem do danej sytuacji ochronnej i danego rodzaju transakcji.

Mając na uwadze powyżej przedstawioną analizę, stwierdzić należy, że choć indywidualne cechy określonej osoby fizycznej nie mogą skutkować redukcją teleologiczną zakresu zastosowania ochrony konsumenckiej¹¹⁸, to specyfika danego segmentu rynku i rodzaju transakcji, a także charakterystyka właściwej podgrupy konsumentów mogą w niektórych przypadkach wiązać się z dopuszczeniem takiej możliwości. W pozostałych sytuacjach, odnosząc się do przywołanej w niniejszym artykule teorii Wilhelmssona, specyfika pośredniego prowadzenia działalności gospodarczej poprzez uczestnictwo w spółce handlowej oraz związanych z tym transakcji, a także charakterystyka wspólników i akcjonariuszy jako inwestorów i aktywnych uczestników życia gospodarczego wymusza stwierdzenie, że wystarczająca w tym zakresie jest ochrona przez informację. Wskazać jednocześnie należy, że ten rodzaj ochrony jest skuteczny wyłącznie w sferach społecznych, do których należą osoby fizyczne o większych (od przeciętnych) dochodach¹¹⁹, do tej właśnie grupy wpisywać się będą (co do zasady, wiąże model przeciętnego konsumenta dla tego segmentu) wspólnicy i akcjonariusze spółek handlowych, i tym samym ochrona ta jest albo przynajmniej powinna być dla nich wystarczająca. Nie jest przy tym zadaniem prawa spółek handlowych ani prawa handlowego aktywizacja ekonomiczna podmiotów, dla których (jako grupy) korzystna byłaby ochrona dalej idąco paternalistyczna.

IV. DOKONYWANIE PRZEZ BĘDĄCEGO OSOBĄ FIZYCZNĄ WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA SPÓŁKI HANDLOWEJ CZYNNOŚCI PRAWNYCH Z PODMIOTAMI INNYMI NIŻ MACIERZYSTA SPÓŁKA HANDLOWA A STATUS KONSUMENTA

1. UWAGI OGÓLNE

Jak już zaznaczono, osoby fizyczne będące wspólnikami i akcjonariuszami spółek handlowych mogą spełniać kryteria podstawowe leżące u podłoża wyróżnie-

¹¹⁸ Tak na gruncie prawa niemieckiego S. Martens: *Beck'scher...*, *op. cit.*, § 13, nb 25.

¹¹⁹ Zob. T. Wilhelmsson: *Varieties...*, *op. cit.*, s. 713.

nia konsumentów spośród innych uczestników obrotu cywilnoprawnego, jak i przesłanki kwalifikacyjne z art. 22¹ k.c. Jeśli tak się stanie, to w przypadku dokonywania z osobami trzecimi czynności prawnych niezwiązanych bezpośrednio z ich działalnością spółkową będą oni mieć status konsumentów. Nie ma przy tym znaczenia procentowa wielkość ich partycypacji w kapitale zakładowym czy też liczba posiadanych akcji w stosunku do ogólnej liczby akcji (prosta spółka akcyjna), wysoka wartość posiadanych akcji czy udziałów, a także zakres posiadanych uprawnień majątkowych i korporacyjnych¹²⁰. Nie ma w tym przypadku żadnych podstaw prawnych, ale i faktycznych, które wymuszałyby definitywną redukcję teleologiczną zakresu podmiotowego definicji konsumenta w odniesieniu do uczestników spółek handlowych. Stanowisko podobne do przedstawionego powyżej jest dosyć powszechne głoszone zarówno na tle prawa niemieckiego¹²¹, jak i austriackiego¹²².

Mniej oczywista jest jednak kwalifikacja wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych jako konsumentów przy dokonywaniu czynności bezpośrednio związanych z działalnością tych spółek. Osia tego zagadnienia są bowiem takie czynności, których dokonanie następuje w gruncie rzeczy z powodu partycypacji wspólnika lub akcjonariusza w danej spółce handlowej. Chodzi tu między innymi o poręczenie za dług spółki, przystąpienie do jej długu czy też zaciągnięcie zobowiązania wspólnie ze spółką. Czynności te służą działalności gospodarczej i na ich skutek korzyści odnosi nie tylko sama spółka, lecz pośrednio także wspólnik lub akcjonariusz. Specyfika tego rodzaju transakcji mogłaby więc przesądzać o tym, że znajdują się one poza zakresem prawa ochrony konsumentów. Zagadnienia te były przedmiotem rozważań w niemieckich i austriackich doktrynie i judykaturze, a głoszone w tych porządkach prawnych stanowiska cechuje pewna konsekwencja: zasadniczo w takiej sytuacji wspólnik lub akcjonariusz również posiada status konsumenta¹²³. Stanowisko to, pomimo wskazanego związku takich czynności prawnych z działalnością gospodarczą, należy *de lege lata* powtórzyć także w odniesieniu do prawa polskiego. Jak już wskazano, uczestnik spółki handlowej w wielu przypadkach

¹²⁰ Zob. wyrok SN z dnia 10 marca 2016 r., III CSK 167/15, Legalis nr 1442877.

¹²¹ W odniesieniu do niemieckiej spółki jawnej (OG) i komandytowej (niem. *Kommanditgesellschaft* — KG) tak C. Schäfer (w): M. Habersack, C. Schäfer: *Das Recht der OHG, Kommentierung der §§ 105 bis 160 HGB*, Berlin–Boston 2019, s. 74; w odniesieniu do niemieckiej spółki z o.o. (GmbH) i akcyjnej (AG) P.O. Mülbert: *Der (zukünftige)...*, *op. cit.*, s. 582–583; zob. też wyrok BGH z dnia 27 czerwca 2000 r., XI ZR 322/98, NJW 2000, 3496; K.E. Hemmer, A. Wüst, C. d’Alquen, P. Stainer: *Verbraucherschutzrecht*, *op. cit.*, s. 17.

¹²² Zob. w kontekście austriackiej spółki z o.o. (GmbH) P. Bydliński, S. Haas: *Besonderheiten...*, *op. cit.*, s. 11–12; zob. także F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 73.

¹²³ Na tle prawa niemieckiego zob. choćby: D. Klimke: *HGB...*, *op. cit.*, § 105, nb 72; wyrok BGH z dnia 8 listopada 2005 r., XI ZR 34/05, NJW 2006, 431; wyrok BGH z dnia 24 lipca 2007 r., XI ZR 208/06, NJW-RR 2007, 1673; wyrok BGH z dnia 25 lutego 1997 r., XI ZR 49/96, NJW 1997, 1443; wyrok BGH z dnia 28 czerwca 2000 r., VIII ZR 240/99, BGHZ 144, 370; krytycznie jednak na tle tego orzeczenia A. Hänlein: *Der mitverpflichtete Gesellschafter-Geschäftsführer als Verbraucher?*, *Der Betrieb* 2001, z. 22, s. 1188. Na tle prawa austriackiego zob. choćby postanowienie OGH z dnia 14 lutego 2007 r., 7 Ob 266/06b, RIS E83699; postanowienie OGH z dnia 24 czerwca 2010 r., 6 Ob 105/10z, RIS E94592; F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 40; P. Bydliński, S. Haas: *Besonderheiten...*, *op. cit.*, s. 13.

będzie kumulatywnie spełniał przesłanki przyznania mu statusu konsumenta, a sama partycypacja w spółce handlowej nie może zostać zakwalifikowana jako prowadzenie odrębnej działalności gospodarczej. Wpływu na pozycję prawną nie ma przy tym występowanie przez wspólnika lub akcjonariusza po jednej stronie czynności prawnej z macierzystą spółką — ocena statusu jest bowiem dokonywana w odniesieniu do każdego z podmiotów osobno. Tak samo irrelevantny w przypadku poręczenia jest handlowy charakter umowy głównej¹²⁴. Brak jest zaś prawnych możliwości wyłączenia zastosowania art. 22¹ k.c. w stosunku do omawianych czynności, gdyż nie należą one do czynności z zakresu prawa spółek handlowych, lecz z prawa zobowiązań, i tym samym stanowią modelowy przedmiot regulacji konsumenckich. Jedynym więc, co różni je od klasycznych czynności konsumenckich, jest ich związek z działalnością spółki handlowej. Nie wydaje się jednak, aby w każdym przypadku pominięcie tego związku było zasadne (rozważania w tym zakresie prezentowane są w kolejnym fragmencie).

Uzupełniająco stwierdzić należy przy tym, że bez względu na wskazany związek z działalnością spółki, wspólnicy i akcjonariusze nie będą mieli statusu konsumentów, gdy dana transakcja będzie mieć bezpośredni związek z ich pozaspółkową działalnością gospodarczą, tj. gdy posiadają oni status przedsiębiorców niezależnie od uczestnictwa w spółkach handlowych. Jednak nawet w tych przypadkach może dojść do zastosowania niektórych przepisów dotyczących ochrony konsumenckiej (na podstawie art. 385⁵ k.c.)¹²⁵.

2. GRANICE OCHRONY

2.1. UWAGI WSTĘPNE

U podłoża zarysowanego powyżej zagadnienia dotyczącego kwalifikacji wspólników lub akcjonariuszy jako konsumentów przy dokonywaniu przez nich czynności prawnych, które mają ścisły związek z działalnością macierzystych spółek handlowych i których podjęcie wynika w zasadzie wyłącznie z ich uczestnictwa w tych spółkach, leżą te same problemy, które pojawiają się na płaszczyźnie funkcjonowania grup spółek¹²⁶. Wspólnicy i akcjonariusze cieszą się bowiem odrębnością prawną od samej spółki handlowej, która posiada własną sytuację prawną i własny — z perspektywy prawnej — interes. Zarówno spółka, jak i jej uczestnicy

¹²⁴ Zob. wyrok SN z dnia 10 maja 2017 r., I CSK 477/16, LEX nr 2321895.

¹²⁵ W kontekście stosowania przepisów ochrony konsumenckiej do przedsiębiorców zob. M.P. Ziemiak: *Przedsiębiorca prawie konsumentem. Kilka uwag na tle art. 1 oraz art. 55 ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych*, Przegląd Sądowy 2020, nr 7–8, s. 70–81.

¹²⁶ Zob. A. Opalski: *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012, s. 3, którego poglądy w stosunku do grup spółek stanowiły podstawę do porównania obu problematyk.

nie ponoszą (przynajmniej pierwszorzędnej) wzajemnej odpowiedzialności za swoje zobowiązania. Jednocześnie może zdarzyć się też tak, że z perspektywy ekonomicznej należałoby utożsamić wspólnika lub akcjonariusza z daną spółką z uwagi na jego decydujący wpływ na jej funkcjonowanie i zachodzącą istotną zbieżność interesów. Z tego względu, w przypadku ścisłego związku dokonywanej przez osobę fizyczną czynności prawnej z działalnością i interesem spółki, kwalifikowanie jej jako konsumenta byłoby nieuzasadnione. Nie tylko nie wpisywałoby się to bowiem w podstawę wyróżnienia konsumentów spośród wszystkich uczestników obrotu cywilnoprawnego (takich transakcji nie należałoby przypisywać do prywatnej sfery prawnej osoby fizycznej), ale też byłoby zwyczajnie społecznie niesprawiedliwe. Prowadziłoby to do objęcia szczególną ochroną niektórych grup przedsiębiorców (w rozumieniu ekonomicznym) przy prowadzonej przez nich pośrednio działalności gospodarczej, podczas gdy ochrona ta nie przysługiwałaby osobom fizycznym prowadzącym działalność gospodarczą w sposób bezpośredni (samodzielnie lub w formie spółki cywilnej), pomimo tego, że rzeczywiste gospodarowanie mogłoby być nawet dokonywane przez tę samą osobę fizyczną w obydwu przypadkach.

2.2. PRZEGLĄD STANOWISK PREZENTOWANYCH NA GRUNCIE PRAWA AUSTRIACKIEGO, NIEMIECKIEGO I POLSKIEGO

2.2.1. Prawo austriackie

Na gruncie prawa austriackiego prezentowane są stanowiska (zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie), że przy niektórych czynnościach prawnych konieczne jest wyłączenie zastosowania przepisów prawa konsumenckiego względem wspólników lub akcjonariuszy spółek handlowych¹²⁷. Chodzi tu o wskazywane powyżej czynności podejmowane przez uczestnika spółki we własnym imieniu, lecz w związku z działalnością danej spółki¹²⁸. Szerokie rozważania na temat tej problematyki (w większości odnoszące się do spółek kapitałowych) są pokłosiem orzeczenia OGH z 2002 r., w którym po raz pierwszy na gruncie prawa austriackiego przypisana została uczestnikowi działalność (w aspekcie prawnym) macierzystej dla niego spółki handlowej¹²⁹. W kolejnych latach wypracowane zostały w tym zakresie różne koncepcje¹³⁰.

¹²⁷ Zob. postanowienie OGH z dnia 29 stycznia 2015 r., 6 Ob 170/14i, RIS E110303.

¹²⁸ Zgodnie z jednym z poglądów związek ten musi być bardzo ścisły — tak P. Bydlinski, S. Haas: *Besonderheiten...*, *op. cit.*, s. 11–12.

¹²⁹ Zob. postanowienie OGH z dnia 11 lutego 2002 r., 7 Ob 315/01a, RIS E64841.

¹³⁰ W odniesieniu do austriackiej spółki z o.o. (GmbH) wszystkie koncepcje opisuje szczegółowo F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 41–117.

Spośród wskazanych koncepcji charakter dominujący¹³¹ ma koncepcja ekonomiczna, do której przez wiele lat konsekwentnie odwołuje się OGH¹³². Wiąże się ona z przyznaniem niektórym wspólnikom i akcjonariuszom statusu przedsiębiorcy na gruncie KSchG¹³³ w oparciu o założenie, że konkretna spółka handlowa może — w razie wystarczającego wpływu uczestnika spółki na decyzje dotyczące jej działalności — realizować w zasadzie jego interes gospodarczy¹³⁴. W takim przypadku zachodzi więc ekonomiczna kontrola spółki przez danego wspólnika lub akcjonariusza, czego skutkiem musi być pominięcie formalnej odrębności tych podmiotów¹³⁵. Przez wiele lat nie wypracowano jednak jednoznacznych kryteriów kwalifikacji pozwalających na zastosowanie tej koncepcji¹³⁶. Zdaniem A. Heidingera, z uwagi na sprzyjanie pewności prawa, w takim przypadku powinna być brana pod uwagę wyłącznie procentowo ujmowana (co najmniej 25%) suma wartości nominalnych udziałów/akcji uczestnika w kapitale zakładowym danej spółki¹³⁷. Zgodnie zaś z innym stanowiskiem przypisanie działalności spółki może nastąpić względem wspólnika lub akcjonariusza mającego 50% udziałów (w niektórych przypadkach 30%) w kapitale zakładowym, z zastrzeżeniem, że dokonanie oceny takiej możliwości musi następować *in casu*¹³⁸. Prezentowany jest także pogląd, że do przyznania statusu przedsiębiorcy wspólnikowi lub akcjonariuszowi nie jest wystarczające wyłącznie to, iż jest on udziałowcem większościowym, lecz musi on być również członkiem zarządu¹³⁹. Połączenie tych uprawnień w rękach jednego podmiotu powoduje, że spółka handlowa działa zawsze za wiedzą takiego uczestnika¹⁴⁰. Za tą koncepcją opowiedział się w 2007 r. także OGH, stwierdzając, że bycie członkiem zarządu jest w każdym przypadku warunkiem koniecznym do zastosowania koncepcji ekonomicznej (nie jest wystarczające, aby dany udziałowiec był prokurentem spółki)¹⁴¹. Od poglądu tego OGH odstąpił w 2015 r., opowiadając się jednocześnie za koniecznością dokonywania *in casu* oceny możliwości, prowa-

¹³¹ Zob. postanowienie OGH z dnia 24 czerwca 2010 r., 6 Ob 105/10z, RIS E94592; zob. też postanowienie OGH z dnia 27 czerwca 2017 r., 6 Ob 95/16p, RIS E115074.

¹³² Różne orzeczenia w tym zakresie zestawil N. Arnold: *Die Unternehmereigenschaft des Gesellschafters*, *Der Gesellschafter* 2016, nr 2; zob. też F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 41–47.

¹³³ Zob. choćby postanowienie OGH z dnia 24 czerwca 2010 r., 6 Ob 105/10z, RIS E115074.

¹³⁴ *Ibidem*.

¹³⁵ *Ibidem*.

¹³⁶ Zob. F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 71.

¹³⁷ Zob. A. Heidinger: *Zur Qualifikation der Bürgerschaft eines nicht geschäftsführenden Mehrheitsgesellschafters, der aber Prokurist ist, als Verbrauchergeschäft*, *Wirtschaftsrechtliche Blätter* 2007, z. 9, s. 447.

¹³⁸ Tak D. Huemer: *Minderheitsgesellschaftler einer GmbH ist Verbraucher*, *Juristische Blätter* 2007, z. 4, s. 242–243.

¹³⁹ Tak w odniesieniu do wspólników GmbH P. Bydlinski, S. Haas: *Besonderheiten...*, *op. cit.*, s. 13; F. Skarcis, będący krytykiem koncepcji ekonomicznej, stwierdził, że przypisanie statusu przedsiębiorcy *de lege lata* mogłoby nastąpić wyłącznie w odniesieniu do spółki, w której jedna osoba jest jedynym wspólnikiem i członkiem zarządu — zob. F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 39–40.

¹⁴⁰ Zob. P. Bydlinski, S. Haas: *Besonderheiten...*, *op. cit.*, s. 13.

¹⁴¹ Tak postanowienie OGH z dnia 14 lutego 2007 r., 7 Ob 266/06b, RIS E83699; zob. też stanowisko krytyczne względem tego orzeczenia A. Heidinger: *Zur Qualifikation...*, *op. cit.*, s. 446.

dążącego do tożsamości interesów, decyzyjnego wpływania przez daną osobę fizyczną na zarządzanie spółką¹⁴². Krytycy koncepcji ekonomicznej zarzucają jej, że jej zastosowanie skutkuje niepewnością prawa¹⁴³, brak jest normatywnych i precyzyjnych kryteriów jej zastosowania¹⁴⁴ oraz to, że wpływ wspólnika lub akcjonariusza na działalność danej spółki handlowej nie powinien mieć znaczenia przy ocenie jego statusu¹⁴⁵. Podnoszą oni jednak, że kryteria związane z tą koncepcją mogą być przydatne przy dokonywaniu wykładni przepisów z zakresu ochrony konsumentów¹⁴⁶.

Konkurencyjna wobec powyżej opisanej koncepcji ekonomicznej jest koncepcja teleologiczna¹⁴⁷ wiążąca się z taką też redukcją przepisów prawa konsumenckiego w przypadku większościowych wspólników i akcjonariuszy partycypujących w zarządzaniu spółką przy omawianych w tym fragmencie czynnościach prawnych¹⁴⁸. W duchu tej koncepcji podnosi się także, że z uwagi na cele ochrony konsumentów — bez względu na inne, potencjalne przesłanki — regulacje ochronne nie znajdują zastosowania do wspólników spółki jawnej mających prawo prowadzenia spraw i reprezentacji spółki¹⁴⁹. Jednak i ta koncepcja ma swoich krytyków. F. Skarcis zarzuca jej przyczynianie się do braku pewności prawa w związku z niewystarczająco precyzyjnymi kryteriami jej zastosowania, co, jego zdaniem, jest jednocześnie sprzeczne z celami KSchG¹⁵⁰. Autor ten proponuje przy tym pewną modyfikację tej koncepcji, postulując wykładnię — i ewentualnie — redukcję teleologiczną każdego z przepisów prawa ochrony konsumentów z osobna¹⁵¹. Uznaje on, że w takim przypadku lepiej uwzględniony zostałby cel ochronny każdej regulacji, a zarazem umożliwiłoby to zbadanie dopuszczalności dokonania redukcji teleologicznej w świetle prawa UE¹⁵².

2.2.2. Prawo niemieckie

Na gruncie prawa niemieckiego nie wykształciły się konkurencyjne koncepcje dotyczące wyłączenia wobec wspólników i akcjonariuszy zastosowania ochrony konsumenckiej przy dokonywanych przez nich czynnościach prawnych, które mają

¹⁴² Postanowienie OGH z dnia 29 stycznia 2015 r., 6 Ob 170/14i, RIS E110303.

¹⁴³ Tak F. Skarci: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 73.

¹⁴⁴ Zob. F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 72.

¹⁴⁵ Tak wyrok OGH z dnia 20 grudnia 2018 r., 6 Ob 126/18z, RIS E123716.

¹⁴⁶ Tak F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 66.

¹⁴⁷ W orzecznictwie pojawiała się ona jedynie w orzecznictwie w pojedynczych przypadkach — tak choćby wyrok OGH z dnia 19 marca 2013 r., 4 Ob 232/12i, RIS E103706. OGH odstąpił jednak od tej koncepcji w wyroku z dnia 16 grudnia 2013 r., 6 Ob 43/13m, RIS E106565.

¹⁴⁸ Zob. F. Harrer: *Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 611.

¹⁴⁹ Tak F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 75.

¹⁵⁰ Tak F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 76, 83–85.

¹⁵¹ Zarysu tego poglądu można doszukiwać się — jak się wydaje — w stanowisku zaprezentowanym przez P. Bydlinski, S. Haas: *Besonderheit...*, *op. cit.*, s. 16.

¹⁵² Tak F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 89–91.

ściśły związek z działalnością macierzystych spółek handlowych i których podjęcie wynika w zasadzie wyłącznie z ich uczestnictwa w tych spółkach. Pojawia się przy tym także dyferencja rozwiązań związanych z tym zagadnieniem w zależności od tego, czy mowa jest o spółkach kapitałowych, czy też osobowych. U podłoża takiego stanu rzeczy leży stałość sądów niemieckich w kwalifikowaniu udziałowców spółek kapitałowych przy omawianych czynnościach jako konsumentów bez względu na to, czy partycypują oni w zarządzaniu¹⁵³ (dotyczy to również czynności dokonywanych przez przyszłych udziałowców)¹⁵⁴ ani też bez względu na procentowo określoną sumę wartości nominalnych ich udziałów/akcji w kapitale zakładowym spółki¹⁵⁵. Stanowisko to bywa rozciągane na jedynego udziałowca będącego jednocześnie członkiem zarządu, który na przykład przystępuje do długu spółki lub też zawiera umowę kredytu na finansowanie jej działalności¹⁵⁶. Pogląd ten ma także zastosowanie do spółek komandytowych, których komplementariuszem jest spółka z o.o.¹⁵⁷

Obejmowaniu wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych ochroną konsumencką przy omawianych w tym fragmencie czynnościach sprzeciwia się P.O. Mülbart. Autor ten uznaje, że posiadanie przez osobę fizyczną pozycji udziałowca większościowego, a także mniejszościowego, o ile umowa spółki przyznaje mu szczególne prawa kontrolne, w powiązaniu z pełnieniem przez nią funkcji członka zarządu, należy kwalifikować jako niezależną działalność gospodarczą, gdyż tego rodzaju aktywność wykracza poza prywatną sferę prawną podmiotu¹⁵⁸. Podkreśla on jednak, że osoba fizyczna musi podejmować faktyczną działalność w tym zakresie, tj. nie można wyłączyć wobec niej ochrony konsumenckiej wyłącznie na podstawie uprawnień przyznanych na mocy postanowień umowy spółki¹⁵⁹. Jeśli przesłanki te są spełnione, danej osobie fizycznej nie przysługiwałby status konsumenta, między innymi w sytuacji, w której zawiera umowę pożyczki w celu finansowania działalności spółki¹⁶⁰. Jednak choć poglądy o możliwości przyjęcia takich rozwiązań na gruncie prawa niemieckiego występują¹⁶¹, to orzecznictwo — w szczególności BGH — marginalizuje ich znaczenie¹⁶².

¹⁵³ Zob. choćby wyrok BGH z dnia 22 listopada 2006 r., VIII ZR 72/06, BGHZ 170, 67; wyrok BGH z dnia 8 listopada 2005 r., XI ZR 34/05, NJW 2006, 431; wyrok BGH z dnia 15 lipca 2004 r., III ZR 315/03, NJW 2004, 3039; wyrok BGH z dnia 28 czerwca 2000 r., VIII ZR 240/99, BGHZ 144, 370; wyrok OLG Celle z dnia 22 września 2010 r., 3 U 75/10, openJur 2010, 930.

¹⁵⁴ Tak wyrok OLG Celle z dnia 22 września 2010 r., 3 U 75/10, openJur 2010, 930.

¹⁵⁵ Tak wyrok BGH z dnia 25 lutego 1997 r., XI ZR 49/96, NJW 1997, 1443.

¹⁵⁶ Zob. wyrok OLG Düsseldorf z dnia 23 lutego 2017 r., I-6 U 88/16, openJur 2019, 23197; wyrok OLG München z dnia 18 listopada 2008 r., 5 U 3901/08, openJur 2012, 96436; podobnie wyrok BGH z dnia 24 stycznia 2006 r., XI ZR 384/03, NJW 2006, 830.

¹⁵⁷ Tak wyrok BGH z dnia 24 lipca 2007 r., XI ZR 208/06, NJW-RR 2007, 1673.

¹⁵⁸ Tak P.O. Mülbart: *Der (zukünftige)...*, *op. cit.*, s. 580–581.

¹⁵⁹ *Ibidem*, s. 581.

¹⁶⁰ *Ibidem*, s. 576–577.

¹⁶¹ Zob. wyrok OLG Düsseldorf z dnia 8 maja 2006 r., I-1 U 176/05, openJur 2011, 46183; A. Hänlein: *Der mitverpflichtete...*, *op. cit.*, s. 1185–1188.

¹⁶² BGH negatywnie odnosił się do takich stanowisk, szeroko przyjmowanych w literaturze z początku XX w. — zob. wyrok BGH z dnia 8 listopada 2005 r., XI ZR 34/05, NJW 2006, 431 i źródła tam cytowane.

W przypadku wspólników spółek osobowych aktywnie partycypujących w zarządzaniu przyjmuje się zaś, że przy dokonywaniu przez nich czynności prawnych związanych z działalnością spółki rzeczywistość społeczna wymusza zakwalifikowanie ich jako przedsiębiorców¹⁶³.

2.2.3. Prawo polskie

Jeszcze na gruncie kodeksu handlowego przyjmowano, że wspólników spółki jawnej i komplementariuszy należy uznać za kupców, jeżeli dokonują oni czynności związanych z przedsiębiorstwem spółki¹⁶⁴. Odmienne przyjmowano zaś w odniesieniu do komandytariuszy¹⁶⁵. Pomimo oczywistych różnic między ówczesnym systemem realizującym dualistyczną koncepcję prawa prywatnego a dzisiejszym systemem monistycznym, w stanowiskach tych dopatrywać się można pierwszych analiz statusu prawnego wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych przy dokonywaniu czynności prawnych związanych z macierzystymi dla nich spółkami.

W duchu tamtych propozycji swoje stanowisko prezentuje obecnie M. Spyra, który wiąże możliwość zastosowania ochrony konsumenckiej do wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych z charakterem ich uczestnictwa w tych spółkach¹⁶⁶. Zdaniem tego autora inwestycyjny charakter uczestnictwa w spółkach kapitałowych przesądza o uznaniu udziałowców za konsumentów, zaś osobiste zaangażowanie wspólników spółek osobowych w prowadzenie spraw i reprezentację połączone z udziałem w zyskach z operacji gospodarczych wyklucza taką możliwość¹⁶⁷. Stanowiska zmierzające w inną stronę były jednak prezentowane w orzecznictwie w odniesieniu do członków zarządu. Przyjmowano w nich, że w przypadku dokonywanych przez te osoby fizyczne czynności prawnych powiązanych z funkcjonowaniem właściwych spółek, przy jednoczesnym posiadaniu przez takie osoby możliwości decydowania o ich losie, związek tych czynności ze sferą gospodarczą jest na tyle silny, iż nieuzasadnione byłoby przyznawanie im ochrony konsumenckiej¹⁶⁸. W omawianych sprawach brak tej ochrony wiązano między innymi z uprawnieniami do reprezentacji i prowadzenia spraw spółki¹⁶⁹. W innych

¹⁶³ Tak K. Schmidt (w:) *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, t. 5, §§ 343–406. CISG, Hrsg. B. Grunewald, 2018, Beck-online, § 350, nb 10a; zob. też C. Schäfer (w:) M. Habersack, C. Schäfer: *Das Recht...*, *op. cit.*, s. 74. P.O. Mülbart zaznacza jednak, że samo posiadanie prawa do reprezentacji nie jest wystarczające — zob. *idem*: *Der (zukünftige)...*, *op. cit.*, s. 585.

¹⁶⁴ Tak L. Peiper: *Komentarz do kodeksu handlowego i przepisów wprowadzających tenże kodeks wraz z rozporządzeniami wykonawczymi*, Lwów 1936, s. 8–9; zob. też M. Allerhand: *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 154.

¹⁶⁵ Zob. L. Peiper: *Komentarz...*, *op. cit.*, s. 9.

¹⁶⁶ Zob. M. Spyra (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2022, Legalis, art. 2, nb 10.

¹⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁶⁸ Zob. wyrok SA w Gdańsku z dnia 18 maja 2020 r., I ACa 895/19, LEX nr 3102895; zob. też wyrok SA w Katowicach z dnia 31 października 2012 r., I ACa 786/11, LEX nr 1236396.

¹⁶⁹ Zob. wyrok SA w Gdańsku z dnia 18 maja 2020 r., I ACa 895/19, LEX nr 3102895.

z kolei orzeczeniach podkreślano, że nie może zostać uznana za konsumenta osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej w związku z prowadzoną przez nią samą działalnością gospodarczą bądź w celu zabezpieczenia spłaty zobowiązań innych osób z tytułu prowadzonej przez nie działalności gospodarczej¹⁷⁰. W tym kontekście istotne jest stanowisko, zgodnie z którym posiadanie przez osobę fizyczną interesu gospodarczego w danej transakcji wyklucza zastosowanie wobec niej ochrony konsumentki¹⁷¹.

2.3. WNIOSKI PRAWNOPORÓWNAWCZE I PRÓBA WYZNACZENIA GRANIC NA PODSTAWIE ISTNIEJĄCYCH REGULACJI PRAWA POLSKIEGO

Przedstawiony w poprzednim fragmencie przegląd stanowisk prezentowanych w odniesieniu do analizowanego zagadnienia ukazuje spektrum problemów, które leżą u jego podłoża. Zauważalne rozwinięcie różnorodnych koncepcji na gruncie prawa austriackiego nie wydaje się przypadkowe, jeżeli weźmie się pod uwagę sposób uregulowania pojęć konsumenta i przedsiębiorcy w KSchG. Różnią się jednak one jedynie sposobem rozwiązania problemu, podczas gdy skutek w postaci nieobjęcia — w określonych przypadkach — wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych ochroną konsumentką jest następstwem każdej z tych koncepcji. Z uwagi na różnice, jakie zachodzą w sposobach uregulowania pojęć konsumenta i przedsiębiorcy, koncepcje austriackie nie mogą jednak znaleźć bezpośredniego zastosowania w odniesieniu do prawa polskiego. Dostrzec można jednak pewną zbieżność strukturalną podłoża tych koncepcji z niektórymi stanowiskami głoszonymi na gruncie prawa niemieckiego i — choć nie w odniesieniu do wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych — prawa polskiego.

Na przeciwnym biegunie tych stanowisk leżą zaś poglądy konsekwentnie prezentowane przez BGH, że nawet w przypadku omawianych czynności wspólnicy i akcjonariusze spółek kapitałowych objęci są ochroną konsumentką i jedynie aktywna partycypacja w zarządzaniu wspólników spółek osobowych wyklucza przyznanie im statusu konsumentów. Stanowisko zbliżone do rozwiązań forsowanych przez BGH przyjmuje zaś na gruncie prawa polskiego M. Spyra. Tezy te wydają się nieuzasadnione. Nawet w przypadku pominięcia kwestii *ratio* ochrony konsumentów i specyfiki właściwego segmentu rynku, w razie bezwzględnego przyznawania statusu konsumentów wspólnikom i akcjonariuszom spółek kapitałowych, w niektórych przypadkach dochodziłoby bowiem do nadużycia — z ekonomicznego punktu widzenia — formy prawnej spółki. Jak wskazano, prowadziłyby to choćby

¹⁷⁰ Tak wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 kwietnia 2020 r., I ACa 351/19, LEX nr 3030087; wyrok SN z dnia 19 stycznia 2006 r., IV CK 372/05, LEX nr 191169.

¹⁷¹ Zob. wyrok SN z dnia 19 stycznia 2006 r., IV CK 372/05, LEX nr 191169.

do różnicowania pozycji prawnej nawet w tak skrajnych przypadkach, w których ta sama osoba fizyczna prowadzi działalność w sposób bezpośredni i pośredni, będąc przy tym jedynym wspólnikiem i członkiem zarządu spółki z o.o. Do podobnego zjawiska mogłoby dojść także w przypadku spółek komandytowych, których komplementariuszem jest jednoosobowa spółka z o.o.

Z tego względu uprawniona jest teza, że wspólnicy i akcjonariusze spółek handlowych dokonujący czynności prawnych związanych z działalnością macierzystych dla nich spółek, przy spełnianiu odpowiednich — opisanych poniżej — przesłanek, nie są objęci ochroną konsumencką. Funkcjonalne związanie danej czynności z interesem gospodarczym danego podmiotu powoduje, że nie mogłaby ona być przypisana do jego prywatnej sfery prawnej. Stanowisko to, w zakresie jego zasadności, wspierane jest przy tym przez ugruntowane orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości. W wyroku w sprawie C-419/11 (*Česká spořitelna*) orzekł on, że na gruncie rozporządzenia w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych¹⁷² za konsumenta nie może zostać uznana osoba fizyczna ściśle powiązana ze spółką, będąca na przykład jej dyrektorem zarządzającym lub większościovym wspólnikiem, jeżeli poręcza ona w celu zabezpieczenia zobowiązań ciążących na tej spółce¹⁷³. Z kolei w postanowieniu w sprawie C-74/15 (*Tarcău*) dotyczącym zakresu zastosowania dyrektywy 93/13/EWG¹⁷⁴ Trybunał uznał, że ma ona zastosowanie wyłącznie do takich umów (zawieranych pomiędzy osobami fizycznymi i instytucjami kredytowymi) dotyczących zabezpieczenia zobowiązań spółek, przy zawieraniu których osoby fizyczne nie działają w celach związanych z ich działalnością zawodową, a także nie mają powiązań funkcjonalnych z tymi spółkami¹⁷⁵. Do takich powiązań zaliczono zarządzanie spółką lub posiadanie znaczącej procentowo określonej sumy wartości nominalnych udziałów/akcji w jej kapitale zakładowym¹⁷⁶. Stanowisko to zostało powtórzone w postanowieniu w sprawie C-534/15 (*Dumitraș*)¹⁷⁷.

Możliwość nieobjęcia wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych ochroną konsumencką przy czynnościach związanych z działalnością tych spółek jest

¹⁷² Zob. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 351 z 2012 r., s. 1 ze zm.).

¹⁷³ Tak wyrok TS z dnia 14 marca 2013 r., C-419/11, *Česká spořitelna*, EU:C:2013:165, teza 1.

¹⁷⁴ Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE L 95 z 1993 r., s. 29 ze zm.).

¹⁷⁵ Tak postanowienie TS z dnia 19 listopada 2015 r., C-74/15, *Tarcău*, EU:C:2015:772, sentencja.

¹⁷⁶ Tak postanowienie TS z dnia 19 listopada 2015 r., C-74/15, *Tarcău*, EU:C:2015:772, pkt 29; por. błędne i sprzeczne z orzecznictwem TS stanowisko SN, że nawet znacząca partycypacja w kapitale zakładowym nie blokuje możliwości zastosowania przepisów o klauzulach abuzywnych względem akcjonariusza — wyrok SN z dnia 10 marca 2016 r., III CSK 167/15, LEX nr 2023161. Wskazane postanowienie TS ma o tyle istotne znaczenie, jako że zostało wydane w odniesieniu do dyrektywy w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, której implementacją w polskim porządku prawnym są przepisy o klauzulach abuzywnych.

¹⁷⁷ Zob. postanowienie TS z dnia 14 września 2016 r., C-534/15, *Dumitraș*, EU:C:2016:700, sentencja i pkt 34.

na gruncie prawa polskiego dopuszczalna z uwagi na sposób uregulowania pojęcia determinującego zakres zastosowania tej ochrony. Jak pośrednio wskazano już we wcześniejszym fragmencie pracy, zgodnie z art. 22¹ k.c. przyznanie statusu konsumenta osobie fizycznej uzależnione jest od braku bezpośredniego związania danej czynności prawnej „z jej działalnością gospodarczą”. W tym przypadku ustawodawca nie posłużył się wyrażeniem „prowadzenie działalności gospodarczej”, które znajduje się w przepisach dotyczących przedsiębiorców (np. art. 43¹ k.c., art. 22 k.s.h.), ani też nie zostało wskazane, iż działalność ta miałaby być wykonywana we własnym imieniu (jak w art. 43¹ k.c.). W żaden sposób nie zaznaczono również, że wyłączone z zakresu zastosowania art. 22¹ k.c. są jedynie takie czynności prawne, które są związane ze statusem przedsiębiorcy danej osoby fizycznej. Wykładnia językowa wyrażenia „jej działalność gospodarczą” nie wskazuje przy tym na konieczność, aby działalność ta była prowadzona bezpośrednio przez sam podmiot. O dopuszczalności prowadzenia działalności gospodarczej w sposób inny niż we własnym imieniu przesądza zaś sformułowanie art. 43¹ k.c., który wiąże status przedsiębiorcy z prowadzeniem tej działalności w imieniu własnym. *A contrario* możliwe jest więc prowadzenie działalności gospodarczej w inny sposób niż we własnym imieniu — w takim przypadku dany podmiot nie jest jednak przedsiębiorcą. Uzasadnić to można także postulatem racjonalności ustawodawcy — gdyby każda działalność gospodarcza musiała być prowadzona we własnym imieniu, to ustawodawca nie wymieniałby wskazanej przesłanki w art. 43¹ k.c. Z perspektywy art. 22¹ k.c. wymagane jest więc jedynie, aby związek danej osoby fizycznej z działalnością gospodarczą był na tyle silny, aby możliwe było użycie zaimka dzierżawczego „jej”. Tezę tę wspiera przedstawione przez SN rozróżnienie na czynności dokonywane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej oraz na dokonywane w bezpośrednim związku z taką działalnością¹⁷⁸. W konsekwencji można stwierdzić, że ustawodawca poprzez rozróżnienie „jej działalności gospodarczej” od „prowadzenia działalności gospodarczej” zapobiegł, choć raczej nieświadomie, problemom związanym ze znalezieniem normatywnego uzasadnienia dla wyłączenia w niektórych przypadkach zastosowania przepisów prawa konsumenckiego w stosunku do współników i akcjonariuszy spółek handlowych¹⁷⁹.

Dopuszczalność w świetle wykładni językowej wyżej przedstawionego stanowiska co do możliwości nieobjęcia uczestników spółek handlowych ochroną konsumencką w określonych sytuacjach powoduje, że w tych konkretnych przypadkach możliwe staje się wytyczenie granicy tej ochrony. Samo wytyczenie zaś, jak już wskazano, jest w tej sytuacji konieczne, nie tylko dlatego, że omawiane przypadki

¹⁷⁸ Tak postanowienie SN z dnia 12 grudnia 2017 r., IV CSK 667/16, LEX nr 2467078.

¹⁷⁹ Oczywiście jest to możliwe wyłącznie w przypadku, w którym dana spółka handlowa prowadzi działalność gospodarczą — szerzej na ten temat zob. W.J. Katner: *Spółki handlowe jako przedsiębiorcy według Kodeksu cywilnego i Kodeksu spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2017, nr 7 (dodatek), s. 16–17.

nie wpisują się w *ratio* ochrony konsumentów, lecz także z uwagi na specyfikę właściwej dziedziny rynku i rodzaju dokonywanych transakcji.

Położenie granic ochrony konsumenckiej zależne jest jednak nie od samego zaznaczenia możliwości ich zaistnienia, ale od wskazania kryteriów, na podstawie których będą one ustalane. Wspierając się zaprezentowaną w uwagach wstępnych tej części tezą o zbliżonym podłożu problemów omawianego zagadnienia i problematyki funkcjonowania grup spółek, sensowne wydaje się przywołanie związanego z nią w części normatywnego zwrotu „wywiera decydujący wpływ na działalność spółki” (art. 4 § 1 lit. f k.s.h.). W konsekwencji uznać można, że przepisów prawa konsumenckiego (wyznaczanych pojęciem konsumenta z art. 22¹ k.c.) nie stosuje się do osoby fizycznej przy dokonywaniu czynności prawnej związanej z działalnością spółki handlowej, na którą wywiera ona decydujący wpływ. Ocena w tym zakresie powinna być zaś dokonywana w oparciu o całokształt sytuacji faktycznej związanej z uczestnictwem danej osoby fizycznej w spółce handlowej. Nie jest to jednak kryterium sztywne, pozwalające na zautomatyzowane uznanie, że w danym przypadku nie stosuje się przepisów prawa konsumenckiego¹⁸⁰ — na to pozwalałoby, w odniesieniu do spółek kapitałowych, kryterium procentowo określonej sumy wartości nominalnych posiadanych przez daną osobę fizyczną udziałów (udziału) i akcji w kapitale zakładowym lub w przypadku prostej spółki akcyjnej liczby posiadanych akcji do ich ogólnej liczby. Byłoby ono jednak nie tyle niejasne, co niepoprawne, jako że posiadanie statusu większościowego wspólnika lub akcjonariusza nie w każdym przypadku oznaczać będzie dysponowanie większością głosów, jak i też w żaden sposób nie rozstrzygałoby to, czy dana osoba fizyczna ma decydujący wpływ na działalność spółki. Wskazać należy przy tym, że zaproponowane kryterium wesprzeć można poglądem wyrażonym w wyroku TS w sprawie C-105/17 (*Kamenova*), iż ocena statusu danego podmiotu powinna być dokonywana *in casu*¹⁸¹.

2.4. KONSEKWENCJE PRAWNE PRZYPISANIA WSPÓLNIKOWI LUB AKCJONARIUSZOWI DZIAŁALNOŚCI MACIERZYTEJ SPÓŁKI HANDLOWEJ

Poczynione w poprzednim fragmencie ustalenia dotyczące nieobejmowania, w określonych przypadkach, uczestników spółek handlowych ochroną konsumencką skutkują koniecznością zbadania ich statusu prawnego w takich sytuacjach w kontekście rodzajów stosunków cywilnoprawnych. Określony status prawny lub konkret-

¹⁸⁰ Podobne, miękkie kryteria występują w innych systemach prawnych. Taki charakter ma choćby rozróżnienie pomiędzy kupcem a osobą prowadzącą działalność gospodarczą w niewielkim rozmiarze na gruncie prawa niemieckiego — zob. K. Kułak, M. Podleś, P.M. Wiórek: *Pojęcie przedsiębiorcy i kupca w prawie niemieckim i francuskim na tle pojęcia przedsiębiorcy w projekcie kodeksu cywilnego*, Przegląd Prawa i Administracji 2011, t. 84, s. 130.

¹⁸¹ Tak wyrok TS z dnia 4 października 2018 r., C-105/17, *Kamenova*, EU:C:2018:808, pkt 37.

ny układ podmiotów posiadających odpowiednie statusy prawne jest bowiem jednym z elementów wyznaczających zakres zastosowania szeregu norm prawnych z zakresu prawa prywatnego. Zważając na fakt, że przesłanki kwalifikacyjne właściwe dla statusów konsumenta i przedsiębiorcy wyznaczane są przez regulacje prawne je wprowadzające (art. 22¹ i 43¹ k.c.), możliwe jest wskazanie czterech odrębnych rodzajów stosunków cywilnoprawnych¹⁸²:

- 1) przedsiębiorca — przedsiębiorca (obróć dwustronnie profesjonalny);
- 2) przedsiębiorca — konsument (obróć jednostronnie profesjonalny/konsumentki);
- 3) przedsiębiorca — podmiot obrotu powszechnego (obróć jednostronnie powszechny);
- 4) podmiot obrotu powszechnego — podmiot obrotu powszechnego (obróć dwustronnie powszechny).

U podstaw takiego podziału leżą jedynie elementarne cechy definicji przedsiębiorcy i konsumenta na gruncie prawa polskiego. Pierwsza z definicji nie uzależnia wpisywania się w nią przez dany podmiot od charakteru dokonywanej czynności prawnej, i tym samym niezależnie od statusu drugiej strony będzie on kwalifikowany tak samo¹⁸³. Status konsumenta wiąże się zaś wyłącznie z takimi czynnościami prawnymi, których drugą stroną jest przedsiębiorca¹⁸⁴. Jeżeli więc druga strona nie będzie miała takiego statusu, dana osoba fizyczna działająca bez bezpośredniego związku ze swoją działalnością gospodarczą będzie podmiotem obrotu powszechnego. Do tej kategorii należą również podmioty, które zachowują swój status bez względu na status drugiej strony. Przykładem takiego podmiotu jest spółka kapitałowa prowadząca działalność o charakterze *non profit*. Nie spełnia ona bowiem ani przesłanek zakwalifikowania jej jako konsumenta (nie jest osobą fizyczną), ani też przedsiębiorcy (nie prowadzi ani działalności gospodarczej, ani zawodowej).

Powyżej przedstawiona analiza prowadzi do konstatacji, że istnieje wielostopniowy system ochrony podmiotów prawa cywilnego¹⁸⁵. W przypadku stosunków między przedsiębiorcami zastosowanie znajdą normy właściwe dla obrotu obustronnie profesjonalnego zmniejszające zakres ochrony podmiotów z uwagi na gospodarczy charakter stosunków prawnych, normy obrotu powszechnego zaś w przypadku stosunków między podmiotami tego obrotu. W stosunkach przedsiębiorca — konsument ochrona jest jednostronnie rozszerzana względem osoby fizycznej,

¹⁸² Por. A. Klein, K. Oplustil (w:) *System prawa handlowego*, t. 5, *Prawo umów handlowych*, pod red. M. Steca, Warszawa 2017, s. 98–99; odmiennie też M. Jagielska: *Zobowiązania...*, *op. cit.*, art. 22¹, nb 3.

¹⁸³ Oczywiście chodzi tu o sytuację, w której dany podmiot dokonuje czynności prawnej w ramach swojej działalności gospodarczej. W przypadku większości form prawnych przedsiębiorców każda czynność będzie miała taki charakter. Inaczej jest jednak w odniesieniu do osób fizycznych, które mogą — rzecz jasna — być kwalifikowane w inny sposób, jeżeli dokonują czynności prawnej niemającej bezpośredniego związku z ich działalnością gospodarczą.

¹⁸⁴ *Verba legis* „[...] dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej [...]” — zob. art. 22¹ k.c.

¹⁸⁵ Zob. C. Wolf, M. von Bismarck: *Kaufmann...*, *op. cit.*, s. 843.

przy zachowaniu zmniejszonej ochrony przedsiębiorcy¹⁸⁶, z kolei w relacji przedsiębiorcy z podmiotem obrotu powszechnego ochrona pierwszego z nich — z uwagi na stałość tego statusu — również zostaje zmniejszona.

Na tym tle nieobjęcie — w określonych przypadkach — wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych ochroną konsumencką skutkuje koniecznością zakwalifikowania ich w takich sytuacjach do kategorii podmiotów obrotu powszechnego. Nie wpisują się oni bowiem również w pojęcie przedsiębiorcy, gdyż nie prowadzą działalności gospodarczej we własnym imieniu. Klasyfikowanie więc uczestników spółki jako przedsiębiorców — co ma miejsce na gruncie prawa austriackiego i częściowo też niemieckiego — z perspektywy sformułowania art. 43¹ k.c. mogłoby nastąpić wyłącznie poprzez nazbyt rozszerzającą wykładnię przesłanek kwalifikacyjnych. Jednocześnie konsekwencją poczynionych ustaleń jest uznanie możliwości występowania przez będących osobami fizycznymi wspólników i akcjonariuszy spółek handlowych, którzy nie zostali objęci ochroną konsumencką, w zakresie: obrotu jednostronnie powszechnego — gdy drugą stroną jest przedsiębiorca, oraz w obrocie dwustronnie powszechnym — gdy drugą stroną jest inny podmiot tego obrotu.

V. CZYNNOŚCI PRAWNE DOKONYWANE W RAMACH UCZESTNICTWA BĘDĄCEGO OSOBĄ FIZYCZNĄ WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA W SPÓŁCE HANDLOWEJ A STATUS KONSUMENTA

Kwalifikacja będących osobami fizycznymi wspólników i akcjonariuszy jako — co do zasady — konsumentów w stosunkach z podmiotami innymi niż macierzyste spółki handlowe nie wpływa automatycznie na przyznanie im tego statusu w odniesieniu do czynności prawnych w ramach ich uczestnictwa w tych spółkach. Takie czynności prawne podlegają bowiem odrębnemu reżimowi prawnemu z uwagi na treść art. 2 zd. 2 k.s.h. wprowadzającego — ze względu na istotnie odrębny (specyficzny) charakter stosunków prawnych z zakresu prawa spółek handlowych — zasadę ograniczonej autonomii tego prawa¹⁸⁷. Regulacja ta powoduje wyłączenie stosowania przepisów kodeksu cywilnego, które nie odpowiadają naturze stosunku spółki handlowej¹⁸⁸. W tym kontekście trafnie podnosi się, że regulacje kodeksu cywilnego najczęściej stosuje się nie wprost, ale odpowiednio¹⁸⁹. Powoduje to koniecz-

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ Zob. choćby S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. I, Art. 1–150, Warszawa 2012, Legalis, art. 2, nb 3.

¹⁸⁸ Zob. choćby A. Opalski, A. Wiśniewski (w:) *Kodeks spółek handlowych*, t. IIIA, *Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, pod red. A. Opalskiego, Warszawa 2016, Legalis, art. 2, nb 21.

¹⁸⁹ *Ibidem*, art. 2, nb 24.

ność oceny, czy zastosowanie art. 22¹ k.c. wprowadzającego pojęcie konsumenta nie będzie sprzeczne z właściwością stosunku prawnego spółki handlowej.

Wbrew nielicznie głoszonym w polskiej doktrynie stanowiskom¹⁹⁰ należy stanowczo stwierdzić, że natura stosunku spółki handlowej wyklucza kwalifikację wspólników i akcjonariuszy jako konsumentów lub przedsiębiorców w ramach uczestnictwa podmiotów w tych spółkach. Nie ma przy tym żadnego znaczenia osobowy czy kapitałowy charakter spółki¹⁹¹, ponieważ wskazana sprzeczność dotyczy elementów wspólnych dla wszystkich spółek handlowych. O konieczności wyłączenia zastosowania tych statusów (a dokładniej ich podstaw regulacyjnych) względem stosunku spółki przesądzają bowiem następujące kwestie (zostaną one omówione w kolejności): 1) zakres regulacji prawa spółek handlowych; 2) korporacyjny charakter spółki; 3) uprawnienia wspólników i akcjonariuszy do decydowania o losie spółki oraz ich ekonomiczna pozycja właścicielska; 4) charakter czynności prawnych związanych ze stosunkiem spółki handlowej; 5) wykładnia proeuropejska; 6) szczególne względy praktyczne.

Ad 1.

Od chwili odejścia przez polskiego ustawodawcę od dualistycznej koncepcji prawa prywatnego prawo handlowe stanowi wyspecjalizowaną część prawa cywilnego. Jednak pomimo to, koncepcja regulacji prawnej pozostała ta sama — prawo handlowe dotyczy problematyki przedsiębiorców i w pewnym zakresie przeciwstawić ją można prawu konsumenckiemu odnoszącemu się odpowiednio do konsumentów. Prawo spółek handlowych jest zaś elementem prawa handlowego — odnosi się bowiem do między innymi tworzenia, ustroju i funkcjonowania określonych form prawnych przedsiębiorców. Dlatego też wprowadzona w art. 2 zd. 2 k.s.h. zasada ograniczonej autonomii tego prawa związana jest z zakresem regulacji wskazanym w jego art. 1 k.s.h. Do zagadnień uregulowanych w tym kodeksie nie stosuje się przepisów kodeksu cywilnego.

Regulacja samych zagadnień odnoszących się do spółek handlowych wynika zaś ze względu na godne ochrony interesy zaangażowanych podmiotów¹⁹², w tym uczestników tych spółek. Z powodu zagrożenia nadużyciami jednym z podstawowych zadań prawa spółek handlowych jest więc ochrona wspólników i akcjonariu-

¹⁹⁰ Zob. M. Skory: *Czy w prawie spółek jest miejsce dla ochrony konsumenta?* (w:) *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, pod red. J. Frąckowiaka, Wrocław 2006, s. 196; M. Spyra (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, art. 2, nb 10.

¹⁹¹ W odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością M. Tarska przyjmuje, że to właśnie elementy kapitałowe spółki przesądzają o wyłączeniu stosowania szeregu instytucji prawa cywilnego — zob. M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 213. W oparciu o art. 2 zd. 2 k.s.h. wniosek ten można rozszerzyć na pozostałe spółki handlowe z uwagi na cel regulacji i jej charakter prawny. Oczywiście jednak zakres regulacji podlegających wyłączeniu może być różny, gdyż natura spółki z art. 2 zd. 2 k.s.h. nie dotyczy jakiegokolwiek abstrakcyjnie ujętej spółki, lecz każdą konkretną spółkę.

¹⁹² Tak M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 317.

szy mniejszościowych¹⁹³. W wielu przypadkach będą nimi rzecz jasna osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej, które nie mają zdecydowanego wpływu na działalność spółki. Jednak wskazana charakterystyka jest zwyczajnie idealnym przykładem udziałowca mniejszościowego, którego występowanie jest następstwem korporacyjnej struktury spółki, nie zaś profesjonalizacji obrotu. Z tego względu znacząca część regulacji prawa spółek handlowych służy ochronie mniejszościowych udziałowców, jako że występują oni w pewnym sensie wewnątrz organizacji będącej przedsiębiorcą. Prawo konsumenckie zostało zaś stworzone dla ochrony osób fizycznych dokonujących z takim przedsiębiorcą czynności jako osoby trzecie, nie zaś dla osób, które swoiście „wchodzą w skład” tego przedsiębiorcy¹⁹⁴. Taką konkluzję wspiera spostrzeżenie, że przepisy kodeksu spółek handlowych nie wprowadzają rozróżnienia wspólników i akcjonariuszy na tych, którzy mają status przedsiębiorcy, i tych, którzy mają status konsumenta. Gdyby bowiem w ramach stosunku spółki status jej uczestników mógłby być różny, to wydaje się, że w jakikolwiek sposób powinno się do niego odnosić samo prawo spółek handlowych jako tzw. wewnętrzne prawo przedsiębiorstw regulujące problematykę organizacyjno-obligacyjną samego przedsiębiorcy. Podnosi się przy tym, że zakres regulacji prawa spółek handlowych na tyle determinuje strukturę stosunków prawnych regulowanych przez to prawo, że w zasadzie nie ma miejsca na wprowadzanie dyferencji w statusie podmiotów uczestniczących w tych korporacjach¹⁹⁵.

W konsekwencji uzasadniony jest wniosek, że w stosunkach występujących „wewnątrz przedsiębiorcy” niemożliwa jest kwalifikacja innego podmiotu jako przedsiębiorcy czy też konsumenta¹⁹⁶.

Ad 2.

Spółka handlowa jest szczególną prywatnoprawną formą współdziałania podmiotów¹⁹⁷, koncepcyjnie klasyfikowaną jako korporacja, czyli dobrowolne zrzeszenie określonych ludzi lub też ich prawnie odrębnych zrzeszeń, posiadające strukturę wewnętrzną¹⁹⁸ i charakteryzujące się występowaniem w jego kontekście dwóch grup stosunków prawnych: w ramach zrzeszenia (w tym między spółką a jej członkami)¹⁹⁹ oraz w ramach społeczności, w której ono działa²⁰⁰. Spółka jest zawiązywana poprzez umowę wspólników lub akcjonariuszy (zrzeszonych) dla osiągnięcia

¹⁹³ Zob. L. Enriques, H. Hansmann, R. Kraakman, M. Pargendler: *The Anatomy...*, *op. cit.*, s. 79–88.

¹⁹⁴ Zob. F. Harrer: *Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 606.

¹⁹⁵ Zob. F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 78.

¹⁹⁶ Odmiennie B. Gnela, która przyjmuje, że uchwały np. walnego zgromadzenia akcjonariuszy mogą być podejmowane przez konsumentów i przedsiębiorców — tak B. Gnela: *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013, s. 29–30.

¹⁹⁷ Zob. S. Włodyka (w:) *Prawo spółek*, pod red. S. Włodyki, Kraków 1996, s. 44.

¹⁹⁸ Zob. W. Chrzanowski: *Zarys prawa korporacji. Część ogólna*, Warszawa, s. 15 i 20.

¹⁹⁹ *Ibidem*, s. 46. W podobnym kontekście zwraca na to uwagę także F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 30.

²⁰⁰ Zob. W. Chrzanowski: *Zarys...*, *op. cit.*, s. 17.

ich wspólnego celu, który ma zostać osiągnięty poprzez jej działalność²⁰¹ — co do zasady²⁰² — o charakterze gospodarczym (przedmiot działalności wyznacza zaś sposób gospodarowania).

Powyżej opisana koncepcja spółki handlowej ma istotne znaczenie przy ocenie, czy wspólnicy lub akcjonariusze posiadają status konsumentów w ramach swojego uczestnictwa w takiej spółce. Korporacje są bowiem taką z kategorii społeczności, o przynależności do której decyduje świadomy i celowy wybór²⁰³. Decyzja o wyborze formy spółki handlowej dla prowadzenia przez wspólników czy akcjonariuszy działalności gospodarczej wynika więc wyłącznie z korzyści, z jakimi wiąże się taki sposób gospodarowania — mowa tu o ograniczeniu potencjalnych ekonomicznie negatywnych skutków prowadzonej działalności²⁰⁴.

Uczestnictwo w spółce handlowej ma więc charakter wolicjonalny, tj. do jej zawiązania konieczna jest wola zjednoczenia się dla realizacji wspólnego celu poprzez współdziałanie (*affectio societatis*)²⁰⁵. Bez woli podmiotów do zrzeszenia się umowa spółki stanowi czynność prawną dla pozor²⁰⁶ i jest w zasadzie nieważna (art. 83 § 1 k.c.). *Affectio societatis* dotyczy przy tym konkretnego, zamierzonego celu²⁰⁷. Musi on być wspólny dla wspólników lub akcjonariuszy, ponieważ uczestnictwo w spółce wymaga ich mniej lub bardziej aktywnego współdziałania oraz wzajemnej lojalności²⁰⁸. Tym samym pośrednio jest to również cel osoby fizycznej zrzeszonej w spółce, a cała jej działalność prowadzona jest dla realizacji tego celu. Ze wskazanych powyżej immanentnych elementów konstrukcyjnych spółki handlowej wynika swoista wspólnota „motywu spółki”, co nie wyklucza istnienia konfliktów interesów²⁰⁹. Łagodzenie jednak skutków tej właśnie potencjalnej sprzeczności interesów korporacyjnych stanowi jedno z najważniejszych zadań prawa spółek handlowych.

Nie można przy tym nie zgodzić się ze stanowiskiem, że obecne postrzeganie spółek publicznych jako korporacji straciło nieco na znaczeniu — w oczach inwestorów akcje stanowią bowiem instrumenty lokowania środków, formy inwestycji kapitałowej, alternatywę dla innych form²¹⁰. Bez względu jednak na to, jak akcjonariusz rozumie swoje uczestnictwo w spółce, nie stanowi ono *stricte* inwestycji

²⁰¹ Tak A. Szajkowski: *Koncepcja legislacyjna spółki handlowej (w:) Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, pod red. W. Czaplińskiego, Warszawa 2006, s. 865.

²⁰² Jako że spółki kapitałowe mogą być zakładane w każdym prawnie dopuszczalnym celu, to też sposób osiągnięcia tego celu nie zawsze będzie miał charakter gospodarczy.

²⁰³ Tak W. Chrzanowski: *Zarys...*, *op. cit.*, s. 12.

²⁰⁴ Tak, trafnie, A. Doliński: *Austryackie...*, *op. cit.*, s. 1.

²⁰⁵ Zob. A. Szajkowski, M. Tarska: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 79.

²⁰⁶ Tak M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 315.

²⁰⁷ Zob. A. Szajkowski, M. Tarska: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 79.

²⁰⁸ Zob. M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 315.

²⁰⁹ Tak S. Włodyka: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 45.

²¹⁰ Tak, trafnie, A. Opalski (w:) *System prawa prywatnego*, t. 17B, *Prawo spółek kapitałowych*, pod red. S. Sołtysińskiego, Warszawa 2016, s. 276.

kapitałowej, ale ma charakter zrzeszeniowy (korporacyjny)²¹¹. Tym samym — patrząc obiektywnie z perspektywy przeciętnego uczestnika obrotu — z własnej woli współdziała on z innymi akcjonariuszami dla realizacji wspólnego celu poprzez pośrednie prowadzenie działalności gospodarczej. Przyznanie mu statusu konsumenta wiązałoby się tym samym z subiektywizacją charakteru jego uczestnictwa w spółce handlowej, co stanowiłoby istotne zagrożenie dla bezpieczeństwa obrotu z uwagi na znaczenie tej formy prawnej korporacji w szeroko pojętych stosunkach gospodarczych.

Jednocześnie trafnie się podnosi, że bierność drobnych akcjonariuszy spółek publicznych (z zasady będą to osoby fizyczne — uwaga K.R.) zwiększa ryzyko wystąpienia nadużyć na ich niekorzyść²¹². Przyznanie statusu konsumenta akcjonariuszom — jak się wydaje — powodowałoby zwiększenie tej bierności, gdyż wzmożona ochrona stanowiłaby zachętę do mniej racjonalnych i przemyślanych decyzji inwestycyjnych oraz jednocześnie tworzyłaby iluzję braku konieczności zainteresowania się problematyką funkcjonowania spółki.

Dodatkowo wprowadzenie zróżnicowania w statusie wspólników lub akcjonariuszy byłoby sprzeczne z zasadą jednakowego traktowania w spółkach kapitałowych uregulowaną w art. 20 k.s.h.²¹³ Wiązałoby się to bowiem z koniecznością odmiennego postępowania ze strony spółki²¹⁴ względem niektórych jej uczestników — tych, którzy mieliby status konsumentów²¹⁵. Regulacja ta pełni jednocześnie między innymi funkcję dyrektywy interpretacyjnej wykorzystywanej przy dokonywaniu wykładni innych przepisów²¹⁶. Ma ona również wpływ na rozumienie natury stosunku spółki, względem zgodności z którą oceniana jest możliwość wyłączenia zastosowania przepisów kodeksu cywilnego — w tym przypadku art. 22¹.

Przyjąć należy więc, że przepisy dotyczące ochrony konsumentów nie mają zasadniczo zastosowania w zakresie stosunków spółki handlowej²¹⁷. Prezentowane stanowisko związane jest z korporacyjnym, ale i z zasady gospodarczym charakte-

²¹¹ W stosunku do niemieckich spółek akcyjnych podkreśla to H.P. Westermann (w:) *Heidelberger Kommentar zum Aktiengesetz*, Hrsg. T. Bürgers, T. Körber, Heidelberg 2017, s. 37–38; podobnie A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative...*, *op. cit.*, s. 469.

²¹² Tak A. Opalski (w:) *System...*, *op. cit.*, s. 276.

²¹³ Na temat tej zasady zob. A. Opalski: *Zasada jednakowego traktowania wspólników i akcjonariuszy*, Przegląd Prawa Handlowego 2012, nr 6, s. 17.

²¹⁴ Jako że to spółka jest adresatem wskazanej zasady — tak T. Sójka: *Zasada równego traktowania akcjonariuszy*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2000, z. 4, s. 39.

²¹⁵ Nie wydaje się uzasadnione uznawanie, że w takim przypadku zachodzą różne okoliczności, które dopuszczają wprowadzenie rozróżnienia w sytuacji prawnej wspólników lub akcjonariuszy. Chodzi tu bowiem o takie okoliczności usprawiedliwiające nierówne traktowanie, które są konsekwencją funkcjonowania innych zasad — w tym zasady władzy większości; zob. T. Sójka: *Zasada...*, *op. cit.*, s. 44. Dlatego też nie można przyjąć poglądu, że obiektywnym uzasadnieniem dla zdzywersyfikowania sytuacji prawnych uczestników spółki mogłoby być chociażby mniejsze doświadczenie niektórych z nich — tak jednak F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 111.

²¹⁶ Tak, trafnie, M. Tofel (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, art. 20, nb 3.

²¹⁷ Podobnie F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 77.

rem uczestnictwa w takiej spółce. Nie oznacza to jednak, że w odniesieniu do innych korporacji należy uznać podobnie²¹⁸.

Ad 3.

Uczestnictwo wspólników i akcjonariuszy w spółce handlowej ma charakter właścicielski²¹⁹ zarówno w aspekcie organizacyjnym (członkowie zrzeszenia), jak i ekonomicznym²²⁰. Choć zmieniły się w tym zakresie proporcje (na skutek zmniejszenia znaczenia korporacyjnego charakteru spółki), to nie daje to wciąż wystarczających podstaw do przyznania uczestnikom spółki handlowej charakteru wyłącznie inwestorów — podobnego jak choćby w przypadku inwestycji w obligacje. Dlatego też uzasadnione jest stanowisko, że co najwyżej mówić można o swoistym, dwójakim — inwestorsko-właścicielskim charakterze pozycji prawnych wspólników i akcjonariuszy²²¹.

Najistotniejszymi przejawami „właścicielskiego” charakteru wspólników i akcjonariuszy są prawo do kontrolowania spółki (sprawowane przez prawo głosu) i prawo do zysku²²². Rozmiar tych — z technicznego punktu widzenia — uprawnień jest zależny w przypadku spółek kapitałowych od stosunku przysługujących udziałowcom udziałów lub akcji do ich ogólnej liczby czy też stosunku ich wartości nominalnej do sumy wartości nominalnych²²³. Wiąże się to z kolei z zasadą rządów większości²²⁴. Zasada ta wynika z tego, że zrzeszenie, jakim jest spółka, ma charakter

²¹⁸ W wyroku z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 122/07, LEX nr 440804, SN orzekł, że członka spółdzielni mieszkaniowej, któremu przysługuje spółdzielcze prawo do lokalu mieszkalnego, należy uznać za konsumenta w stosunku do spółdzielni i jej statutu. Chociaż sprawa dotyczyła korporacji prywatnoprawnej o statusie zbliżonym do spółki, wyrok ten nie może mieć zastosowania do spółek handlowych. Cel partycypacji członka spółdzielni mieszkaniowej miały charakter *stricte* osobisty, w przypadku partycypacji w spółce zaś, zawsze, w racji konstrukcji prawnej, mają one charakter majątkowy. Po drugie, wyrok ten został wydany na tle art. 22¹ k.c. sprzed nowelizacji, która weszła w życie 25 grudnia 2014 r. — przesłanką do zastosowania przepisów konsumenckich nie był wówczas wprost określony status przedsiębiorcy podmiotu, z którym konsument dokonuje czynności prawnej. Nie wymuszało to więc rozważania pozycji prawnej uczestników względem korporacji, jak i korporacji względem uczestników.

²¹⁹ W opracowaniach dotyczących istoty prawa korporacyjnego wspólnicy wprost określani są jako „owners” — właściciele spółki — tak J. Armour, H. Hansmann, R. Kraakman, M. Pargendler: *The Anatomy...*, *op. cit.*, s. 5. Zob. też rozważania teoretyczne J. Armour, M.J. Whincop: *The Proprietary Foundations of Corporate Law*, Oxford Journal of Legal Studies 2007, nr 3.

²²⁰ Zob. A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative...*, *op. cit.*, s. 469.

²²¹ Dwojaki charakter pozycji prawnej akcjonariusza podkreśla na tle niemieckiej regulacji P. Hommelhoff — zob. *idem*: *Fortentwicklungen im Aktienrecht und ihre Akteure in Gesetzgebung, Rechtsprechung, Unternehmenspraxis und Wissenschaft* (w:) *50 Jahre Aktiengesetz*, Hrsg. H. Fleischer, J. Koch, B. Kropff, M. Lutter, Berlin 2016, s. 39. Wskazana swoistość wynika też z faktu, że jego udział stanowi prawo podmiotowe o charakterze obligacyjno-organizacyjnym, jakościowo różne od praw rzeczowych, wierzytelności czy praw na dobrach niematerialnych — tak, trafnie, A. Herbet: *Obrót udziałami w spółce z o.o.*, Warszawa 2004, s. 16.

²²² Tak J. Armour, H. Hansmann, R. Kraakman, M. Pargendler: *The Anatomy...*, *op. cit.*, s. 13; zob. też M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 46–47.

²²³ Tak A. Szajkowski: *Koncepcja...*, *op. cit.*, s. 866.

²²⁴ Niektórzy autorzy przyjmują, że procentowy stosunek udziałów/akcji wspólnika do wysokości kapitału zakładowego wiąże się z tym, w jakim stopniu jego interes wyznacza interes spółki — tak M. Miedziński: *Ochrona akcjonariuszy mniejszościowych przed nieuzasadnioną tezauryzacją zysku spółki*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2017, z. 1, s. 119.

zbliżony do demokracji²²⁵. Wykonywanie przez udziałowców swoich praw jest jednak ograniczane podlegającymi ochronie interesami innych grup podmiotów²²⁶. Działalność spółki jest tym samym rezultatem decyzji — często gospodarczych — podejmowanych przez wspólników i akcjonariuszy (w spółkach osobowych bezpośrednio, w kapitałowych za pośrednictwem organów)²²⁷ we własnym interesie (z zasady z uwagi na przysługujące im prawo do zysku). Oznacza to, że wspólnik lub akcjonariusz — nie prowadząc na gruncie prawnym działalności gospodarczej — partycypuje w niej i wyznacza kierunki jej prowadzenia. Wydaje się więc, że w takim przypadku natura spółki handlowej wyklucza stosowanie przepisów prawa konsumencieckiego, bez względu na zakres uprawnień uczestnika spółki²²⁸. Powyższe rozważania sprowadzają się do stwierdzenia, że w razie niezadowolenia z działalności spółki wspólnik lub akcjonariusz może z niej wystąpić albo zgłosić swoje zastrzeżenia, choćby poprzez oddanie głosu²²⁹. Ewentualnie może on starać się o nabycie większego „pakietu uprawnień”, które dadzą mu większy wpływ na działalność spółki.

Dotąd przy tym można, że ochrona wspólników jako konsumentów (w znaczeniu ekonomicznym) miała już miejsce przy ich uczestnictwie w spółkach w XIX w.²³⁰ Doprowadziło to jednak do punktu zwrotnego — rozdziału między własnością biznesową (partycypacją w spółce) a konsumpcją (statusem konsumenta)²³¹. Przywrócenie poprzedniego stanu rzeczy stanowiłoby zagrożenie dla obrotu gospodarczego, ponieważ — jak wskazują autorzy badań — z dużym prawdopodobieństwem prowadziłyby do zniechęcenia inwestorów i do spadku liczby inwestycji²³².

Ad 4.

Powstanie spółki handlowej jako odrębnego podmiotu prawa następuje na mocy umowy określonego typu spółki. W konsekwencji nie ma ona charakteru klasycznej umowy zobowiązaniowej, co jednocześnie powoduje niemożność sklasyfikowania jej według standardowych podziałów właściwych na gruncie prawa zobowiązań²³³. Oprócz aspektu obligacyjnego występują w niej bowiem elementy organizacyjne

²²⁵ Zob. A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative...*, *op. cit.*, s. 472–474.

²²⁶ Zob. M. Tarska: *Spółka...*, *op. cit.*, s. 46–47. W odniesieniu do granicy pomiędzy rządami większości a ochroną mniejszości zob. A. Opalski (w.): *System...*, *op. cit.*, s. 464.

²²⁷ Zob. A. Szajkowski: *Koncepcja...*, *op. cit.*, s. 864; A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative...*, *op. cit.*, s. 468.

²²⁸ Z kolei M. Spyra przyjmuje, że zakres uprawnień uczestnika spółki nie ma wpływu na fakt posiadania przez niego statusu konsumenta, za przyznaniem którego optuje ten autor — zob. M. Spyra: *Kodeks...*, *op. cit.*, art. 2, nb 10. Przyjmuje on jednocześnie, że decydujące znaczenie ma fakt, czy uczestnictwo stanowi element działalności gospodarczej lub zawodowej wspólnika lub akcjonariusza — *ibidem*.

²²⁹ Zob. A. Cahn, D.C. Donald: *Comparative...*, *op. cit.*, s. 467–468. Autorzy ci w dużej mierze bazują na analizie koncepcji przedstawionej przez A.O. Hirschmana — zob. *idem*: *Exit, Voice, and Loyalty. Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Cambridge–London 1970.

²³⁰ Zob. H. Hansmann, M. Pargendler: *The Evolution of Shareholder Voting Rights: Separation of Ownership and Consumption*, *Yale Law Journal* 2014, t. 123, s. 955.

²³¹ *Ibidem*, s. 1009.

²³² *Ibidem*.

²³³ Zob. W. Chrzanowski: *Zarys...*, *op. cit.*, s. 11 i 27.

konstytuujące zrzeczenie wspólników lub akcjonariuszy dla realizacji wspólnego celu. Powoduje to daleko idące implikacje. Wspólność celu w powiązaniu z brakiem przeciwstawności stron powoduje, że nie występuje pomiędzy stronami znamienne dla umowy zobowiązaniowej „napięcie” wywodzące się z oczywistej sprzeczności interesów. To właśnie ta sprzeczność leży u podłoża podstawy wprowadzenia statusu konsumenta (i związanego z nim statusu przedsiębiorcy), gdyż wiąże się ona z prawdopodobieństwem nadużyć pochodzących od silniejszej (domyślnie) strony umowy. Uzasadnione jest więc twierdzenie, że *ratio* tego rozróżnienia nie obejmuje umów poszczególnych typów spółek handlowych²³⁴.

Z tego też względu uznać należy, że wspólnicy i akcjonariusze przy zawieraniu umowy spółki nie mają względem siebie ani statusu konsumenta, ani też przedsiębiorcy²³⁵. Nie wydaje się uzasadnione przyjęcie, że brak tej sprzeczności dotyczy wyłącznie elementów organizacyjnych, przez co elementy zobowiązaniowe mogłyby podlegać ocenie z perspektywy norm prawa konsumenckiego²³⁶. Wskazany pogląd argumentowany jest tym, że elementy zobowiązaniowe nie mogą podlegać wyłączeniu spod zakresu ochrony konsumenckiej z uwagi na to, że zostały zawarte w umowie spółki handlowej²³⁷. Takie stanowisko nie zasługuje na aprobatę, ponieważ wiąże się to z odejściem od obiektywnego rozumienia danej instytucji prawa (z perspektywy założeń legislacyjnych i punktu widzenia przeciętnego uczestnika obrotu) na rzecz subiektywnego przekonania stron w odniesieniu do znaczenia dokonywanej przez nie czynności prawnej. Potencjalnym nadużyciom polegającym na umieszczeniu w umowie spółki postanowień rażąco niekorzystnych dla danych podmiotów zapobiegać ma zaś — ze swej istoty — prawo spółek handlowych. Dlatego też uzasadnione jest objęcie tezą o wyłączeniu zastosowania przepisów prawa konsumenckiego w zakresie wszystkich elementów umów spółek handlowych, w tym umieszczanych w nich klauzul arbitrażowych²³⁸. Przyjęcie stanowiska odmiennego powodowałoby znaczące implikacje praktyczne w postaci braku związania określonych

²³⁴ Tak, trafnie, F. Harrer: *Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 606. Nieuzasadnione są przy tym twierdzenia F. Skarcisa, że wskazana sprzeczność może wystąpić również przy umowie spółki handlowej, gdyż przy jej zawieraniu strony kierują się przeciwstawnymi interesami — *idem*: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 98. Oczywiście jest, że różnice interesów nawet w przypadku umowy spółki będą występować — gdyby nie występowały, to uregulowanie prawne tej problematyki nie miałyby większego sensu (balansowanie tej dyferencji stanowi zadanie prawa spółek handlowych). Jednakże nie jest to ten sam rodzaj rozbieżności, co w przypadku „klasycznych” umów zobowiązaniowych.

²³⁵ Tak, trafnie, M. Nueber: *Schiedsvereinbarungen mit Verbrauchern im GmbH-Recht*, *Zak — Zivilrecht aktuell* 2010, z. 3, s. 50; F. Skarics: *(Kein) Verbraucherschutz für interzedierende GmbH-Gesellschafter?*, *Österreichischen Notariatszeitung* 2017, z. 3, s. 82. Zob. też wyrok OGH z dnia 20 grudnia 2018 r., 6 Ob 126/18z, RIS E123716 i cytowaną tam literaturę; w odniesieniu do spółek osobowych zob. postanowienie BGH z dnia 24 lutego 2005 r., III ZB 36/04, NJW 2005, 1273. Odmienne jednak w stosunku do spółki akcyjnej A. Wilfinger: *EuGVVO-Verbrauchergerichtsstand bei Aktionärsklagen*, *Österreichisches Recht der Wirtschaft* 2017, nr 6, s. 417.

²³⁶ Tak F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 83 i 112.

²³⁷ *Ibidem*, s. 106.

²³⁸ Zob. rozważania w tym zakresie na tle prawa austriackiego M. Nueber: *Der Gesellschafter als Verbraucher im Schiedsverfahren. Schiedsfähigkeit gesellschafts- und stiftungsrechtlicher Streitigkeiten?*, *Aufsichtsrat aktuell* 2012, z. 5; także M. Trenker, M. Demetz: *Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten in der GmbH. Zugleich*

grup wspólników lub akcjonariuszy takimi klauzulami. Choć w świetle art. 1162 k.p.c.²³⁹ nie ma znaczenia posiadanie statusu konsumenta przez stronę zapisu na sąd polubowny²⁴⁰, to jednak do wskazanej problematyki odnosi się art. 1164¹ k.p.c. Z regulacji tej wynika, że zapis na sąd polubowny nie może zostać zamieszczony w umowie zawieranej przez konsumenta jeszcze przed powstaniem sporu — chodzi tu o konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c.²⁴¹ Nie można przy tym uznać, że regulacja ta i tak nie miałaby zastosowania z uwagi na *lex specialis* w postaci art. 1163 k.p.c., gdyż to art. 1164¹ k.p.c. miałby charakter przepisu szczególnego. Problemy te jednak nie występują w razie przyjęcia, że wspólnicy i akcjonariusze nie mają statusu konsumentów w zakresie uczestnictwa w spółce. W konsekwencji klauzule arbitrażowe umieszczane w umowach spółek wiążą wszystkich wspólników i akcjonariuszy, bez względu na to, czy są oni osobami fizycznymi, jednostkami organizacyjnymi, o których mowa w art. 33¹ k.c., czy też osobami prawnymi, ani też czy uczestnictwo w danej spółce handlowej wchodzi w skład ich działalności gospodarczej lub zawodowej.

W odniesieniu do całego zagadnienia nie ma również znaczenia sposób zawarcia umowy. Rzecz jasna możliwe, a w zasadzie prawdopodobne jest występowanie w umowie spółki klauzul niebędących przedmiotem akceptacji wszystkich podmiotów. Nie można jednak w żaden sposób przyjąć, że do umowy spółki znajdują zastosowanie przepisy o klauzulach abuzywnych. Nawet autorzy dopuszczający przyznanie statusu konsumenta wspólnikom w zakresie stosunku spółki uznają, że kontrola takich postanowień możliwa jest tylko w wyjątkowych przypadkach²⁴² bądź też wcale²⁴³.

Oprócz samej umowy spółki — z uwagi na ściśle korporacyjny charakter — wspólnicy lub akcjonariusze nie będą mieli także ani statusu konsumenta, ani przedsiębiorcy przy oddawaniu głosu, przy podejmowaniu uchwał czy też przy ich zaskarżaniu²⁴⁴.

Ad 5.

Wyłączenie zastosowania przepisów prawa konsumenckiego do dokonywanych przez wspólnika transakcji, których skutkiem jest jego przystąpienie do spółki, jest

eine Anmerkung zu OGH 6 Ob 42/12p und BGH II ZR 255/08, *Wirtschaftsrechtliche Blätter* 2013, z. 1, s. 6–8; F. Harrer: *Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 607.

²³⁹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.).

²⁴⁰ Zob. wyrok SN z dnia 11 marca 2011 r., II CSK 385/10, LEX nr 863411.

²⁴¹ Tak, słusznie, K. Weitz (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. VI, *Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2017, s. 878.

²⁴² F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 105.

²⁴³ Tak, jak się wydaje, również M. Spyra: *Kodeks...*, *op. cit.*, art. 3, nb 5, wskazując trafnie na to, że przepisy te są implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG, która wyraźnie wyklucza zastosowanie reguł dotyczących klauzul abuzywnych do umów spółek kapitałowych i osobowych.

²⁴⁴ Odmienne M. Skory: *Czy w prawie...*, *op. cit.*, s. 196; podobnie do poglądu przedstawionego w niniejszym artykule na tle prawa austriackiego F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 112.

również zgodne z założeniami prawodawcy europejskiego. Wynika to z jego chronologicznie ułożonego postępowania. Na gruncie dyrektywy w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa²⁴⁵ TS wydał wyrok w sprawie C-215/08 (*E. Friz*), w którym uznał, że obejmuje ona swoim zakresem przystąpienie wspólnika do spółki cywilnej, jeżeli cel przystąpienia polega przede wszystkim nie na uzyskaniu członkostwa w spółce, lecz na ulokowaniu kapitału²⁴⁶. Na tle tej dyrektywy istniała tym samym dyferencja pomiędzy pozycją prawną akcjonariusza, którego prawa związane z partycypacją w spółce były ucieleśnione w akcji — z uwagi na wyłączenie z art. 3 ust. 2 lit. e, oraz sytuacją innych wspólników. Dyrektywa ta została uchylona przez dyrektywę 2011/83/UE, z której zakresu wyłączone zostały umowy spółek osobowych i kapitałowych. Wskazano, że dotyczy ona wyłącznie umów zawieranych między przedsiębiorcami i konsumentami, nie może być więc stosowana do umów dotyczących organizacji i zakładania spółek kapitałowych oraz umów spółek osobowych. Tym samym jej zakres nie rozciąga się na stosunek spółki wynikający z zawartej umowy²⁴⁷. Nie oznacza to jednak, że szeroka definicja z art. 2 pkt 2 tej dyrektywy nie obejmuje swoim zakresem wspólników i akcjonariuszy działających niejako obok spółki.

Ad 6.

Stanowisko o nieprzyznawaniu wspólnikowi statusu konsumenta lub przedsiębiorcy w wewnętrznych ramach spółki wspierają także względy funkcjonalne. Szukając uzasadnienia praktycznego, należy rozważyć następujące pytania:

1. Czy przy zawieraniu umowy spółki (niejako „z góry”) należy założyć, że do spółki przystąpi w przyszłości osoba fizyczna będąca konsumentem?
2. Jako że sąd ma obowiązek badać zgodność umowy spółki z prawem (art. 24 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym)²⁴⁸, to czy zakres badania obejmuje też prawo konsumenckie?
3. Czy w razie oferty nabycia wyłącznie jednej akcji na rynku regulowanym przez konsumenta konieczna jest zmiana statutu?
4. Czy też może w stosunku do tego konsumenta postanowienia te po prostu nie wiążą, ale wiążą innych akcjonariuszy? (naruszenie zasady równego traktowania akcjonariuszy)

²⁴⁵ Dyrektywa Rady z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (Dz. Urz. WE L 372 z 1985 r., s. 31).

²⁴⁶ Zob. wyrok TS z dnia 15 kwietnia 2010 r., C-215/08, *E. Friz*, EU:C:2010:186; zob. też R. Kliebisch: *Die Anwendung der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft beim Widerruf eines Gesellschaftsbeitritts — Gesellschaftsrecht versus Verbraucherschutz*, Zeitschrift für das Juristische Studium 2010, nr 1 s. 10–16, gdzie opisane i skomentowane zostało wcześniejsze postępowanie w sądach niemieckich.

²⁴⁷ Zob. motyw 8 wyżej wymienionej dyrektywy.

²⁴⁸ Zob. art. 24 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1683 ze zm.); zob. też M. Tarska (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. V, *Pozakodeksowe prawo handlowe*, Warszawa 2015, Legalis, art. 23, nb 2.

5. Czy konsument uzyskujący pierwotnie lub wtórnie uczestnictwo w spółce ma prawo odstąpienia od umowy spółki handlowej w terminie 14 dni? Z założenia bowiem umowa taka będzie raczej umową zawieraną na odległość — w szczególności w przypadku umowy tzw. spółki S–24.
6. Czy statut spółki publicznej jako potencjalnie naruszający zbiorowe interesy konsumentów podlega kontroli Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów?
7. Czy wreszcie spory między konsumentem a spółką podlegają rozpoznaniu przez sądy właściwe dla konsumentów, a nie sądy gospodarcze (wbrew wyraźnym postanowieniom kodeksu postępowania cywilnego — art. 458² § 1 pkt 3)?

Wskazane w powyższych pytaniach problemy praktyczne przemawiają, jak się wydaje, o konieczności wyłączenia zastosowania przepisów prawa konsumenckiego w zakresie wyznaczonym przez pojęcie stosunku spółki²⁴⁹. Choć — rzecz jasna — wyżej wymienione przypadki należy odnieść raczej do samego zakresu zastosowania przepisów dotyczących ochrony konsumentów, to ukazują one najbardziej dosadnie, że przyjęcie odmiennego stanowiska powodowałoby rażące niebezpieczeństwo dla bezpieczeństwa obrotu i stanowiłoby naruszenie podwalin gospodarki rynkowej. W wielu przypadkach ciężar niepewności prawnej związanej ze szczególną ochroną wspólników i akcjonariuszy zostałyby bowiem przerzuczone na pozostałych uczestników obrotu gospodarczego (w tym konsumentów), a to oni, a nie uczestnicy spółki, powinni być w tym zakresie chronieni przez ustawodawcę.

VI. NABYWANIE I ZBYWANIE UCZESTNICTWA W UTWORZONEJ JUŻ SPÓŁCE HANDLOWEJ PRZEZ BĘDĄCEGO OSOBĄ FIZYCZNĄ WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA A STATUS KONSUMENTA

Sposób uzyskania uczestnictwa w spółce handlowej różni się w zależności od określonego typu spółki. Wskazana dyferencja dotyczy zaś przedmiotu nabycia — ogółu praw i obowiązków (*verba legis*)²⁵⁰ albo też prawa podmiotowego stanowiącego przejaw uczestnictwa w spółce (i w konsekwencji też nabycia sprzężonych z nim obowiązków)²⁵¹. Jednak w zasadzie w każdym przypadku może ono nastąpić zarówno poprzez nabycie pierwotne, jak i pochodne²⁵². Z tego względu ocena możliwości zastosowania przepisów prawa konsumenckiego musi być dokonywana

²⁴⁹ W odniesieniu do wielu z problemów wskazanych za pośrednictwem powyższych pytań odmiennie rozwiązanie przyjął M. Skory: *Czy w prawie...*, *op. cit.*, s. 198–200.

²⁵⁰ Zob. art. 10 § 1 k.s.h.

²⁵¹ Zob. P. Zdanikowski: *Prawo udziałowe w spółce z o.o.*, Warszawa 2011, s. 137.

²⁵² Zob. w kontekście spółki z o.o. A. Herbet: *Obrót...*, *op. cit.*, s. 15.

w oparciu o całokształt regulacji, z uwzględnieniem immanentnych cech typów spółek handlowych, a także sposobu nabycia²⁵³. Aspekt ten pomija dominujące obecnie w polskiej literaturze i orzecznictwie stanowisko, że wspólnik lub akcjonariusz będący osobą fizyczną ma status konsumenta przy nabywaniu i zbywaniu udziałów czy akcji, jeżeli nie wchodzi to w zakres prowadzonej przez niego działalności gospodarczej²⁵⁴. Uzasadniane jest ono tym, że tego rodzaju inwestycje są alternatywą dla lokowania środków finansowych na rachunkach bankowych czy na lokatach długoterminowych — znaczenia nie mają przy tym kompetencje merytoryczne podmiotu, wartości czy też liczby dokonywanych transakcji²⁵⁵. Nie można jednak w żaden sposób uznać, że nabywanie uczestnictwa w spółce handlowej jest substytutem dla lokowania środków finansowych na rachunkach bankowych. Rzecz jasna, takie subiektywne przekonanie poszczególnych osób fizycznych (czy też określonych podgrup społecznych, lecz nie całej grupy wspólników i akcjonariuszy) może funkcjonować w rzeczywistości, jednakże jest to irrelevantne na gruncie prawnym. Pomijanie przy badaniu możliwości zastosowania przepisów prawa konsumenckiego aspektów normatywnych, w tym korporacyjnego charakteru spółek handlowych, a także aspektów funkcjonalnych, tj. charakteru uczestnictwa z zasady będącego pośrednim prowadzeniem działalności gospodarczej, jest niedopuszczalne.

W tym zakresie w literaturze niemieckiej prezentowane jest stanowisko, że status konsumenta osoby przystępującej do spółki jest zależny od charakteru jej przyszłego uczestnictwa²⁵⁶. W konsekwencji nabycie tzw. udziału spółkowego²⁵⁷ w spółce osobowej przy pełnej odpowiedzialności przyszłego wspólnika za zobowiązania spółki nie może być kwalifikowane jako konsumenckie²⁵⁸. Wydaje się jednak, że choć oczywiście zagadnienie to musi być uwzględniane przy dokonywaniu oceny, to zróżnicowanie sytuacji prawnej wynika przede wszystkim z charakteru sposobu uzyskania uczestnictwa, tj. czy jest to nabycie pierwotne, czy też pochodne.

W przypadku nabycia pierwotnego dochodzi do zakresowej zmiany stosunku spółki — wprowadzane są więc zmiany organizacyjne²⁵⁹, które mają wpływ na

²⁵³ W kontekście przywoływanego prawa austriackiego zob. postanowienie OGH z dnia 30 sierpnia 1995 r., 3 Ob 520/94, RIS E40271, w którym uznano, że nabycie udziałów w spółce nie stanowi samo w sobie transakcji handlowej.

²⁵⁴ Tak wyrok SN z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17, OSP 2020, z. 6, poz. 48, z głosem częściowo krytyczną B. Gnelli; wyrok SN z dnia 18 września 2019 r., IV CSK 334/18, Legalis nr 2256684; zob. też M. Skory: *Czy w prawie...*, *op. cit.*, s. 199; J. Dybiński: *Pojęcie...*, *op. cit.*, s. 509; J. Dybiński, A. Jakubowski, P. Mikłaszewicz, A. Orzeł-Jakubowska (w.): *Prawo konsumenckie. Komentarz*, t. VII, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2019, Legalis, art. 22¹, nt 33.

²⁵⁵ Tak wyrok SN z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17, OSP 2020, z. 6, poz. 48.

²⁵⁶ Poglądy w tym zakresie zestawia I. Saenger: *Erman...*, *op. cit.*, s. 123.

²⁵⁷ Wyrażeniem tym posługuje się choćby S. Sołtysiński (w.): S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks...*, *op. cit.*, art. 10, nb 4.

²⁵⁸ Zob. I. Saenger (w.): *Erman...*, *op. cit.*, s. 123.

²⁵⁹ Zob. T. Sójka: *Umowa objęcia akcji*, Warszawa 2012, s. 130–131.

sytuację prawną pozostałych podmiotów uczestniczących w spółce²⁶⁰. Sama zaś czynność prawna prowadząca do przystąpienia wspólnika lub akcjonariusza do danej spółki handlowej ma charakter umowy. Dlatego też trafnie podnosi się w literaturze, że zarówno umowa o objęcie udziałów²⁶¹, jak i umowa o objęcie akcji mają charakter obligacyjny-organizacyjny²⁶². Stanowią one w tym sensie przedmiot regulacji kodeksu spółek handlowych²⁶³. W konsekwencji zachodzi w tym przypadku sytuacja niemal analogiczna do tej związanej z zawarciem umowy spółki handlowej (możliwość wyłączenia zastosowania przepisów prawa konsumenckiego na podstawie art. 2 zd. 2 k.s.h.). Skutkuje to koniecznością uznania, że w przypadku pierwotnego nabycia tytułów uczestnictwa w istniejącej już spółce handlowej wspólnicy i akcjonariusze nie będą mieli ani statusu konsumenta, ani też statusu przedsiębiorcy²⁶⁴.

Pochodne i translatywne nabycie (lub też zbycie) udziału, akcji, ogółu praw i obowiązków prowadzi z kolei do przejścia uczestnictwa z dotychczasowego wspólnika lub akcjonariusza na inny podmiot będący jego następcą prawnym²⁶⁵. O dopuszczalności pochodnego rozporządzenia uczestnictwem w przypadku każdego typu spółki przesadzają regulacje kodeksu spółek handlowych²⁶⁶. W takiej sytuacji następuje wyłącznie zmiana składu osobowego (bez konieczności zmiany umowy spółki)²⁶⁷. Nieco inaczej jest w przypadku spółek osobowych, gdzie zbycie ogółu praw i obowiązków w większości przypadków będzie wiązało się ze zmianą umowy spółki (z uwagi na wymaganą zmianę firmy), jednak nie jest to konieczne²⁶⁸. Takie nabycie uczestnictwa w spółce następować będzie z zasady na podstawie zawartej z osobą trzecią umowy podlegającej regulacjom właściwym dla danego typu oraz szeregowi innych unormowań, na przykład związanych z czynnościami przygotowawczymi²⁶⁹, nie zaś regulacji kodeksu spółek handlowych. W konsekwencji nie zachodzi w tym przypadku możliwość wyłączenia zastosowania przepisów prawa

²⁶⁰ Tak, trafnie, F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 110.

²⁶¹ Tak, trafnie, P. Zdanikowski: *Prawo...*, *op. cit.*, s. 103.

²⁶² Szeroko omawia ten dwojaki charakter T. Sójka: *Umowa...*, *op. cit.*, s. 125–133.

²⁶³ Zob. art. 258 § 1 i 2, art. 259, 431 § 2 oraz art. 441 § 2 pkt 6 k.s.h.

²⁶⁴ Podobnie na tle prawa austriackiego F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 109–110. Odmienne — jak się wydaje — J. Dybiński: *Pojęcie...*, *op. cit.*, s. 509.

²⁶⁵ Zob. w kontekście zbycia udziału w spółce z o.o. A. Herbet: *Obrót...*, *op. cit.*, s. 255. W odniesieniu do zagadnienia pochodnego nabycia prawa zob. S. Grzybowski (w.): *System prawa cywilnego*, t. 1, *Część ogólna*, pod red. S. Grzybowskiego, Ossolineum 1985, s. 241–243.

²⁶⁶ W przypadku spółek osobowych przejście ogółu praw i obowiązków wspólnika jest ograniczone — zob. art. 10 § 1 k.s.h. W określonych sytuacjach jest to jednak dopuszczalne, co powoduje nieaktualność stanowisk ogłoszonych na gruncie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. — Kodeks handlowy (Dz. U. z 1992 r. Nr 57, poz. 502 ze zm.; dalej: k.h.) — zob. choćby M. Allerhand: *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935, s. 201. W odniesieniu do spółki z o.o. zob. A. Herbet: *Obrót...*, *op. cit.*, s. 140–142.

²⁶⁷ Zob. w kontekście spółki z o.o. A. Herbet: *Obrót...*, *op. cit.*, s. 256; zob. też F. Skarcis: *Der GmbH...*, *op. cit.*, s. 108.

²⁶⁸ Możliwe jest bowiem wyrażenie przez ustępującego wspólnika zgody na zachowanie dotychczasowej firmy — tak co do całości zagadnienia S. Sołtysiński: *Kodeks...*, *op. cit.*, art. 20, nb 25.

²⁶⁹ Tak F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 79.

konsumenckiego na podstawie art. 2 zd. 2 k.s.h. W takim przypadku może zaistnieć jednocześnie sytuacja, że po przeciwnych stronach wskazanej umowy znajdują się przedsiębiorca i osoba fizyczna, dla której nabycie lub zbycie²⁷⁰ udziału nie wiąże się z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą lub zawodową²⁷¹. Skutkuje to koniecznością uznania, że w takim kontekście zastosowanie znajdują przepisy dotyczące ochrony konsumenta²⁷².

VII. DOKONYWANIE PRZEZ BĘDĄCEGO OSOBĄ FIZYCZNĄ WSPÓLNIKA LUB AKCJONARIUSZA NIEZWIĄZANYCH ZE STOSUNKIEM SPÓŁKI CZYNNOŚCI PRAWNYCH Z MACIERZYSTĄ SPÓŁKĄ HANDLOWĄ A STATUS KONSUMENTA

W czasie funkcjonowania spółki handlowej może dojść do sytuacji, w której pomiędzy nią a jej wspólnikiem lub akcjonariuszem zawiązywany jest stosunek prawny niezwiązany bezpośrednio z uczestnictwem tego wspólnika lub akcjonariusza w danej spółce. W takim przypadku, w aspekcie prawnym podmiot ten jest względem spółki osobą trzecią²⁷³. Do takiej sytuacji dojdzie, jeżeli przykładowo wspólnik lub akcjonariusz świadczyć będzie na rzecz spółki usługi²⁷⁴ czy też nabywać będzie produkt produkowany w ramach jej przedsiębiorstwa²⁷⁵. Przy czynności prawnej kształtującej pozaspółkowy stosunek prawny nie zachodzi jednak możliwość wyłączenia zastosowania przepisów prawa konsumenckiego — transakcje te nie są objęte regulacją prawa spółek handlowych (brak możliwości posłużenia się art. 2 zd. 2 k.s.h.). W konsekwencji uczestnik spółki handlowej dokonujący z nią czynności prawnej poza zakresem swojego uczestnictwa będzie miał status konsumenta. Wydaje się jednak, że tak samo, jak przy czynnościach dokonywanych przez niego z innymi niż dana spółka podmiotami, w sytuacji znaczącego związku z działalnością tej spółki przyznawanie szczególnej ochrony jest nieuzasadnione.

²⁷⁰ Zob. K. Osajda: *Ochrona...*, *op. cit.*, s. 24, gdzie autor wskazuje, że to, po której stronie umowy występuje dany podmiot, nie ma znaczenia dla kwalifikowania go jako konsumenta.

²⁷¹ Warto w tym kontekście przytoczyć trafne stanowisko OGH przedstawione w wyroku z dnia 20 grudnia 2018 r., 6 Ob 126/18z, RIS E123716, zgodnie z którym ciągłe nabywanie i zbywanie akcji wykracza poza zakres prywatnego zarządzania majątkiem.

²⁷² Podobnie na gruncie prawa austriackiego F. Schumacher: *Der Gesellschafter...*, *op. cit.*, s. 79.

²⁷³ Tak w odniesieniu do wspólników spółki jawnej (jeszcze na gruncie kodeksu handlowego) M. Allerhand: *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 330–331.

²⁷⁴ W przypadku spółek osobowych chodzi tu o usługi, które nie są zaliczane do prowadzenia spraw — zob. G. Nita-Jagielski (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis, art. 46, nb 2–3.

²⁷⁵ W kontekście ekonomicznym tego zjawiska zob. R.G. Hansen, J.R. Lott Jr.: *Externalities and Corporate Objectives in a World with Diversified Shareholder/Consumers*, *The Journal of Financial and Quantitative Analysis* 1996, nr 1, s. 53.

VIII. PODSUMOWANIE

Prezentowane w niniejszym artykule rozważania pozwoliły na dokonanie następujących rozstrzygnięć co do oceny możliwości przyznania wspólnikom i akcjonariuszom spółek handlowych statusu konsumenta:

1. Odrębna podmiotowość prawna spółki handlowej powoduje, że przysługujący jej status przedsiębiorcy nie skutkuje przyznaniem takiego statusu wspólnikom i akcjonariuszom — z tytułu uczestnictwa w spółce nie stają się oni przedsiębiorcami. Są oni jednak przedsiębiorcami w rozumieniu ekonomicznym, a spółka handlowa stanowi formę prawną prowadzenia przez nich działalności gospodarczej. Uczestnik spółki może być jednak przedsiębiorcą w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej lub zawodowej, odrębnej od działalności samej spółki i tym samym dana czynność prawna — na przykład poręczenie za zobowiązania spółki — może wchodzić w zakres jego działalności. Ta działalność gospodarcza może polegać przy tym również na uczestnictwie w spółkach handlowych, w szczególności przesądzić o tym mogą zakres, złożoność i liczba transakcji związanych z aktywnością gospodarczą, a także wysiłek organizacyjny niezbędny do prowadzenia, przynajmniej częściowo, działalności gospodarczej. Nie ma w tym kontekście jednak znaczenia wartość majątku podlegającego takiej aktywności — jest ona bowiem relatywna w stosunku do wielkości wszystkich aktywów podmiotu.
2. Za podstawę wyróżnienia konsumentów spośród wszystkich uczestników obrotu cywilnoprawnego i związanego z tym przyznania im statusu szczególnego przy dokonywanych transakcjach powinna zostać uznana wyłącznie gorsza pozycja transakcyjna tej grupy podmiotów w stosunku do profesjonalnie gospodarujących kontrahentów przy transakcjach, które dotyczą prywatnych sfer prawnych konsumentów. Z tego względu wspólnicy i akcjonariusze spółek handlowych wpisują się w wielu przypadkach zarówno w *ratio* ochrony konsumentów, jak i w pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. Jednak charakterystyka pozycji prawnych uczestników spółek handlowych wymusza określenie granic, w których ochrona ta nie będzie stosowana. Nie jest przy tym zadaniem prawa spółek handlowych ani prawa handlowego aktywizacja ekonomiczna podmiotów, dla których (jako grupy) korzystna byłaby ochrona dalej idąco paternalistyczna niż ochrona przez informację.
3. W zakresie uczestnictwa w spółce wspólnik lub akcjonariusz nie może zostać jednak uznany za konsumenta. Przesądzą o tym następujące kwestie: zakres regulacji prawa spółek handlowych, korporacyjny charakter spółki, uprawnienia wspólników i akcjonariuszy do decydowania o losie spółki i ich ekonomiczna pozycja właścicielska, charakter czynności prawnych związanych ze stosunkiem spółki handlowej, wykładnia proeuropejska, a także szczególne względy praktyczne.

4. Będący osobą fizyczną wspólnik lub akcjonariusz ma z kolei co do zasady status konsumenta przy czynnościach prawnych dokonywanych z podmiotami innymi niż macierzysta spółka, nawet jeżeli dana czynność ma związek z jej działalnością gospodarczą. Podobnie należy stwierdzić w odniesieniu do nie-odnoszących się do zakresu stosunku spółki czynności prawnych dokonywanych przez danego wspólnika lub akcjonariusza z macierzystą spółką handlową.
5. W określonych sytuacjach wspólnik lub akcjonariusz nie podlega jednak ochronie konsumenckiej. Taki przypadek zachodzi, jeżeli dokonywana przez niego czynność jest ściśle związana z działalnością gospodarczą spółki, na której działalność wywiera on decydujący wpływ. Z racji tego, że do przypisania statusu przedsiębiorcy na podstawie art. 43¹ k.c. konieczne jest prowadzenie działalności gospodarczej we własnym imieniu, uczestnicy spółki handlowej, względem których wyłączone zostało zastosowanie przepisów prawa konsumenckiego, nie mają z tego tylko tytułu statusu przedsiębiorcy. W takich sytuacjach są oni podmiotami obrotu powszechnego.

BIBLIOGRAFIA

- Allerhand M.: *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935.
- Armour J., Hansmann H., Kraakman R., Pargendler M. (w:) R. Kraakman *et al.*: *The Anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functional Approach*, Oxford 2017.
- Armour J., Whincop M.J.: *The Proprietary Foundations of Corporate Law*, Oxford Journal of Legal Studies 2007, nr 3.
- Arnold N.: *Die Unternehmereigenschaft des Gesellschafters*, Der Gesellschafter 2016, nr 2.
- Bajor B.: *Teoretycznoprawne aspekty jednoosobowej spółki (część II)*, Studia Prawnicze 2000, z. 1–2.
- Beck L.: *Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter Beteiligung einer GmbH als Verbraucher*, Verbraucher und Recht 2017, z. 10.
- Bielski P. (w:) *System prawa handlowego*, t. 1, *Prawo handlowe — część ogólna*, pod red. S. Włodyki, Warszawa 2009.
- Boemke B., Ulrici B.: *BGB Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg 2014.
- Bülow P., Artz M.: *Heidelberger Kommentar zum Verbraucherkreditrecht*, Heidelberg 2006.
- Bydlinski P., Haas S.: *Besonderheiten bei Haftungsübernahme eines geschäftsführenden Alleingeschafters für Schulden „seiner“ GmbH?*, Österreichisches Bankarchiv 2003, z. 1.
- Bydlinski P.: *Bürgerliches Recht*, Bd. I, *Allgemeiner Teil*, Wien 2018.
- Cahn A., Donald D.C.: *Comparative Company Law. Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA*, Cambridge 2010.

- Chrzanowski W.: *Zarys prawa korporacji. Część ogólna*, Warszawa 1997.
- Denkinger F.: *Der Verbraucherbegriff*, Berlin 2007.
- Doliński A.: *Austryackie prawo spółek z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2021.
- Dybiński J.: *Pojęcie konsumenta na rynku kapitałowym w prawie polskim i unijnym*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2018, z. 2.
- Dybiński J., Jakubowski A., Miłkaszewicz P., Orzeł-Jakubowska A. (w:) *Prawo konsumenckie. Komentarz*, t. VII, pod red. K. Osajdy, Warszawa 2019, Legalis.
- Faust F.: *Bürgerliches Gesetzbuch Allgemeiner Teil*, Baden-Baden 2018.
- Gnela B.: *Pojęcie konsumenta w prawie wspólnotowym i prawie polskim* (w:) *Ochrona konsumenta usług finansowych. Wybrane zagadnienia prawne*, pod red. B. Gneli, Warszawa 2007.
- Gnela B.: *Umowa konsumencka w polskim prawie cywilnym i prywatnym międzynarodowym*, Warszawa 2013.
- Gnela B.: *Wpływ pośredniej sprzedaży akcji na ich cenę z art. 79 ust. 2 pkt 1 ustawy o ofercie publicznej oraz problem uznania inwestora — akcjonariusza mniejszościowego za konsumenta według art. 61 § 1 k.p.c. (obecnie art. 61 § 1 pkt 3 k.p.c.)*. Glosa do wyroku SN z dnia 18 lipca 2019 r., I CSK 587/17, OSP 2020, z. 6.
- Grunewald B., Peifer K.-N.: *Verbraucherschutz im Zivilrecht*, Berlin–Heidelberg 2010.
- Grzybowski S. (w:) *System prawa cywilnego*, t. I, *Część ogólna*, pod red. S. Grzybowskiego, Ossolineum 1985.
- Gsell B. (w:) *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*, Hrsg. M. Martinek, Berlin 2008.
- Hänlein A.: *Der mitverpflichtete Gesellschafter-Geschäftsführer als Verbraucher?*, Der Betrieb 2001, z. 22.
- Hansen R.G., Lott J.R. Jr.: *Externalities and Corporate Objectives in a World with Diversified Shareholder/Consumers*, The Journal of Financial and Quantitative Analysis 1996, nr 1.
- Hansmann H., Pargendler M.: *The Evolution of Shareholder Voting Rights: Separation of Ownership and Consumption*, Yale Law Journal 2014, t. 123.
- Hansmann H.: *The Ownership of Enterprise*, Cambridge 2000.
- Harrer F.: *Gesellschafter und Manager als Konsumenten*, Wirtschaftsrechtliche Blätter 2010, z. 12.
- Heidinger A.: *Zur Qualifikation der Bürgerschaft eines nicht geschäftsführenden Mehrheitsgesellschafters, der aber Prokurist ist, als Verbrauchergeschäft*, Wirtschaftsrechtliche Blätter 2007, z. 9.
- Hemmer K.E., Wüst A., d'Alquen C., Stainer P.: *Verbraucherschutzrecht*, Würzburg 2019.

- Herbet A. (w:) *Zobowiązania. Komentarz, t. I, Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I k.c.*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2022, Legalis.
- Herbet A.: *Obrót udziałami w spółce z o.o.*, Warszawa 2004.
- Hirschman A.O.: *Exit, Voice, and Loyalty. Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Cambridge–London 1970.
- Hommelhoff P.: *Fortentwicklungen im Aktienrecht und ihre Akteure in Gesetzgebung, Rechtsprechung, Unternehmenspraxis und Wissenschaft (w:) 50 Jahre Aktiengesetz*, Hrsg. H. Fleischer, J. Koch, B. Kropff, M. Lutter, Berlin 2016.
- Huemer D.: *Minderheitsgesellschafter einer GmbH ist Verbraucher*, Juristische Blätter 2007, z. 4.
- Jagielska M. (w:) *Zobowiązania. Komentarz, t. I, Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I k.c.*, pod red. P. Machnikowskiego, Warszawa 2022, Legalis.
- Katherin G. (w:) *Kurzkommentar zum ABGB. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, Ehegesetz, Konsumentenschutzgesetz, IPR-Gesetz und Europäisches Vertragsstatutübereinkommen*, Hrsg. H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger, Wien 2007.
- Katner W.J.: *Spółki handlowe jako przedsiębiorcy według Kodeksu cywilnego i Kodeksu spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2017, nr 7 (dodatek).
- Klein A., Oplustil K. (w:) *System prawa handlowego, t. 5, Prawo umów handlowych*, pod red. M. Steca, Warszawa 2017.
- Kliebisch R.: *Die Anwendung der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft beim Widerruf eines Gesellschaftsbeitritts — Gesellschaftsrecht versus Verbraucherschutz*, Zeitschrift für das Juristische Studium 2010, nr 1.
- Klimke D. (w:) *HGB Kommentar*, Hrsg. M. Häublein, R. Hoffmann-Theinert, 2021, Beck-online.
- Kopaczyńska-Pieczniak K.: *Zasada uczciwości kupieckiej jako zasada prawa handlowego*, Studia Iuridica Lublinensia 2016, t. 25, nr 1.
- Kruczalak K.: *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1997.
- Kulak K., Podleś M., Wiórek P.M.: *Pojęcie przedsiębiorcy i kupca w prawie niemieckim i francuskim na tle pojęcia przedsiębiorcy w projekcie kodeksu cywilnego*, Przegląd Prawa i Administracji 2011, t. 84.
- Langer S. (w:) H. Kosesnik-Wehrle, H.P. Lehofer, G. Mayer, S. Langer: *Konsumentenschutzgesetz. Mit den geänderten Bestimmungen des ABGB und den EG-Richtlinien. Kurzkommentar*, Wien 2004.
- Leipold D.: *BGB I: Einführung und Allgemeiner Teil*, Tübingen 2008.
- Lentner G.M., Ratka T.: *Entwicklungslinien der Europäisierung des Verbraucherschutzrechts und Konsumentenbegriffs (w:) Ausgewählte Praxisfragen des neuen Verbraucherrechts. Verbraucherrechte-RL — Haustürgeschäft — AGB-Kontrolle*, Hrsg. L. Jost, T. Ratka, Wien 2016.
- Łętowska E.: *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002.
- Lurger B., Augenhofers S.: *Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht*, Wien 2008.

- Martens S. (w.): *Beck'scher Online-Kommentar zum BGB*, Hrsg. W. Hau, R. Poseck, 2021, Beck-online.
- Mayrhofer H., Nemeth K. (w.): *Klang Kommentar zum Konsumentenschutzgesetz*, Hrsg. A. Fenyves, F. Kerschner, A. Vonkilch, Wien 2006.
- Micklitz H.W. (w.): *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Bd. 1, *Allgemeiner Teil §§ 1–240, AllgPersönlR, ProstG, AGG*, Hrsg. C. Schubert, 2018, Beck-online.
- Miedziński M.: *Ochrona akcjonariuszy mniejszościowych przed nieuzasadnioną tezauryzacją zysku spółki*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2017, z. 1.
- Mikłaszewicz P.: *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008.
- Mülbert P.O.: *Der (zukünftige) Gesellschafter — stets ein Verbraucher?* (w:) *Festschrift für Walther Hadding zum 70. Geburtstag am 8. Mai 2004*, Hrsg. F. Häuser, H. Hammen, J. Hennrichs, A. Steinbeck, U.R. Siebel, R. Welter, Berlin 2004.
- Naworski J.P.: *Przedsiębiorca versus konsument w prawie polskim*, *Studia Prawa Prywatnego* 2018, nr 1.
- Nazaruk P. (w.): *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. J. Ciszewskiego, P. Nazaruka, Warszawa 2019.
- Nita-Jagielski G. (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2022, Legalis.
- Nueber M.: *Der Gesellschafter als Verbraucher im Schiedsverfahren. Schiedsfähigkeit gesellschafts- und stiftungsrechtlicher Streitigkeiten?*, *Aufsichtsrat aktuell* 2012, z. 5.
- Nueber M.: *Schiedsvereinbarungen mit Verbrauchern im GmbH-Recht*, *Zak–Zivilrecht aktuell* 2010, z. 3.
- Opalski A. (w:) *System prawa prywatnego*, t. 17B, *Prawo spółek kapitałowych*, pod red. S. Sołtysińskiego, Warszawa 2016.
- Opalski A., Wiśniewski A. (w:) *Kodeks spółek handlowych*, t. IIIA, *Spółka akcyjna. Komentarz do art. 301–392*, pod red. A. Opalskiego, Warszawa 2016, Legalis.
- Opalski A.: *Prawo zgrupowań spółek*, Warszawa 2012.
- Opalski A.: *Zasada jednakowego traktowania wspólników i akcjonariuszy*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2012, nr 6.
- Osajda K.: *Ochrona inwestora — konsumenta na rynku instrumentów finansowych (rynek kapitałowy)*, *Państwo i Prawo* 2021, z. 4.
- Pajor T. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, pod red. P. Księżaka, M. Pyziak-Szafnickiej, Warszawa 2014.
- Pazdan M. (w:) *System prawa prywatnego*, t. I, *Prawo cywilne — część ogólna*, pod red. M. Safjana, Warszawa 2012.
- Peiper L.: *Komentarz do kodeksu handlowego i przepisów wprowadzających tenże kodeks wraz z rozporządzeniami wykonawczymi*, Lwów 1936.

- Piecuch T.: *Przedsiębiorczość. Podstawy teoretyczne*, Warszawa 2013.
- Prawo spółek*, pod red. S. Włodyki, Kraków 1996.
- Purnhagen K.: *Die Zurechnung vor Unternehmer-und Verbraucherhandeln in den §§ 13 und 14 BGB im Spiegel der Rechtsprechung-Eckpfeiler eines Konzepts?*, Verbraucher und Recht 2015, nr 1.
- Reichardt V.: *Der Verbraucher und seine variable Rolle im Wirtschaftsverkehr. Die Problematik der rechtlichen Erfassung und Einordnung von Vertragsparteien als Verbraucher oder Unternehmer im Sinne der §§ 13, 14 BGB*, Berlin 2008.
- Rutkowska-Tomaszewska E.: *Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy — kilka wybranych uwag*, Przegląd Prawa i Administracji 2020, t. 120.
- Saenger I. (w:) *Erman Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, LPartG, ProdHaftG, VbVG, VersAusglG und WEG*, Hrsg. H.P. Westermann, B. Grunewald, G. Maier-Reimer, Köln 2017.
- Schäfer C. (w:) M. Habersack, C. Schäfer: *Das Recht der OHG, Kommentierung der §§ 105 bis 160 HGB*, Berlin–Boston 2019.
- Schmidt K. (w:) *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, t. 5, §§ 343–406. CISG, Hrsg. B. Grunewald, 2018, Beck-online.
- Schumacher F.: *Der Gesellschafter als Unternehmer*, Wirtschaftsrechtliche Blätter 2012, z. 2.
- Skarcis F.: *Der GmbH-Gesellschafter als Verbraucher*, Wien 2017.
- Skarics F.: *(Kein) Verbraucherschutz für interzedierende GmbH-Gesellschafter?*, Österreichischen Notariatszeitung 2017, z. 3.
- Skory M.: *Czy w prawie spółek jest miejsce dla ochrony konsumenta?* (w:) *Kodeks spółek handlowych po pięciu latach*, pod red. J. Frąckowiaka, Wrocław 2006.
- Skory M.: *Przegląd wybranych regulacji prawnych dotyczących pojęcia konsumenta na tle definicji konsumenta zawartej w projekcie księgi pierwszej kodeksu cywilnego*, Przegląd Prawa i Administracji 2011, t. 84.
- Sójka T.: *Umowa objęcia akcji*, Warszawa 2012.
- Sójka T.: *Zasada równego traktowania akcjonariuszy*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2000, z. 4.
- Sołtys B. (w:) *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, pod red. B. Kaczmarek-Templin, P. Steca, D. Szostka, Warszawa 2014, Legalis.
- Sołtysiński S. (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. I, Art. 1–150, Warszawa 2012, Legalis.
- Spyra M. (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2022, Legalis.
- Szajkowski A.: *Formy ustrojowe spółek handlowych*, Państwo i Prawo 2001, z. 8.
- Szajkowski A.: *Koncepcja legislacyjna spółki handlowej* (w:) *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*, pod red. W. Czaplińskiego, Warszawa 2006.

- Szajkowski A., Tarska M.: *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2005.
- Szpringer W.: *Społeczna odpowiedzialność banków. Między ochroną konsumenta a osłoną socjalną*, Warszawa 2009.
- Szwaja J. (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. V, *Pozakodeksowe prawo handlowe*, Warszawa 2015, Legalis.
- Tarska M. (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. V, *Pozakodeksowe prawo handlowe*, Warszawa 2015, Legalis.
- Tarska M.: *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Istota. Ustrój. Funkcjonowanie*, Warszawa 2003.
- Tofel M. (w:) J. Bieniak *et al.*: *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2022, Legalis.
- Trenker M., Demetz M.: *Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten in der GmbH. Zugleich eine Anmerkung zu OGH 6 Ob 42/12p und BGH II ZR 255/08*, *Wirtschaftsrechtliche Blätter* 2013, z. 1.
- Weitz K. (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. VI, *Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy)*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2017.
- Westermann H.P. (w:) *Heidelberger Kommentar zum Aktiengesetz*, Hrsg. T. Bürgers, T. Körber, Heidelberg 2017.
- Wierzbowski M.: *Ochrona inwestora a ochrona konsumenta na rynku kapitałowym*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2022, nr 5.
- Wilfinger A.: *EuGVVO-Verbrauchergerichtsstand bei Aktionärsklagen*, *Österreichisches Recht der Wirtschaft* 2017, nr 6.
- Wilhelmsson T.: *Varieties of Welfarism in European Contract Law*, *European Law Journal* 2004, vol. 10, nr 6.
- Wolf C., Bismarck M. von: *Kaufmann Unternehmer, Verbraucher — wann gilt das BGB, wann das HGB, wann Verbraucherrecht?*, *Juristische Arbeitsblätter* 2010, z. 12.
- Zdanikowski P.: *Prawo udziałowe w spółce z o.o.*, Warszawa 2011.
- Żelechowski Ł. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, pod red. W. Borysiaka (red. serii: K. Osajda), Warszawa 2022, Legalis.
- Ziemiak M.P.: *Przedsiębiorca prawie konsumentem. Kilka uwag na tle art. 1 oraz art. 55 ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych*, *Przegląd Sądowy* 2020, nr 7–8.

Słowa kluczowe: wspólnik, akcjonariusz, konsument, spółka handlowa.

KACPER RYDZ

LEGAL POSITION OF A PARTNER OR SHAREHOLDER
IN A COMMERCIAL COMPANY AND THE STATUS OF CONSUMER.
AN ANALYSIS INVOLVING CONCEPTS PRESENTED
IN GERMAN AND AUSTRIAN LAW

S u m m a r y

Commercial law, as a branch of law regulating social relations between professionals, has axiology and genotype that is different from consumer law, which focuses on the protection of transactionally weaker subjects of civil law. Nevertheless, because of the far-reaching expansion of consumer protection to other relations, there is a junction between these two separate parts of civil law. The paper provides the results of the analysis concerning the possibility of applying consumer protection regulations to natural persons who are partners or shareholders in commercial companies. The author considered several situations of the possible application of that protection. The first two situations relate to participation in a company and acquiring a legal status of a partner or a shareholder. The third and the fourth connect to legal transactions with entities other than the parent company but with different details. The last one pertains to transactions with the parent company unrelated to the company's relationship. The paper also contains the examination of the legal status of partners and shareholders in situations when they lack consumer protection. The analysis involved a dogmatic and comparative approach with Austrian and German law, as well as cases of the European Court of Justice and theoretical studies on company law from the United Kingdom and the United States.

Key words: partner, shareholder, consumer, commercial company.