

**UNIWERSYTET MARII CURIE-SKŁODOWSKIEJ
W LUBLINIE**

Wydział Prawa i Administracji

Paweł Daszczuk

**KURATOR PRAWA MATERIALNEGO
PRZEDSIĘBIORCY - OSOBY PRAWNEJ**

**Rozprawa doktorska
napisana pod kierunkiem
Prof. zw. dr hab. Andrzeja Kidyby**

Lublin 2019

Spis treści

Wykaz skrótów.....	2
Wstęp.....	4
I. Istota i charakter prawny kurateli	9
§ 1. Pojęcie przedstawicielstwa	9
§ 2. Rodzaje przedstawicielstwa.....	21
§ 3. Pojęcie kurateli	27
§ 4. Charakter prawny kurateli ustanawianej dla osoby prawnej	37
§ 5. Przekroczenie zakresu umocowania przez kuratora.....	45
§ 6. Przedstawiciel ustawowy a organ osoby prawnej	50
§ 7. Kuratela prawa procesowego	62
II. Ustanowienie kurateli dla osoby prawnej.....	76
§ 1. Przesłanki ustanowienia kurateli	76
§ 2. Ustanowienie kurateli na podstawie przepisów szczególnych	102
§ 3. Postępowanie w sprawie ustanowienia kurateli	111
§ 4. Kwalifikacje kuratora przedsiębiorcy - osoby prawnej	120
§ 5. Ustanowienie i objęcie kurateli	131
III. Prawa i obowiązki kuratora osoby prawnej	139
§ 1. Zakres umocowania kuratora przedsiębiorcy - osoby prawnej	139
§ 2. Zakres umocowania kuratora w przepisach szczególnych	170
§ 3. Nadzór nad sprawowaniem kurateli	182
§ 4. Obowiązki sprawozdawcze kuratora	193
§ 5. Wynagrodzenie i zwrot wydatków związanych ze sprawowaniem kurateli	201
IV. Ustanie kurateli i odpowiedzialność kuratora osoby prawnej	209
§ 1. Ustanie kurateli.....	209
§ 2. Zwolnienie kuratora.....	217
§ 3. Okres sprawowania kurateli	227
§ 4. Odpowiedzialność cywilnoprawna kuratora	233
Podsumowanie.....	244
Bibliografia	249
Wykaz orzeczeń.....	264

Wykaz skrótów

- d.p.o.** – dekret z dnia 14 maja 1946 r. Prawo opiekuńcze (Dz. U. Nr 20, poz. 135)
- d.p.o.p.c.** – dekret z dnia 12 listopada 1946 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 67, poz. 369)
- d.u.r.** – ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 999 z późn. zm.)
- k.c.** – ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.)
- k.h.** – Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks Handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502)
- k.k.** – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1600 z późn. zm.)
- k.p.a.** – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.)
- k.p.c.** – ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.)
- k.r.o.** – ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.)
- k.s.h.** – ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.)
- k.z.** – rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Kodeks zobowiązań (Dz. U. Nr 82, poz. 598 z późn. zm.).
- o.p.** – ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 800 z późn. zm.)
- p.p.s.a.** – ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1302 z późn. zm.)
- p.r.** – ustawa z dnia 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1508 z późn. zm.)
- p.u.** – ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.)

- pr.spól.** – ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1285).
- pr.stow.** – ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.)
- Rozp.SCE** – rozporządzenie Rady (WE) nr 1435/2003 z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie statutu spółdzielni europejskiej (SCE) (Dz. U. UE. L. z 2003 r. Nr 207, str. 1 z późn. zm.)
- Rozp.SE** – rozporządzenie Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) (Dz. U. UE. L. z 2001 r. Nr 294, str. 1 z późn. zm.)
- u.fund.** – ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491)
- u.KRS** – ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 986 z późn. zm.)
- u.o.** – ustawa z dnia 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 483)
- u.p.o.p.c.** – ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311)
- u.p.p.** – ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2152)
- u.rach.** – ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 395 z późn. zm.)
- u.SCE** – ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2043)
- u.SE** – ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2036)
- u.sp.** – ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1263 z późn. zm.)

Wstęp

I. Celem rozprawy jest analiza pozycji prawnej kuratora, jako przedstawiciela ustawowego osoby prawnej, w szczególności zakresu jego praw i obowiązków. Problematyka ta budzi szereg wątpliwości praktycznych i teoretycznych, ale nie była dotąd przedmiotem opracowania o charakterze monograficznym. Wybór tematu wiąże się także z nowelizacją przepisów Kodeksu cywilnego¹ i Kodeksu postępowania cywilnego,² która nastąpiła z dniem 15 marca 2018 r. Na jej mocy dokonano istotnych zmian sposobu funkcjonowania kuratora, dotyczących zwłaszcza zakresu jego umocowania.

Rozprawę ograniczono do przedsiębiorców - osób prawnych, z uwagi na to, że jest to najbardziej liczna kategoria podmiotów, dla których ustanawia się omawiany rodzaj zastępstwa. Pominięto przy tym kuratelę ustanawianą dla banków (art. 144 ust. 1 ustawy prawo bankowe)³, spółdzielczych kasy oszczędnościowo-kredytowych (art. 72c ust. 1 ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych)⁴ i zakładów ubezpieczeń (art. 315 ustawy o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej).⁵ Nie są to przepisy o charakterze cywilnoprawnym - do kuratorów tych nie stosuje się Kodeksu cywilnego ani Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.⁶ Nie będą też omawiane tzw. podmioty ustawowe⁷ prowadzące działalność gospodarczą, np. spółki osobowe, z uwagi na to, że nie są one osobami prawnymi.

Przyjęte przez mnie kryteria tematu rozprawy spełniał również tzw. kurator rejestrowy⁸ oraz kurator ustanawiany na podstawie ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.).

² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.).

³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2187 z późn. zm.).

⁴ Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2065 z późn. zm.).

⁵ Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 999 z późn. zm.).

⁶ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.).

⁷ Pojęciem „podmiot ustawowy” posługuję się za A. Kidybą – por. A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2017, s. 171. W literaturze używa się również innych określeń m.in.: „osoba ustawowa” – tak J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, Rejent 2003, nr 6, s. 29, J. Frąckowiak, *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej* (w:) W. Popiołek, L. Ogiełło, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 899-890 i 912-913 oraz J. Frąckowiak, *Trzecia kategoria osób w prawie spółek – zbędna mistyfikacja czy krok w dobrym kierunku* (w:) M. Stec, T. Mróz (red.), *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, Warszawa 2012, s. 519-521, „niepełna osoba prawna” – tak W. J. Katner, *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* (w:) W. Popiołek (et al.), *Rozprawy prawnicze...*, s. 1027 i 1029 bądź „ułamna osoba prawna” – tak A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 229-231.

⁸ Przepisy o kuratorze rejestrowym zostały uchylone z dniem 15 marca 2018 r. na mocy ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne.⁹ Z uwagi na uchylenie tych przepisów, rozważania te zostały pominięte.

II. Kuratelę dla osoby prawnej ustanawia sąd rejestrowy na podstawie art. 42 Kodeksu cywilnego albo przepisów szczególnych tj. art. 30 ustawy prawo o stowarzyszeniach,¹⁰ art. 23 ustawy o sporcie,¹¹ art. 14 ustawy o fundacjach,¹² art. 54 ustawy o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej¹³ oraz art. 30 ustawy o spółdzielni europejskiej.¹⁴ Stowarzyszenia, polskie związki sportowe i fundacje nie są przedsiębiorcami *sensu stricto*, ale mogą prowadzić ubocznie działalność gospodarczą. Ich ilość, znaczenie dla obrotu oraz odrębności w sposobie ustanawiania i sprawowania kurateli uzasadniają ich oddzielną analizę. W przypadku spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej kurator może zostać ustanowiony zarówno na podstawie art. 42 k.c., jak też w ramach postępowania przymuszającego do przywrócenia zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu. Wymaga to osobnego przedstawienia obu podstaw prawnych.

III. Rozprawa dzieli się na cztery rozdziały. Rozdział pierwszy poświęcony jest podstawowemu dla przedmiotu rozprawy zagadnieniu charakteru prawnego kurateli. Rozważania należy więc zacząć od wyjaśnienia czym jest przedstawicielstwo, omówienia jego rodzajów, jak też różnic między zastępstwem bezpośrednim, a pośrednim oraz teorią organów. Pozwoli to uniknąć błędów w dokonywaniu wykładni przepisów i umożliwi sformułowanie wniosków ogólnych, które będą mogły zostać następnie wykorzystane przy rozstrzyganiu szczegółowych problemów związanych z funkcjonowaniem kuratora osoby prawnej.

Artykuł 95 § 1 k.c. stanowi że, „z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można dokonać czynności prawnej przez przedstawiciela,” co oznacza, iż przedstawicielstwo dotyczy wyłącznie czynności prawnych. Z art. 42 § 2 k.c., wynika natomiast, że do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu reprezentacji albo ustanowienia likwidatora kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Prowadzenie spraw

⁹ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (t.j. Dz. U. z 1989 r. Nr 27, poz. 148 z późn. zm.). Została ona uchylona z dniem 30 kwietnia 2018 r. na mocy ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. poz. 650).

¹⁰ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.).

¹¹ Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1263 z późn. zm.).

¹² Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491).

¹³ Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2036 z późn. zm.).

¹⁴ Ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2043 z późn. zm.).

osoby prawnej wiąże się przede wszystkim z dokonywaniem czynności faktycznych, a nie prawnych. Z literalnego brzmienia przepisów mogłoby więc wynikać, że kurator nie jest przedstawicielem ustawowym. Będę się jednak starał wykazać, że ze stosunku prawnego kurateli wynika zarówno umocowanie do reprezentacji osoby prawnej, jak i upoważnienie do prowadzenia jej spraw i szczegółowo to uzasadnić.

IV. Rozdział drugi poświęcony jest ustanawianiu kurateli. W pierwszej kolejności przedstawiono przesłanki powołania kuratora. Wśród nich istotne wątpliwości dotyczą zawartego w art. 42 § 1 k.c. rozróżnienia między brakiem organu, a brakami w jego składzie i ich wpływie na możliwość działania osoby prawnej. Z uwagi na zmianę przepisów wydaje się, że ustawodawca celowo rozróżnia oba te przypadki. W dalszej kolejności omówienia wymagają przesłanki ustanowienia kurateli dla szczególnych typów osób prawnych tj., stowarzyszeń, polskich związków sportowych, fundacji oraz spółek i spółdzielni europejskich. Przepisy te są zbliżone do siebie, ale nawet niewielkie różnice między nimi powodują, że są to zupełnie odrębne od siebie rodzaje kurateli uzasadniające przeprowadzenie pogłębionej analizy.

Kuratora osoby prawnej ustanawia sąd rejestrowy stosując przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o sprawach z zakresu kurateli. Poza nimi sąd stosuje odpowiednio przepisy o postępowaniu w sprawach z zakresu opieki oraz przepisy o postępowaniu rejestrowym, postępowaniu nieprocesowym oraz o procesie. Ten skomplikowany i wielostopniowy system odesłań powoduje istotne problemy w ustaleniu, które normy procesowe i w jakim zakresie dotyczą postępowania w sprawie kurateli, co wymaga szczegółowego wyjaśnienia. Istotne jest też ustalenie, czym powinien kierować się sąd dokonując wyboru danej osoby na funkcję kuratora. Inaczej ocenia się bowiem kwalifikacje kandydata na kuratora dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo, a inaczej tego, który ma prowadzić sprawy i reprezentować osobę prawną, zwłaszcza przedsiębiorcę.

V. Trzeci rozdział dotyczy praw i obowiązków kuratora. Jego podstawowym obowiązkiem wynikającym z art. 42 k.c. jest podjęcie czynności zmierzających do powołania lub uzupełnienia składu organu uprawnionego do reprezentowania osoby prawnej, a w razie potrzeby do jej likwidacji. W praktyce „starania” te będą polegały na zwołaniu posiedzenia tego organu osoby prawnej, który jest uprawniony do powołania zarządu albo zwrócenia się do osób, którym takie prawo zostało przyznane na mocy przepisów regulujących jej ustrój. Czynności „likwidacyjne” mają natomiast na celu doprowadzenie do otwarcia likwidacji osoby prawnej wskutek uchwały podjętej przez jej członków (np. wspólników spółki z o.o.), bądź orzeczenia sądu.

Zgodnie z dotychczasowym stanem prawnym kurator nie mógł prowadzić spraw i reprezentować osoby prawnej poza wskazanym zakresem, np. zastępować jej w postępowaniu cywilnym, nabywać w jej imieniu praw czy zaciągać zobowiązań. Po nowelizacji przepisów, art. 42 § 2 k.c. stanowi, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy, w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Nie wskazuje jednak, jakich spraw dotyczy jego umocowanie, pozostawiając ich określenie sądowi. Przepis ten odwołuje się przy tym do zaświadczenia, a nie postanowienia o ustanowieniu kurateli. Konieczne jest więc wyjaśnienie, czym jest to zaświadczenie i jakie są relacje między nim, a postanowieniem o ustanowieniu kurateli.

Zgodnie z art. 42 § 1 zd. 2 k.c. kurator podlega nadzorowi sądu. Szczegółowe regulacje dotyczące nadzoru zamieszczone są w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym w przepisach o opiece. Odpowiednie ich stosowanie do kurateli wymaga jednak uwzględnienia szeregu odrębności między sytuacją prawną osoby fizycznej, dla której ustanawia się opiekę, a osobą prawną, w szczególności prowadzącą działalność gospodarczą.

VI. W Rozdziale czwartym poddano analizie zagadnienia związane z ustaniem kurateli i odpowiedzialnością kuratora. Należy w szczególności wyjaśnić czy kuratela dla osoby prawnej wygasa wskutek jej uchylecia przez sąd (art. 180 § 1 k.r.o.), czy też ustaje z chwilą zrealizowania jej celów (art. 180 § 2 k.r.o.). Przepisy o kuratorze osoby prawnej nie są w tym przypadku jednoznaczne.

Osoba prawna odpowiada za działania i zaniechania kuratora, jak za własne działanie lub zaniechanie. Wynika to z tego, że kurator jest w stosunku do niej osobą trzecią - przedstawicielem ustawowym. Okoliczność ta wymaga uwzględnienia przy konstruowaniu szczegółowych zasad odpowiedzialności za zobowiązania, zwłaszcza przy uwzględnieniu, że osoba prawna nie ma wpływu na ustanowienie kuratora. Istotne wątpliwości dotyczą również przepisów, na podstawie których kurator odpowiada za szkodę wyrządzoną osobie prawnej przez nienależyte sprawowanie kurateli. Będę się starał wykazać, że jest to odpowiedzialność na zasadzie kontraktowej, a nie deliktowej, co wymaga przedstawienia podstawowych cech obu tych reżimów.

VII. Podstawową metodą badawczą zastosowaną w rozprawie jest metoda dogmatyczna, polegająca na wykładni przepisów dotyczących kurateli, w szczególności Kodeksu cywilnego i Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. W prowadzonych badaniach posługiwałem się również metodą historyczną, zwłaszcza przy określeniu statusu prawnego kuratora i zasad jego odpowiedzialności. Odstąpiłem natomiast od badań

komparatystycznych, z uwagi na to, że szczegółowa analiza literatury i orzecznictwa zagranicznego wykraczałaby poza przyjęty cel i zakres rozprawy.

Pragnę bardzo serdecznie podziękować mojemu Promotorowi - Panu Prof. zw. dr hab. Andrzejowi Kidybie za jego pomoc i cenne uwagi. Bez jego udziału powstanie niniejszej pracy nie byłoby możliwe.

I. Istota i charakter prawny kurateli

§ 1. Pojęcie przedstawicielstwa

Podmioty prawa cywilnego występują w obrocie cywilnoprawnym samodzielnie. Kształtowanie woli i wyrażanie jej na zewnątrz jest niezbędną przesłanką funkcjonowania każdej osoby fizycznej, osoby prawnej, jak i jednostki organizacyjnej, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c.¹ W przeciwnym razie podmioty te nie miałyby możliwości realizacji swojej zdolności prawnej.² Osoba fizyczna nie zawsze jest jednak w stanie dokonać czynności prawnej samodzielnie. Może to wynikać z przyczyn faktycznych np. choroba, jak i prawnych np. brak zdolności do czynności prawnych bądź odebranie prawa zarządzania majątkiem.

Nieco inaczej sytuacja ta kształtuje się w odniesieniu do osób prawnych. Z uwagi na to, że osoba prawna jest konstrukcją wynikającą z przepisów prawa,³ konieczne było stworzenie mechanizmu, który pozwoliłby jej na podejmowanie decyzji i wyrażanie woli. Prawo, przyznając osobowość prawną, a więc tym samym zdolność prawną określonym twórcom społecznym musi równocześnie tworzyć takie mechanizmy, które umożliwiają osobie prawnej działanie w życiu społeczno-gospodarczym jako jednostki – na wzór osoby fizycznej.⁴ W związku z tym, na skutek czynnika normatywnego (art. 35 k.c.) wola osoby prawnej jako samodzielnej całości jest wyrażana przez organy, w skład których wchodzi osoba fizyczna.⁵

Niekiedy jednak i to rozwiązanie nie jest wystarczające. W niektórych przypadkach, z powodów faktycznych bądź prawnych, zależnych bądź niezależnych od osoby prawnej, nie będzie mogła ona podjąć działań samodzielnie tj. przez organ, tylko będzie działała przez podmiot pozostający poza jej strukturą (np. pełnomocnik, kurator).

Bez względu na to czy mamy do czynienia z osobą fizyczną czy osobą prawną, generalną konstrukcją przypisywania określonemu podmiotowi skutków cudzych działań,

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 459 z późn. zm.); A. Opalski, *Pojęcie organu osoby prawnej*, Państwo i Prawo 2009, nr 1, s. 19.

² Prawo przedmiotowe przyznaje im autonomię woli w kształtowaniu stosunków cywilnoprawnych - M. Pazdan (w:) Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 467.

³ J. Wróblewski, *Teorie osób prawnych – zarys podejścia semiotycznego* (w:) A. Rembieniński (red.), *Studia z prawa cywilnego*, Warszawa-Łódź 1983, s. 69-81.

⁴ M. Gersdorf, *Zarząd spółdzielni w systemie jej organów*, Warszawa 1976, s. 61.

⁵ *Ibidem*, s. 63; wola ta, aczkolwiek psychologicznie jest wolą żywych ludzi (uczestników danego organu), prawnie stanowi jednak wolę osoby prawnej jako samodzielnej całości, mimo, że nieraz nie pokrywa się z wolą – również w znaczeniu psychologicznym – każdego z uczestników tej całości – *ibidem*, s. 63. Z istoty struktury konstrukcyjnej organu wynika, że działa on przez swoich członków - osoby fizyczne, *ibidem*, s. 149.

polegających na stanowieniu, zmianie lub zniesieniu uprawnień i obowiązków w jego sferze prawnej jest zastępstwo.⁶ Jeżeli więc mamy do czynienia z działaniem osoby trzeciej, które wywiera wpływ na sytuację prawną innej osoby to sytuację taką nazywamy zastępstwem, tj. podejmowaniem działań w sferze prawa cywilnego przez inny podmiot niż ten, którego skutki tych działań dotyczą.⁷ Zastępca jest więc odrębnym, samodzielnym podmiotem, który może podejmować działania ze skutkiem dla podmiotu zastępowanego.

Pojęcie zastępstwa nie ma definicji legalnej. Jest wyróżniane w doktrynie,⁸ choć niektórzy autorzy podważają zasadność jego wyodrębnienia.⁹ Wydaje się jednak, że ma ono ma znaczenie dla wyjaśnienia skutków działań podmiotów prawa, choć rzeczywiście, nie zawsze istnieje możliwość bezwarunkowego zakwalifikowania danego działania do określonej kategorii zastępstwa.

W znaczeniu potocznym zastępstwo to spełnianie jakichś czynności, obowiązków za kogo, występowanie w czyim imieniu, zamiast kogo.¹⁰ Przez zastępstwo na gruncie stosunków cywilnoprawnych należy za to rozumieć możliwość posłużenia się przy dokonywaniu określonych działań osobą trzecią. Mianem zastępstwa prawnego określa się sytuację, w której zamiast podmiotu zobowiązanego lub uprawnionego uczestniczy inny podmiot.¹¹

Zastępstwo może wiązać się z szeregiem różnego rodzaju stosunków prawnych. Z szerszej perspektywy, z dokonywaniem określonych czynności, które mają następnie skutek dla innej osoby, mamy do czynienia m.in. w przypadku pracownika, pełnomocnika, zleceniobiorcy, podwykonawcy, czy prowadzącego cudze sprawy bez zlecenia. Jednakże aby działania osoby trzeciej wywołały skutek dla zastępowanego konieczne jest za każdym razem

⁶ Inaczej W. Szydło, który uważa, że jest to reprezentacja – W. Szydło, *Przedstawicielstwo ustawowe jako forma reprezentacji*, Studia Prawnicze 2008, nr 2, s. 87. Reprezentacja jako konstrukcja prawna stanowi pewien mechanizm umożliwiający wywoływanie skutków prawnych w cudzej sferze prawnej przez zastąpienie przejawu woli reprezentowanego przejawem woli reprezentanta natomiast pojęcie zastępstwa nie musi się wiązać z zastąpieniem przejawu woli reprezentowanego - *ibidem*.

⁷ A. Kędzierska-Cieślakowa uważa, że zastępstwo to działanie w sferze prawnej cudzego interesu – A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis (zagadnienia cywilnoprawne)*, Warszawa 1973, s. 33

⁸ Por. K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 596; P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 208.

⁹ S. Grzybowski uważa, że „gdyby ogólna kategoria «zastępstwa» miała jakiekolwiek znaczenie, należałoby oczekiwać wysnucia stąd pewnych konsekwencji, jednakowoż tutaj właśnie poglądy są dalekie od zgodności, wysnuwane zaś wnioski są sporne albo nie wymagają opierania się na ogólnej kategorii zastępstwa” - S. Grzybowski, *System prawa cywilnego. Tom I. Część ogólna*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1974, s. 611-612.

¹⁰ Zastępstwo (w:) S. Skorupka, H. Auderska, Z. Lempicka (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1974, s. 984.

¹¹ I. Gil, *Sytuacja prawna syndyka masy upadłości*, Warszawa 2006, s. 152-153. Autorka wskazuje, że w zależności od pozycji, jaką zajmuje podmiot zastępowany w stosunku do osób trzecich wyróżnia się zastępstwo bezpośrednie i pośrednie – *ibidem*, s. 153.

odnalezienie właściwej podstawy prawnej, na mocy której działania osoby trzeciej odniosą taki skutek wobec zastępowanego.

W zależności od sposobu przypisywania tych skutków wyróżniamy zastępstwo pośrednie oraz zastępstwo bezpośrednie.¹² Istotę zastępstwa bezpośredniego, zwanego przedstawicielstwem, wyraża art. 95 k.c., który stanowi, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można dokonać czynności prawnej przez przedstawiciela zaś czynność prawna przez niego dokonana w granicach umocowania pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla zastępowanego.

Z przepisu tego wynika, że przedstawicielstwo to sytuacja prawna wynikająca ze stosunku prawnego między dwoma podmiotami prawa cywilnego.¹³ Konstrukcja ta zakłada, że istnieje wyraźny rozdział pomiędzy przedstawicielem a reprezentowanym.¹⁴ Działanie przedstawiciela jest własnym działaniem osoby trzeciej, ze wszystkimi konsekwencjami z tego wynikającymi, natomiast skutki tego działania odnoszą się do osoby reprezentowanej. Innymi słowy, wyrażenie woli przez przedstawiciela, w imieniu reprezentowanego, powoduje takie konsekwencje, jak gdyby działał sam reprezentowany.¹⁵ Tym samym przedstawiciel swoim zachowaniem ingeruje w zdolność prawną innego podmiotu, pojmowaną jako zdolność bycia podmiotem praw i obowiązków. Bezpośrednio nabywającym prawa i obowiązki jest jednak wyłącznie podmiot, którego zdolność prawna jest urzeczywistniana, nie zaś sam działający, gdyż zrealizowane jakiegokolwiek zdolności danego podmiotu może nastąpić tylko w jego sferze.¹⁶ Istotne jest więc to, że dochodzi do oderwania skutków działania od podmiotu działającego.¹⁷ Czynności prawnej dokonuje przedstawiciel jako osoba trzecia a jej skutki przypisuje się bezpośrednio reprezentowanemu.

Z uwagi na to, że teorie dotyczące przedstawicielstwa zostały szczegółowo omówione w literaturze, nie ma potrzeby ich ponownej analizy. Ograniczę się do tego, że w prawie polskim przyjęto teorię reprezentacji (art. 95 § 2 k.c.).¹⁸ Wynika z niej, że przedstawicielowi

¹² W przypadku zastępstwa bezpośredniego skutek będzie automatycznie dotyczył zastępowanego. Przy zastępcy pośrednim konieczne będzie dodatkowo przeniesienie praw i obowiązków na zastępowanego

¹³ P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo ustawowe a pełnomocnictwo*, Jurysta 2002, nr 6, s. 10. Tym stosunkiem prawnym może być np. kuratela czy opieka.

¹⁴ J. Lic, *Spółka cywilna. Problematyka podmiotowości prawnej*, Warszawa 2013, s. 486-487.

¹⁵ W. Szydło, *Przedstawicielstwo ...*, s. 90.

¹⁶ S. K. Rzonca, *Instytucja zarządu w prawie cywilnym a zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Studia Cywilistyczne XXXI, Warszawa-Kraków 1981, s. 108.

¹⁷ J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, Warszawa 1963, s. 36; inaczej niż w przy zastępstwie pośrednim.

¹⁸ Według pierwszej koncepcji nazywanej teorią reprezentowanego (teorią fikcji) za działającego (dokonującego czynności prawnej, zawierającego umowę) z prawnego punktu widzenia należy uważać samego reprezentowanego. Przedstawiciel jedynie przenosi i wyraża wolę tego ostatniego. Działa więc przedstawiciel a reprezentowanemu przypisuje się skutki czynności dokonanych przez przedstawiciela. Nie występuje zarachowanie ponieważ skutki czynności od razu przypisane są reprezentowanemu. Oświadczenie woli

przysługuje kompetencja do dokonywania na zewnątrz czynności prawnych w imieniu reprezentowanego.¹⁹ „Wskutek tego, po stronie reprezentowanego występuje stan związania polegający na tym, że reprezentowany nie może zapobiec, w drodze zastosowania środków prawnych, aktualizacji działania mieszczącego się w kompetencji, a zatem powstania w jego sferze prawnej skutków czynności dokonanej przez przedstawiciela, w granicach przysługującej mu kompetencji.”²⁰ Reprezentowany może, ale nie musi, mieć wpływ na treść składanego przez przedstawiciela oświadczenia woli, może to oświadczenie znać lub nie, aprobować albo nie zgadzać się z nim.²¹ Co do zasady nie ma to znaczenia dla przypisania skutków czynności dokonanej przez reprezentanta.

Podstawę do uznania danej osoby za przedstawiciela daje jednocześnie wystąpienie dwóch przesłanek, tj. działania w cudzym imieniu oraz umocowanie do takiego działania.²² Brak któregoś z tych elementów może powodować wystąpienie innej formy zastępstwa.²³ Nie jest przesłanką ale konsekwencją przedstawicielstwa wywołanie skutku bezpośrednio dla osoby trzeciej. Jeżeli dany podmiot działa w cudzym imieniu i posiada do tego umocowanie to w związku z tym umocowaniem, skutki prawne będą dotyczyły bezpośrednio reprezentowanego. Przesłanką przypisania reprezentowanemu skutków zachowania się przedstawiciela stanowi więc przede wszystkim istnienie umocowania.²⁴

(czynności dokonane) przedstawiciela uznaje się za oświadczenie woli (czynności dokonane) przedstawianego (reprezentowanego) oraz konstrukcji prawnej zarachowania przedstawianemu skutków prawnych oświadczenia woli, złożonego przez przedstawiciela – szerzej J. Mucha-Kujawa, *Teoretycznoprawne aspekty przedstawicielstwa podmiotów prywatnych*, *Studia Prawnicze* 2013, nr 4, s. 69; J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 31; Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo a tak zwany stosunek podstawowy*, *Palestra* 1970, nr 2, s. 6; W. Szydło *Przedstawicielstwo...*, s. 88. W opozycji do tej koncepcji sformułowana została teoria reprezentacji. Według jej założeń, w razie dokonania czynności prawnej przez przedstawiciela, ten ostatni składa własne oświadczenie woli (dokonuje czynności prawnej), tyle że czyni to w imieniu i z bezpośrednimi skutkami dla reprezentowanego. To przedstawiciel dokonuje czynności prawnej natomiast skutki prawne dotyczą bezpośrednio reprezentowanego. Posłużono się fikcją prawną w celu przyjęcia, że oświadczenie woli przedstawiciela należy traktować jako oświadczenie woli reprezentowanego – szerzej J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 32; Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo...*, s. 6; W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 88-89. Zgodnie z trzecią koncepcją nazywaną teorią pośrednią, za działających przy dokonaniu czynności prawnej należy uważać i reprezentowanego i przedstawiciela. Skutki prawne czynności są wynikiem współdziałania reprezentowanego, który udziela pełnomocnictwa i przedstawiciela, który dokonuje czynności prawnej – szerzej J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 33; Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo...*, s. 6-7; W. Szydło *Przedstawicielstwo...*, s. 89.

¹⁹ B. Gawlik (w:) W. Czachórski (red.), *System prawa cywilnego. Tom. I. Część ogólna*, Warszawa 1985, s. 734 – 749.

²⁰ *Ibidem*, s. 787.

²¹ K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 595.

²² W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 92.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 12 września 2013 r., V ACa 207/13, LEX nr 1378728. W literaturze przyjmuje się, że przesłankami skutecznego działania przedstawiciela jest:

- 1) posiadanie umocowania i działanie w jego granicach;
- 2) posiadanie zdolności do reprezentowania;
- 3) działanie w imieniu reprezentowanego
- 4) czynność prawna jest tego rodzaju, że może jej dokonać przedstawiciel.

Kodeks cywilny nie definiuje czym jest działanie w imieniu i na rachunek (własny lub cudzy) mimo, że posługuje z się tymi określeniami.²⁵ Działanie w cudzym imieniu oznacza, że osoba, która działa, korzysta z cudzych uprawnień (działa w sferze uprawnień innej osoby) a nie własnych.²⁶ Działanie na cudzy rachunek oznacza zaś, że korzyści z działania odnosi i straty ponosi ktoś inny niż działający.²⁷ Wyjaśnia, komu w ostatecznym rozliczeniu przypadną prawa i obowiązki²⁸ - osobie która dokonuje czynności, czy osobie w imieniu której działa osoba trzecia.²⁹ Wynika z tego, że wobec relacji zachodzących między dwoma podmiotami prawa, skutki działań podjętych przez jedną osobę mogą dotyczyć bezpośrednio osoby, której uprawnienia są wykonywane przez osobą działającą w jej imieniu.

Podkreślenia przy tym wymaga, że działanie w cudzym imieniu dotyczy sfery zewnętrznej i wiąże się z reprezentacją, podczas gdy działanie na własny rachunek dotyczy wewnętrznej relacji między zastąpionym a zastępcą³⁰ i opiera się na stosunku prawnym, z którego wynika obowiązek wzajemnych rozliczeń między tymi podmiotami (można nazwać tę relację stosunkiem wewnętrznym). Z punktu widzenia osób trzecich stosunek ten nie ma w zasadzie większego znaczenia, nie są one związane ograniczeniami zakresu swobody działania przedstawiciela wynikającymi z jego treści.³¹

W kontekście tych uwag należy odnieść się do podstawy prawnej, z której wynika uprawnienie innej osoby do działania w imieniu lub na rachunek zastępowanego. Jeżeli podmiot prawa cywilnego podejmuje działania, które mają odnieść skutek dla innej osoby to konieczna jest do tego właściwa podstawa prawna. W razie jej braku działanie osoby trzeciej przyjmie znamiona działania bezprawnego.³²

Podstawy prawne przedstawicielstwa określają przepisy Księgi Pierwszej, Tytułu IV, Działu VI Kodeksu cywilnego. Regulują one jedynie sposób przypisywania skutków działania przedstawiciela. Nie określają powodów jego ustanowienia, ani nie nakładają na niego

Warunki te wskazuje M. Pazdan (w:) Z. Radwański (red.), *System...*, Tom 2, s. 481 i n. Inny katalog warunków przedstawia R. Longchamps de Bérrier, który wskazuje trzy: to żeby czynność mogła być zdziałana przez przedstawiciela, działanie w granicach umocowania oraz w imieniu reprezentowanego - R. Longchamps de Bérrier, *Zobowiązania*, Lwów 1938, s. 122

²⁵ A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis...*, s. 33. Pojęcia te występują m.in. przy: przedstawicielstwie (art. 96 k.c.), zleceniu (art. 734 § 2 k.c.), komisie (art. 765 k.c.), spedycji (art. 794 § 2 k.c.).

²⁶ *Ibidem*, s. 36. W tym przypadku osoba, która działa ponosi odpowiedzialność za swoje działania, chce aby jej działanie uchodziło wobec otoczenia za jej własną sprawę - *ibidem*.

²⁷ M. Smyk, *Pełnomocnictwo według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2010, s. 103; A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis...*, s. 34.

²⁸ *Ibidem*, s. 37.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ W. Szydło, *Przedstawicielstwo ...*, s. 96.

³² A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis ...*, s. 41; chyba, że zastosowanie znajdą inne przepisy, np. o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia.

obowiązku działania. Prawa i obowiązki przedstawiciela mają źródło w stosunku prawnym będącym podstawą przedstawicielstwa.³³ Stosunek ten, zachodzący między przedstawicielem, a reprezentowanym rozstrzyga czy w ogóle, a jeżeli tak, to w jakim zakresie, w jakim celu oraz z jakim skutkiem przedstawiciel jest uprawniony lub zobowiązany do działania w imieniu reprezentowanego.³⁴ W jego ramach „między przedstawicielem a reprezentowanym powstaje wewnętrzny stosunek prawny w którym zamiast uprawnień i obowiązków występuje kompetencja i związanie rozstrzygające o tym czy i w jakim zakresie przedstawiciel jest uprawniony i zobowiązany do działania w imieniu reprezentowanego”.³⁵ Z tym stosunkiem wiąże się więc umocowanie, rozumiane jako kompetencja (uprawnienie) do dokonywania czynności prawnych w imieniu reprezentowanego,³⁶ pociągających za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego;³⁷ szczególnego rodzaju prawo kształtujące.³⁸

Z art. 95 k.c., wynika, że przedstawicielstwo dotyczy czynności prawnych,³⁹ co oznaczałoby, że inne działania przedstawiciela nie wywołają skutków bezpośrednio dla zastępowanego, co w szczególności dotyczy czynności faktycznych,⁴⁰ jak np. posiadanie.⁴¹ Przyjmuje się więc, że jeżeli ktoś wykonuje za kogoś czynności inne, niż czynności prawne to nie można go uznać za reprezentanta, którego aktywność byłaby realizacją konstrukcji przedstawicielstwa.⁴²

W związku z określoną czynnością prawną zachodzi jednak bardzo często konieczność podjęcia działań, które mają charakter czysto faktyczny.⁴³ Dla przykładu, do ustanowienia zastawu, oprócz samej umowy (czynność prawna) konieczne jest także

³³ W przypadku pełnomocnictwa dopuszcza się istnienie pełnomocnictwa bez stosunku podstawowego. Moim zdaniem, w przypadku przedstawicielstwa ustawowego taka sytuacja nie może wystąpić. Aby powstało przedstawicielstwo ustawowe musi istnieć przepis, który stanowi podstawę działania przedstawiciela ustawowego. Samo przedstawicielstwo nie służy określeniu wzajemnych praw i obowiązków przedstawiciela i osoby reprezentowanej ale przypisywaniu skutków czynności prawnych dokonywanych przez przedstawiciela.

³⁴ Tak W. Szydło, *Przedstawicielstwo* ..., s. 96.

³⁵ *Ibidem*, s. 95.

³⁶ B. Gawlik (w:) W. Czachórski (red.), *System...*, Tom I, s. 749.

³⁷ M. Piekarski (w:) Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1972, s. 230

³⁸ J. Preussner-Zamorska, *Kwalifikacja działania pełnomocnika (problematyka przekroczenia granic umocowania)* (w:) W. Popiołek, L. Ogieła, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1269. Moc prawna do reprezentacji nie stanowi jednak prawa podmiotowego - S.K. Rzonca *Instytucja zarządu...*, s. 124.

³⁹ Chodzi tu zarówno o czynności prawa cywilnego materialnego, jak i o czynności procesowe - por. J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 89.

⁴⁰ Por. W. Szydło, *Przedstawicielstwo* ..., s. 99. Przedstawicielstwo odnosi się bowiem do czynności prawnych, a nie faktycznych - K. Piasecki (w:) J. Winiaż (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*, Warszawa 1989, s. 102.

⁴¹ P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2013, s. 787.

⁴² Tak W. Szydło, *Przedstawicielstwo* ..., s. 99.

⁴³ *Ibidem*, s. 103.

wydanie przedmiotu zastawu.⁴⁴ Z kolei przeniesienie posiadania stanowi niezbędny element umowy sprzedaży rzeczy oznaczonej co do gatunku lub rzeczy przyszłej, jak też przesłankę wykonania umowy. Czynnością faktyczną jest prowadzenie negocjacji, odbiór towaru, zapłata ceny, udział w przetargu,⁴⁵ sprawdzenie przedmiotu sprzedaży, jak również szereg czynności dotyczących sprawowania zarządu nad majątkiem.⁴⁶ Niejednokrotnie więc czynność faktyczna stanowi element niezbędny do skutecznego dokonania czynności prawnej.⁴⁷

Czynność prawna to termin techniczny należący do języka prawnego.⁴⁸ Definiuje się ją jako działania ludzkie wywołujące skutki prawne, które prawo przedmiotowe uważa za zamierzone przez strony składające oświadczenia woli.⁴⁹ Przyjmuje się, że jest to stan faktyczny (tj. sytuacja, z którą norma prawna łączy skutki prawne), którego istotną częścią składową jest co najmniej jedno oświadczenie woli.⁵⁰ Nie wyjaśnia to jednak dlaczego przedstawicielstwo w k.c. zawężone jest tylko do czynności prawnych. Próby odpowiedzi na wskazane pytanie nie ułatwia też wykładnia historyczna.

Przedstawicielstwo w Kodeksie zobowiązań⁵¹ było związane z zawieraniem umów, a nie z czynnością prawną.⁵² Zgodnie z art. 93 § 1 k.z. umowę można było zawrzeć osobiście lub przez przedstawiciela, jeżeli ustawa inaczej nie stanowiła.⁵³ Według art. 103 k.z. przepisy rozdziału o przedstawicielstwie stosowało się odpowiednio do jednostronnych oświadczeń woli, złożonych przez przedstawiciela.⁵⁴

⁴⁴ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 254 i orzeczenia wskazane tam na s. 255.

⁴⁵ Por. art. 977 zd. 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.), który stanowi, że pełnomocnictwo do udziału w przetargu powinno być stwierdzone dokumentem z podpisem urzędowo poświadczonym oraz uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2008 r., III CZP 56/08, LEX nr 408402.

⁴⁶ S. K. Rzonca, *Instytucja zarządu w prawie cywilnym...*, s. 103.

⁴⁷ Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 stycznia 2014 r., II CSK 190/13, LEX nr 1459158, wskazał, że „za jednostronną czynność prawną i tym samym przedmiot regulacji przewidzianej w art. 104 zd. 1 k.c. nie może być oczywiście uznana oferta, ani jej przyjęcie; są to tylko składniki czynności prawnej, jaką jest dopiero umowa, do której, w razie gdy składające się na nią oświadczenie jest złożone przez osobę nie mającą umocowania lub przekraczającą jego granice, ma zastosowanie art. 103 k.c.”

⁴⁸ A. Szpunar, *Uwagi o pojęciu czynności prawnej*, Państwo i Prawo 1974, nr 12, s. 3.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 13-14.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 3; przy czym autor utożsamia jednocześnie czynność prawną z oświadczeniem woli – *ibidem*, s. 9.

⁵¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Kodeks zobowiązań (Dz. U. nr 82, poz. 598 z późn. zm.).

⁵² A. Szpunar, *Uwagi o pojęciu czynności...*, s. 8.

⁵³ Artykuł 498 k.z., stanowił, że przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności dla dającego zlecenie. Skoro przepis ten nie odnosił się do czynności prawnej, umowy czy świadczenia woli tylko do czynności to można przyjąć, że przyjmujący zlecenia był również upoważniony do dokonywania czynności faktycznych. W art. 499 k.z. wyraźnie wskazano, że zlecenie, dotyczące czynności prawnej obejmuje, w braku odmiennej umowy, umocowanie do wykonania czynności w imieniu dającego zlecenie.

⁵⁴ Tytuł II Powstanie zobowiązań, Dział I Oświadczenia woli, Rozdział VIII Przedstawicielstwo

Odniesienie przedstawicielstwa do czynności prawnych nastąpiło po raz pierwszy w przepisach ogólnych prawa cywilnego z 1950 r.⁵⁵ Artykuł 40 p.o.p.c. wskazywał definicję czynności prawnej uznając ją za kategorię podstawową. Stanowił, że czynność, zmierzająca do ustanowienia, zmiany lub zniesienia stosunku prawnego (czynność prawna), wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz także takie, które wynikają z ustawy lub zwyczaju.⁵⁶ Odnośnie do przedstawicielstwa art. 84 § 1 p.o.p.c. wskazywał, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych czynność prawna może być dokonana przez przedstawiciela.

Obecnie art. 95 k.c. wyraźnie ogranicza przedstawicielstwo do czynności prawnych.⁵⁷ Dotyczy to czynności prawnych jednostronnych, jak i dwustronnych (umów).⁵⁸ Jak zostało jednak wskazane wyżej, niekiedy, aby wywołać skutek w postaci powstania, ustania bądź zmiany stanu prawnego konieczne jest nie tylko złożenie oświadczenia woli, ale często również podjęcie innych działań prawnych. W praktyce obrotu powszechne jest też udzielanie pełnomocnictw do dokonywania rozmaitych czynności faktycznych.⁵⁹ Zakres działania przedstawiciela może więc wiązać się z działaniami prawnymi, jak i faktycznymi, których podjęcie jest niezbędne dla wywołania zamierzonych wcześniej skutków prawnych, co ułatwia, a w niektórych sytuacjach wręcz umożliwia nabywanie praw i zaciąganie zobowiązań.⁶⁰

Zgodnie z klasyfikacją zdarzeń cywilnoprawnych działania, czyli zachowania człowieka będące wynikiem jego woli, dzielą się na czynności zmierzające do wywołania skutków prawnych oraz inne czyny.⁶¹ Czynności zmierzające do wywołania skutków prawnych to czynności prawne, orzeczenia sądowe i akty administracyjne.⁶² W ramach

⁵⁵ Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311 z późn. zm.).

⁵⁶ W art. 43 p.o.p.c. wskazano, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych wola osoby, która dokonywa czynności prawnej, może być wyrażona przez jakiekolwiek zachowanie się tej osoby, ujawniające jej wolę w sposób dostateczny (oświadczenie woli).

⁵⁷ W przygotowanym przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości projekcie kodeksu cywilnego, w art. 141 wskazano, że czynność prawna lub inna czynność, z której dokonaniem ustawa wiąże skutki prawne, może być dokonana przez przedstawiciela, chyba że ustawa stanowi inaczej albo co innego wynika z właściwości czynności – A. Flisek, *Księga pierwsza Kodeksu cywilnego: projekt z uzasadnieniem*, Warszawa 2009, s. 146. „Wydaje się, że przesądzenie dopuszczalności stosowania przepisów o przedstawicielstwie do innych działań zgodnych z prawem niż czynności prawne, wymaga interwencji legislacyjnej. Obecnie kwestia ta jest rozstrzygana w sferze interpretacji przepisu” – *ibidem*, s. 146. W uzasadnieniu projektu wskazano też, że podstawowa zmiana polega na wyraźnym dopuszczeniu umocowania do podjęcia innych działań, niż dokonanie czynności prawnej – *ibidem*, s. 146.

⁵⁸ K. Piasecki (w:) J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 102.

⁵⁹ J. Grykiel (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 448.

⁶⁰ W. Szydło, *Przedstawicielstwo* ..., s. 106. Przedstawicielem można się posłużyć nie tylko przy dokonywaniu czynności prawnych, lecz także przy realizacji czynności faktycznych – tak A. Bień, *Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, Warszawa 2015, s. 243.

⁶¹ A. Wolter (et al.), *Prawo cywilne...*, s. 122-123.

⁶² *Ibidem*

innych czynów wyróżniamy z kolei czyny zgodne z prawem i czyny bezprawne.⁶³ Czyny zgodne z prawem to przejawy woli podobne do oświadczeń woli, zawiadomienia, czynności faktyczne.⁶⁴

Dla oświadczeń podobnych do oświadczeń woli istotne znaczenie ma art. 65¹ k.c., który został dodany do Kodeksu cywilnego z dniem 8 września 2016 r.⁶⁵ Zgodnie z nim przepisy o oświadczeniach woli stosuje się odpowiednio do innych oświadczeń.⁶⁶ Wprowadzając do Kodeksu cywilnego pojęcie oświadczeń innych niż oświadczenia woli, nie zdefiniowano jednak tego pojęcia. Przyjmuje się, że wpływają one na powstanie, ustanie czy treść praw i obowiązków prywatnoprawnych – wywołują więc skutki materialnoprawne.⁶⁷ Nie są oświadczeniami woli ponieważ nie zmierzają do wywołania skutku w postaci powstania, zmiany lub ustania stosunku prawnego. W grę mogą wchodzić zatem w szczególności tzw. oświadczenia wiedzy,⁶⁸ które mają charakter wypowiedzi sprawozdawczych, informujących o istnieniu określonego stanu rzeczy,⁶⁹ dotyczą więc faktów już zaistniałych. Są one zdaniami w sensie logicznym, którym można przypisać jedynie prawdę lub fałsz.⁷⁰ W pewnych przypadkach oświadczenia te uzyskują status zdarzeń prawnych, jednakże nie z uwagi na wolę podmiotu je składającego, lecz z mocy prawa, w wyniku przypisania im określonych skutków prawnych.⁷¹

Jako przykłady oświadczeń, które nie prowadzą do modyfikacji stosunku prawnego można podać wystawienie pokwitowania, świadectwa pracy, zaświadczenia.⁷² Oświadczeniem wiedzy jest zawarte w akcie notarialnym oświadczenie, o dokonaniu zapłaty określonej kwoty,⁷³ bądź o pochodzeniu środków z majątku odrębnego małżonka.⁷⁴

⁶³ A. Wolter (et al.), *Prawo cywilne...*, s. 122-123.

⁶⁴ *Ibidem*

⁶⁵ Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U., poz. 1311 z późn. zm.).

⁶⁶ Przed wejściem w życie tego przepisu, stosowano do tych oświadczeń, w drodze analogii, przepisy o oświadczeniach woli - Por. D. Szostek (w:) J. Gołaczyński, D. Szostek (red.), *Informatyzacja postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 47.

⁶⁷ P. Machnikowski (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 159.

⁶⁸ *Ibidem*

⁶⁹ J. Grykiel (w:) J. Grykiel, M. Lemkowski, *Czynności prawne*, Warszawa 2010, s. 101-102.

⁷⁰ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 czerwca 2004 r., I ACa 1569/03, LEX nr 146652.

⁷¹ J. Grykiel (w:) J. Grykiel, M. Lemkowski, *Czynności prawne...*, s. 102.

⁷² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 26 czerwca 2013 r., I ACa 228/13, LEX nr 1422449. Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 8 września 2016 r., III C 430/16, LEX nr 2117821 stwierdził, że „wystawienie przez bank bankowego tytułu egzekucyjnego nie stanowi czynności prawnej lecz czynność o charakterze faktycznym, której treść stanowi jedynie oświadczenie wiedzy banku o źródle i wysokości zadłużenia kredytowego. Wystawienie dokumentu w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego nie stanowi faktu prawotwórczego - nie prowadzi bowiem do powstania, zmiany albo ustania stosunku prawnego lub prawa podmiotowego. Bankowy tytuł egzekucyjny nie stwarza nowego stosunku prawnego między bankiem (wierzycielem) a kredytobiorcą (dłużnikiem), nie stanowi również dla kredytodawcy źródła nowych uprawnień.”

⁷³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 października 2015 r., I ACa 949/15, LEX nr 1957378.

Podobny charakter ma też zawiadomienie o przelewie wierzytelności,⁷⁵ czy o wadzie towaru.⁷⁶ W ramach prawa handlowego oraz statusu kuratora osoby prawnej istotne znaczenie ma natomiast zawiadomienie o zwołaniu zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia),⁷⁷ które również nie jest czynnością prawną.

Tak jak oświadczenia podobne do oświadczeń woli czy zawiadomienia, tak również czynności faktyczne nie mają na celu powstania, zmiany lub ustania prawa lub stosunku prawnego, gdyż nie zawierają w sobie oświadczenia woli. Wola osoby dokonującej czynności faktycznej nie ma znaczenia dla skutków jakie ta czynność wywoła. Występują one niezależnie od niej. Wzniesienie budynku w okolicznościach wskazanych w art. 231 k.c. powoduje powstanie roszczenia o przeniesienie własności zajętej działki, co jest niezależne od woli osoby, która ten budynek wzniosła. Okoliczności dokonania tej czynności mogą mieć jedynie znaczenie w kontekście sposobu jego wykonywania (por. art. 5 k.c.). Czynnością taką jest też spełnienie świadczenia za dłużnika.⁷⁸ Wywołuje ono skutek w postaci wstąpienia w sytuację prawną wierzyciela na mocy art. 518 k.c., bez względu na wolę spełniającego to świadczenie.

Czynności faktyczne mogą też służyć wyrażeniu woli, jak też mają wpływ na ocenę złożenia oświadczenia woli w sposób dorozumiany.⁷⁹ Zgodnie z art. 60 k.c., z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej (oświadczenie woli). Samo oddanie kluczy do lokalu jest czynnością faktyczną, która nie wywołuje skutków prawnych w postaci rozwiązania umowy najmu. W określonej sytuacji może być jednak uznane jako oświadczenie o wypowiedzeniu umowy.⁸⁰

Następstwem czynności faktycznych może być powstanie szkody, np. wskutek zniszczenia mienia. Chociaż czynność ta nie ma na celu powstania roszczenia o jej naprawienie, to wywołuje taki skutek na mocy art. 415 k.c., który stanowi, że kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Nie można dokonać przez zastępcę czynu niedozwolonego choć, w zależności od okoliczności, jego popełnienie może

⁷⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 października 2014 r., I ACa 400/14, LEX nr 1649215.

⁷⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2000 r., II CKN 702/98, LEX nr 40485; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2002 r., V CKN 1796/00, LEX nr 74361.

⁷⁶ Por. co do zawiadomienia o podjęciu i treści uchwał art. 25 ust. 1a ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 716 z późn. zm.) - wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2016 r., VI ACa 1167/15, LEX nr 2138250.

⁷⁷ A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017, s. 1128.

⁷⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 stycznia 2017 r., I ACa 826/16, LEX nr 2250118.

⁷⁹ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 kwietnia 2015 r., I ACa 121/15, LEX nr 1711458.

⁸⁰ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2017 r., V CNP 32/16, LEX nr 2237426.

wywołać skutki prawne w sferze prawnej zastępowanego. Przypisanie skutków czynu niedozwolonego innej osobie przewidują m.in. art. 429 i 430 k.c. przy uwzględnieniu, że ta inna osoba musi działać w imieniu zastępowanego, w granicach umocowania do wykonania określonej czynności.⁸¹

Wynika z tego, że w niektórych sytuacjach do dokonania czynności prawnej niezbędne jest, oprócz złożenia przynajmniej jednego oświadczenia woli, także dokonanie czynności faktycznej, złożenie oświadczenia podobnego do oświadczenia woli, czy zawiadomienia.⁸² Pomimo tego, że w art. 95 k.c. mowa jest tylko o czynności prawnej, przedstawiciel może być uprawniony do dokonania obok, albo w związku z nią, także innych czynów zgodnych z prawem. Dopuszcza się też złożenie przez przedstawiciela oświadczenia woli, które nie musi się wiązać z czynnością prawną.⁸³

Odnosząc się do sposobu powiązania skutków działań prawnych osoby trzeciej ze sferą prawną zastępowanego, to obok przedstawicielstwa, wyróżnia się także zastępstwo w zakresie wykonywania czynności faktycznych za kogoś innego.⁸⁴ Przy czynnościach faktycznych nie ma zasadniczo przedstawicielstwa,⁸⁵ gdyż nie odnosi się ono do dokonywania czynności faktycznych.⁸⁶ „Choć wykonujący czynności faktyczne za kogoś innego nie jest przedstawicielem innej osoby, to jednak jego czyny traktowane są często tak, jak gdyby dokonał ich osobiście zastępowany”.⁸⁷

Jak stwierdził Sąd Najwyższy „umocowanie do dokonania czynności nie mającej charakteru czynności prawnej zwykle określa się terminem upoważnienia,⁸⁸ w przeciwieństwie do umocowania, które wiąże się z dokonywaniem czynności prawnych.”⁸⁹

⁸¹ Tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 1971 r., III CRN 402/71.

⁸² Np. wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.), zawiadomienie sprzedawcy o wadzie rzeczy (art. 563 k.c.) - K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 598.

⁸³ S. Grzybowski wprost stwierdza, że „z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można również złożyć oświadczenie woli i dokonać czynności prawnej przez tzw. przedstawiciela” - S. Grzybowski, *System...*, Tom I, s. 609.

⁸⁴ M. Pazdan (w:) Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna* Warszawa 2009, s. 480-481.

⁸⁵ J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 77.

⁸⁶ K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 598.

⁸⁷ *Ibidem*. Wynika to z treści przepisów na podstawie których ustanowiono przedstawicielstwa ustawowego, np. o kurateli, bądź przepisów szczególnych np. art. 474 k.c.

⁸⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2010 r., I CSK 75/10, LEX nr 818553; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2000 r., II CKN 702/98, LEX nr 40485 oraz W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 103.

⁸⁹ Por. A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis...*, s. 41. Od przedstawicielstwa w sferze czynności prawnych wiążącego się z umocowaniem należy więc odróżnić upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych np. odbioru towaru, badania technicznego towaru, przeniesienia posiadania itp. - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1991 r., I CR 866/90, LEX 5682; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2003 r., II CKN 46/01, LEX 121714; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 września 2012 r., III SA/Wa 3313/11; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2006 r., II CSK 62/05, 191128.

Upoważnienie nie jest więc równoznaczne z umocowaniem do dokonania czynności prawnych, choć najczęściej będzie się z nim wiązało.⁹⁰ Niektórzy autorzy przyjmują,⁹¹ że przedstawicielstwem, lecz tylko tym wynikającym z ustawy, a już nie pełnomocnictwem, należy objąć nie tylko czynności prawne lecz także niektóre inne działania, w tym nawet pewne działania faktyczne, które pozostają w związku z czynnościami prawnymi podejmowanymi przez przedstawiciela ustawowego w imieniu reprezentowanego.⁹²

W odniesieniu do czynności faktycznych wyróżnia się więc element faktyczny (działanie w imieniu reprezentowanego) i element prawny (upoważnienie do tego działania).⁹³ Upoważnienie nie wymaga formy pisemnej, może być też udzielono w sposób dorozumiany, a ocena, czy do niego doszło wymaga rozważenia okoliczności, które spowodowały, że dana czynność wykonana została przez inną osobę niż bezpośrednio zobowiązana.⁹⁴ Udzielenie upoważnienia wynika z przepisów, na podstawie których, ustanowiony został przedstawiciel (np. kuratela).⁹⁵ Zakres przedstawicielstwa wynikającego z ustawy bardzo często obejmuje także upoważnienie do dokonywania działań, które mają na celu realizację jego celu. Inaczej jest w przypadku pełnomocnictwa jako, że w takim przypadku reprezentowany może samodzielnie udzielić dodatkowo upoważnienia do dokonania tych czynności albo dokonać ich we własnym zakresie. Słusznie przyjmuje się, że w przypadku pełnomocnictwa upoważnienie wynika ze stosunku podstawowego.⁹⁶

Z przepisów prawa, orzeczenia sądu lub z oświadczenia woli może więc wpływać upoważnienie do dokonywania działań innych niż czynności prawne (np. czynności faktycznych).⁹⁷ Przedstawicielowi może, w następstwie upoważnienia, przypaść też rola

⁹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 3 października 1991 r., I CR 866/90, LEX 5682.

⁹¹ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 101.

⁹² Tak *ibidem*

⁹³ P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo ustawowe a pełnomocnictwo*, Jurysta 2002, nr 6, s. 12.

⁹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2010 r., I CSK 75/10, LEX nr 818553.

⁹⁵ Pojęcie upoważnienia do czynności faktycznych bardzo często pojawia się w kontekście upoważnienia do odbioru korespondencji. W wyroku z dnia 9 grudnia 2000 r. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że pojęcie osoby „upoważnionej do odbioru pism” jest pojęciem szerszym niż pojęcie pełnomocnika czy reprezentacji - wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 czerwca 2000 r., V SA 1953/99, LEX nr 54228. W postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 października 2012 r. II OZ 857/12, LEX nr 1270303, sąd ten wyraził pogląd, że przez osobę „uprawnioną”, należy rozumieć każdą osobę, która ze względu na wykonywaną funkcję, została regulaminowo czy tylko zwyczajowo uprawniona przez osobę fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą do odbierania korespondencji przychodzącej do siedziby firmy przez tę osobę prowadzoną. Por. też wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 maja 2010 r., II GSK 594/09, LEX nr 603724 i z dnia 4 listopada 2010 r., I OSK 910/10, LEX nr 745369.

⁹⁶ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 101

⁹⁷ *Ibidem*, s. 98.

pomocnika, doradcy, doręczyciela itp.⁹⁸ Następstwa jego negatywnych zachowań w tym względzie obciążają zastępowanego, o ile ten nie wykaże, że upoważniony działał wbrew jego wyraźnej albo dorozumianej woli,⁹⁹ albo celowi zastępstwa. Treść wewnętrznych relacji między danymi podmiotami jest jednak często bardzo trudna do ustalenia i wymaga przeprowadzenia szeregu ustaleń faktycznych (udowodnienia).

Pojęcie upoważnienia występuje chociażby w art. 480 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym w razie zwłoki dłużnika w wykonaniu zobowiązania czynienia, wierzyciel może żądać upoważnienia przez sąd do wykonania czynności na koszt dłużnika oraz jeżeli świadczenie polega na zaniechaniu, wierzyciel może żądać upoważnienia przez sąd do usunięcia na koszt dłużnika wszystkiego, co dłużnik wbrew zobowiązaniu uczynił. Wierzyciel dokonuje wówczas na podstawie sądowego upoważnienia czynności faktycznych, co prowadzi do wygaśnięcia zobowiązania mimo, że wierzyciel wykonuje je nie w imieniu dłużnika tylko w imieniu własnym.¹⁰⁰

Odniesienie się do podstawy prawnej i skutków działania w cudzym imieniu jest istotne dla wyjaśnienia statusu prawnego kuratora osoby prawnej.¹⁰¹ Poprzestanie jedynie na treści art. 95 k.c. nie daje odpowiedzi na wszystkie wątpliwości związane z funkcjonowaniem tej instytucji. Analizując przedstawicielstwo ustawowe uważam, że ze stosunku prawnego na którym się ono opiera, obok umocowania do dokonywania czynności prawnych w imieniu zastępowanego, może wynikać też upoważnienie do dokonywania działań, które nie są czynnościami prawnymi (np. do prowadzenia spraw osoby prawnej). Jeżeli jednak zastępca nie jest umocowany do dokonywania czynności prawnych, wówczas nie jest przedstawicielem ustawowym.

§ 2. Rodzaje przedstawicielstwa

W ramach zastępstwa bezpośredniego (przedstawicielstwa) wyróżnia się przedstawicielstwo ustawowe oraz pełnomocnictwo, w tym pełnomocnictwo handlowe - prokurę. Rozróżnienie to wynika z art. 96 k.c., zgodnie z którym umocowanie do działania w cudzym imieniu może opierać się na ustawie (przedstawicielstwo ustawowe) albo na

⁹⁸ Por. P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 208-209. Por też kuratelę dla osoby niepełnosprawnej - art. 183 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.).

⁹⁹ *Ibidem* oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2004 r., III CK 423/03, LEX nr 1615738.

¹⁰⁰ Artykuł 1049 k.p.c. posługuje się w tym przypadku pojęciem umocowania.

¹⁰¹ por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005 r., IV CK 784/04, LEX nr 183613; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2007 r., IV CSK 221/06, LEX nr 369185; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 1978 r., IV CR 124/78, LEX nr 2333.

oświadczeniu reprezentowanego (pełnomocnictwo).¹⁰² Zawarte w tym przepisie sformułowanie „opiera się na ustawie albo na oświadczeniu reprezentowanego” dotyczy tego, w jakich sytuacjach można ustanowić przedstawiciela. Jeżeli wynika to z woli reprezentowanego, mamy do czynienia z pełnomocnictwem, jeżeli z przepisów ustawy, mówimy o przedstawicielstwie ustawowym.

Ustawa nie określa w jakich sytuacjach można udzielić pełnomocnictwa.¹⁰³ Jest to pozostawione woli mocodawcy, a do ustanowienia pełnomocnika dochodzi zazwyczaj, w wyniku subiektywnie odczuwanej przez mocodawcę potrzeby ochrony jego praw.¹⁰⁴ Z tego względu prokura jest rodzajem pełnomocnictwa, ponieważ przepisy nie określają, w jakiej sytuacji można jej udzielić,¹⁰⁵ przy czym jej cechą wyróżniającą jest to, że prokurent ma ustawowo określony zakres umocowania.

Przy przedstawicielstwie ustawowym przepisy wskazują konkretne okoliczności, w których możliwe jest udzielenie tego umocowania.¹⁰⁶ Jego istotą jest to, że jest ono udzielane wyłącznie „w wypadkach w ustawie przewidzianych.”¹⁰⁷ Dlatego przedstawicielstwo ustawowe opiera się na ustawie, podczas gdy pełnomocnictwo na oświadczeniu woli reprezentowanego.¹⁰⁸

Od podstawy przedstawicielstwa, czyli źródła jego powstania, należy odróżnić źródło umocowania.¹⁰⁹ O ile przy pełnomocnictwie umocowanie wynika z oświadczenia woli,¹¹⁰ to w przypadku przedstawicielstwa ustawowego źródło umocowania jest od niej niezależne. Może wynikać z:

- a) przepisu ustawy – np. 98 § 1 zd.1 k.r.o.,¹¹¹ 276 § 1 k.s.h.¹¹²

¹⁰² Niektórzy autorzy twierdzą, że art. 96 k.c. wprowadza dwie formy reprezentacji – P. Wierchulą, *Przedstawicielstwo...*, s. 10; A. J. Witosz, *Prowadzenie spraw i reprezentacja spółek osobowych*, Warszawa 2013, s. 70-76.

¹⁰³ Istnieją jedynie przypadki, w których, z uwagi na charakter danej czynności, można jej dokonać tylko osobiście, np. sporządzenie testamentu.

¹⁰⁴ Por. K. Korzan, *Stanowisko prawne kuratora spadku*, Palestra 1967, nr 11-12, s. 22. Pełnomocników ustanawia mocodawca jedynie dla swej wygody – J. Górski, *Stanowisko prawne organów i pełnomocników przedsiębiorstw państwowych*, Nowe Prawo 1955, nr 6, s. 43.

¹⁰⁵ Ograniczony jest jedynie krąg podmiotów, które mogą udzielić prokury (art. 109¹ § 1 k.c.).

¹⁰⁶ Por. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 326.

¹⁰⁷ Por. art. 178 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.).

¹⁰⁸ Ustawa bezpośrednio wskazuje zdarzenia kreujące umocowanie przedstawiciela ustawowego - por. Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 318-319.

¹⁰⁹ Por. odmienne ujęcie tej kwestii - K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 602 – „Od źródła umocowania należy odróżnić źródło przedstawicielstwa ustawowego, czyli inaczej podstawę powstania stosunku prawnego przedstawicielstwa ustawowego. Wynika to jednak raczej z przyjętej konwencji językowej.

¹¹⁰ Nie zawsze jest to zresztą oświadczenie woli reprezentowanego - por. pełnomocnictwo substytucyjne, o którym mowa w dalszej części.

¹¹¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682).

¹¹² Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.).

- b) orzeczenia sądu lub organu – np. 145 § 1 k.r.o., art. 42 § 1 k.c.
- c) oświadczenia woli osoby trzeciej – np. art. 78 u.o.¹¹³

Ad a) Udzielenie umocowania może być niezależne od dokonania jakiejkolwiek czynności, następować *ipso iure*. Jako przykład można wskazać rodziców jako przedstawicieli ustawowych dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską (art. 98 § 1 k.r.o.).¹¹⁴ W tej sytuacji umocowanie rodziców wynika bezpośrednio z ustawy. Granice umocowania są zaś zależne od zakresu władzy rodzicielskiej.¹¹⁵ W przypadku ograniczenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej prawo rodzica do reprezentowania dziecka wygasa *ex lege*.¹¹⁶ To samo dotyczy likwidatora osoby prawnej, który nie jest ustanawiany przez sąd (por. 276 § 1 k.s.h., art. 463 § 1 k.s.h.).

Ad b) Inaczej jest w przypadku opiekuna czy kuratora. Sam przepis ustawy nie wystarczy do tego, aby taki przedstawiciel mógł dokonywać czynności prawnych w imieniu reprezentowanego. Przepisy określają jedynie okoliczności jakie uzasadniają jego ustanowienie. Jeżeli spełnione zostaną warunki określone w dyspozycji normy prawnej, wówczas sąd lub organ wydaje postanowienie, którym udziela umocowania. W niektórych przypadkach, w drodze orzeczenia sądu może też nastąpić doprecyzowanie zakresu umocowania przedstawiciela ustawowego.¹¹⁷

Ad c) Zgodnie z art. 78 ust. 1 zd. 1 u.o., przed rozpoczęciem emisji obligacji emitent może zawrzeć z bankiem krajowym lub instytucją kredytową umowę o reprezentację obligatariuszy wobec emitenta (umową o reprezentację).¹¹⁸ Artykuł 79 ust. 1 u.o. stanowi zaś, że bank-reprezentant pełni funkcję przedstawiciela ustawowego obligatariuszy na zasadach

¹¹³ Ustawa z dnia 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (Dz. U. poz. 238 z późn. zm.).

¹¹⁴ Zgodnie z tym przepisem rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka.

¹¹⁵ E. Trybulska-Skoczelaś (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 708.

¹¹⁶ *Ibidem*. Nie w każdym przypadku rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka, zakres umocowania rodziców wynika z zakresu władzy rodzicielskiej - *ibidem*. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 1958 r., III CR 4/58, LEX nr 1632619, sąd ten stwierdził, że nie jest przedstawicielem ustawowym dziecka rodzic, któremu sąd rozwodowy ograniczył władzę rodzicielską przez przyznanie jedynie uprawnienia w zakresie nadzoru nad wychowaniem dziecka i utrzymywaniem z nim stosunków osobistych.

¹¹⁷ Por. art. 604 k.p.c. S. Grzybowski wskazuje, że sąd może w ramach odpowiednich przepisów granice umocowania zacieśnić – S. Grzybowski, *Prawo cywilne*, Warszawa 1981, s. 78.

¹¹⁸ Obligacja jest papierem wartościowym emitowanym w serii, w którym emitent stwierdza, że jest dłużnikiem właściciela obligacji, zwanego dalej „obligatariuszem”, i zobowiązuje się wobec niego do spełnienia określonego świadczenia (art. 4 ust. 1 u.o.). Emitent to podmiot emitujący obligacje określony w art. 2 ustawy natomiast obligatariusz - właściciel obligacji.

określonych w ustawie oraz w umowie o reprezentację.¹¹⁹ W tym przypadku przedstawicielstwo banku oparte jest na ustawie natomiast źródłem umocowania jest oświadczenie osoby trzeciej (emitenta), a nie zastępowanego (obligatariusza). Bank, jako zastępca, działa zaś w imieniu i na rzecz obligatariuszy.¹²⁰

Z powyższego zestawienia wynika, że kryterium źródła umocowania nie pozwala na wyraźne odgraniczenie pełnomocnictwa od przedstawicielstwa ustawowego. Widać to również przy pełnomocnictwie substytucyjnym. Zgodnie z art. 106 k.c. pełnomocnik może ustanowić dla mocodawcy innych pełnomocników tylko wtedy, gdy umocowanie takie wynika z treści pełnomocnictwa, z ustawy lub ze stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa. W wyniku ustanowienia substytutu powstaje stosunek prawny między nim, a reprezentowanym.¹²¹ Jego działania powodują skutki prawne bezpośrednio dla zastępowanego,¹²² zaś pozycja jest taka sama jak każdego pełnomocnika.¹²³ Podstawą pełnomocnictwa substytucyjnego jest jednak oświadczenie woli reprezentowanego zaś jedynie umocowanie wynika z oświadczenia woli pełnomocnika, tj. oświadczenia woli osoby trzeciej.¹²⁴

Dla istnienia pełnomocnictwa znaczenie ma więc nie tyle to, kto pełni rolę mocodawcy, co okoliczność, że zdarzeniem prawnym, z którym ustawa wiąże powstanie pełnomocnictwa, jest stan faktyczny obejmujący oświadczenie woli mocodawcy.¹²⁵ W tym znaczeniu pełnomocnictwo substytucyjne jest zależne od woli reprezentowanego, w przeciwieństwie do przedstawicielstwa ustawowego.

¹¹⁹ Tj. bank krajowy lub instytucja kredytowa, o których mowa w art. 78 ust. 1 u.o.

¹²⁰ Do zadań banku-reprezentanta należy w szczególności (J. Cichy, *Emisja obligacji przychodowych - niewykorzystany obszar aktywności banku*, Studia Ekonomiczne, 2013, nr 173, s. 207-208):

- okresowa analiza sytuacji finansowej emitenta z punktu widzenia jego zdolności do wykonywania obowiązków wynikających z warunków emisji,
- udzielanie odpowiedzi na pytania obligatariuszy dotyczące emisji,
- składanie obligatariuszom, nie rzadziej niż raz na sześć miesięcy, oświadczenia o braku okoliczności, które zgodnie z zapisem ustawowym uniemożliwiłyby pełnienie tej funkcji,
- niezwłoczne zawiadamianie obligatariuszy o sytuacji finansowej emitenta, która byłaby zagrożeniem dla zdolności wykonywania przez emitenta podjętych obowiązków.

¹²¹ P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 225. Substytut staje się pełnomocnikiem reprezentowanego, a nie pełnomocnika.

¹²² W. Robaczyński (w:) P. Książak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna*, Warszawa 2014, s. 1122.

¹²³ L. Moskwa, P. Moskwa (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 692.

¹²⁴ W niektórych przypadkach umocowania udziela sąd bądź organ, ale nie można nazwać go mianem mocodawcy, gdyż to nie sądu czy organu będą dotyczyły skutki prawne czynności dokonanych przez przedstawiciela. O mocodawcy możemy mówić wobec osoby, która udziela umocowania do działania w jej imieniu, a nie w imieniu cudzym. Co istotne, gdy udzielenie umocowania następuje *ipso iure* (np. art. 98 k.r.o.), w ogóle istnieje podmiot, który udziela umocowania.

¹²⁵ M. Smyk, *Pełnomocnictwo...*, s. 37.

Przedstawicielstwo było ujęte inaczej w przepisach Kodeksu zobowiązań. Artykuł 94 § 1 i 2 k.z., stanowił, że granice umocowania przedstawiciela, ustawionego z mocy ustawy, określają przepisy szczególne. Natomiast granice umocowania pełnomocnika, ustanowionego z woli reprezentowanego, określa treść pełnomocnictwa. Definicja przedstawicielstwa odnosiła się więc do zakresu umocowania, a nie jego podstawy. Nawiązując do tej regulacji można przyjąć, że w przypadku przedstawicielstwa ustawowego zakres umocowania wyznaczają przepisy ustawy, które mogą być ewentualnie doprecyzowane orzeczeniem sądu,¹²⁶ bądź aktem administracyjnym, natomiast zakres pełnomocnictwa wyznacza oświadczenie woli reprezentowanego. Przy takim ujęciu wątpliwości wywołuje jednak status prawny prokury, która opiera się na oświadczeniu woli reprezentowanego, jednak jej zakres umocowania wyznacza ustawa.

W świetle powyższych uwag uważam więc, że przedstawicielstwo ustawowe różni się od pełnomocnictwa przede wszystkim tym, że jego podstawą jest ustawa (*scil.* stosunek prawny na niej oparty), zaś udzielenie umocowania wynika ze zdarzenia prawnego niezależnego od oświadczenia woli reprezentowanego.¹²⁷ Wobec tego, że o tym rodzaju przedstawicielstwa można mówić jedynie wówczas, gdy istnieje przepis, z którego to przedstawicielstwo wynika,¹²⁸ w prawie polskim przyjmuje się istnienie zasady *numerus clausus* przedstawicielstwa ustawowego.¹²⁹

Odmierna jest rola obu rodzajów przedstawicielstwa. O ile celem pełnomocnictwa jest przyspieszenie (ułatwienie) obrotu prawnego,¹³⁰ to głównym celem przedstawicielstwa ustawowego jest umożliwienie udziału w obrocie osobom, które z różnych względów nie dokonują bądź nie mogą samodzielnie dokonywać czynności prawnych.¹³¹ Pełnomocnictwo umożliwia rozszerzenie możliwości działania danego podmiotu natomiast przedstawicielstwo ustawowe umożliwia działanie osobom, które same działać nie mogą.¹³² Celem przedstawicielstwa opartego na ustawie jest usunięcie przeszkód, najczęściej natury prawnej, które uniemożliwiają osobom reprezentowanym podejmowanie aktywności wywołującej skutki prawne.¹³³

¹²⁶ Vide art. 604 k.p.c.

¹²⁷ Por. P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo* ..., s. 11 i Z. Radwański, *Prawo cywilne*..., s. 234. Inni autorzy uważają, że źródłem przedstawicielstwa opartego na ustawie jest stan faktyczny inny, aniżeli czynność prawna mocodawcy (stan faktyczny nieobejmujący oświadczenia mocodawcy) - M. Smyk, *Pełnomocnictwo*..., s. 38.

¹²⁸ P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo*..., s. 11.

¹²⁹ *Ibidem*; W. Szydło, *Przedstawicielstwo*..., s. 110. Przepisy nie zawsze wskazują wprost, że jest to przedstawicielstwo ustawowe jak w art. 98 § 1 k.r.o.

¹³⁰ J. Mucha-Kujawa, *Teoretycznoprawne aspekty*..., s. 58

¹³¹ *Ibidem*.

¹³² P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo*..., s. 12.

¹³³ W. Szydło, *Przedstawicielstwo*..., s. 114.

Przedstawicielstwo ustawowe jest przy tym narzucone przez prawo, a wola reprezentowanego nie ma znaczenia dla wyboru przedstawiciela, jego ustanowienia i przyznanego zakresu umocowania.¹³⁴ Ten rodzaj przedstawicielstwa nie jest ustanawiany z uwagi na wolę zastępowanego,¹³⁵ w przeciwieństwie do pełnomocnictwa. Zastępowany nie może udzielić umocowania przedstawicielowi ustawowemu - w tym znaczeniu jest ono niezależne od jego woli.¹³⁶ Wynika z tego również, że przedstawiciel ten nie musi uwzględniać woli reprezentowanego - jest od niej niezależny.¹³⁷ Nie oznacza to jednak, że nie powinien brać pod uwagę w swym działaniu interesów tej osoby¹³⁸ (jej prawdopodobnej woli).¹³⁹ O tym co wydaje się najlepsze dla reprezentowanego, w przypadku przedstawicielstwa ustawowego, powinny decydować kryteria obiektywne, poddane weryfikacji, np. sądu.¹⁴⁰

Wobec tego, że reprezentowany przez przedstawiciela ustawowego w większości przypadków nie może wyrażać własnej woli, a przez to nie może działać samodzielnie, granice umocowania tego zastępcy do działania za reprezentowanego zakresłone są dość szeroko.¹⁴¹ Oprócz dokonywania czynności prawnych, upoważnienie wynikające z przepisów przewidujących ustanowienie przedstawiciela ustawowego daje możliwość podejmowania także działań o charakterze faktycznym.¹⁴² Zakres działań, które może podjąć przedstawiciel w imieniu reprezentowanego jest więc szerszy niż możliwość samodzielnego działania reprezentowanego.¹⁴³ Wynika to z tego, że reprezentowany w ogóle nie może działać samodzielnie albo zakres jego działań jest tak ograniczony, że niezbędne jest ustanowienie zastępcy, który będzie dokonywał czynności w jego imieniu.

Z uwagi na brak możliwości samodzielnego działania reprezentowany nie może również kontrolować przedstawiciela ustawowego. Dlatego kontrola ta pełniona jest w jego

¹³⁴ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 110.

¹³⁵ Reprezentowany mógłby nigdy nie mieć tej rzeczywistej woli - J. Mucha-Kujawa, *Teoretycznoprawne aspekty...*, s. 72.

¹³⁶ W związku z tym przyjmuje się, że definicja przedstawiciela ustawowego może być tylko negatywna: są nim wszystkie osoby, których umocowanie nie opiera się na woli reprezentowanego - A. Szpunar, *Stanowisko prawne pełnomocnika*, Przegląd Notarialny 1949, nr 1-2, s. 60; W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 109. Źródłem przedstawicielstwa ustawowego są określone w sposób normatywny stosunki prawne albo wydane na podstawie przepisów ustawy orzeczenia sądu, organu lub oświadczenia woli osoby trzeciej - por. D. Jakimiec, *Kurator dla osoby nieznanej z miejsca pobytu*, Warszawa 2016, s. 105.

¹³⁷ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 110, P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo...*, s. 11;.

¹³⁸ *Ibidem...*, s. 11;

¹³⁹ Por. art. 752 k.c.

¹⁴⁰ Por. W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 110

¹⁴¹ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 114.

¹⁴² *Ibidem*

¹⁴³ Por. art. 20 k.c. - osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego zawierać umowy należące do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego. O ile w przypadku pełnomocnika nie może on podejmować działań w zakresie szerszym niż zakres działania mocodawcy to w przypadku przedstawicielstwa ustawowego sytuacja jest odwrotna.

interesie przez określony organ, najczęściej sąd.¹⁴⁴ Wynika to właśnie z tego, że przedstawiciel podejmuje własne decyzje, nie musi kierować się wolą reprezentowanego ale jego interesami. Działania te muszą podlegać obiektywnej weryfikacji.

Na koniec należy stwierdzić, że na podstawie samego stosunku pełnomocnictwa pełnomocnik jest jedynie uprawniony do dokonywania czynności prawnych, a z samego pełnomocnictwa nie wynikają dla pełnomocnika żadne obowiązki.¹⁴⁵ Ewentualne zobowiązanie do takich działań oraz kryteria oceny tych działań wynikają zaś ze stosunku podstawowego pełnomocnictwa. Pełnomocnik może korzystać lub nie korzystać z umocowania, w zależności od tego czy wyraził na to swoją zgodę z mocy umowy zlecenia, o pracę itp.¹⁴⁶ W przypadku przedstawicielstwa ustawowego przedstawiciel jest zobowiązany do określonego działania, co wynika ze stosunku prawnego, na mocy którego został ustanowiony. Stosunkiem podstawowym, z którego wynika umocowanie i obowiązek podejmowania czynności przez przedstawiciela ustawowego na rzecz reprezentowanego, są m.in. przepisy o kurateli, opiece czy władzy rodzicielskiej.¹⁴⁷

Dla ustalenia czy kurator osoby prawnej spełnia wskazane warunki, a więc jest jej przedstawicielem ustawowym, czy innego rodzaju zastępcą, należy dokonać szczegółowej analizy prawnej kurateli oraz poszczególnych jej rodzajów.

§ 3. Pojęcie kurateli

Ustawodawca nie zdefiniował czym jest kuratela.¹⁴⁸ Przepisy nie określają jej statusu ani charakteru prawnego. To samo dotyczy zresztą opieki. Artykuł 178 § 1 k.r.o. ogranicza się jedynie do ogólnego stwierdzenia, że kuratora ustanawia się w wypadkach w ustawie przewidzianych.¹⁴⁹ Jedną ze wskazówek odpowiadających na pytanie o charakter prawny kurateli jest art. 178 § 2 k.r.o., zgodnie z którym, w zakresie nieuregulowanym przez przepisy, które przewidują ustanowienie kuratora, stosuje się odpowiednio do kurateli przepisy o opiece.¹⁵⁰ Kuratelę objaśnia się więc najczęściej przez porównanie jej z opieką,¹⁵¹

¹⁴⁴ P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo...*, s. 11-12

¹⁴⁵ R. Longchamps de Brier, *Zobowiązania...*, s. 122.

¹⁴⁶ Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo a tak zwany stosunek podstawowy*, *Palestra* 1970, nr 2, s. 34

¹⁴⁷ Przedstawicielstwo ustawowe obejmuje nie tylko wewnętrzny stosunek zachodzący między zastępcą, a zastąpionym, lecz także stosunek na zewnątrz, tj. osób trzecich wobec których zastąpiony działa przez swojego zastępcę - S. Gołąb, *O pełnomocnikach w procesie cywilnym*, *Palestra* 1938 nr 10, s. 3.

¹⁴⁸ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 987.

¹⁴⁹ *Ibidem*

¹⁵⁰ Z zachowaniem przepisów o kurateli.

z uwagi na to, że jest ona instytucją prawną najbardziej do niej zbliżoną.¹⁵² Nie jest więc możliwe wyjaśnienie charakteru prawnego kurateli bez odwołania się do przepisów o opiece oraz bez scharakteryzowania przynajmniej podstawowych jej cech.

Jest to o tyle trudne, że opieka dotyczy wyłącznie osób fizycznych - małoletniego¹⁵³ oraz osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie,¹⁵⁴ podczas gdy kuratela dotyczy także osób prawnych.¹⁵⁵ Opiekę cechują przy tym bardzo silne związki z władzą rodzicielską, co da się zauważyć chociażby po stosowanej terminologii. Tradycyjnie osoba pozostająca pod opieką nazywana jest pupilem. W przypadku kurateli trudno mówić o pupilu, zwłaszcza w kontekście osoby prawnej. Z tych powodów, odpowiednie stosowanie do kurateli przepisów o opiece wymaga niezwykle dużej ostrożności.¹⁵⁶

W znaczeniu potocznym przez pojęcie opieki rozumie się każdą formę pomocy, troski czy ochrony udzielanej osobie, która pomocy takiej potrzebuje, niezależnie od tego, czy ma ona zapewnioną pieczę rodziców lub opiekuna.¹⁵⁷ Ten rodzaj opieki nie jest poddany kontroli i jej skutki mogą być oceniane ewentualnie na podstawie przepisów prawa cywilnego (np. art. 752 i n. k.c.).¹⁵⁸ Obok opieki w tym znaczeniu można wyróżnić również opiekę prawną czyli ściśle określoną przez przepisy formę ochrony interesów osobistych i majątkowych osoby wymagającej takiej ochrony w sferze stosunków prawnych; jest to zarazem stosunek prawny łączący opiekuna i podopiecznego.¹⁵⁹

Do sprawowania opieki stosuje się odpowiednio przepisy o władzy rodzicielskiej (art. 155 § 2 k.r.o.), gdyż opieka jest ściśle z nią związana, będąc niejako jej zastępstwem.¹⁶⁰ Stanowi jej surogat,¹⁶¹ z uwagi na to, że ustanawiana jest, gdy dana osoba nie może sprawować władzy rodzicielskiej nad dzieckiem, które pod nią pozostaje. Opieka polega zarówno na trosce o osobę pupila, w tym wychowaniu, jak i na pieczy nad jego majątkiem.¹⁶² Kompetencje opiekuna dotyczące pieczy nad osobą i majątkiem podopiecznego, obejmują

¹⁵¹ T. Smoczyński (w:) T. Smoczyński (red.), *System prawa prywatnego. Tom 12. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2011, s. 825.

¹⁵² Przez instytucję prawną rozumie się zespół norm prawnych, regulujących łącznie określoną grupę stosunków społecznych, które ze względu na swoją wagę praktyczną i teoretyczną wyodrębnione zostają w jedną całość – J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s. 31-32.

¹⁵³ Art. 145-174 k.r.o.

¹⁵⁴ Art. 175-177 k.r.o.

¹⁵⁵ Np. art. 42 k.c.

¹⁵⁶ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 1203.

¹⁵⁷ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...* s. 5 oraz J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 1987, s. 306.

¹⁵⁸ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 952.

¹⁵⁹ K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 775.

¹⁶⁰ Por. T. Smoczyński (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 760.

¹⁶¹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 978.

¹⁶² H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 952.

więc w istocie rzeczy treść władzy rodzicielskiej.¹⁶³ Przyjmuje się, że na treść opieki, podobnie jak władzy rodzicielskiej, składają się trzy podstawowe atrybuty: piecza nad osobą, zarząd jej majątkiem oraz jej reprezentacja.¹⁶⁴

Opieka jest instytucją prawa rodzinnego. Jej zakres podmiotowy jest ograniczony, a przepisy dostosowane do wąskiego zakresu jej zastosowania oraz celu jaki ma spełniać. W przypadku opieki nad małoletnim wchodzi też w rachubę funkcja organizatorska, a przede wychowawcza.¹⁶⁵ Co do dorosłej osoby ubezwłasnowolnionej, opieka ma zaś na celu przede wszystkim pomoc i ochronę tej osoby w zakresie dokonywania czynności prawnych.¹⁶⁶

W przeciwieństwie do opieki, kuratela nie ma tak silnych związków z władzą rodzicielską dlatego należy uznać, że jest to instytucja prawa osobowego,¹⁶⁷ a nie *sensu stricto* prawa rodzinnego. Można powiedzieć, że kuratela jest tylko pewnym wycinkiem opieki. Ich zbieżność wynika z tego, że cechą wspólną¹⁶⁸ jest roztoczenie pieczy nad osobą lub majątkiem osoby, która z przyczyn prawnych lub faktycznych nie może działać samodzielnie.¹⁶⁹ Realizują one jednak inne cele, stosownie do sytuacji i potrzeb zainteresowanego podmiotu.¹⁷⁰ Opieka jest instytucją bardziej trwałą, ma na celu zabezpieczenie całokształtu interesów życiowych osoby, zarówno osobistych, jak i majątkowych, z uwagi na to, że osoba, która z mocy prawa wymaga pieczy prawnej, nie może uczestniczyć w obrocie prawnym oraz decydować samodzielnie we własnych sprawach.¹⁷¹ Kuratela dotyczy natomiast tylko pewnego fragmentu aktywności podmiotu dla którego jest ustanawiana i przeważnie dotyczy kwestii majątkowych,¹⁷² a nie, jak opieka,

¹⁶³ K. Gromek, *Kodeks rodzinny...*, s. 785.

¹⁶⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1015.

¹⁶⁵ T. Smoczyński (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 760.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁷ Tak *ibidem*, s. 823; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 991; G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*. Warszawa 2017, s. 1778. Według innych poglądów opieka należy do stosunków z zakresu prawa rodzinnego - J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 32, który uważa, że kuratela, razem z opieką, jest instytucją tzw. pieczy prawnej, *ibidem*, s. 31. J. Ignatowicz uznaje natomiast, że kuratela ma różnorodny charakter, stanowi instytucję zarówno rodzinnoprawną, jak i wchodzącą w zakres innych działów prawa cywilnego, zarówno majątkowego, jak i osobowego, a w ograniczonym zakresie jest nawet instytucją prawa administracyjnego - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1202. Uregulowanie kurateli w przepisach Kodeksu rodzinnego i opiekuńskiego nastąpiło z uwagi na to, że kuratela jest zbieżna z opieką – *ibidem*.

¹⁶⁸ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1202.

¹⁶⁹ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1202; T. Smoczyński (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 823 i n.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 991.

¹⁷² J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1203. Można ogólnie powiedzieć, że gdy mowa o opiece, chodzi tu zarówno o opiekę nad osobą, jak i nad majątkiem poddanego opiece, zaś gdy mowa o kurateli, nacisk spoczywa raczej na ochronie majątku - S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1966, s. 317.

ogółu jego spraw. Może przy tym występować zarówno w sferze prawa procesowego lub materialnego podczas gdy opieka dotyczy wyłącznie prawa materialnego.¹⁷³

Status kuratora nie wynika bezpośrednio z przepisów k.r.o. o kurateli.¹⁷⁴ Inaczej było na gruncie ustawy Przepisy ogólne prawa cywilnego z 1950 r.¹⁷⁵ Artykuł 86 p.o.p.c. stanowił, że poza przypadkami przewidzianymi w ustawach szczególnych przedstawicielami ustawowymi są rodzice, jeżeli służy im władza rodzicielska, opiekun albo kurator. W obecnym stanie prawnym przepisy nie przyznają kuratorowi wprost takiego statusu prawnego. Artykuł 98 § 1 zd. 1 k.r.o. stanowi jednak, że rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Z tego można wnioskować, że zarówno opiekun (art. 98 § 1 zd. 1 k.r.o. w zw. z art. 155 § 2 k.r.o.), jak i kurator (art. 98 § 1 zd. 1 k.r.o. w zw. z art. 155 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.) są przedstawicielami ustawowymi osoby dla której opieka lub kuratela została ustanowiona.

Kuratela jest instytucją wyspecjalizowaną, dotyczącą szczególnych, przemijających przypadków.¹⁷⁶ Dlatego określa się ją mianem instytucji „wybitnie zróżnicowanej”,¹⁷⁷ a jej usystematyzowanie jest niezmiernie skomplikowane.¹⁷⁸ Niemniej jednak podejmowane są próby jej uporządkowania.¹⁷⁹ Status danego kuratora zależy przede wszystkim od tego czy jest on umocowany do dokonywania czynności prawnych, czy tylko upoważniony do czynności faktycznych, co wynika z przepisów regulujących dany rodzaj kurateli. Wobec tego można wyodrębnić kuratelę łączącą się z:

- a) przedstawicielstwem ustawowym (np. art. 181 § 1 k.r.o., art. 42 k.c.);
- b) pomocą w prowadzeniu spraw (np. art. 183 § 1 k.r.o., art. 54 ust. 3 u.SE¹⁸⁰);
- c) zastępstwem pośrednim (art. 666¹ k.p.c.).

¹⁷³ Co nie wyłącza jednak występowania opiekuna w procesie.

¹⁷⁴ Z tego powodu, zawarte w k.r.o. regulacje ogólne dotyczące tej instytucji są nad wyraz ograniczone i opierają się przede wszystkim na odesłaniu do odpowiedniego stosowania przepisów o opiece - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1058. Wynika to z faktu, że stosunki kurateli cechuje znaczna różnorodność - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 924. Przyczyny ustanowienia kurateli wynikają z różnych potrzeb i podstaw normatywnych, dlatego też ich usystematyzowanie jest niezmiernie skomplikowane, niemniej jednak podejmowane są próby ich uporządkowania – *ibidem*.

¹⁷⁵ Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311 z późn. zm.).

¹⁷⁶ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 922-923.

¹⁷⁷ J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005, s. 365.

¹⁷⁸ *Ibidem*. „Niepodobna dać ścisłej odpowiedzi na pytanie, na czym polega różnica między opieką a kuratelą, gdyż granica między opieką a kuratelą jest płynna” - S. Szer, *Prawo rodzinne...*, s. 317.

¹⁷⁹ *Ibidem*

¹⁸⁰ Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2036), a także art. 30 ust. 3 ustawy z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2043).

Ad a) Zgodnie z art. 181 § 1 k.r.o. kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo jest powołany do jej reprezentowania i do zarządu jej majątkiem tylko wtedy, gdy sąd opiekuńczy tak postanowi. Z przepisu tego wynika, że jeżeli sąd nie wyda stosownego postanowienia to kurator nie ma prawa reprezentowania zastępowanego, co oznaczałoby, że nie jest przedstawicielem ustawowym.

Wbrew poglądom wyrażanym niekiedy w literaturze,¹⁸¹ a także w orzecznictwie,¹⁸² nie można jednak uznać, że kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo, o ile sąd nie zdecyduje inaczej, jest jedynie jego doradcą (pomocnikiem), a nie przedstawicielem ustawowym.¹⁸³ Wynika to z tego, że podstawą prawną ustanowienia kurateli nie jest art. 181 k.r.o., ale art. 16 § 2 k.c.¹⁸⁴ Ustawodawca, w myśl art. 178 § 2 k.r.o., daje pierwszeństwo przepisom szczególnym, a dopiero w ich braku nakazuje stosować przepisy działu III k.r.o.¹⁸⁵ Artykuł 17 k.c. stanowi zaś, że z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, do ważności czynności prawnej, przez którą osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych zaciąga zobowiązanie lub rozporządza swoim prawem, potrzebna jest zgoda jej przedstawiciela ustawowego. Oznacza to, że podstawowym zadaniem kuratora jest wyrażanie zgody na dokonanie czynności prawnych przez zastępowanego.

Sąd Najwyższy przyjął, że „kurator osoby częściowo ubezwłasnowolnionej jest powołany do wyrażenia zgody na zaciągnięcie przez nią zobowiązań lub rozporządzenie swoim prawem również w wypadku, gdy postanowienie sądu opiekuńczego nie zawiera uprawnienia kuratora do reprezentowania osoby częściowo ubezwłasnowolnionej i do zarządzania jej majątkiem.”¹⁸⁶ Kurator taki pomaga osobie ubezwłasnowolnionej częściowo, czyli dokonuje czynności faktycznych, ale przede wszystkim jego zgoda wymagana jest do dokonania czynności wymienionych w art. 17 k.c. Ponadto, w sprawach wynikłych z czynności, których osoba częściowo ubezwłasnowolniona nie może dokonać samodzielnie,

¹⁸¹ Tak zwłaszcza K. Korzan, *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 2004, s. 353; K. Korzan, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 8 września 1970 r., II CZ 115/70*, Państwo i Prawo 1972, nr 11, s. 159 i n.

¹⁸² Np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1968 r., I CZ 77/68, LEX nr 811.

¹⁸³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1068. „Należy więc uznać, że odmiennie niż w wypadku osoby niepełnosprawnej kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo jest jej przedstawicielem ustawowym w zakresie nałożonych na niego zadań.” – *ibidem*, s. 1069. Przyjęcie przeciwnego poglądu „oznaczałoby w praktyce pozbawienie osoby ubezwłasnowolnionej częściowo możliwości uczestniczenia w obrocie (dokonywania większości czynności prawnych dotyczących jej praw, a także reprezentacji w większości postępowań sądowych).” – *ibidem*, s. 1068-1069.

¹⁸⁴ G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1790-1791.

¹⁸⁵ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 989.

¹⁸⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 1977 r., III CRN 132/77, LEX nr 2249.

kurator tej osoby jest uprawniony do działania za nią w procesie, choćby postanowienie sądu opiekuńczego nie zawierało upoważnienia kuratora do jej reprezentowania.¹⁸⁷

Bez względu na zakres kompetencji przyznany postanowieniem sądu art. 17 k.c. posługuje się sformułowaniem „zgoda przedstawiciela ustawowego”.¹⁸⁸ Tego zakresu uprawnień kuratora art. 181 k.r.o. nie wyłącza.¹⁸⁹ Zającie innego stanowiska prowadziłyby do sytuacji, że z jednej strony częściowo ubezwłasnowolniony nie mógłby samodzielnie zaciągać zobowiązań lub rozporządzać swoim prawem, z drugiej zaś strony nie byłoby osoby, która mogłaby na te czynności wyrazić zgodę.¹⁹⁰ Jeżeli sąd przyzna prawo kuratorowi reprezentacji i zarządu majątkiem mówimy wówczas o tzw. kurateli pełnej.¹⁹¹ Zbliżona sytuacja ma miejsce w przypadku kuratora osoby prawnej ustanawianego na podstawie art. 42 k.c., co zostanie szczegółowo omówione w kolejnych rozdziałach.

Ad b) Zgodnie z art. 183 § 1 zd. 1 k.r.o. dla osoby niepełnosprawnej ustanawia się kuratora, jeżeli osoba ta potrzebuje pomocy do prowadzenia wszelkich spraw albo spraw określonego rodzaju lub do załatwienia poszczególnej sprawy.¹⁹² Kurator osoby niepełnosprawnej nie jest więc umocowany do reprezentowania osoby, dla której został ustanowiony,¹⁹³ w tym także w postępowaniu sądowym.¹⁹⁴

¹⁸⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1970 r., II CZ 115/70, LEX nr 1192, z krytyczną glosą H. Mądrzaka, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1970 r., II CZ 115/70*, Nowe Prawo 1973, nr 5, s. 791 i n.

¹⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁸⁹ Oprócz tego umocowania, sąd może przyznać dodatkowo kuratorowi prawo reprezentacji lub zarządzania majątkiem.

¹⁹⁰ Tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 1977 r., III CRN 132/77, LEX nr 2249.

¹⁹¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1069.

¹⁹² W pierwotnym brzmieniu Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przepis odnosił się do osoby ułomnej. „Określenie «osoba ułomna» zastąpiono terminem «osoba niepełnosprawna» z dwóch powodów. Po pierwsze - współcześnie może być odbierane jako pejoratywne ze względu na coraz powszechniejsze używanie zobiektywizowanego określenia «osoba niepełnosprawna». Subiektywnie odczuwana pejoratywność terminu, o którym mowa, może zniechęcać osoby niepełnosprawne do występowania z wnioskami na podstawie art. 183 k.r.o. Po drugie - w języku prawnym w szerokim zakresie używane jest obecnie określenie «osoba niepełnosprawna». Wskazane jest więc ujednolicenie stosowanej terminologii prawnej” - uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 9 maja 2007 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 121, poz. 831). „Za osobę ułomną uznawano taką osobę mającą pełną zdolność do czynności prawnych, która ze względu na przewlekłą chorobę, trwałe kalectwo, braki lub właściwości fizyczne organizmu nie jest faktycznie w stanie samodzielnie prowadzić swoich wszystkich lub niektórych albo określonego rodzaju spraw osobistych i majątkowych” - A. Józefowicz, *Kuratela ustanawiana dla osób ułomnych*, Nowe Prawo 1975, nr 7-8, s. 983. Nie mogąc z tych przyczyn realizować swoich praw i interesów majątkowych, wymienione osoby potrzebują stałej lub przejściowej pomocy innej osoby, przy załatwianiu czynności prawnych, związanych z zaspokojeniem potrzeb życiowych – *ibidem*.

¹⁹³ Zob. H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela. Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017, s. 325. Postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 24 listopada 2014 r., II Ca 1127/14, LEX nr 1850635.

¹⁹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 listopada 2011 r., I ACa 968/11, LEX nr 1680462; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 listopada 2011 r., I ACz 1627/11, LEX nr 1680449;

Przyjmuje się, że prowadzenie spraw o których mowa w tym przepisie obejmuje czynności związane z codzienną egzystencją osoby niepełnosprawnej,¹⁹⁵ związane zarówno z zarządkiem jej majątkiem, jak też polegające na załatwianiu spraw osobistych.¹⁹⁶ Kurator ten może dokonywać tylko czynności faktycznych¹⁹⁷ takich jak: zapoznanie się z treścią akt sądowych, uzyskiwanie wyjaśnień i przekazywanie ich osobie niepełnosprawnej, uczestnictwo w czynnościach procesowych,¹⁹⁸ odbiór emerytury czy korespondencji kierowanej do zastępowanego.¹⁹⁹

Kuratela ta ustanawiana jest dla osoby posiadającej pełną zdolność do czynności prawnych, jak też do wyrażania swojej woli.²⁰⁰ Mimo ustanowienia kuratora zastępowany może samodzielnie dokonywać wszelkich czynności prawnych, a orzeczenie o ustanowieniu kuratora nie może zawierać żadnych w tym zakresie ograniczeń.²⁰¹ Do dokonania czynności prawnej bądź procesowej w imieniu osoby niepełnosprawnej, konieczne jest udzielenie przez nią pełnomocnictwa kuratorowi.²⁰² Przyjmuje się więc, że kurator osoby niepełnosprawnej jest tylko jej pomocnikiem (doradcą), upoważnionym na mocy orzeczenia sądu do dokonywania czynności faktycznych za osobę niepełnosprawną i nie jest przedstawicielem ustawowym.²⁰³ Podobny charakter ma kuratela ustanawiana dla spółki europejskiej (art. 54 ust. 3 u.SE) i spółdzielni europejskiej (art. 30 ust. 3 u.SCE), z uwagi na to, że nie obejmuje

wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 26 lutego 2013 r., I ACa 37/13, LEX nr 1344090; wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 2 października 2013 r., VI RCa 189/13, LEX nr 1715819.

¹⁹⁵ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny..., Opieka i kuratela*, s. 1143.

¹⁹⁶ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1216 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1996 r., III CZP 28/96, LEX nr 24140.

¹⁹⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1073.

¹⁹⁸ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1982 r. III CZP 55/82, LEX nr 1634500.

¹⁹⁹ G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1807-1808. Rolą kuratora ustanawianego na podstawie art. 183 § 1 k.r.o. jest to aby kurator realnie pomagał tej osobie w prowadzeniu jej spraw a nie tylko jej towarzyszył - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1216. Autor ten uważa jednak, że przesłanki tej nie należy traktować zbyt rygorystycznie. Sąd Najwyższy wskazał, że chodzi przy tym o pomoc prawną związaną ze sferą praw majątkowych czy osobistych osoby niepełnosprawnej lecz nie o reprezentowanie takiej osoby i składanie w jej imieniu wniosków, z wyłączeniem jej świadomości, w tym zakresie - por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1996 r., III CZP 28/96, LEX nr 24140. O ile jednak kurator może wykonywać czynności faktyczne za niepełnosprawnego, to nie może wchodzić to już w rachubę w odniesieniu do czynności prawnych - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 325. W przypadku kuratora dla niepełnosprawnego zakres kurateli obejmuje więc, co do zasady, jedynie dokonywanie czynności faktycznych - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, 1073.

²⁰⁰ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 1995 r., III CRN 22/95, LEX nr 4231.

²⁰¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1982 r. III CZP 55/82, LEX nr 1634500.

²⁰² G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1143. Do kuratora należy natomiast obowiązek sporządzenia sprawozdania dotyczącego osoby niepełnosprawnej. Nie ma natomiast potrzeby, ażeby kurator, który nie jest przedstawicielem ustawowym niepełnosprawnego, sporządzał szczegółowe sprawozdanie dotyczące majątku takiej osoby - por. *ibidem*, s. 1147-1148.

²⁰³ Osoba ta zachowuje pełną zdolność do czynności prawnych, może wyrażać własną wolę i samodzielnie dokonywać czynności prawnych, co jak wskazano w poprzednim paragrafie, powinno wykluczać przedstawicielstwo ustawowe - zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 maja 1995 r., III CRN 22/95, LEX nr 4231. A. Józefowicz uznaje, że ustanowiony przez sąd opiekuńczy kurator dla osoby ułomnej działa każdorazowo za nią tylko na jej zlecenie - A. Józefowicz, *Kuratela...*, s. 983.

prawa reprezentacji tych przedsiębiorców, jak też to, że mogą oni samodzielnie dokonywać czynności prawnych, jak też prowadzić swoje sprawy.

Ad c) Zgodnie z art. 666 § 1 k.c. „do czasu objęcia spadku przez spadkobiercę sąd czuwa nad całością spadku, a w razie potrzeby ustanawia kuratora spadku”. Artykuł 667 § 2 k.p.c. stanowi zaś, że kurator spadku zarządza majątkiem spadkowym pod nadzorem sądu spadku. Do sprawowania zarządu stosuje się odpowiednio przepisy o zarządzie w toku egzekucji z nieruchomości.²⁰⁴ Kurator działa więc w imieniu własnym, lecz na rachunek nieznanych spadkobierców.²⁰⁵

Wynika z tego, że kuratela spadku jest jednym z przykładów zarządu majątkiem sprawowanym przez zastępcę pośredniego. Sprawuje on zarząd nad określoną masą majątkową, w zastępstwie jej właściciela, w celu ochrony interesów określonych osób. W analizowanym przypadku majątkiem tym jest spadek, będący własnością spadkobierców, którzy go jednak nie objęli.²⁰⁶ Jeżeli choć jeden ze spadkobierców objął spadek wówczas kurateli tej nie ustanawia się.²⁰⁷

W przeciwieństwie do omawianych wcześniej rodzajów kurateli ten rodzaj zastępstwa nie wiąże się z przedstawicielstwem ustawowym tylko z zastępstwem pośrednim. Przykładami zarządu sprawowanego w tej formie jest syndyk (art. 160 ust. 1 p.u.),²⁰⁸ zarządca nieruchomości (art. 935 k.p.c.) lub zarządca przymusowy nad przedsiębiorstwem (art. 752⁴ k.p.c. i art. 1064¹ k.p.c.). Ich cechą wspólną jest to, że zarząd dotyczy części majątku właściciela (tj. masy upadłości, nieruchomości, przedsiębiorstwa), podczas gdy zarząd realizowany przez przedstawiciela ustawowego dotyczy zazwyczaj całości majątku

²⁰⁴ T.j. art. 931 – 941 k.p.c.

²⁰⁵ Por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2008 r., III CZP 12/08, LEX nr 364403. Wynika to z art. 935 § 1 k.p.c., dotyczącego zarządcy nieruchomości. Przepis ten stanowi, że zarządca zajętej nieruchomości obowiązany jest wykonywać czynności potrzebne do prowadzenia prawidłowej gospodarki. Ma on prawo pobierać zamiast dłużnika wszelkie pożytki z nieruchomości, spieniężać je w granicach zwykłego zarządu oraz prowadzić sprawy, które przy wykonywaniu takiego zarządu okażą się potrzebne. W sprawach wynikających z zarządu nieruchomością zarządca może pozywać i być pozywany.

²⁰⁶ Podobnie jak w przypadku nieruchomości, przedsiębiorstwa, masy spadkowej, tak też obowiązujące prawo nie zna podmiotowości prawnej nieobjętego spadku - por. T. Demendecki (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017, s. 1113. Dlatego też kurator spadku nie jest zastępcą podmiotu prawa, który nie istnieje, lecz jest zarządcą majątku należącego już do określonych osób, choćby nawet nieznanych, *ibidem*. Jest kuratorem określonej masy majątkowej, nad którą sprawuje zarząd i nadzór, nie jest natomiast kuratorem dla określonej osoby albo grupy osób - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r., III CSK 159/11, LEX nr 1131126.

²⁰⁷ W świetle orzecznictwa i poglądów doktryny omawiany przepis nie znajduje zastosowania w sytuacji, gdy spadek został objęty choćby przez jednego spadkobiercę, ponieważ ochronę praw spadkobiercy obecnego, który nie objął spadku, zapewniają przepisy o zarządzie rzeczą wspólną (art. 199–205 k.c. w zw. z art. 611–616 k.c.), mające odpowiednie zastosowanie na podstawie art. 1035 k.c., spadkobiercy zaś nieobecnego – art. 184 k.r.o. – T. Demendecki (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania..., Tom I*, s. 1112.

²⁰⁸ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.).

reprezentowanego. Różnica polega przede wszystkim na tym, że celem zastępstwa pośredniego jest odebranie zarządu właścicielowi mimo, że mógłby on samodzielnie tym majątkiem zarządzać i dokonywać czynności prawnych. Ochrona wierzycieli (syndyk, zarządca nieruchomości lub przedsiębiorstwa) bądź spadkobierców (kurator spadku) wymaga jednak czasowego odseparowania zarządu od osoby właściciela. Dlatego w powyższych przypadkach przepisy umożliwiają przymusowe wprowadzenie w zarząd przy pomocy komornika (por. art. 933 k.p.c.).

Widoczna jest wyraźna tendencja do ujednolicenia reżimu prawnego podmiotów zajmujących się cudzym majątkiem, o czym świadczy odsyłanie w tych wypadkach do przepisów regulujących zarząd w toku egzekucji z nieruchomości (np. art. 615 k.p.c., art. 667 § 2 k.p.c.). W wielu przepisach regulacje dotyczące zarządców majątku, wśród nich kuratora spadku, są wspólne (art. 780 k.p.c., art. 788 § 2 k.p.c., art. 837 k.p.c.). Wynika to z tego, że ta forma zastępstwa umożliwia szerszą kontrolę nad zarządzanym majątkiem. Jego ustanowienie pozbawia w danym zakresie zarządu nad majątkiem, zastępcą zajmuje pozycję osoby zastąpionej, przymusowo jest wprowadzony w zarząd, nabywa we własnym imieniu prawa i obowiązki.²⁰⁹

W przypadku kurateli wiążącej się z przedstawicielstwem ustawowym nie ma takiej potrzeby ponieważ osoba, która jest właścicielem majątku nie może samodzielnie występować w obrocie (np. ubezwłasnowolniony częściowo; osoba prawna, która nie może działać z uwagi na brak organu albo braki w składzie organu uprawnionego do reprezentacji). Jeżeli więc właściciel nie może samodzielnie rozporządzać swoim majątkiem, nie ma przeszkód aby wszystkie prawa i obowiązki były realizowane bezpośrednio w jego sferze prawnej. Co istotne, kurator jako przedstawiciel ustawowy sprawuje zarząd w ramach pieczy nad majątkiem osoby zastępowanej, która wykonywana jest w jej interesie. Celem tej kurateli nie jest pozbawienie zarządu ale sprawowanie go w imieniu reprezentowanego. Należy zwrócić uwagę na to, że w przypadku przedstawiciela ustawowego brak jest przepisów, które umożliwiają przedstawicielowi „wprowadzenie go w zarząd” majątkiem, tak jak ma to miejsce przy zarządcach majątku. Skoro do kuratora spadku nie stosuje się przepisów k.r.o.

²⁰⁹ W przypadku kurateli spadku wybór zastępstwa pośredniego nastąpił, z uwagi na to, że kurator nie wie kto jest spadkobiercą i w tym celu przejmuje samodzielny zarząd nad majątkiem, do czasu ustalenia spadkobierców. Można oczywiście wskazać argument, że osoba nieznana z miejsca pobytu również nie jest znana kuratorowi, jednak związane jest to ze specyfiką tej instytucji prawnej. Kurator osoby nieobecnej jest ustanawiany najczęściej, w celu reprezentacji osoby w różnego rodzaju postępowaniach. Nie ma jednak potrzeby, aby kurator ten zarządzał majątkiem danej osoby. W każdym razie, nie jest to główny cel kurateli.

uznając, że nie jest to kuratela o której mowa w art. 178 k.r.o. Z uwagi na sposób sprawowania zarządu spadkiem kurator ten powinien być nazywany raczej jego zarządcą.²¹⁰

Podsumowując, należy uznać, że mianem kurateli określany jest stosunek cywilnoprawny między kuratorem i osobą podlegającą kurateli,²¹¹ którego treścią jest zespół obowiązków kuratora, wykonywanych w celu ochrony kuranda,²¹² jak też w interesie ogólnym.²¹³ W przypadku kurateli występuje „instytucjonalne połączenie obowiązku i prawa”,²¹⁴ gdyż przyznane kuratorowi uprawnienia są w istocie środkami służącymi wykonywaniu jego obowiązków.²¹⁵ Ten rodzaj zastępstwa ustanawia się „w wypadkach w ustawie przewidzianych” (art. 178 § 1 k.r.o.), co oznacza, że przedstawicielstwo kuratora opiera się na ustawie, a nie oświadczeniu woli i jest niezależne od woli reprezentowanego.²¹⁶

Kuratela nie ma charakteru trwałego i ustanawiana jest doraźnie. Z uwagi na zakres podmiotowy znajduje zastosowanie zarówno do osób fizycznych, jak i do osób prawnych. Stanowi prawną formę częściowej i ograniczonej czasowo pieczy nad majątkiem, ustanawianej w sytuacji, w której zastępowany, z przyczyn faktycznych lub prawnych, nie może zajmować się swoimi sprawami.²¹⁷ Z uwagi na zróżnicowanie sytuacji faktycznych lub prawnych, w których powstaje potrzeba przyznania tej formy ochrony prawnej, niejednolity jest też zakres działań kuratora.²¹⁸ Zakres ten wynika z przepisu prawa, który przewiduje ustanowienie danego rodzaju kurateli.

Wobec takiego zróżnicowania, w każdym wypadku należy, z innej perspektywy oceniać, w jakim zakresie przepisy o opiece mogą znaleźć zastosowanie do kurateli.²¹⁹

²¹⁰ Odrotna sytuacja ma miejsce przy zarządcy przymusowym ustanawianym dla fundacji – art. 14 ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491). Moim zdaniem jest on przedstawicielem ustawowym ustanawianym w razie zawieszenia zarządu fundacji i powinien być nazywany kuratorem fundacji. W tym miejscu należy zauważyć, że kuratorem nie jest tymczasowy kierownik przedsiębiorstwa (art. 33 ust. 3 Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych, t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2152), reprezentant upadłego (art. 24a ust. 1 pkt. 1 u.p.p.), zarządca komisaryczny (art. 65 ust. 1 u.p.p.). Są to przedstawiciele ustawowi, do których stosuje się przepisy ustawy o przedsiębiorstwach państwowych, a nie k.r.o.

²¹¹ Por. J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne...*, s. 327 oraz L. Ludwiczak, *Ubezwłasnowolnienie w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2012, s. 65.

²¹² T. Smoczyński (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 759-761.

²¹³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751.

²¹⁴ B. Dobrzański (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 590 oraz J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 40.

²¹⁵ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela, Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017, s. 276.

²¹⁶ Podstawą prawną ustanowienia kurateli może być tylko przepis rangi ustawowej - G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1779.

²¹⁷ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1202; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 273.

²¹⁸ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1203.

²¹⁹ *Ibidem*.

Do kurateli ustanawianej dla osoby częściowo ubezwłasnowolnionej stosuje się odpowiednio przepisy k.r.o. o opiece, natomiast do sprawowania zarządu majątkiem spadkowym przez kuratora spadku stosuje się przepisy o zarządzie w toku egzekucji z nieruchomości.²²⁰ W przypadku kurateli procesowej stosuje się zaś normy danych ustaw procesowych.²²¹

§ 4. Charakter prawny kurateli ustanawianej dla osoby prawnej

Zgodnie z art. 155 § 1 zd. 1 k.r.o., stosowanym do kurateli odpowiednio na podstawie art. 178 § 2 k.r.o., opiekun sprawuje pieczę nad osobą i majątkiem pozostającego pod opieką. W znaczeniu prawnym opieka i kuratela odnoszą się więc do pieczy, przy czym w przepisach dotyczących osób prawnych pojęcie to w ogóle nie występuje. Należy więc odnieść się do różnicy między pieczą, funkcjonującą na gruncie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, a zarządem majątkiem, czy też ogólnie pojęciem zarządu oraz prowadzeniem spraw i reprezentacją, które są charakterystyczne dla prawa handlowego.

Przepisy o opiece nie wskazują wprost w jaki sposób sprawuje się tę pieczę. Artykuł 155 § 2 k.r.o. stanowi jedynie, że do sprawowania opieki stosuje się odpowiednio przepisy o władzy rodzicielskiej. Ten skomplikowany, wielostopniowy system odesłań prowadzi do wniosku, że do analizy kurateli niezbędne jest odniesienie się do przepisów o władzy rodzicielskiej, co zwłaszcza w kontekście osób prawnych budzi poważne wątpliwości. Nie sposób jest odnieść władzę rodzicielską do konstrukcji osoby prawnej, nawet przy odpowiednim stosowaniu przepisów.

Zgodnie z art. 95 § 1 k.r.o. władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z poszanowaniem jego godności i praw. Przyjmuje się, że na treść władzy rodzicielskiej składają się następujące elementy:²²²

a) piecza nad dzieckiem – jako najobszerniejszy jej element;²²³

²²⁰ Por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1058. Inna jest więc podstawa prawna składania sprawozdań (art. 937 k.p.c.) czy przyznawania wynagrodzenia (art. 939 k.p.c.) kuratorowi spadku.

²²¹ „Kuratela ma charakter zróżnicowany i występuje w różnych działach prawa cywilnego, a nawet poza nim. Tam, gdzie przepisy o szczególnym rodzaju kurateli nie wyczerpują wszystkich związanych z kuratelą kwestii, będą miały zastosowanie w drodze analogii przepisy k.r.o.” - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1998 r., III KKN 917/98, LEX nr 1215098. Przepisy k.r.o. dotyczące opieki należy więc stosować tylko wtedy gdy przepisy przewidujące kuratelę nie odwołują się do innych norm prawnych (np. do zarządu w toku egzekucji z nieruchomości) bądź gdy nie wynika to z charakteru danego rodzaju kurateli (kuratela prawa procesowego).

²²² Tak H. Ciepla (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 610 oraz J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne...*, s. 314.

²²³ Piecza nad osobą dziecka obejmuje:

1) wychowanie dziecka,

- b) piecza nad jego majątkiem;
- c) reprezentacja dziecka.

W związku z tym, że tematyka pracy dotyczy osób prawnych należy pominąć szczegółowe zagadnienia pieczy nad osobą. Kuratela ustanawiana dla osoby prawnej nie wiąże się z taką pieczą, a ogranicza się do kwestii majątkowych. W stosunku do osoby prawnej nie możemy mówić o wychowaniu czy trosce, tak jak ma to miejsce w przypadku dziecka. W związku z powyższym do kurateli ustanawianej dla osoby prawnej nie stosuje się przepisów odnoszących się do pieczy nad osobą. Uwaga ta ma istotny wpływ na dalsze rozważania dotyczące zakresu, w jakim do kurateli należy stosować przepisy o opiece.

Pieczą nad majątkiem jest pojęciem szerszym i nadrzędnym nad zarządem majątkiem.²²⁴ Jak wskazuje się w piśmiennictwie, obejmuje ona:²²⁵

- a) zarząd majątkiem dziecka;
- b) dysponowanie „czystym dochodem” z tego majątku;
- c) rozliczenie z zarządu majątkiem;
- d) kontrolowanie majątkowej sytuacji dziecka;
- e) zapobieganie nieprawidłowościom w zarządzie sprawowanym przez inne osoby.

W przypadku władzy rodzicielskiej, w art. 101 k.r.o. ustawodawca unormował pieczę nad majątkiem dziecka przede wszystkim w formie zarządu,²²⁶ który jest jedną z możliwych technicznoprawnych form sprawowania pieczy nad majątkiem.²²⁷ Wbrew poglądom ujmującym w zbliżony sposób zakres tych pojęć,²²⁸ należy zdecydowanie wskazać, że nie tylko zakres pieczy jest szerszy od zakresu zarządu, ale inny jest też jej charakter.²²⁹

Ze względu na sygnalizowane różnice między przepisami o władzy rodzicielskiej a przepisami o kurateli powstaje wątpliwość, w jaki sposób zarząd majątkiem dziecka²³⁰

2) kierowanie dzieckiem,

3) zapewnienie dziecku środków na jego utrzymanie i wychowanie

4) troskę o zdrowie i bezpieczeństwo dziecka. - przyjmuję za G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 708-709.

²²⁴ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 69 i n.; S. Kalus, *Opieka nad osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną*, Warszawa 1989, s. 158–159; L. Kociucki, *Opieka nad małoletnim...*, s. 159. Cytuję za J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 279. Pogląd przeciwny wyraził J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne...*, s. 315, choć wymienia różnice między tymi pojęciami oraz H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela, Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017, s. 269.

²²⁵ Przyjmuję za T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 652.

²²⁶ S. Grobel (w:) J. M. Łukasiewicz (red.), *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, s. 190.

²²⁷ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 280.

²²⁸ *Ibidem*, s. 281

²²⁹ T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 652-653.

²³⁰ Por. art. 101 k.r.o.

można odnieść do osób prawnych, biorąc pod uwagę, że przepisy dotyczące ich funkcjonowania nie posługują się pojęciem zarządu, ale raczej prowadzenia spraw (zarządzania), a już na w żaden sposób nie odnoszą się do pieczy. W związku z tym należy odpowiedzieć na pytanie czy zarząd majątkiem należy utożsamiać z prowadzeniem spraw (zarządzaniem, kierowaniem), czy też są to dwa różne pojęcia o innej treści.²³¹

Analizując relacje zarządu do zarządzania (prowadzenia spraw) należy zgodzić się z poglądem, że „w stosunku do osoby prawnej, a więc podmiotu praw i obowiązków, nie należy używać terminu zarząd na określenie czynności jej organów”.²³² Zarząd należy odnosić nie do samej osoby prawnej tylko do jej majątku; zarząd taki sprawuje przedsiębiorstwo (w znaczeniu podmiotowym) jako osoba prawna.²³³ Wykonywanie zarządu przysługującego przedsiębiorcy, odbywa się zaś w procesie zarządzania jego sprawami, w przypadku osoby prawnej przez jej organy.²³⁴

Przyjmując to założenie wydaje się, że odpowiedź na pytanie o relacje między pieczą nad majątkiem, a prowadzeniem spraw (zarządzaniem), wiąże się ze specyfiką tych pojęć. O ile piecza nad majątkiem ma związek z prawem rodzinnym, o tyle zarządzanie (prowadzenie spraw) wykazuje silne związki w szczególności z prawem handlowym i specyfiką tej dyscypliny prawa. Zarówno piecza nad majątkiem, jak i prowadzenie spraw mają pozycję nadrzędną nad pojęciem zarządu. W odniesieniu do majątku dziecka, zarząd odbywa się w ramach pieczy nad majątkiem dziecka, podczas gdy co do osoby prawnej zarząd ma miejsce w ramach prowadzenia jej spraw.

Jak wskazano, na pieczę nad majątkiem dziecka składa się szereg różnego rodzaju działań. Przede wszystkim zarząd ale również rozliczenie z zarządu majątkiem, jak i kontrolowanie sytuacji majątkowej. Podobnie, w przypadku osób prawnych, na ich działanie składa się nie tylko sam zarząd majątkiem ale również czynności z zakresu nadzoru sprawowane np. przez radę nadzorczą. Prowadzenie spraw osoby prawnej jest więc pojęciem szerszym od zarządu. Różnice między pieczą nad majątkiem, a prowadzeniem spraw obligują do uwzględniania specyfiki obu dyscyplin prawa przy odpowiednim stosowaniu przepisów.²³⁵

²³¹ A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2017, s. 116.

²³² A. Kidyba, *Dyrektor jako organ przedsiębiorstwa państwowego*, Warszawa 1993, s. 128.

²³³ *Ibidem*, s. 129.

²³⁴ Por. *ibidem*.

²³⁵ Wiąże się to także z tym, że poza prowadzeniem spraw osoby prawnej kurator zobowiązany jest także do składania sprawozdań z kurateli sądowi rejestrowemu, co nie wchodzi w zakres prowadzenia spraw osoby prawnej tylko w zakres pieczy, którą sprawuje on nad jej majątkiem.

Inna wątpliwość dotyczy tego, że działania składające się na zarząd należy utożsamiać z działaniem jako z typem zdarzeń prawnych.²³⁶ Toteż na działanie – zarząd, składać się będą zarówno czynności prawne, jak i inne czyny.²³⁷ Zarząd majątkiem, jako agregatem aktywów i pasywów, obejmuje zachowania oraz czynności prawne i faktyczne, wpływające na szeroko rozumianą sytuację majątkową podmiotu nad którego majątkiem ten zarząd jest sprawowany.²³⁸ Czynności zarządu mogą mieć charakter:²³⁹

- a) czynności faktycznych (rozebranie budynku, zmiana przeznaczenia nieruchomości, czynności związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego),²⁴⁰
- b) czynności prawnych (np. zawarcie umowy kredytu na remont budynku, obciążenie nieruchomości hipoteką),²⁴¹
- c) czynności procesowych dokonywanych przed sądami lub innymi organami.²⁴²

Jak już wskazano, ze stosunku prawnego, na którym opiera się dany rodzaj zastępstwa może wynikać upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych na rzecz zastępowanego co dotyczy także prowadzenia spraw. Dotyczy to m.in. kurateli. Takiego upoważnienia nie zawiera natomiast prokura. Poza zakresem umocowania prokurenta pozostają bowiem czynności niemieszczące się w kategorii reprezentacji, czyli czynności z zakresu stosunków wewnętrznych przedsiębiorcy, należące do prowadzenia spraw, polegające na podejmowaniu decyzji dotyczących jego działalności.²⁴³ W zakresie przedmiotowym prokury nie mieszczą się więc czynności organizacyjne, składające się na funkcjonowanie osoby prawnej jako podmiotu prawa.²⁴⁴

²³⁶ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 127 oraz szeroko J. Frąckowiak, *Uchwała zgromadzenia wspólników spółki kapitałowej jako czynność prawna wewnątrzkorporacyjna*, Przegląd Prawa Handlowego 2018, nr 9, s. 19-26.

²³⁷ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 127.

²³⁸ T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 697.

²³⁹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1017; T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 653; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 740. Odmienne stanowisko zajmuje H. Haak - jego zdaniem, zarząd majątkiem nie obejmuje czynności polegających na reprezentowaniu, choć obowiązek i prawo reprezentowania służy m.in. właściwemu zarządowi majątkiem - H. Haak, *Władza rodzicielska. Komentarz*, Toruń 1995, s. 102.

²⁴⁰ H. Ciepla (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 640.

²⁴¹ *Ibidem*

²⁴² E. Trybulska-Skoczelaś (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 713.

²⁴³ Stąd też nie jest możliwe udzielenie upoważnienia pełnomocnikowi (prokurentowi), do zastępowania zarządu w prowadzeniu spraw zastrzeżonych do kompetencji zarządu, czy też zastępowania poszczególnych jego członków. „Członek zarządu nie może przelać swoich uprawnień na innego członka zarządu lub na swojego pełnomocnika, gdyż tylko spółka może ustanawiać pełnomocników, nie zaś członkowie organów spółki” – J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1934, s. 92. Por. również uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 68/06, LEX nr 190509 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CZP 17/14, LEX nr 1451431.

²⁴⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 maja 2016 r., I ACa 956/14, LEX nr 2106969. Niekiedy przepisy wskazują na pełnomocnictwo do prowadzenia przedsiębiorstwa. Takim przepisem był art. 48 § 1

W ramach prawa handlowego istotne jest również rozróżnienie pomiędzy prowadzeniem spraw a reprezentacją. Podobnie jak zastępstwo, w prawie polskim termin reprezentacja nie doczekał się definicji legalnej, ani powszechnie akceptowanej definicji doktrynalnej.²⁴⁵ Pojęcie to występuje w szeregu aktach prawnych mimo, że żaden z nich nie zawiera jego definicji. W terminologii prawniczej, szczególnie w prawie cywilnym, termin reprezentacja jest rozmaicie stosowany i przypisuje się mu różne znaczenie.²⁴⁶ Często używa się wymiennie terminów przedstawicielstwo, zastępstwo, reprezentacja, nie zawsze w sposób odpowiadający przypisywanym do tych pojęć znaczeniom.²⁴⁷ Analizując pojęcie reprezentacji autorzy skupiają się głównie na tym, że wiąże się on ze sferą stosunków zewnętrznych, w odróżnieniu od prowadzenia spraw, które dotyczy stosunków wewnętrznych.²⁴⁸

Część przedstawicieli doktryny uznaje za reprezentację tylko składanie i przyjmowanie oświadczeń woli,²⁴⁹ inni autorzy przyjmują, że na reprezentację składają się również inne działania, niekoniecznie tylko w sferze prawa cywilnego.²⁵⁰ Dlatego też często mówi się o reprezentacji w znaczeniu szerokim (*sensu largo*) i wąskim (*sensu stricto*). Reprezentacja *sensu largo* dotyczy występowania we wszelkich stosunkach prawnych z zakresu prawa cywilnego, administracyjnego, pracy oraz innych gałęzi prawa.²⁵¹ Jest to zarówno składanie oświadczeń woli, jak również występowanie przed organami orzekającymi, ujawnianie stanowiska na zewnątrz, składanie oświadczeń, wyjaśnień przed

ustawy z dnia 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach (Dz. U. Nr 12, poz. 61 z późn. zm.), zgodnie z którym zarząd spółdzielni mógł ustanowić pełnomocnika lub pełnomocników do prowadzenia przedsiębiorstwa lub zakładu spółdzielni bądź do dokonywania czynności określonego rodzaju lub czynności szczególnych. Przyjmuje się, że umocowanie to nie polega jednak na prowadzeniu przedsiębiorstwa lub zakładu jak to nieprecyzyjnie określa ustawa, a na dokonywaniu czynności prawnych związanych z tym prowadzeniem - M. Gersdorf, *Zarząd...*, s. 156. Pełnomocnictwo takie ma cechy pełnomocnictwa ogólnego obejmującego umocowanie do czynności zwykłego zarządu nazywając je pełnomocnictwem gatunkowym określającym rodzaj, „gatunek” czynności prawnych – *ibidem*, s. 156-157. Można również przytoczyć art. 25 ust. 1 pkt 11 uchylonej ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2168 z późn. zm.), który stanowił, że wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej podlegają dane pełnomocnika upoważnionego do prowadzenia spraw przedsiębiorcy, wraz ze wskazaniem zakresu spraw, które obejmuje dane pełnomocnictwo, o ile przedsiębiorca udzielił pełnomocnictwa i zgłosił informację o jego udzieleniu we wniosku o wpis do CEIDG.

²⁴⁵ M. Dziurda, *Reprezentacja Skarbu Państwa w procesie cywilnym*, Kraków 2005, s. 36.

²⁴⁶ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 124 i n; por. również S. Buczkowski (w:) S. Buczkowski, Z. K. Nowakowski, *Prawo obrotu uspołecznionego*, Warszawa 1971, s. 66. Również terminologia k.p.c. daleka jest od konsekwencji i jednoznaczności - W. Broniewicz, *Reprezentacja według Kodeksu postępowania cywilnego*, Nowe Prawo 1966, nr 7-8, s. 866.

²⁴⁷ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 124; Z. Krześciński, *Pełnomocnictwo...*, s. 42 twierdzi, że zamiast zastępstwo można też powiedzieć przedstawicielstwo.

²⁴⁸ K. Tobolska (w:) A. Kidyba (red.), *Spółka komandytowo-akcyjna*, Warszawa 2013, s. 308.

²⁴⁹ Tak S. Włodyka, *Nowe zasady reprezentacji przedsiębiorstw państwowych*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1960, nr 7, s. 218.

²⁵⁰ S. Buczkowski, Z. K. Nowakowski, *Prawo...*, s. 66; M. Gersdorf, *Zarząd...*, s. 133; W. Pyziół, *Reprezentacja cywilno-prawna przedsiębiorstwa państwowego*, Krakowskie Studia Prawnicze 1980, nr XIII, s. 100; T. Rabska, *Przedsiębiorstwo jako podmiot administracji gospodarczej*, Poznań 1966, s. 114

²⁵¹ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 126.

organami samorządowymi i państwowymi, występowanie przed organami nadzorczymi, osobami trzecimi.²⁵² Reprezentacja służy więc realizacji prowadzenia spraw osoby prawnej, w szczególności przez dokonywanie czynności prawnych.²⁵³

W kontekście prowadzenia spraw i reprezentacji, celem ustalenia statusu prawnego kuratora, należy wymienić następujące rodzaje kurateli ustanawianej dla osób prawnych - przedsiębiorców:²⁵⁴

- a) kurator prawa materialnego osoby prawnej (art. 42 k.c.);
- b) kurator stowarzyszenia (art. 30 pr.stow.);²⁵⁵
- c) kurator polskiego związku sportowego (art. 23 u.sp.);²⁵⁶
- d) zarządca przymusowy fundacji (art. 14 u.fund.);²⁵⁷

²⁵² S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1950, s. 231. Jak już wskazano, w sensie ścisłym reprezentacja dotyczy tylko oświadczeń woli w stosunkach cywilnoprawnych i mieści się w ramach szerszego pojęcia działania - wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 marca 2015 r., I ACa 825/14, LEX nr 1782072. Reprezentacją będzie takie działanie uprawnionych osób, które realizuje się na zewnątrz jednostki organizacyjnej, a ukierunkowane jest na powstanie, zakończenie lub zmianę stosunków prawnych z osobami trzecimi - A. J. Witosz, *Prowadzenie spraw...*, s. 49. Generalnie reprezentacja podmiotu wiąże się z działaniami organów (w szczególności zarządu), przedstawicieli ustawowych (likwidatora, kuratora), pełnomocników (w tym pełnomocników wspólników), które są dokonywane „za” bądź „w imieniu” spółki i dotyczy wszelkich spraw związanych z jej przedmiotem działania ze skutkiem na zewnątrz - A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 125 oraz A. J. Witosz, *Prowadzenie spraw...*, s. 51, który wskazuje, że reprezentacja to składanie oświadczeń woli w imieniu określonego podmiotu prawa, a w szczególności dokonywanie z osobami trzecimi czynności prawnych (kryterium przedmiotowe), które są realizowane w imieniu tego podmiotu bądź to przez organy, bądź za pomocą innych reprezentantów - przedstawicieli, pełnomocników, prokurentów - ale z bezpośrednim skutkiem dla podmiotu reprezentowanego (kryterium podmiotowe). Por. również W. Broniewicz, *Reprezentacja...*, s. 869 który na gruncie k.p.c. wskazuje, że słowo reprezentacja obejmuje trzy sytuacje, a mianowicie działanie za podmiot nie będący osobą fizyczną jej organu, działanie za podmiot jego pełnomocnika i działanie za podmiot nie posiadający pełnej zdolności do czynności prawnej jego przedstawiciela ustawowego)

²⁵³ Zastępstwo nie musi wiązać się z reprezentacją. Osoba może działać samodzielnie, być reprezentowana przez przedstawiciela albo przez organ (przepisy wprost posługują się sformułowaniem „zarząd reprezentuje” – np. art. 201 § 1 k.s.h., „rada nadzorcza reprezentuje” – np. art. 210 § 1 k.s.h.). Jeżeli zastępcą jest przedstawiciel to będzie on dokonywał czynności prawnych w imieniu i z bezpośrednim skutkiem dla osoby trzeciej. Zarządca przymusowy nad przedsiębiorstwem obowiązany zastępuje przedsiębiorcę, ale go nie reprezentuje (art. 752⁴ § 1 k.p.c. w zw. z art. 930 k.p.c.). Działa we własnym imieniu, niezależnie, a często nawet wbrew jego woli. Nie powoduje to, że zastępowany nie może działać, a jedynie ogranicza, i to znacznie jego działanie do ściśle określonych spraw. W literaturze wskazano, że istota reprezentacji wiąże się z działaniem w imieniu własnym lub cudzym, natomiast zastępstwo odnosi się do tego, kogo dotyczą skutki działań podejmowanych przez zastępcę. Prawo do reprezentowania można określić zaś, jako kompetencję do dokonywania czynności prawnych, w taki sposób, aby skutki tych czynności występowały bezpośrednio po stronie reprezentowanego - M. Borkowski, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009, s. 15. Przyjmuje się przy tym, że pojęcie reprezentacji oraz przedstawicielstwa należą do kategorii języka prawnego, natomiast zastępstwo jest terminem języka prawniczego - K. Tobolska (w:) A. Kidyba (red.), *Spółka komandytowo-akcyjna...*, s. 308.

²⁵⁴ W aspekcie historycznym należy wskazać również na:

- 1) kuratora przedsiębiorcy zagranicznego - art. 6 ust. 5 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne (t.j. Dz. U. z 1989 r. Nr 27, poz. 148 z późn. zm.).
- 2) kuratora rejestrowego - art. 26 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 700 z późn. zm.).

²⁵⁵ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210).

²⁵⁶ Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1463 z późn. zm.).

²⁵⁷ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491).

- e) kurator spółki europejskiej (art. 54 ust. 3 u.SE);²⁵⁸
- f) kurator spółdzielni europejskiej (art. 30 ust. 3 u.SCE).²⁵⁹

Ad a) Z artykułu 42 k.c. wynika, że jeżeli osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania, sąd ustanawia dla niej kuratora. Do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu reprezentacji albo ustanowienia likwidatora kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Kurator niezwłocznie podejmuje czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby do jej likwidacji. Czynności kuratora obejmują więc prowadzenie spraw osoby prawnej (np. zwołanie zgromadzenia organu uprawnionego do powołania członków zarządu) oraz reprezentację (np. w postępowaniu o rozwiązanie osoby prawnej).

Ad b) Kuratela nad stowarzyszeniem ustanawiana na podstawie art. 30 pr.stow. wiąże się z umocowaniem do reprezentacji stowarzyszenia w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia. Słusznie zauważa się, że przepis ten jest nieprecyzyjny bowiem odnosi się tylko do reprezentacji, podczas gdy obowiązkiem kuratora jest również bieżące kierowanie sprawami stowarzyszenia.²⁶⁰ Kuratela ta ustanawiana jest bowiem w sytuacji gdy stowarzyszenie nie posiada zarządu zdolnego do działań prawnych i jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 42 k.c. Obejmuje więc prowadzenie spraw i reprezentację stowarzyszenia.²⁶¹

Ad c) Zadaniem kuratora polskiego związku sportowego jest przeprowadzenie wyborów nowych władz polskiego związku sportowego. Zastępca ten działa więc głównie w zakresie ustawowego upoważnienia do prowadzenia spraw wiążącego się z przeprowadzeniem wyboru zarządu związku. Przysługują mu przy tym określone w statucie

²⁵⁸ Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2142).

²⁵⁹ Ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 7).

²⁶⁰ Tak słusznie A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 84.

²⁶¹ Podobne uwagi dotyczą kuratora przedsiębiorcy zagranicznego ustanawianego na podstawie art. 6 ust. 5 ustawy o zasadach prowadzenia na terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne. Kurator ten powołany był do sprawowania czynności zwykłego zarządu przedsiębiorstwem, czyli do prowadzenia w tym zakresie spraw przedsiębiorcy i wiążącą się z nimi reprezentacją.

uprawnienia zawieszonych w czynnościach władz polskiego związku sportowego (art. 23 ust. 3 u.sp.), w tym prawo reprezentacji.

Ad d) Na podstawie art. 14 u.fund. sąd może zawiesić zarząd fundacji i wyznaczyć zarządcę przymusowego. Zarządca ten reprezentuje fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym; jest on obowiązany wykonywać czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji. Nazewnictwo sugeruje, że zarząd ten sprawowany jest w ramach zastępstwa pośredniego, podobnie jak zarząd przymusowy nad przedsiębiorstwem (por. art. 752⁴ k.p.c. i art. 1064¹ k.p.c. w zw. z art. 935 § 1 k.p.c.). Żaden przepis nie wskazuje jednak, że zarządca działa w imieniu własnym. Ustawa o fundacjach nie zawiera też przepisów dotyczących wynagradzania zarządcy, sposobu sprawowania zarządu i pozostałych zasad jego funkcjonowania. Dlatego uznaję, że zarządca przymusowy fundacji ustanawiany na podstawie art. 14 u.fund. jest kurateli, do której stosuje się przepisy k.r.o., wiążącej się z przedstawicielstwem ustawowym.²⁶²

Ad e i f) Kurator ustanawiany dla spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej obowiązany jest do niezwłocznego podjęcia czynności zmierzających do przywrócenia zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu SE lub SCE. Cechą charakterystyczną tej kurateli jest to, że zastępowani przedsiębiorcy mogą działać samodzielnie ale wobec tego, że nie wykonują nałożonych na nich obowiązków, konieczne jest ustanowienie dla nich ustawowego zastępcy.²⁶³ Zakres jego obowiązków ogranicza się jednak do czynności faktycznych. Kurator ten nie ma umocowania do reprezentacji, nie jest więc przedstawicielem ustawowym wskazanych przedsiębiorców. Podobny charakter miał kurator rejestrowy ustanawiany na podstawie art. 26 u.KRS.²⁶⁴

Z powyższego zestawienia wynika, że prawa i obowiązki kuratorów osób prawnych są zróżnicowane i wynikają z przepisów, które przewidują poszczególne rodzaje kurateli. Określają one przede wszystkim cel, który ma osiągnąć kurator. W zależności od przyczyn

²⁶² Por. A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*. Warszawa 2010, s. 219-220 – „Zarządca przymusowy, podobnie jak likwidatora fundacji, nie jest organem fundacji, ale jej przedstawicielem ustawowym” oraz G. Gura, *Nadzór nad fundacjami kościelnymi w Polsce*, Studia z Prawa Wyznaniowego 2013, nr 16, s. 105; P. Kot, *Ustawa o fundacjach*, Problemy Praworządności 1984, nr 12, s. 45-46.

²⁶³ Znane są jednak przypadki przedstawicielstwa ustawowego nieskutkującego utratą lub ograniczeniem zdolności do czynności prawnych - por. G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1813-1814.

²⁶⁴ W poprzednim stanie prawnym, do kurateli ustanawianej na podstawie przepisów regulujących funkcjonowanie tych przedsiębiorców, stosowano przepisy o kuratorze rejestrowym - art. 54 ust. 3 zd. 3 u.SE oraz art. 30 ust. 3 zd. 3 u.SCE, w brzmieniu przed wejściem w życie ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

i celu kurateli, przysługuje mu prawo prowadzenia spraw lub reprezentacji osoby prawnej. W pozostałym zakresie, stosuje się odpowiednio przepisy o opiece, a w dalszej kolejności o władzy rodzicielskiej (art. 178 § 2 k.r.o.). Z uwagi na odmienność tego rodzaju zastępstwa od kurateli ustanawianej dla osoby fizycznej, wymaga to nie tylko uwzględnienia zasad funkcjonowania poszczególnych typów osób prawnych, ale przede wszystkim celu, który kurator ma zrealizować.

§ 5. Przekroczenie zakresu umocowania przez kuratora

Jak wynika z art. 95 § 2 k.c., czynność prawna dokonana przez przedstawiciela pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego, jedynie gdy zostanie dokonana na podstawie i w granicach umocowania. Jeżeli przedstawiciel działa poza tym zakresem, jego zachowania nie można przypisać reprezentowanemu.²⁶⁵ Dokonana w ten sposób czynność prawna nie wywołuje skutków dla osoby trzeciej. W takiej sytuacji występuje tzw. rzekome (pozorne) przedstawicielstwo.²⁶⁶

Artykuł 103 k.c. dotyczący pełnomocnictwa stanowi, że jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta. W tym zakresie art. 103 k.c. jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 95 § 2 k.c., gdyż czynność dokonana przez rzekomego pełnomocnika wywołuje jednak skutki prawne po stronie mocodawcy – jest ważna ale dotknięta sankcją bezskuteczności zawieszanej.²⁶⁷ Po drugie, z art. 105 k.c. wynika, że jeżeli pełnomocnik po wygaśnięciu umocowania dokona w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, czynność prawna jest ważna, chyba że druga strona o wygaśnięciu umocowania wiedziała lub z łatwością mogła się dowiedzieć.

Przepisy Księgi I, Tytułu IV, Działu VI, Rozdziału I k.c. zatytułowanego Przepisy ogólne nie odnoszą się jednak do skutków przekroczenia granic umocowania, a tylko te

²⁶⁵ „W ujęciu modelowym czynność prawna dokonana przez rzekomego przedstawiciela powinna być bezwzględnie nieważna. Nie może ona wiązać «reprezentowanego», jako że działającemu brak umocowania (art. 95 § 2 k.c.). Nie powinna też być skuteczna wobec «reprezentującego». Ten ostatni nie nabywa praw i nie zaciąga zobowiązań, skoro w złożonym oświadczeniu precyzuje, że działa wyłącznie w charakterze przedstawiciela.” - L. Moskwa, P. Moskwa (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 682.

²⁶⁶ Tak m.in. S. Szer, *Prawo cywilne...*, s. 259; M. Pazdan (w:) Z. Radwański (red.), *System...*, s. 497, Z. Krzeziński, *Pełnomocnictwo...*, s. 123

²⁶⁷ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2007 r., II CSK 530/06, LEX nr 315395.

normy dotyczą przedstawicielstwa ustawowego.²⁶⁸ Wydaje się, że ustawodawca celowo zrezygnował z uregulowania tej problematyki. Podobne rozwiązanie przewidywała ustawa Przepisy ogólne prawa cywilnego.²⁶⁹ Artykuły 93-95 p.o.p.c. miały zastosowanie jedynie do pełnomocników i nie mogły być w drodze analogii stosowane ani do ustawowych zastępców, ani tym bardziej do organów osób prawnych.²⁷⁰

Przedstawicielstwo ustawowe jest ustanawiane, gdy reprezentowany nie ma możliwości samodzielnego działania. Skoro nie może dokonać czynności prawnej samodzielnie, to nie ma też możliwości jej potwierdzenia,²⁷¹ czyli swoistego udzielenia pełnomocnictwa działającego wstecz,²⁷² co jest dopuszczalne w przypadku przedstawicielstwa opartego na oświadczeniu woli mocodawcy. Wątpliwe jest więc istnienie „rzekomego przedstawiciela ustawowego”.²⁷³

Prowadzi to do wniosku, że w razie dokonania czynności prawnej, która nie mieści się w granicach umocowania kuratora czynność ta nie wywoła skutków dla zastępowanego. Nie wpływa to na bezpieczeństwo obrotu, z uwagi na to, że zakres umocowania przedstawiciela ustawowego jest znany osobom trzecim, a reprezentant ani reprezentowany nie może go modyfikować. Wszystkie przypadki przedstawicielstwa ustawowego uregulowane są zaś w przepisach. Ochrona osób trzecich wyraża się również w tym, że zastępowany nie może odwołać przedstawiciela ustawowego (por. art. 101 § 1 k.c.), ani skutecznie kwestionować jego oświadczeń woli.²⁷⁴

Podobne wnioski dotyczą działania mieszczącego się w zakresie umocowania ale sprzecznego z interesami reprezentowanego. Na gruncie przepisów o pełnomocnictwie przyjmuje się, że kompetencja do działania w imieniu reprezentowanego powinna przysługiwać pełnomocnikowi tylko w takim zakresie, w jakim jej wykonanie byłoby zgodne

²⁶⁸ Pomijając art. 109 k.c. zgodnie z którym przepisy o pełnomocnictwie stosuje się odpowiednio w wypadku, gdy oświadczenie woli ma być złożone przedstawicielowi.

²⁶⁹ Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego. (Dz. U. Nr 34, poz. 311 z późn. zm.).

²⁷⁰ Tak J. Górski, *Stanowisko prawne organów i pełnomocników przedsiębiorstw państwowych*, Nowe Prawo 1955, nr 6, s. 44.

²⁷¹ „Potwierdzenie działań rzekomego przedstawiciela ustawowego przez zastępowanego będzie bardzo często praktycznie niemożliwe ze względu na brak zdolności do czynności prawnych po stronie reprezentowanego. Można jednak wyobrazić sobie stany faktyczne, gdy stosowanie art. 103 k.c. będzie uzasadnione, np. w przypadku przekroczenia zakresu umocowania przez jednego ze współników spółki osobowej (działającego jako przedstawiciel ustawowy), spółka mogłaby potwierdzić taką czynność.” - P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 808.

²⁷² J. Fabian, *Pełnomocnictwo...*, s. 101.

²⁷³ Tak W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 118. Por. jednak pogląd P. Sobolewskiego, który uważa, że „jeżeli Sąd Najwyższy dopuszcza stosowanie art. 103 k.c. do działań organów osób prawnych, komentowany przepis tym bardziej powinien znajdować zastosowanie do działań «fałszywego» przedstawiciela ustawowego” - P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 808.

²⁷⁴ W przeciwieństwie do pełnomocnictwa, szerzej M. Gersdorf, *Zarząd...*, s. 74.

z obowiązkami działania pełnomocnika w interesie reprezentowanego.²⁷⁵ „Działanie sprzeczne z interesem reprezentowanego uchyla aksjologiczną rację udzielenia kompetencji do działania w imieniu mocodawcy, co w konsekwencji powinno prowadzić do nieważności czynności dokonanej przez pełnomocnika”.²⁷⁶ Wówczas czynność prawną można uznać za nieważną w związku ze sprzecznością czynności z przepisami prawa (art. 58 § 1 k.c.), w szczególności gdy pełnomocnik przy dokonaniu tej czynności dopuścił się przestępstwa, bądź działał wbrew zasadom współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Ta sama zasada dotyczy przedstawicielstwa ustawowego.

Wynika to z tego, że „reprezentacja zawiera w sobie nie tylko aspekt formalny, ale i aspekt materialny. W aspekcie formalnym wyznacza ją konieczność dokonywania czynności prawnych w imieniu reprezentowanego w odniesieniu do spraw dotyczących jego osoby lub majątku. Natomiast w aspekcie materialnym każda taka czynność musi być wykonywana zgodnie z celem kurateli i interesem reprezentowanego.”²⁷⁷ O ile od osoby, która bez podstawy prawnej ingeruje w cudze interesy wymaga się działania z korzyścią osoby, której sprawę prowadzi i zgodnie z jej prawdopodobną wolą, to od osoby obdarzonej umocowaniem do działania w imieniu i na rzecz mocodawcy, żądać należy, co najmniej takich samych przejawów staranności i dbałości o jego interesy.²⁷⁸ W konsekwencji czynność prawna dokonana w imieniu reprezentowanego, ale sprzeczna z istotą i celem kurateli, może być nieważna, jako niezgodna z prawem (art. 58 § 1 k.c.) lub zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).²⁷⁹

Z przedstawicielstwem wiąże się również problematyka tzw. czynności z samym sobą. W odniesieniu do pełnomocnictwa reguluje ją art. 108 k.c., który stanowi, że pełnomocnik nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonywa w imieniu mocodawcy, chyba że co innego wynika z treści pełnomocnictwa albo że ze względu na treść czynności prawnej wyłączona jest możliwość naruszenia interesów mocodawcy. Przepis ten stosuje się odpowiednio w wypadku, gdy pełnomocnik reprezentuje obie strony. W przepisach o przedstawicielstwie brak jest takiej normy prawnej, jak też odesłania do pełnomocnictwa. Należy więc przyjąć, że co do zasady czynności takie są dozwolone.²⁸⁰ Nie można zaś

²⁷⁵ J. Preussner-Zamorska, *Kwalifikacja działania pełnomocnika (problematyka przekroczenia granic umocowania)* (w:) W. Popiołek, L. Ogiełło, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1269.

²⁷⁶ B. Gawlik (w:) W. Czachórski (red.), *System...*, Tom I, s. 755.

²⁷⁷ T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 676.

²⁷⁸ Por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2012 r., V CSK 568/11, LEX nr 1289053.

²⁷⁹ *Ibidem*

²⁸⁰ Por. jednak A. Kidyba, *Zakaz dokonywania czynności prawnych „z samym sobą” a jednoosobowa spółka z o.o.*, Państwo i Prawo 1991, nr 1.

zgodzić się z tezą, że „czynności z samym sobą, dokonywane przez przedstawicieli ustawowych są definitywnie bezskuteczne (nieważne) jako sprzeczne z istotą przedstawicielstwa”.²⁸¹

Brak w przepisach o przedstawicielstwie przepisów analogicznych do tych, które stosuje się do pełnomocnictwa (tj. art. 98-108 k.c.) wynika z „głębokiego zróżnicowania między przedstawicielstwem ustawowym a pełnomocnictwem” oraz jego silnego związania z poszczególnymi instytucjami prawnymi, w ramach których ono funkcjonuje.²⁸² Skutki działania przedstawiciela ustawowego należy więc zawsze odnosić do konkretnej podstawy prawnej, z której ono wynika. Przepisy te zawierają normy o charakterze *lex specialis* do przepisów o przedstawicielstwie.

Do kurateli należy stosować art. 178 § 2 k.r.o. w zw. z art. 159 § 1 k.r.o. Zgodnie z tymi przepisami (por. art. 98 § 2 k.r.o.),²⁸³ kurator nie może reprezentować osób pozostających pod jego kuratelą:

- 1) przy czynnościach prawnych między tymi osobami;
- 2) przy czynnościach prawnych między jedną z tych osób a kuratorem albo jego małżonkiem, zstępnymi, wstępnymi lub rodzeństwem, chyba że czynność prawna polega na bezpłatnym przysporzeniu na rzecz osoby pozostającej pod kuratelą.

Zasady te obowiązują, choćby w konkretnej sytuacji żadne niebezpieczeństwo sprzeczności interesów nie występowało.²⁸⁴ W przypadkach nie objętych tymi normami należy zaś oceniać każdą sytuację indywidualnie. Ocena ta musi uwzględniać zarówno cel kurateli, jak i charakter oraz przedmiot dokonywanej czynności prawnej,²⁸⁵ zwłaszcza, że kurator obowiązany jest wykonywać swe czynności z należytą starannością, jak tego wymaga dobro pozostającego pod kuratelą i interes społeczny (art. 154 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).

²⁸¹ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 119 oraz uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 1958 r. III CO 9/58, LEX nr 52168.

²⁸² Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 322.

²⁸³ Na gruncie przepisów o reprezentacji dziecka przez rodziców (art. 98 k.r.o.) czynność prawna dokonana w imieniu dziecka w sytuacji ustawowego wyłączenia reprezentacji rodziców lub przekroczenia jego zakresu, jest bezwzględnie nieważna i nie może być potwierdzona przez dziecko po uzyskaniu pełnej zdolności do czynności prawnych – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 1999 r., I CKN 299/98, LEX nr 44073 oraz E. Trybulska-Skoczelaś (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 708. Nie stosuje się tutaj w drodze analogii art. 103–105 k.c. - uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, LEX nr 105905 oraz S. Grzybowski, *System..., Tom I*, s. 621; B. Dobrzański (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny...*, 1975, s. 668; odmiennie A. Szpunar, *Stanowisko prawne...*, s. 62.

²⁸⁴ Por. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 884.

²⁸⁵ T. Sokołowski (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 676.

Jak już wskazano, przepisy o przedstawicielstwie odnoszą się do czynności prawnych. Natomiast upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych stanowi treść prawa lub obowiązku, wynikającego z łączącego strony stosunku prawnego.²⁸⁶ Jego źródłem może być ustawa (np. w odniesieniu do wykonywania władzy rodzicielskiej – art. 95 k.r.o.), orzeczenie sądu (np. o ustanowieniu opieki – art. 145 k.r.o.), jak również umowa (np. zlecenie, umowa agencyjna, umowa o pracę).²⁸⁷ Istnieje wówczas norma prawna, z której wynika upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych, w związku z czym wywołują one skutek w sferze prawnej zastępowanego. W odniesieniu do kurateli, podstawą na mocy której kurator zajmuje się sprawami osoby prawnej są przepisy regulujące dany rodzaj kurateli oraz postanowienie sądu. Wynikają z nich obowiązek i uprawnienie kuratora do działania w cudzej sferze prawnej.²⁸⁸

Jeżeli osoba trzecia ingeruje w cudzą sferę prawną, przy jednoczesnym braku tytułu prawnego legitymizującego podjęte działanie, wyczerpuje tym samym subiektywną przesłankę winy, jak i obiektywnie rozumianą przesłankę bezprawności,²⁸⁹ co uzasadnia jej odpowiedzialność odszkodowawczą. Należy jednak ocenić czy działanie osoby trzeciej wypełnia przesłanki prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia.²⁹⁰ W zależności od tego czy działała ona z korzyścią dla osoby, której sprawę prowadzi, i zgodnie z jej prawdopodobną wolą (art. 756 k.c.), przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia mogą uchylić bezprawność działań kuratora.

²⁸⁶ Por. K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część szczególna*, Warszawa 2014, s. 788.

²⁸⁷ *Ibidem*

²⁸⁸ P. Drapała (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania, Tom III. Cz. 2*, Warszawa 2013, s. 622.

²⁸⁹ *Ibidem*, s. 626.

²⁹⁰ Istnienie normy prawnej umocowującej do dokonywania czynności prawnych na rzecz zastępowanego bądź upoważnienie do dokonywania czynności faktycznych stanowi więc negatywną przesłankę zastosowania instytucji prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia - por. *ibidem*, s. 622. Pojęcie prowadzenia spraw zostało tu użyte w szerokim znaczeniu i obejmuje dokonywanie zarówno czynności faktycznych (np. naprawienie cudzej rzeczy, zabezpieczenie cudzej rzeczy przed zniszczeniem lub kradzieżą - R. Morek (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III B, s. 782; jak i prawnych (np. zawarcie umowy mającej za przedmiot cudzą rzecz, spłata cudzego długu - K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III, s. 789; oraz procesowych - R. Morek (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III B, s. 782. Brak ograniczeń co do rodzaju czynności podejmowanych przez gestora znajduje potwierdzenie w orzecznictwie. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2014 r., III CSK 37/14, LEX nr 1551889, Sąd ten wskazał, że prowadzący cudze sprawy bez zlecenia może dokonywać wszystkich czynności prawnych lub faktycznych w zakresie interesów majątkowych lub osobistych z wyłączeniem tych czynności o charakterze osobistym, które może wykonać tylko osoba dla której te czynności są podejmowane (np. sporządzenie testamentu), a więc posiada uprawnienie do działania w celu ochrony szeroko rozumianej sfery prawnie chronionych osoby dla której działa - *ibidem*. Jednym z „klasycznych” przykładów *negotiorum gestio* od czasów prawa rzymskiego jest zarządzanie cudzym mieniem, w tym zwłaszcza zarządzanie cudzą nieruchomością - *ibidem*. Por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2004 r., II CK 71/03, LEX nr 172800 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CSK 272/14, LEX nr 1710362.

Mają one jednak zastosowanie tylko wtedy, gdy prowadzącego cudze sprawy nic nie upoważnia ani nic nie zobowiązuje do działania na rzecz osoby zainteresowanej.²⁹¹ Tak samo należy ocenić działanie w zakresie uprawnień wyznaczonych treścią istniejącego uprzednio między stronami stosunku prawnego, ale po jego ustaniu (np. uchylenie kurateli, wygaśnięcie pełnomocnictwa, rozwiązanie umowy agencyjnej, wygaśnięcie mandatu członka zarządu, utrata członkostwa w handlowej spółce osobowej przez współnika uprawnionego do prowadzenia spraw lub reprezentowania spółki).²⁹² Konsekwentnie, nie może być mowy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia w sytuacji, gdy istnieje jakikolwiek obowiązek prawny do podjęcia określonych czynności.²⁹³

§ 6. Przedstawiciel ustawowy a organ osoby prawnej

Sposobu funkcjonowania osób prawnych dotyczy art. 38 k.c., zgodnie z którym osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie. Według dominującej teorii organicznej, osoby prawne działają samodzielnie przez swoje organy.²⁹⁴ Przez działanie osoby prawnej należy rozumieć takie zachowanie, które jest wynikiem jej woli i wywołuje skutki prawne dla niej, a wyrażane jest przez zachowanie się osób fizycznych, pełniących funkcję organu.²⁹⁵ Co istotne, w przeciwieństwie do przedstawicielstwa, które odnosi się do czynności prawnych, art. 38 k.c. posługuje się pojęciem działania, które obejmuje nie tylko czynności prawne ale także inne czyny,²⁹⁶ a wśród nich czynności faktyczne.²⁹⁷ Organ osoby prawnej nie jest jedynie jej reprezentantem, gdyż jego działanie nie ogranicza się tylko do dokonywania czynności prawnych, ale obejmuje również wewnętrzną sferę jej funkcjonowania²⁹⁸ (zarząd, kontrola itp.).²⁹⁹

²⁹¹ P. Drapała (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III. Cz. 2, s. s. 626.

²⁹² *Ibidem* oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2002 r., I CKN 1279/00, LEX nr 74506.

²⁹³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005 r., IV CK 784/04, LEX nr 183613.

²⁹⁴ A. J. Witosz, *Prowadzenie spraw...*, s. 57.

²⁹⁵ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 22.

²⁹⁶ K. A. Dadańska, *Działanie osoby prawnej*, Warszawa 2006, s. 133 i n.

²⁹⁷ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 23.

²⁹⁸ *Ibidem*. „W razie gdy mamy do czynienia z osobami prawnymi, działanie, o którym mowa w art. 38 k.c., może być skierowane nie na zewnątrz, lecz dotyczyć relacji, z jakimi mamy do czynienia wewnątrz osoby prawnej.” - J. Frąckowiak, *Czynności prawne dokonywane przez spółkę kapitałową a uchwały jej organów*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo 2011, nr 84, s. 71 oraz J. Frąckowiak, *Uchwały zgromadzeń uczestników korporacyjnych osób prawnych* (w:) M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, Warszawa 2017, s. 301; „Konstrukcja organu osoby prawnej obejmuje zarówno kompetencje do dokonywania czynności prawnych, jak również upoważnienie do podejmowania innych działań związanych z wykonywaniem praw podmiotowych i realizacją celów osoby prawnej, a określonych jej normami ustrojowymi” - K. Stefaniuk,

Przepisy nie definiują organu osoby prawnej. Jest to pojęcie „używane tak na oznaczenie części porządku organizacyjnego osoby prawnej, obejmującego pewien zakres kompetencji lub działania, do którego kompetencje te służą, a z mocy których określone w pewien sposób osoby fizyczne mogą działać ze skutkiem dla osoby prawnej, jak również na oznaczenie osób fizycznych uprawnionych do występowania w charakterze organów osoby prawnej”.³⁰⁰ Stworzenie tej konstrukcji było niezbędne z uwagi na to, że osoba prawna nie może wyrazić swojej woli bez udziału osób fizycznych.³⁰¹

Organem może być jedna osoba fizyczna (np. dyrektor przedsiębiorstwa państwowego) albo organ może składać się z kilku osób fizycznych (np. zarząd spółki kapitałowej).³⁰² Jednak w znaczeniu prawnym organ to nie osoby które wchodzi w jego skład, a konstrukcja prawna umożliwiająca przypisanie osobie prawnej woli określonej osoby lub osób fizycznych.³⁰³ Konstrukcja organu istnieje w oderwaniu od konstytuujących go osób.³⁰⁴ W ten sposób treść struktury organizacyjnej osoby prawnej³⁰⁵ określa czyje ludzkie działanie ma spowodować skutki wobec osoby prawnej, za którą działa organ.³⁰⁶ Jedynie w sensie potocznym przez organ rozumie się osobę lub osoby wyposażone w pewne kompetencje w strukturze osoby prawnej.³⁰⁷

Przypisanie skutku działania osobie prawnej następuje, gdy osoba pełniąca funkcję w organie powołanym do reprezentacji składa oświadczenie woli za osobę prawną.³⁰⁸ „Następuje tu konwencjonalne przeniesienie, ponieważ działający człowiek oczywiście nie traci swej osobowości fizycznej, lecz występuje w innej roli społecznej”.³⁰⁹ Mimo, że

Charakter więzi prawnych pomiędzy przedsiębiorstwem państwowym i jego dyrektorem, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1987, nr 1, s. 37. Niektórzy autorzy uważają jednak, że sformułowanie „osoba prawna działa przez swe organy” należy odnieść do specjalnego, ograniczonego kręgu czynności, które podejmowane mogą być jedynie przez organy osoby prawnej, czyli do czynności prawnych – tak na gruncie art. 37 p.o.p.c. - J. Górski, *Stanowisko prawne organów...*, s. 40.

²⁹⁹ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 181.

³⁰⁰ A. Klein, *Charakter prawny organów osoby prawnej* (w:) J. Błęszyński, J. Rajski (red.), *Rozprawy z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego*, Warszawa 1985, s. 122-123.

³⁰¹ Osoba prawna jako twór konwencjonalny musi posiadać „łącznik” ze światem zewnętrznym, bez którego nie mogłaby podejmować jakichkolwiek działań, zwłaszcza tzw. czynności konwencjonalnych - A. Stokłosa, *Glosa do uchwały SN z dnia 8 marca 2012 r.*, III CZP 95/11, *Państwo i Prawo* 2014, nr 7, s. 126. Dotyczy to także sytuacji w której członkiem organu może być wyjątkowo osoba prawna.

³⁰² W. Broniewicz, *Reprezentacja...*, s. 861

³⁰³ J. Frąckowiak (w:) M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego. Tom I, Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 2012, s. 1143-1144.

³⁰⁴ A. Opalski, *Pojęcie organu...*, s. 20; K. Stefaniuk, *Charakter więzi prawnych...*, s. 38.

³⁰⁵ Szerzej A. Klein, *Charakter prawny organów...*, s. 125

³⁰⁶ *Ibidem*, s. 125

³⁰⁷ A. Opalski, *Pojęcie organu...*, s. 20

³⁰⁸ M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 206, choć autor wskazuje, że „przypisanie działania organu osobie prawnej następuje, gdy osoba pełniąca funkcję organu powołanego do reprezentacji składa oświadczenie woli w imieniu osoby prawnej.”

³⁰⁹ M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 206.

z psychologicznego punktu widzenia wola organu jest wolą jednostki lub zespołu ludzi tworzących organ, to z prawnego punktu widzenia stanowi ona wolę osoby prawnej.³¹⁰ Wobec innych niż osoba prawna podmiotów działające osoby fizyczne nie są uważane za odrębne od tej osoby prawnej podmioty; nie oznacza to wszakże nieistnienia odrębnej podmiotowości tych osób (członków organów) w relacji do osoby prawnej.³¹¹

Zachowanie się osób fizycznych wchodzących w skład organu osoby prawnej stanowi jej działanie tylko wtedy, gdy występują one w danej sytuacji jako organ i działają w granicach jego kompetencji (umocowania – por. art. 39 k.c.).³¹² W tej sytuacji oświadczenia woli składane przez organ osoby prawnej są w rozumieniu prawa oświadczeniami samej osoby prawnej, a nie oświadczeniami składanymi w jej imieniu, jak to ma miejsce przy przedstawicielstwie.³¹³ Wówczas oświadczenie woli organu jest uważane za oświadczenie samej osoby prawnej.³¹⁴

Pod niektórymi względami organ zbliżony jest do przedstawicielstwa ustawowego.³¹⁵ Niektórzy autorzy uważają nawet organ za jeden z rodzajów przedstawicielstwa - tzw. przedstawicielstwo organizacyjne³¹⁶ - „z uwagi na to, że przy bliższej analizie obowiązującej regulacji dotyczącej działania osób prawnych okazuje się, że działania organu i przedstawiciela traktuje się na równi i czasami wprost nie odróżnia”.³¹⁷ Jednakże organ osoby prawnej jest jej częścią składową, przewidzianą przez jej strukturę organizacyjną, podczas gdy przedstawiciel jest czynnikiem wyodrębnionym, pozostającym poza jej ramami.³¹⁸ Osoba prawna może istnieć bez przedstawiciela, ale nie może istnieć bez organu.³¹⁹ Samodzielne działanie osoby prawnej jest możliwe, o ile ten organ będzie ona posiadać.³²⁰

³¹⁰ M. Pazdan (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I, Komentarz. Art.1-449*¹⁰, Warszawa 2015, s. 172.

³¹¹ A. Opalski, *Pojęcie organu...*, s. 35.

³¹² M. Gersdorf, *Zarząd...*, s. 66. Przypisanie działania następuje, jeżeli oświadczenie woli składa osoba pełniąca funkcję organu - K. Rudnicki, *Osoba prawna jako organ innej osoby prawnej*, Prawo Spółek 1999, nr 10, s. 14.

³¹³ M. Gersdorf, *Zarząd...*, s. 133. Autor ten słusznie zwraca uwagę na to, że w ustawodawstwie nie zawsze przestrzega się terminologicznego rozróżnienia między działaniem osoby prawnej przez jej organ a działaniem w jej imieniu przedstawiciela. W literaturze prawniczej nieścisłość ta występuje zaś nader często – *ibidem*.

³¹⁴ Z. Świdorski (w:) P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 427.

³¹⁵ J. Górski, *Organy i pełnomocnicy...*, s. 42. Zarówno organ osoby prawnej jak i przedstawiciel ustawowy powołani są do wyrażania woli jednostki reprezentowanej; zakres działania zarówno organu jak i przedstawiciela ustawowego określony jest przepisami – *ibidem*.

³¹⁶ Tak m.in. R. Longchamps de Brier, *Zobowiązania...*, s. 84 i 127; A. Klein, *Charakter prawny...*, s. 124 i nast.; K. Rudnicki, *Osoba prawna...*, s. 14.

³¹⁷ A. Klein, *Charakter prawny...*, 133. Autor nie analizuje jednak relacji między prowadzeniem spraw a reprezentacją. Podczas gdy organ łączy w sobie obie te funkcje, to pełnomocnik tylko jedną – reprezentację.

³¹⁸ J. Górski, *Organy i pełnomocnicy...*, s. 42

³¹⁹ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 50.

³²⁰ *Ibidem*, s. 51

Zgodnie z art. 37 § 1 k.c. jednostka organizacyjna uzyskuje osobowość prawną z chwilą jej wpisu do właściwego rejestru, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej. Z tym momentem osoba prawna nabywa zdolność prawną,³²¹ tj. zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków. Jeżeli zaś chodzi o zdolność do czynności prawnych, tj. zdolność do dokonywania we własnym imieniu czynności prawnych, dotyczy jej art. 38 k.c.

Gdy osoba prawna działa przez organ to zakres działania organu odpowiada zdolności prawnej osoby prawnej.³²² W takim przypadku ma ona pełną zdolność do czynności prawnych.³²³ Nie zawsze jednak może tych czynności dokonywać własnym działaniem tj. przez organ. Wynika to z przyczyn faktycznych, np. braki w składzie zarządu, jak też prawnych, np. likwidacja osoby prawnej.

W odniesieniu do osoby prawnej, za odpowiednik utraty zdolności do czynności prawnych należy uznać brak organu reprezentacji albo braki w jego składzie, uniemożliwiające osobie prawnej działanie.³²⁴ W tej sytuacji osoba prawna nie może dokonywać czynności prawnych własnym działaniem, co nie oznacza jednak, że w ogóle nie będzie mogła nabywać praw lub zaciągać zobowiązań. Brak organu wyłącza jedynie samodzielnie działanie osoby prawnej (działanie przez organ) ale mimo obowiązywania teorii organów, zdolność prawna może być realizowana przez przedstawicieli,³²⁵ np. pełnomocnika, prokurenta,³²⁶ likwidatora. Dlatego uważam, że nie ma uzasadnienia pogląd, iż osoba prawna

³²¹ Artykuł 35 p.o.p.c. stanowił, że osoba prawna od chwili swego powstania może mieć w zakresie prawa cywilnego prawa i obowiązki (zdolność prawna).

³²² A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 53.

³²³ S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 200. Wyjątkiem był uchylony już przepis Kodeksu cywilnego dotyczący tzw. specjalnej zdolności prawnej - art. 36 k.c. szerzej J. Kosik, *Zdolność prawna osoby prawnej w projekcie Kodeksu cywilnego PRL*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 1961, nr 4.

³²⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2016 r., V CZ 26/16, LEX nr 2075719. „Z chwilą gdy żaden z organów prawnych nie jest obsadzony, wolno przyjąć, że taka osoba prawa jest pozbawiona możliwości skutecznego dokonywania czynności prawnych, a więc brak jej zdolności do czynności prawnych. Zdolność do czynności prawnych zależy więc nie tylko od samego istnienia osoby prawnej, lecz również od posiadania organu, do którego kompetencji należy dokonywać czynności prawnych.” *ibidem*. Por. również Z. Sośniak, *Podstawy prawa cywilnego i rodzinnego*, Katowice 1977, s. 40.

³²⁵ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 182-183.

³²⁶ Wynika to z tego, że ewentualne braki w obsadzie organu reprezentacji mocodawcy lub po stronie osób uprawnionych do reprezentacji mocodawcy na podstawie ustawy lub statutu (umowy spółki), nie mają wpływu na istnienie umocowania prokurentów, ani innych pełnomocników mocodawcy, prawidłowo powołanych przed wystąpieniem tych braków - J. Grykiel, *Wykorzystanie prokury do reprezentacji spółki komandytowej, której komplementariuszem jest osoba prawna nieposiadająca zarządu* – glosa – V CZ 26/16, *Monitor Prawniczy* 2017 nr 13, s. 716 oraz M. Pawelec, *Brak zarządu w spółce kapitałowej a funkcjonowanie prokurenta (zarys problemu)*, *Iustitia* 2016, nr 3, s. 118.

ma zawsze pełną zdolność do czynności prawnych i zdolność ta nie może być ograniczona ani utracona.³²⁷

Podczas gdy organ działa w zakresie wynikającym z ustroju osoby prawnej, o tyle przedstawiciel dokonuje czynności prawnych w zakresie swojego umocowania, które opiera się na oświadczeniu woli (pełnomocnictwo) bądź ustawie (przedstawicielstwo ustawowe). Przy przedstawicielstwie występują dwa podmioty: reprezentowany i reprezentujący, natomiast w przypadku organu istnieje tylko jeden – osoba prawna. Przedstawiciel może więc zastępować osobę prawną w sytuacji, gdy nie ma ona zdolności do czynności prawnych.

Umocowanie do reprezentowania osoby prawnej przez przedstawiciela ma jednak charakter pochodny, wtórny, w stosunku do uprawnień organów, unormowanych bezpośrednio w przepisach określających ustrój danej osoby prawnej i mających tym samym charakter uprawnień pierwotnych.³²⁸ Czynności przedstawiciela sprowadzają się zasadniczo do dokonywania czynności prawnych (art. 96 k.c.), jednakże, na podstawie szczególnej normy prawnej, przedstawiciel ustawowy może zostać upoważniony także do prowadzenia spraw osoby prawnej (działania w cudzej sferze prawnej).³²⁹ Taką normą prawną są na przykład przepisy Kodeksu spółek handlowych o likwidacji spółki kapitałowej.

„W fazie likwidacji spółka nadal istnieje jako korporacja, jej struktura organizacyjna nie ulega modyfikacjom, które pozbawiałyby ją tego charakteru.”³³⁰ Z chwilą jej otwarcia wygasają jednak mandaty członków zarządu,³³¹ w wyniku czego spółka traci zdolność do dokonywania czynności prawnych własnym działaniem. W tym okresie, w sferze prowadzenia spraw i reprezentacji, następuje odstępienie od teorii organów na rzecz przedstawicielstwa ustawowego.³³² Na mocy przepisu szczególnego likwidator jest

³²⁷ Pogląd taki przyjmują m.in. P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 82; Z. Świdorski (w:) P. Książak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 427; S. Grzybowski, uważa natomiast, że nie można braku „możliwości” zrównywać z brakiem „zdolności” – tak S. Grzybowski (w:) *System Prawa Cywilnego*, t. 1, s. 375) oraz S. Grzybowski, *Prawo cywilne*, Warszawa 1981, s. 43, gdzie wyraził on pogląd, że osoba prawna ma zawsze pełną zdolność do czynności prawnych. M. Pazdan uważa zaś, że osoba prawna może być pozbawiona zdolności do czynności prawnych i mogą być względem niej stosowane przynajmniej niektóre przepisy wprowadzające ochronę osób nieposiadających zdolności do czynności prawnych – M. Pazdan, *Niektóre konsekwencje teorii organów osoby prawnej*, *Prace Prawnicze Uniwersytetu Śląskiego* 1969, t. I, s. 215.

³²⁸ J. Górski, *Organy i pełnomocnicy...*, s. 43.

³²⁹ Ze stosunku korporacyjnego osoby prawnej wynika, iż organ prowadzi sprawy, jak i reprezentuje osobę prawną. Relacje między zarządem a spółką należy oprzeć na konstrukcji upoważnienia do działania w cudzej sferze prawnej – J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych, Komentarz, Tom 2*, Warszawa 2011, s. 315.

³³⁰ K. Kopaczyńska-Pieczniak, *Ustanie członkostwa w spółce z o.o.*, s. ...

³³¹ W. Popiołek (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 1042.

³³² Wśród wypowiedzi przedstawicieli doktryny można spotkać poglądy określające likwidatora mianem organu spółki z o.o. – M. Bielecki, *Relacje pomiędzy spółką z o.o. a jej likwidatorem*, *Prawo Spółek* 2007 nr 9; I. Weiss (w:) K. Kruczałak (red.), *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 346; J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1936, s. 299; J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną*

umocowany do reprezentowania spółki i upoważniony do prowadzenia jej spraw (art. 283 § 1 k.s.h., art. 469 § 1 k.s.h., art. 119 § 1 pr.spół.).

Uwagi te mają znaczenie dla kurateli osób prawnych. Kurator może zostać powołany gdy osoba prawna nie może działać przez organ. Skoro nie może działać to nie może też wyrażać swojej woli. W przypadku, gdy ustanowiono dla niej przedstawiciela ustawowego, posiada on i wyraża własną wolę, ale ze skutkami dla osoby prawnej. Łączy więc poniekąd w swojej osobie prowadzenie spraw i reprezentację.

Zasadniczą różnicą między organem a kuratorem, jest sposób kształtowania woli i wyrażania jej na zewnątrz. Jak już zauważono, funkcjonowanie osoby prawnej nie jest oparte na zastępstwie, lecz na jej samodzielnym działaniu.³³³ Organ objawia wolę osoby prawnej, a nie organu, natomiast kurator objawia własną wolę, tyle że w imieniu osoby reprezentowanej i ze skutkiem dla niej.³³⁴ W tym pierwszym przypadku działanie członka zarządu uważane jest za działanie osoby prawnej, działanie przedstawiciela, za jego własne działanie.³³⁵ W obu jednak sytuacjach skutki prawne powstają w podmiocie reprezentowanym.³³⁶

W przypadku organu mamy do czynienia z odróżnieniem relacji wewnętrznych – „powzięcia woli” (wyr. P.D.) - w postaci uchwały, w ramach prowadzenia jej spraw – oraz wyrażenia jej na zewnątrz, w ramach reprezentacji. Tak jak w przypadku osób fizycznych należy odróżnić akt woli (wola wewnętrzna) i jego zewnętrzny objaw czyli oświadczenie woli³³⁷ (wola zewnętrzna).³³⁸ Oświadczenie woli należy uznać za „zewnętrzny przejawem wewnętrznej decyzji wywołania określonych skutków prawnych”.³³⁹

Przy działaniu osoby prawnej znaczenie tego rozróżnienia uwidacznia się wyraźnie w przypadku organów kolegialnych, przez zastosowanie zasady majoryzacji, jak też

odpowiedzialności. Komentarz, Warszawa 1934, s. 218; M. Rodzyński, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 532; jak też poglądy tę tezę kwestionujące – tak A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 905; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2017, s. 1320; A. Kidyba, *Wybrane problemy związane z likwidacją spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, *Monitor Prawniczy* 2000, nr 3; K. A. Dadańska, *Działanie...*, s. 362; M. Borkowski, *Reprezentacja spółki ...*, s. 128; „fakt przyjęcia, że likwidator może mieć niektóre, ale ograniczone kompetencje zarządu, nie może upoważniać do twierdzenia, że jest to organ spółki” - A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, *Tom I*, s. 1321.

³³³ W. Szydło, *Przedstawicielstwo...*, s. 93.

³³⁴ M. Pazdan, *Niektóre konsekwencje...*, s. 206-207 i A. Klein, *Charakter prawny...*, s. 123

³³⁵ A. Klein, *Charakter prawny...*, s. 127. Autor słusznie przyjmuje jednak, że w razie wadliwości oświadczenia woli składanego przez organ osoby prawnej a także ocenie dobrej czy złej wiary osoby prawnej należy odwoływać się do stanu rzeczy zachodzącego po stronie osób fizycznych, których działanie uznane zostało za działanie osoby prawnej, *ibidem*.

³³⁶ *Ibidem*. W praktyce różnica ta może nie mieć większego znaczenia zwłaszcza w przypadku organów jednoosobowych, skoro i tak odwołujemy się do działania osób fizycznych.

³³⁷ S. Grzybowski, *Prawo cywilne*, Warszawa 1981, s. 64.

³³⁸ S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1974, s. 203.

³³⁹ S. Grzybowski, *Prawo cywilne...*, s. 63.

w relacjach między poszczególnymi organami osoby prawnej.³⁴⁰ Do powzięcia woli osoby prawnej konieczna jest uchwała organu (sfera prowadzenia spraw), a dla jej wyrażenia, zakomunikowanie tej woli osobom trzecim (sfera reprezentacji). Wówczas znaczenie mają ustawowe lub umowne zasady reprezentacji (np. art. 205 § 1 k.s.h.),³⁴¹ oraz prowadzenia spraw (np. art. 208 § 1-4 k.s.h.)³⁴² „³⁴³”.

Podjęcie uchwały przez organ reprezentacji osoby prawnej nie ma jednak znaczenia dla skuteczności czynności prawnej.³⁴⁴ Nie można bez wyraźnej podstawy prawnej uzależniać skutecznej reprezentacji od czynności ze sfery prowadzenia spraw.³⁴⁵ Dlatego tak długo, jak przepis szczególny nie stanowi inaczej, ważność czynności ze sfery reprezentacji nie jest uzależniona od prawidłowości czynności z zakresu prowadzenia spraw.³⁴⁶

W kontekście działania osób prawnych istotne znaczenie mają skutki przekroczenia umocowania organu, jak też działanie bez umocowania. Oświadczenie woli złożone przez organ jest uważane za oświadczenie woli osoby prawnej, a działanie organu uważane jest za działanie samej osoby prawnej tylko wtedy, gdy osoba fizyczna występująca w roli organu działa na mocy i w granicach przysługującego jej mandatu.³⁴⁷ Prawidłowość powołania osoby fizycznej należy zaś ustalić na podstawie unormowań statutowych lub innych, regulujących ustrój danej osoby prawnej.³⁴⁸

Przed wejściem w życie k.c., do skutków przekroczenia zakresu umocowania organu osoby prawnej stosowano, w drodze analogii, przepisy o tzw. rzekomym pełnomocniku

³⁴⁰ P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 82.

³⁴¹ Por. art. 373 § 1 k.s.h., art. 35 § 5 pr.spół., art. 10 ust. 1 pkt 6 pr.stow., art. 5 ust. 1 u.fund.

³⁴² Por. art. 371 k.s.h., art. 54 pr.spół., art. 10 ust. 1 pkt 6 pr.stow., art. 5 ust. 1 u.fund.

³⁴³ Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 10 grudnia 2013 r., I C 1134/11, LEX nr 1847977 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2014 r., I ACa 355/14, LEX nr 1683352.

³⁴⁴ Czym innym jest sytuacja gdy przepis szczególny wymaga zgody innego organu, np. zgromadzenia wspólników. Mimo zgody zgromadzenia wspólników wyrażonej w formie uchwały zarząd nie jest zobligowany do dokonania czynności i musi podjąć własną uchwałę w tej sprawie. Jeżeli jeden z członków zarządu uprawniony do reprezentacjiłoży oświadczenie woli mimo braku uchwały zarządu, to czynność prawna będzie skuteczna.

³⁴⁵ Por. również art. 204 § 2 k.s.h., 372 k.s.h., zgodnie z którymi prawa członka zarządu do reprezentowania spółki nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich.

³⁴⁶ J. Grykiel, *Skutki wadliwej reprezentacji w ramach organu osoby prawnej*, Prawo Spółek 2008, nr 11, s. ... oraz cytowane tam prace A. Gierat, *Konsekwencje prawne nieprzestrzegania zasad reprezentacji spółek kapitałowych*, Prawo Spółek 2001, nr 1, s. 14-15; A. Koch, *Następstwa przekroczenia przez zarządy spółek kapitałowych ograniczeń do dokonywania czynności prawnych na tle kodeksu handlowego i projektu prawa spółek handlowych*, Przegląd Prawa Handlowego 2000, nr 6, s. 5; Z. Kuniewicz, *Reprezentacja przedsiębiorstwa państwowego a zasada bezpieczeństwa obrotu*, Nowe Prawo 1990, nr 4-6, s. 41-42. Por. również art. 866 k.c. zgodnie z którym w braku odmiennej umowy lub uchwały wspólników każdy wspólnik jest umocowany do reprezentowania spółki w takich granicach, w jakich jest uprawniony do prowadzenia jej spraw.

³⁴⁷ Por. K. Piasecki, *Kodeks cywilny. Komentarz, Księga pierwsza. Część ogólna*, Kraków 2003, s. 227.

³⁴⁸ A. Olejniczak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 363.

(art. 94 p.o.p.c.).³⁴⁹ Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów problematykę tę reguluje art. 39 k.c., zgodnie z którym kto jako organ osoby prawnej zawarł umowę w jej imieniu nie będąc jej organem albo przekraczając zakres umocowania takiego organu, obowiązany jest do zwrotu tego, co otrzymał od drugiej strony w wykonaniu umowy, oraz do naprawienia szkody, którą druga strona poniosła przez to, że zawarła umowę nie wiedząc o braku umocowania.

W literaturze prawniczej taka sytuację określa się mianem „falszywego organu”, przez analogię do „falszywego pełnomocnika”, o którym mowa w art. 103 k.c.³⁵⁰ W odniesieniu do osób prawnych, przyjąć należy, że w takim przypadku mamy do czynienia z sankcją nieważności bezwzględnej.³⁵¹ Wobec tego zawierający umowę z osobą nieumocowaną do reprezentowania osoby prawnej całkowicie lub w zakresie określonego stosunku cywilnoprawnego nie może dochodzić naprawienia szkody od osoby prawnej, lecz tylko od osoby, z którą zawarł umowę.³⁵²

Przepisy o tzw. rzekomym pełnomocniku przewidują inną sankcję. Zgodnie z art. 103 § 1 k.c. jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta.³⁵³ Oznacza to, że przewidują sankcję bezskuteczności zawieszanej, a nie nieważności bezwzględnej.

Z uwagi na to, że art. 39 k.c., jest odrębny od art. 103-104 k.c., niektórzy autorzy uznają, że nie ma możliwości potwierdzenia czynności prawnej przez osobę prawną.³⁵⁴ Inni stoją zaś na stanowisku, że do osób prawnych należy stosować w drodze analogii przepisy art. 103-104 k.c.,³⁵⁵ tak jak miało to miejsce w poprzednim stanie prawnym.

³⁴⁹ Według tego przepisu jeżeli zawierający umowę w cudzym imieniu nie ma pełnomocnictwa albo je przekroczy, ważność umowy zależy od potwierdzenia jej przez osobę, w której imieniu została zawarta. Druga strona może wyznaczyć osobie, w której imieniu umowa została zawarta, odpowiedni termin do jej potwierdzenia; staje się wolna po bezskutecznym upływie tego terminu.

³⁵⁰ Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 czerwca 2002 r., I ACa 1372/01, LEX nr 83376.

³⁵¹ Tak A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 185-186 – „Mimo że art. 39 k.c. nie odnosi się bezpośrednio do problemu ważności czynności prawnej dokonanej przez rzekomy organ, to jednak przyjąć należy, iż tak dokonana czynność prawna jest nieważna na podstawie art. 58 k.c.”; A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 38.

³⁵² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 1969 r., II CR 430/69, LEX nr 1050.

³⁵³ Art. 104 k.c. stanowi zaś, że jednostronna czynność prawna dokonana w cudzym imieniu bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu jest nieważna. Jednakże gdy ten, komu zostało złożone oświadczenie woli w cudzym imieniu, zgodził się na działanie bez umocowania, stosuje się odpowiednio przepisy o zawarciu umowy bez umocowania.

³⁵⁴ S. Buczkowski (w:) Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom 1*, Warszawa 1972, s. 119.

³⁵⁵ Por. szerokie omówienie tego zagadnienia - S. Sołtysiński, *Skutki działania piastunów wadliwego składu zarządu lub rady nadzorczej w spółkach kapitałowych oraz spółdzielniach* (w:) W. Popiołek, L. Ogiełło,

Do tego drugiego stanowiska przychylił się Sąd Najwyższy.³⁵⁶ Stwierdził, że „ustawodawca - normując w art. 39 k.c. sankcję dokonania czynności prawnej w imieniu osoby prawnej w charakterze jej organu bez kompetencji do tego - ustalenie jej pozostawił sądom przy zastosowaniu ogólnych reguł wykładni prawa, podobieństwo zaś instytucji organu osoby prawnej i pełnomocnictwa przemawia za stosowaniem w drodze analogii art. 103 § 1 i 2 k.c. w zakresie nienormowanym przepisami szczególnymi do umów zawartych w imieniu osoby prawnej przez osoby działające w charakterze organu osoby prawnej bez kompetencji do tego.”³⁵⁷

Moim zdaniem czynność prawna dokonana przez osoby fizyczne wchodzące w skład organu osoby prawnej, ale z przekroczeniem jego kompetencji, nie może wywołać skutku dla osoby prawnej jako sprzeczna z art. 38 k.c.³⁵⁸ „Artykuł 39 k.c. został wprowadzony do Kodeksu cywilnego dla wzmocnienia bezpieczeństwa obrotu, co stało się konieczne wobec ogromnej roli, jaką odgrywają jednostki organizacyjne o charakterze samodzielnych podmiotów stosunków cywilnoprawnych”.³⁵⁹ Trudno więc zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, który dopuszcza stosowanie analogii, skoro ustawodawca wyraźnie wprowadził odmienne rozwiązanie od tego, które stosowano dawniej. Nie można mówić

M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1375-1387.

³⁵⁶ W szczególności w wyroku z dnia 26 kwietnia 2013 r., II CSK 482/12, LEX nr 1347838 z glosą aprobowaną M. Borkowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2013 r., II CSK 482/12*, LEX/el. 2013 i szerokim omówieniem w M. Borkowski, *Konsekwencje prawne działania „fałszywego” piastuna organu osoby prawnej*, Przegląd Prawa Handlowego 2008, nr 7, s. 52-58. Por. również ostatnio wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2017 r., V CSK 450/16, LEX nr 2298310.

³⁵⁷ W wyroku tym sąd powołał się na uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07, LEX nr 298667, która dotyczyła jednak ważności czynności prawnej dokonanej bez wymaganej zgody organu, a nie dokonania czynności z przekroczeniem zakresu umocowania organu. Głosy aprobowane: R. L. Kwaśnicki, P. Letolc, *Dopuszczalność uzdrawiania wadliwych czynności zarządu osoby prawnej*, Monitor Prawniczy 2008, nr 3, s. 154-158; Z. Kuniewicz, *Doniosłość prawna uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, Glosa 2008, nr 3, s. 57-68; M. Borkowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, LEX/el. 2009; S. Soltysiński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, Orzecznictwo Sądów Powszechnych 2008, nr 5, s. 56. Głosy krytyczne: J. Grykiel, *Skutki wadliwej reprezentacji w ramach organu osoby prawnej*, Prawo Spółek 2008, nr 11, s. 46-54; T. Szczurowski, *Przekroczenie kompetencji przez organ osoby prawnej. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, Glosa 2008, nr 3, s. 69-81; J. P. Naworski, *Ważność umowy zawartej przez zarząd spółdzielni - glosa - III CZP 31/07*, Monitor Prawniczy 2008, nr 8, s. 432-439. Sąd Najwyższy wskazał, że możliwe jest *de lege lata* przyjęcie konstrukcji tzw. fałszywego organu osoby prawnej i zastosowanie per analogiam przepisu art. 103 k.c. zarówno w sytuacji, w której czynności prawnej dokonuje „prawidłowo ukształtowany organ osoby prawnej”, a dla wywołania skutków tej czynności brakuje wystąpienia jedynie dalszych jeszcze zdarzeń prawnych (np. odpowiedniego potwierdzenia lub zgody innych organów statutowych danej osoby prawnej – por. art. 17 k.s.h.), jak i wówczas, gdy pojawia się od początku brak właściwej reprezentacji osoby prawnej – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r., III CSK 33/13, LEX nr 1455726.

³⁵⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2002 r., II CKN 1415/00, LEX nr 5328.

³⁵⁹ S. Buczkowski (w:) Z. Resich (et al.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 119.

o analogii w przypadku świadomej decyzji ustawodawcy.³⁶⁰ Brak jest więc w k.c. podstaw, które umożliwiałyby późniejsze potwierdzenie czynności dokonanych poza granicami umocowania organu.³⁶¹

Potwierdza to także art. 6 ust. 7 ustawy o zasadach zarządzania mieniem państwowym,³⁶² który jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 39 k.c. Zgodnie z nim, do czynności prawnych dokonanych z naruszeniem przepisów o właściwości i zakresie reprezentacji Skarbu Państwa stosuje się odpowiednio przepis art. 103 § 1 i 2 k.c. Dotyczy on jednak wyłącznie podmiotów podlegających tej ustawie, a nie wszystkich typów osób prawnych. Dlatego postulat dopuszczenia do potwierdzenia czynności rzekomych organów na wzór art. 103 k.c. można uznać za słuszny, ale jedynie jako wniosek *de lege ferenda*.³⁶³ Możliwość uznania takich działań za ważne, po ich potwierdzeniu, wymaga zmiany art. 39 § 1 k.c.³⁶⁴

³⁶⁰ „w obecnym stanie prawnym, kwalifikacja czynności prawnej dokonanej przez osoby nieuprawnione do reprezentowania osoby prawnej jako nieważnej, wydaje się nieuchronna i słuszniej chyba pozostać przy dość jasno wyznaczonej linii pomiędzy *negotium claudicans* a nieważnością z uwagi na niewłaściwą reprezentację, w oparciu o rozróżnienie, czy wymagana była zgoda zewnętrznego w stosunku do osoby prawnej podmiotu.” - M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017, s. 144. Natomiast akcentowane przez S. Sołtysińskiego - S. Sołtysiński, *Skutki działania piastunów wadliwego składu zarządu...*, s. 1381 i A. Kleina - A. Klein, *Charakter prawny organów...*, s. 128, „podobieństwo pomiędzy piastunem a pełnomocnikiem, mogłoby ewentualnie stanowić impuls do zmian w ustawodawstwie w kierunku zrównania tych instytucji. Dokonywanie takiej «rewolucji» wyłącznie w oparciu o pogląd doktryny nie wydaje się bowiem najwłaściwsze.” – *ibidem*.

³⁶¹ Z. Sośniak, *Podstawy prawa cywilnego i rodzinnego*, Katowice 1977, s. 39. Przepisy k.c. nie przewidują możliwości zasłonięcia się nieznajomością okoliczności odnoszących się do powołania, odwołania ani zakresu kompetencji organów osób prawnych - J. Górski, *Organy i pełnomocnicy...*, s. 43. Nie przewidują też ochrony dobrej wiary osób trzecich ani możliwości późniejszego potwierdzenia czynności prawnych zdziałanych, w imieniu osób prawnych przez osoby fizyczne, nie będące organami lub przekraczające zakres swych kompetencji - *ibidem*. Inne skutki mogą wynikać z przepisów szczególnych np. domniemań związanych z wpisami do rejestru przedsiębiorców - por. art. 14 u.KRS.

³⁶² Ustawa z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym. (Dz. U. poz. 2259 z późn. zm.). Wcześniej art. 17a ust. 2 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa. (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 154 z późn. zm.) stanowił, że do czynności prawnych dokonanych z naruszeniem przepisów o właściwości i zakresie reprezentacji Skarbu Państwa stosuje się odpowiednio art. 103 § 1 i 2 k.c.

³⁶³ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 184.

³⁶⁴ *Ibidem*. Zmiany takie przewiduje ustawa z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym (Dz. U. poz. 2244), która, z zastrzeżeniem kilku wyjątków, wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2019 r. Zgodnie z nią art. 39 k.c. otrzymuje brzmienie: „Art. 39. § 1. Jeżeli zawierający umowę jako organ osoby prawnej nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę prawną, w której imieniu umowa została zawarta.

§ 2. Druga strona może wyznaczyć osobie prawnej, w której imieniu umowa została zawarta, odpowiedni termin do potwierdzenia umowy; staje się wolna po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu.

§ 3. W braku potwierdzenia ten, kto zawarł umowę jako organ osoby prawnej, obowiązany jest do zwrotu tego, co otrzymał od drugiej strony w wykonaniu umowy oraz do naprawienia szkody, którą druga strona poniosła przez to, że zawarła umowę nie wiedząc o braku umocowania lub o przekroczeniu jego zakresu.

§ 4. Jednostronna czynność prawna dokonana przez działającego jako organ osoby prawnej bez umocowania albo z przekroczeniem jego zakresu jest nieważna. Jednakże gdy ten, komu zostało złożone oświadczenie woli w imieniu osoby prawnej, zgodził się na działanie bez umocowania, stosuje się odpowiednio przepisy o zawarciu umowy bez umocowania.

Kolejne różnice między organem a przedstawicielem, dotyczą skutków wad oświadczeń woli. Żaden przepis nie odnosi tej problematyki wprost do osób prawnych.³⁶⁵ W myśl założeń teorii organów, przy analizie działań osoby prawnej odwoływać się należy do stanów wiedzy i psychiki członków organów, zakładając, że są one tożsame ze stanami wiedzy i psychiki osoby prawnej.³⁶⁶ Problem ustalenia tych wad nie nastręcza trudności w sytuacji, gdy wadliwe funkcjonowanie mechanizmu woli, czy wadliwe jej powzięcie i wyrażenie, występuje przy organie jednoosobowym.³⁶⁷ W przypadku organu wieloosobowego, przy ustalaniu istnienia bądź nie istnienia wady oświadczenia woli, należy kierować się zasadą majoryzacji.³⁶⁸ Wada oświadczenia woli osoby prawnej ma miejsce wtedy, gdy w wyniku złożonych oświadczeń woli, dotkniętych wadami okaże się, że za uchwałą nie wypowiedziała się wymagana większość osób spośród danego organu.³⁶⁹ W sferze reprezentacji wystarczy zaś, że jedna z osób dokonujących czynności prawnej złoży oświadczenie objęte wadą.

Co do dobrej lub złej wiary osoby prawnej stosujemy zasadę, zgodnie z którą „co jest znane jednemu członkowi wieloosobowego organu musi być traktowane jako znane lub jako to co powinno być znane całemu organowi”.³⁷⁰ Zła wiara jednego z członków wieloosobowego organu będzie więc traktowana jako zła wiara osoby prawnej.³⁷¹ Sprawa jest oczywista jeżeli organ jest jednoosobowy. W przypadku osób prawnych z kilkoma organami do przyjęcia złej wiary wystarczy, gdy stan ją powodujący zachodzi po stronie osób

§ 5. Przepis § 3 stosuje się odpowiednio w przypadku, gdy czynność prawna została dokonana w imieniu osoby prawnej, która nie istnieje.”

W uzasadnieniu projektu wskazano, że „Dopuszczalność potwierdzania umów zawartych przez osobę działającą jako organ osoby prawnej bez umocowania albo z przekroczeniem jego zakresu wzbudza w obecnym stanie prawnym liczne kontrowersje zarówno w doktrynie prawa cywilnego, jak i w orzecznictwie. Wobec dotychczasowego brzmienia nowelizowanego przepisu, nierozstrzygnięta jednoznacznie pozostaje kwestia, czy czynność dokonana przez osobę niebędącą organem osoby prawnej lub dokonana z przekroczeniem kompetencji organu jest nieważna z mocy prawa, czy też można ją w późniejszym czasie potwierdzić.” – *uzasadnienie projektu ustawy*, Druk sejmowy nr 2862, s. 42. „Stan niepewności prawnej wywołany niejednołitą linią orzecniczą w ww. zakresie jest jedną z największych i najcięższych do przezwyciężenia barier z jakimi borykają się przedsiębiorcy w toku prowadzenia działalności gospodarczej.” – *ibidem*, s. 43. W pierwotnej wersji projekt ograniczał się tylko do zmiany przepisów k.s.h., co budziło wątpliwości, skoro problem ten dotyczy wszystkich osób prawnych, a nie tylko organów spółek kapitałowych – por. A. Kidyba, *Prawo z hurtowni*, Dziennik Gazeta Prawna, 24 października 2017.

³⁶⁵ M. Godlewski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., V CSK 301/06*, LEX/el. 2012.

³⁶⁶ *Ibidem*

³⁶⁷ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 61.

³⁶⁸ *Ibidem...*, s. 61.

³⁶⁹ *Ibidem*, s. 62.

³⁷⁰ M. Pazdan, *Z problematyki...*, s. 214.

³⁷¹ A. Kidyba, *Dyrektor jako organ...*, s. 66.

tworzących organ biorący udział w dokonaniu czynności prawnej, nawet jeżeli osoby tworzące inne organy znajdują się w dobrej wierze.³⁷²

Świadomość osoby prawnej co do faktów, które mogą powodować określone konsekwencje prawne (np. niewypłacalność dłużnika,³⁷³ wiedza o zawarciu umowy wyłączającej wspólność ustawową małżeńską),³⁷⁴ należy oceniać według tej samej reguły, jaką przyjmuje się w przypadku dobrej bądź złej wiary organu osoby prawnej. Nie ma podstaw do poszukiwania świadomości czy jej braku po stronie wszystkich członków zarządu. Wystarczy świadomość jednego z członków organu.³⁷⁵

Inna jest podstawa odpowiedzialności za zobowiązania, jak też odpowiedzialności deliktowej w przypadku organu, a inna w przypadku przedstawiciela. O ile w stosunku do osób prawnych działających przez organ, podstawą odpowiedzialności kontraktowej jest art. 471 k.c., to w przypadku przedstawiciela ustawowego, wyraźnie określa to art. 474 k.c. (odpowiedzialność za czyn cudzy). Z kolei, co do odpowiedzialności deliktowej, podstawę odpowiedzialności osób prawnych statuuje art. 416 k.c., podczas gdy podstawą odpowiedzialności przedstawiciela jest art. 415 k.c. (odpowiedzialność za czyn własny).

Przy ustalaniu winy organu kolegialnego, bezprawne i zawinione zachowanie jednego z członków wieloosobowego organu przesądza o uznaniu winy organu, o której stanowi art. 416 k.c.³⁷⁶ Oparcie odpowiedzialności osoby prawnej w art. 416 k.c. na winie jej organu nie oznacza, że szkoda musi być następstwem zawinionego zachowania wszystkich członków kolegialnego organu.³⁷⁷ Wystarczające jest zawinione zachowanie jednej z tych osób, jeśli tylko działała ona w wykonywaniu funkcji tego organu.³⁷⁸ Podobnie, jeżeli szkodę wyrządzi działanie kilku organów danej osoby prawnej, o jej odpowiedzialności przesądza wina choćby jednego z tych organów.³⁷⁹ Co istotne regulacja art. 416 k.c. obejmuje swą hipotezą wszelkie szkody, które mogą wynikać zarówno z czynności faktycznych, jak i prawnych.³⁸⁰

³⁷² M. Pazdan, *Z problematyki...*, s. 210.

³⁷³ Np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 26 czerwca 2014, I ACa 1573/13, LEX nr 1504403.

³⁷⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., V CSK 301/06, LEX nr 380971.

³⁷⁵ Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 10 grudnia 2013 r., I C 1134/11, LEX nr 1847977; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2014 r., I ACa 355/14, LEX nr 1683352; tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 października 1972, I CR 177/72, LEX nr 1566.

³⁷⁶ Por. Z. Banaszczyk (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 1356; W. Dubis (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 826-827; M. Piekarski (w:) Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II*, Warszawa 1972, s. 986; P. Machnikowski (w:) A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2018, s. 439-440.

³⁷⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r., I CSK 12/10, LEX nr 622195.

³⁷⁸ *Ibidem*

³⁷⁹ A. Olejniczak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 364.

³⁸⁰ G. Karaszewski (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 698.

§ 7. Kuratela prawa procesowego

Szczególnym rodzajem zastępstwa, o którym mowa w art. 95–109 k.c.,³⁸¹ jest przedstawicielstwo procesowe. Jego istotą jest składanie przed sądem bądź organem, w imieniu zastępowanego oświadczeń woli, oświadczeń wiedzy, oraz podejmowanie innych czynności określonych w przepisach procesowych,³⁸² zarówno na rozprawie, jak i poza nią.³⁸³ Należy zauważyć, że przedstawiciel procesowy reprezentuje interesy zastępowanego nie tylko wobec sądu bądź organu, ale także wobec drugiej strony postępowania.³⁸⁴

Przepisy proceduralne nie regulują szczegółowo przedstawicielstwa.³⁸⁵ Ustanowienie zastępcy w procesie następuje według stanu rzeczy istniejącego poza nim.³⁸⁶ O tym, kto jest przedstawicielem, decydują więc przepisy prawa materialnego.³⁸⁷ Niekiedy jednak poszczególne rodzaje postępowań zawierają własne, szczególne regulacje dotyczące reprezentantów procesowych, w tym kuratorów (np. art. 69 k.p.c.).³⁸⁸

Odpowiednikiem zdolności prawnej w procesie, jest zdolność sądowa, zaś zdolności do czynności prawnych - zdolność procesowa. Jeżeli osoba fizyczna nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, to nie ma również zdolności procesowej. Natomiast osoba prawna nie będzie mogła działać samodzielnie w procesie, jeżeli nie ma organów powołanych do jej reprezentacji, bądź w składzie tych organów zachodzą braki, które jej to uniemożliwiają.³⁸⁹ W takich sytuacjach przepisy ustaw procesowych przewidują na ogół postępowanie mające na celu usunięcie braków w zakresie zdolności procesowej. Jeżeli skład organu da się uzupełnić, wyznaczany jest w tym celu odpowiedni termin. W razie uzupełnienia składu lub powołania organu postępowanie toczy się z udziałem należycie reprezentowanej strony.

Niezależnie od działań mających na celu przywrócenie osobie prawnej możliwości działania w procesie, przepisy umożliwiają ustanowienie dla niej zastępcy procesowego,

³⁸¹ W. Gawrylczyk, *Pełnomocnictwo procesowe*, Monitor Prawniczy 2001, nr 2, s. 85; A. Matan, *Zastępstwo procesowe w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Katowice 2001, s. 20; A. Matan, *Przesłanki skutecznego działania zastępcy procesowego w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Casus 2007, nr 45, s. 9.

³⁸² W. Gawrylczyk, *Pełnomocnictwo...*, s. 85.

³⁸³ B. Dauter (w:) B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 152.

³⁸⁴ W. Gawrylczyk, *Pełnomocnictwo...*, s. 85.

³⁸⁵ Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo a tak zwany stosunek podstawowy*, Palestra 1970, nr 2, s. 33.

³⁸⁶ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 518.

³⁸⁷ *Ibidem*.

³⁸⁸ J. Grykiel (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 638.

³⁸⁹ Por. S. Lisowska, *Brak organu powołanego do reprezentowania pozwanej osoby prawnej a sytuacja procesowa powoda w postępowaniu cywilnym*, Monitor Prawniczy 2016, nr 11, s. 600-601.

którego zadaniem jest tymczasowe jej reprezentowanie w toczącym się postępowaniu.³⁹⁰ Uzasadnieniem tej regulacji jest założenie, że zwłoka spowodowana brakiem organu mogłaby doprowadzić do nieodwracalnych skutków udaremniających uzyskanie efektywnej ochrony prawnej.³⁹¹ Konieczność podjęcia czynności stwarza potrzebę zagwarantowania interesów zarówno podmiotu, który takiej czynności powinien dokonać, jak i podmiotu, w stosunku do którego czynność ta jest kierowana, oraz zapewnienia warunków dla jej przeprowadzenia.³⁹²

Ustanowienie kuratora dla osób prawnych, które nie mogą działać w procesie przewidują:³⁹³

- a) art. 69 k.p.c.;³⁹⁴
- b) art. 30 p.p.s.a.;³⁹⁵
- c) art. 34 k.p.a.;³⁹⁶
- d) art. 138l-138m o.p.;³⁹⁷
- e) art. 26¹ i art. 187 p.u.³⁹⁸ oraz art. 68 i 72 p.r.³⁹⁹
- f) art. 253 i art. 426 k.s.h.⁴⁰⁰ oraz art. 146 d.u.r.⁴⁰¹

Ad a) W procedurze cywilnej art. 70 k.p.c. reguluje omówione wcześniej postępowanie mające na celu usunięcie braków w zdolności procesowej. Jeżeli nie zostaną one usunięte w wyznaczonym terminie, sąd odrzuci pozew (art. 199 § 1 pkt 3 k.p.c.), bądź zawiesi postępowanie (art. 177 § 1 pkt 2 k.p.c.).⁴⁰² Niezależnie od tego, do osoby

³⁹⁰ P. Grzegorzczak (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania.... Tom I*, s. 460.

³⁹¹ *Ibidem* oraz P. Gołaszewski (w:) R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2017, s. 399.

³⁹² M. Romańska (w:) T. Woś (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 302.

³⁹³ Poza wskazanymi przepisami kuratela w postępowaniu cywilnym może zostać ustanowiona na podstawie art. 143 k.p.c., art. 195 § 1 k.p.c., 447 § 1 k.p.c., 448 § 1 k.p.c., 450 § 3 k.p.c., 454 k.p.c., 456 § 2 k.p.c., 460 § 2 k.p.c., 510 § 2, 556 § 2 k.p.c., art. 693³ § 3 k.p.c., 802 k.p.c., art. 818 i 819 k.p.c., 908 § 1 k.p.c., art. 928 k.p.c., 1022³ k.p.c. Dotyczą w większości tzw. kuratora dla nieobecnego. Podobne przepisy zawarte są także w innych ustawach procesowych.

³⁹⁴ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1822 z późn. zm.).

³⁹⁵ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 718 z późn. zm.).

³⁹⁶ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego. (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 23 z późn. zm.).

³⁹⁷ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa. (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 201 z późn. zm.).

³⁹⁸ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.).

³⁹⁹ Ustawa z dnia 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1508 z późn. zm.).

⁴⁰⁰ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych. (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1577).

⁴⁰¹ Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej. (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1170 z późn. zm.). Odpowiednikiem tego przepisu był art. 77 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1206 z późn. zm.).

⁴⁰² „jeżeli nastąpi tzw. pierwotny brak w składzie organu uprawnionego do działania za stronę powodową i ma on charakter nieusuwalny albo nie zostanie uzupełniony w terminie, sąd powinien znieść postępowanie i pozew

prawnej zastosowanie ma art. 69 § 1 k.p.c. zgodnie z którym, sąd orzekający, na wniosek strony przeciwnej, ustanawia kuratora dla strony będącej osobą prawną, gdy w jej organie zachodzą braki uniemożliwiające jej reprezentację.⁴⁰³

Obecne brzmienie tego przepisu zostało nadane ustawą z dnia 26 stycznia 2018 r., która weszła w życie 15 marca 2018 r.⁴⁰⁴ Przed tą zmianą przepis ten umożliwiał ustanowienie kuratora wyłącznie na wniosek strony przeciwnej, jeżeli strona ta podejmowała przeciwko drugiej stronie czynność procesową niecierpiącą zwłoki. Przepis ten nie wskazywał zakresu umocowania kuratora. W literaturze przyjmowano, że był on przedstawicielem ustawowym strony ustanawianym do jej reprezentowania, w określonym postępowaniu cywilnym.⁴⁰⁵ Powinien był podjąć wszelkie działania niezbędne - ze względu na rodzaj nagłej czynności - zabezpieczające interes osoby, dla której został ustanowiony.⁴⁰⁶ Moim zdaniem dotyczyło to jednak tylko incydentalnej, „niecierpiącej zwłoki” czynności procesowej, np. mającej na celu podjęcie postępowania albo zabezpieczenie powództwa lub dowodu (*vide* art. 179 § 3 k.p.c.), a nie reprezentacji w odniesieniu do wszystkich czynności procesowych, aż do prawomocnego zakończenia postępowania.⁴⁰⁷ Reprezentowanie osoby prawnej w toku całego procesu nie mieści się w kategorii czynności niecierpiących zwłoki.⁴⁰⁸

odrzuć (art. 199 § 1 pkt 3 i § 2 w zw. z art. 71 k.p.c.). W przypadku natomiast, gdy brak ten istnieje od początku postępowania i dotyczy strony pozwanej, a nie został uzupełniony w ustalonym przez sąd terminie, postępowanie winno ulec zawieszeniu na podstawie art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c. Z kolei, jeśli brak właściwego organu uprawnionego do działania za stronę nastąpił w toku postępowania i również nie został w wyznaczonym terminie uzupełniony, sąd znosi postępowanie w zakresie, w jakim jest ono dotknięte brakiem i zawiesza postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 2 w zw. z art. 71 k.p.c. Jeżeli mimo zaistnienia wskazanych wyżej przesłanek postępowanie nie zostanie zawieszone, to w - w myśl art. 379 pkt 2 k.p.c. - dotknięte jest ono nieważnością” – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2006 r., I CSK 224/06, LEX nr 276251.

⁴⁰³ Przepis ten nie jest jednak precyzyjnie skonstruowany. W przypadku osoby prawnej odwołuje się tylko do sytuacji, w której brak jest organu powołanego do jej reprezentowania. Z literalnego brzmienia przepisu wynika więc, że jeżeli osoba prawna ma przedstawiciela ustawowego np. likwidatora, który może ją reprezentować w procesie to i tak należy powołać dla niej kuratora.

⁴⁰⁴ Ustawa o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

⁴⁰⁵ Tak M. Flejszar (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 319-320.

⁴⁰⁶ *Ibidem*. Autor ten wskazuje ponadto, że taką czynnością może być np. zaskarżenie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia.

⁴⁰⁷ Podobnie P. Grzegorzczak (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 461; A. Zieliński (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 160; M. Sychowicz (w:) A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016, s. 325. Zdaniem M. Lisiewskiego „Zadania kuratora ustanowionego przez sąd procesowy nie ograniczają się do roli adresata konkretnej czynności, a więc do uczestniczenia w akcji doręczenia, gdy chodzi o pismo podlegające doręczeniu, albo do obecności na rozprawie, gdy ma być na niej złożone oświadczenie w obecności przeciwnika. Kurator powinien dokonać ponadto wszelkich dalszych czynności związanych z dopilnowaniem interesów osoby, dla której został ustanowiony, a więc gdy chodzi o pozew – reprezentować tę osobę w postępowaniu. Kuratela ta kończy się automatycznie ze spełnieniem określonego zadania albo przez uchylenie jej przez sąd, jeżeli odpadnie potrzeba kurateli – M. Lisiewski (w:) Z. Resich, W. Siedlecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1969, s. 183.

⁴⁰⁸ Por. M. Manowska (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2015, s. 214. „Z treści tego przepisu wynika jednoznacznie, że kurator w tym trybie może zostać ustanowiony

Obecnie, art. 69 § 3 k.p.c. stanowi, że kurator ustanowiony na podstawie art. 69 § 1 k.p.c. jest umocowany do dokonywania wszystkich czynności łączących się ze sprawą. Porównanie poprzedniej i obecnej treści art. 69 k.p.c. wskazuje na to, że intencją ustawodawcy było szersze niż dotychczas zastosowanie instytucji kuratora procesowego.⁴⁰⁹ Tak szeroki zakres umocowania kuratora budzi jednak uzasadnione wątpliwości.⁴¹⁰

Ad b) Przepisy ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi określają jakie podmioty posiadają zdolność procesową (art. 26 p.p.s.a.), w jaki sposób działają w postępowaniu osoby prawne i jednostki organizacyjne mające zdolność sądową (art. 28 p.p.s.a.),⁴¹¹ sposób uzupełniania braków w składzie organów osób prawnych (art. 31 p.p.s.a.), jak też przewidują możliwość ustanowienia kuratora dla podjęcia czynności niecierpiącej zwłoki (art. 30 p.p.s.a.). W odniesieniu do osoby prawnej art. 30 § 1 zd. 1 p.p.s.a. stanowi, że dla strony niemającej organu powołanego do jej reprezentowania, sąd na wniosek strony przeciwnej ustanowi kuratora, jeżeli strona ta podejmuje przeciwko drugiej stronie czynność niecierpiącą zwłoki. Przepis ten jest więc odpowiednikiem art. 69 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do 14 marca 2018 r.

W literaturze zwraca się uwagę na to, że art. 30 p.p.s.a. bardzo rzadko znajduje zastosowanie w praktyce,⁴¹² z uwagi na to, że strony postępowania sądowoadministracyjnego

tylko dla czynności niecierpiącej zwłoki, jaką jest dla przykładu doręczenie pozwu i wywołanie stanu zawisłości sprawy, udzielenie zabezpieczenia czy zabezpieczenie dowodu.” – uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 8 czerwca 2016 r., II Ca 32/16, LEX nr 2062411. Wynika z tego, że gdy strona nie ma organu powołanego do jej reprezentowania sąd „(...) powinien zawiesić postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 2 k.p.c. i podjąć je po powołaniu organu uprawnionego do reprezentowania pozwanego (z inicjatywy samych współników, bądź na skutek działania kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. w zw. z art. 603 k.p.c., który doprowadzi do powołania zarządu bądź ustanowienia likwidatora spółki). Wysoce dyskusyjna jest możliwość prowadzenia procesu z udziałem tak ustanowionego kuratora (...)” – *ibidem*.

⁴⁰⁹ Ł. Zamojski, *Zmiany w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz w Kodeksie postępowania cywilnego uchwalone na mocy ustawy z 26.1.2018 r.*, Monitor Prawniczy 2018, nr 19, s. 1031.

⁴¹⁰ P. Telenga wskazuje, że umocowanie kuratora do „wszystkich czynności procesowych w sprawie cywilnej, w której został ustanowiony, wydaje się rozwiązaniem kontrowersyjnym, gdy chodzi o czynności procesowe wywołujące skutki w sferze prawa materialnego (np. cofnięcie pozwu, uznanie roszczenia, zawarcie ugody). Należy postulować, aby judykatura wykluczyła możliwość tak szerokiego zakresu reprezentacji kuratora procesowego.” – P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2018, art. 69. Zdaniem P. Feligi „Wydaje się, że kurator procesowy nie jest upoważniony do dokonywania czynności procesowych wchodzących w zakres dyspozycji materialnej związanych z definitywnym rozporządzeniem przedmiotu sporu, takie jak: zrzeczenie się roszczenia (art. 203 § 1 k.p.c.), zawarcie ugody przed sądem (art. 10 k.p.c.) czy też zawarcie ugody przed mediatorem (art. 183¹² § 1 k.p.c.)” – P. Feliga, *Stanowisko prawne kuratora procesowego w świetle art. 69 k.p.c. po nowelizacji dokonanej ZmKRSU18*, Monitor Prawniczy 2018, nr 14, s. 744.

⁴¹¹ W k.p.c. istnieje bardziej szczegółowa regulacja odnosząca się do jednostek organizacyjnych. Artykuł 64 § 1¹ k.p.c. wskazuje, że zdolność sądową mają także jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną.

⁴¹² Tak J. Drachal, J. Jagielski, M. Cherka (w:) R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 217.

w zasadzie nie podejmują w stosunku do siebie czynności niecierpiących zwłoki.⁴¹³ Ponadto możliwość ustanowienia tego kuratora dotyczy sytuacji, w której wniosek o wyznaczenie kuratora składa strona przeciwna. Z przyczyn oczywistych wniosku takiego nie może złożyć osoba prawna, jak też nie może tego uczynić sąd działając z urzędu, przed wszczęciem postępowania. W sytuacji gdy u osoby prawnej zachodzą braki w składzie jej organów, nie będzie ona mogła wnieść skutecznie skargi na decyzję. Nie ma bowiem możliwości zawieszenia postępowania do czasu powołania organów ponieważ postępowanie nie zostało jeszcze wszczęte (art. 124 § 1 pkt 2 p.p.s.a.).

Słusznie dostrzega się, że w praktyce sądowej instytucja kuratora procesowego jest bardzo często błędnie traktowana - sądy ustanawiają kuratorów dla reprezentowania strony w całym postępowaniu sądowoadministracyjnym, a nie tylko dla dokonania czynności niecierpiącej zwłoki, czy też wiążącej się z koniecznością obrony praw, w związku z doręczeniem pisma czy orzeczenia sądu.⁴¹⁴ Nie jest więc zrozumiałe, dlaczego nowelizując przepisy o kurateli prawa procesowego, ograniczono się wyłącznie do przepisów postępowania cywilnego.

Ad c) Inaczej kuratelę procesową reguluje k.p.a. Po pierwsze nie przewiduje możliwości usuwania braków zdolności procesowej w toku postępowania. Wynika to z faktu, że k.p.a. odwołuje się bezpośrednio do zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych na gruncie prawa cywilnego.⁴¹⁵

W sytuacji gdy osoba prawna nie może występować w postępowaniu z uwagi na brak właściwej reprezentacji, zastosowanie ma art. 34 k.p.a. Zgodnie z nim, organ administracji publicznej wystąpi do sądu z wnioskiem o wyznaczenie przedstawiciela dla osoby nieobecnej lub niezdolnej do czynności prawnych, o ile przedstawiciel nie został już wyznaczony (np. na podstawie art. 42 k.c.). Przepis ten nie wprowadza odrębnego od prawa cywilnego rodzaju zastępstwa. Stanowi jedynie podstawę prawną dla organu do złożenia wniosku o wyznaczenie przedstawiciela dla strony. Wniosek ten rozpoznaje sąd, który ustanawia kuratora na podstawie przepisów prawa materialnego, w szczególności jest to art. 42 k.c.

Z uwagi na to, że postępowanie o ustanowienie przedstawiciela wymaga czasu, może to narazić inne strony na negatywne konsekwencje. Celem ich uniknięcia art. 34 § 2 k.p.a.

⁴¹³ M. Niezgódka-Medek (w:) B. Dauter (et al.), *Prawo o postępowaniu...*, s. 134.

⁴¹⁴ B. Dauter (w:) B. Dauter (et al.), *Prawo o postępowaniu...*, s. 310.

⁴¹⁵ Art. 30 § 1 k.p.a. stanowi, że zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych stron ocenia się według przepisów prawa cywilnego, o ile przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Artykuł 30 § 3 k.p.a. stanowi, że strony niebędące osobami fizycznymi działają przez swych ustawowych lub statutowych przedstawicieli.

przewiduje, że w razie konieczności podjęcia czynności niecierpiącej zwłoki organ administracji publicznej wyznacza dla osoby nieobecnej przedstawiciela uprawnionego do działania w postępowaniu do czasu wyznaczenia dla niej przedstawiciela przez sąd. W tym przypadku organ administracji może samodzielnie powołać przedstawiciela dla strony.

Artykuł 34 k.p.a. reguluje więc dwa odrębne od siebie tryby ustanowienia zastępstwa procesowego. Po pierwsze wystąpienie przez organ ze stosownym wnioskiem do sądu. Wówczas organ administracji traktowany jest jako wnioskodawca i inicjuje postępowanie przed sądem ustanawiającym przedstawiciela (kuratora prawa materialnego - art. 34 § 1 k.p.a.). Po drugie, gdy zachodzi konieczność podjęcia czynności niecierpiącej zwłoki organ administracji publicznej we własnym zakresie ustanawia dla osoby nieobecnej przedstawiciela uprawnionego do działania w postępowaniu do czasu wyznaczenia dla niej zastępcy przez sąd (kurator procesowy – art. 34 § 2 k.p.a.). W tym drugim przypadku przedstawiciel ustanawiany przez organ może zostać jednak ustanowiony wyłącznie dla osoby nieobecnej, a już nie dla niezdolnej do czynności prawnych.⁴¹⁶ Oznacza to, że przepis ten nie ma zastosowania dla osób prawnych, które nie mogą działać z uwagi na brak powołanych do tego organów.

Ad d) W podobny sposób uregulowano problematykę reprezentacji strony w Ordynacji podatkowej. Artykuł 135 o.p. stanowi, że zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych w sprawach podatkowych ocenia się według przepisów prawa cywilnego, jeżeli przepisy prawa podatkowego nie stanowią inaczej. Podobnie jak k.p.a., tak też o.p. nie zawiera w tej mierze szczegółowych przepisów.

Według art. 138 § 1 o.p. organ podatkowy występuje do sądu z wnioskiem o wyznaczenie kuratora dla osoby niezdolnej do czynności prawnych lub osoby nieobecnej, jeżeli kurator nie został już wyznaczony. Jeżeli natomiast osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej nie może prowadzić swoich spraw wskutek braku powołanych do tego organów, organ podatkowy składa do sądu wnioszek o ustanowienie kuratora (art. 138 § 3 o.p.). Analogicznie jak w k.p.a., normy te nie przewidują nowego rodzaju kurateli. Stanowią jedynie podstawę prawną do tego aby organ prowadzący postępowanie zwrócił się do sądu, który może ustanowić kuratora tylko wtedy, gdy prawo materialne to umożliwia.⁴¹⁷

⁴¹⁶ A. Wróbel (w:) A. Wróbel, M. Jaśkowska (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 341.

⁴¹⁷ Zgodnie z art. 154 § 1 o.p. jeżeli kurator zostanie ustanowiony to pisma skierowane do osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, które nie mają organów, doręcza się kuratorowi

Do czasu zmiany przepisów o.p., organ podatkowy wyznaczał ponadto dla osoby nieobecnej przedstawiciela, za jego zgodą, uprawnionego do działania do czasu wyznaczenia kuratora dla osoby nieobecnej przez sąd (art. 138 § 2 o.p.). Przepis ten został zmieniony z dniem 1 stycznia 2016 r., kiedy to weszły w życie art. 138l-138n o.p.⁴¹⁸ Zgodnie z obecnym brzmieniem art. 138m o.p., w przypadku niemożności wszczęcia postępowania lub prowadzenia postępowania wobec osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej z powodu braku powołanych do tego organów lub niemożności ustalenia adresu siedziby, miejsca prowadzenia działalności lub miejsca zamieszkania osób upoważnionych do reprezentowania jej spraw, organ podatkowy wyznacza dla tej osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej tymczasowego pełnomocnika szczególnego upoważnionego do działania do czasu wyznaczenia kuratora przez sąd. Jest nim adwokat, radca prawny lub doradca podatkowy.⁴¹⁹

Przepis ten, jako jedyny ze wszystkich omawianych regulacji procesowych szczegółowo odnosi się do przyczyn, w których organ może ustanowić dla osoby prawnej zastępcę procesowego. Wątpliwości budzi jednak określenie tego reprezentanta mianem pełnomocnika. Przedstawicielstwo to opiera się bowiem na przepisach Ordynacji podatkowej, a nie na oświadczeniu woli osoby zastępowanej. Tymczasowy pełnomocnik szczególny jest więc ustawowym przedstawicielem procesowym, a nie pełnomocnikiem.

Ad e) Jeżeli w postępowaniu o ogłoszenie upadłości dłużnik nie ma zdolności procesowej i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także gdy w składzie organów dłużnika będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sąd upadłościowy ustanawia dla niego kuratora (art. 26¹ ust. 1 zd. 1 p.u.). W razie konieczności ustanowienia kuratora po ogłoszeniu upadłości, tj. dla upadłego, uczyni to sędzia-komisarz na podstawie art. 187 § 1 zd. 1 p.u.⁴²⁰

wyznaczonemu przez sąd. Jest to możliwe jednak tylko wtedy gdy przepisy prawa materialnego umocowują kuratora do podejmowania czynności procesowych (np. art. 184 k.r.o.). Nie dotyczy to natomiast kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. Nie można się jednak zgodzić z poglądem, że art. 154 § 1 o.p. stanowi odpowiednik art. 48 § 1 k.p.a. i daje możliwość doręczania pism także w sytuacji, gdy nie został jeszcze wyznaczony przez sąd przedstawiciel, co przyspiesza i usprawnia tok postępowania podatkowego - tak J. Michalski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 167. Artykuł 48 § 1 k.p.a. stanowi zaś, że pisma skierowane do osób nieznanymi z miejsca pobytu, dla których sąd nie wyznaczył przedstawiciela, doręcza się przedstawicielowi ustanowionemu w myśl art. 34 k.p.a.

⁴¹⁸ Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o zmianie ustawy - Ordynacja podatkowa oraz niektórych innych ustaw. (Dz. U. poz. 1649 z późn. zm.).

⁴¹⁹ Wyznaczony w trybie art. 138n § 1 lub 2 o.p.

⁴²⁰ Zgodnie z art. 187 § 1 p.u. jeżeli upadły nie ma zdolności procesowej i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także gdy w składzie organów upadłego będącego osobą prawną lub inną jednostką organizacyjną

Zadaniem kuratora jest wyłącznie reprezentowanie dłużnika (upadłego) w ramach prowadzonego postępowania (zastępstwo w procesie).⁴²¹ Nie ma on umocowania do podejmowania decyzji w jakichkolwiek sprawach majątkowych lub organizacyjnych dłużnika,⁴²² nie ma również obowiązku dążenia do usunięcia braków w zdolności procesowej bądź w składzie organów osoby prawnej.⁴²³ Dlatego też jego umocowanie trwa nie dłużej niż do chwili uzupełnienia braku zdolności procesowej albo braku w składzie organu. Jeżeli braki te zostaną usunięte, umocowanie kuratora wygasa *ipso iure*.⁴²⁴ Z uwagi na to, że ustanowienie kuratora pozwala na prowadzenie bez zwłoki prowadzonego postępowania,⁴²⁵ w tym zakresie przepisy prawa upadłościowego wyłączają zastosowanie art. 69 k.p.c.⁴²⁶

Podobne zasady dotyczą kuratora ustanawianego na mocy przepisów ustawy prawo restrukturyzacyjne. Artykuł 68 ust. 1 p.r. stanowi, że jeżeli po złożeniu wniosku restrukturyzacyjnego dłużnik utracił zdolność procesową i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także jeżeli w składzie organów dłużnika będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność

nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sędzia-komisarz ustanawia dla niego kuratora, który działa za upadłego w postępowaniu upadłościowym. Z uwagi na odrębną regulację przepis art. 26¹ p.u. nie może być stosowany do upadłego – P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 71. Kurator ustanowiony w trybie art. 26¹ p.u. działa w postępowaniu o ogłoszenie upadłości, a zatem do chwili uprawomocnienia się postanowienia o ogłoszeniu upadłości, zaś kurator ustanowiony w trybie art. 187 p.u. działa od chwili jego ustanowienia, która, ze względu na wagę wstępnych czynności w postępowaniu upadłościowym, powinna mieć miejsce niezwłocznie po ogłoszeniu upadłości – *ibidem*. Możliwe jest jednak, że ta sama osoba będzie pełniła obie funkcje – *ibidem*.

⁴²¹ A. Malmuk-Cieplak (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 534. W ustawie prawo upadłościowe nie wskazano zakresu umocowania kuratora dłużnika. W literaturze przyjmuje się, że jest on uprawniony nie tylko do zastępowania dłużnika w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości ale również do reprezentowania upadłego w toku postępowania upadłościowego – A. Jakubecki (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 76. „Jednakże jego zadania nie kończą się więc z chwilą ogłoszenia upadłości dłużnika a powinien on działać także we właściwym postępowaniu upadłościowym. Za tym stanowiskiem przemawia fakt, że w art. 187 p.u. zawarte jest niemal identyczne unormowanie pozwalające na ustanowienie kuratora z identycznych przyczyn już po ogłoszeniu upadłości. Nie wydaje się zaś racjonalne, żeby po ogłoszeniu upadłości ponawiać ustanowienie kuratora.” – *ibidem*.

⁴²² P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 70.

⁴²³ *Ibidem*.

⁴²⁴ A. Jakubecki (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 76. Ustanowienie kuratora traci moc z urzędu bez potrzeby wydawania w tym zakresie orzeczenia przez sąd z chwilą zakończenia postępowania – A. Malmuk-Cieplak (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe...*, s. 158-159.

⁴²⁵ A. Jakubecki (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 75. Jest wyrazem woli ustawodawcy, co do maksymalnego przyspieszenia tego postępowania – P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 70. Z uwagi na niezbędną w postępowaniu upadłościowym szybkość przewiduje się powołanie przez sąd rozpoznający wniosek o ogłoszenie upadłości kuratora z urzędu – A. Jakubecki (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 75-76.

⁴²⁶ Por. *ibidem*, s. 75.

prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sędzia-komisarz, a przed dniem otwarcia postępowania sąd, ustanawia kuratora.⁴²⁷

Ad f) Artykuły 253 i 426 k.s.h. oraz wzorowany na nich art. 146 d.u.r.⁴²⁸ odnoszą się do sytuacji, w której toczy się spór dotyczący uchylecia lub stwierdzenia nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, walnego zgromadzenia spółki akcyjnej, walnego zgromadzenia towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych (reasekuracji wzajemnej). W przypadku wniesienia takiego powództwa wymienione osoby prawne reprezentuje ich zarząd, jeżeli na mocy uchwały wspólników (walnego zgromadzenia), nie został ustanowiony w tym celu pełnomocnik.⁴²⁹ Jeżeli zarząd nie może działać, a brak jest uchwały o ustanowieniu pełnomocnika, sąd właściwy do rozstrzygnięcia powództwa wyznacza dla nich kuratora. „Przepisy te regulują szczególną sytuację, w której prawo reprezentacji spółki może nie przysługiwać zarządowi – niemającemu formalnie żadnych przeszkód w wykonywaniu tego prawa – ale pełnomocnikowi ustanowionemu w drodze uchwały wspólników.”⁴³⁰

Najczęściej przyjmuje się, że zarząd nie może działać za osobę prawną, gdy powództwo o uchylenie lub stwierdzenie nieważności uchwały wytacza zarząd.⁴³¹ Niejako z góry zakłada się wtedy możliwość wystąpienia konfliktu interesów, czemu wskazane normy mają przeciwdziałać.⁴³² Wydaje się, że art. 253 § 2 k.s.h., art. 426 § 2 k.s.h. oraz art. 146 d.u.r. mają zastosowanie także do stanów tzw. „obiektywnej niemożności działania”,⁴³³ związanych niepowołaniem lub niekompletnym składem organu reprezentacji.⁴³⁴ Kurator powinien więc

⁴²⁷ Natomiast zgodnie z art. 75 p.r. jeżeli wierzyciel nie ma zdolności procesowej i nie działa za niego przedstawiciel ustawowy, a także jeżeli w składzie organów wierzyciela będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, zachodzą braki uniemożliwiające ich działanie, sędzia-komisarz może, jeżeli przyczyni się to do usprawnienia postępowania, ustanowić dla niego kuratora, który działa za wierzyciela w postępowaniu restrukturyzacyjnym.

⁴²⁸ Por. również art. 77 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1206 z późn. zm.).

⁴²⁹ M. Jagodziński określa je mianem „korporacyjnego pełnomocnictwa procesowego”, M. Jagodziński, *Rozważania na temat charakteru prawnego pełnomocnictwa, o którym stanowią art. 253 i 426 k.s.h., oraz katalogu osób mogących pełnić funkcję pełnomocnika w świetle niniejszych przepisów*, Rejent 2015, nr 2, s. 11.

⁴³⁰ A. Szajkowski, M. Tarska (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2014, s. 718.

⁴³¹ R. Pabis (w:) J. Bienia, M. Bienia, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 773. Autor ten uważa, że wyznaczenie kuratora powinno mieć miejsce także w sytuacji, gdy spółka aktualnie nie posiada zarządu – *ibidem*.

⁴³² *Ibidem*.

⁴³³ Tak K. Strzelczyk (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 508.

⁴³⁴ K. Strzelczyk (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 508. Kwestia ta jest jednak sporna w orzecznictwie, jak i w doktrynie. W uchwale z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09, LEX nr 522988 Sąd Najwyższy uznał, że „ustanowienie kuratora na podstawie wymienionego przepisu następuje w razie obiektywnej niemożności działania osoby prawnej wynikającej z jego niepowołania lub

zostać ustanowiony przez sąd również wtedy gdy jeden lub kilku członków zarządu zostało odwołanych i nie uzupełniono składu zarządu, przez co organ ten nie może reprezentować osoby prawnej.⁴³⁵ W tym zakresie przepisy te stanowią *lex specialis* w stosunku do art. 42 k.c.⁴³⁶

Wobec tego, jeżeli w procesie dotyczącym uchylecia lub stwierdzenia nieważności uchwały osoba prawna nie może działać z braku powołanego do tego organu bądź braków w jego składzie, a nie został wyznaczony pełnomocnik, sąd prowadzący postępowanie ustawi dla niej kuratora procesowego. Jednocześnie sąd może powołać kuratora prawa materialnego na podstawie art. 42 k.c. Jeżeli jego działania doprowadzą do powołania zarządu, to kuratela procesowa zostanie uchylona, a osobę prawną będzie reprezentował prawidłowo powołany organ reprezentacji. W tej sytuacji postępowanie dotyczące powództwa o uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały będzie mogło się toczyć, niezależnie od tego, czy osoba prawna ma zarząd.⁴³⁷

Kurator ustanowiony przez sąd procesowy stanowi więc w sytuacji szczególnej „odpowiednik” organów spółki, które w standardowym sporze sądowym występowałyby w procesie jako strona pozwana.⁴³⁸ Sytuuje to tego zastępcę jako „szczególnego typu reprezentanta spółki, gwarantującego niezależność w sporze i takiego, który może podejmować merytoryczne decyzje procesowe w interesie spółki”.⁴³⁹ W szczególności może

niewłaściwego obsadzenia. Przepis ten, na podstawie art. 2 k.s.h., ma zastosowanie także w razie niemożności prowadzenia swoich spraw przez spółki handlowe z powodu braku powołanych do tego organów. Oznacza to, że z hipotezy art. 253 § 2 k.s.h. zostały wyłączone wszystkie obiektywne stany niemożności działania zarządu wynikające z jego niepowołania lub niepełnego obsadzenia. Odmienna interpretacja prowadziłaby do wniosku, że art. 253 § 2 k.s.h. stanowi *superfluum*, obejmując swoją hipotezę także sytuacje «niemożności działania zarządu spółki», wynikające z jego niepowołania lub niewłaściwego obsadzenia.” Por. również wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 czerwca 2006 r., I ACa 403/06, LEX nr 279973 - „Ustanowienie zastępcy w sytuacji braku zarządu nie jest dopuszczalne bowiem możliwość ta ograniczona jest wyłącznie do stanu, w którym istniejący zarząd, wobec konfliktu interesów, nie może reprezentować spółki.” oraz M. Futrzyńska-Mielcarzewicz, Z. Kuniewicz, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przed sądem w sprawie o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Prawo Spółek 2011, nr 2, s. 113-117. Pogląd przeciwny przyjmują: D. Dąbrowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, LEX/el. 2010; K. Rudnicki, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Prawo Spółek 2010, nr 11-12, s. 175-183; J. Turlukowski, *Wspólnicy jako członkowie zarządu spółki z o.o. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Gdańskie Studia Prawnicze - Przegląd Orzecznictwa 2010, nr 3-4, s. 71-80.

⁴³⁵ J. A. Strzępka, E. Zielińska (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek...*, s. 849.

⁴³⁶ J. Szwaja (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2013, s. 1526.

⁴³⁷ Może się zdarzyć, że z uwagi na braki w składzie zarządu, sąd rejestrowy wyznaczył spółce kuratora na podstawie art. 42 k.c. – tak A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1228.

⁴³⁸ A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom II, s. 827.

⁴³⁹ *Ibidem*. Niektórzy autorzy są zdania, że do zadań kuratora należy również dążenie do powołania pełnomocnika uchwałą wspólników – M. Spyra (w:) S. Włodyka (red.), *System prawa handlowego. Tom II. Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012, s. 1306. W tym celu kurator może zwołać zgromadzenie wspólników - *ibidem*, bądź wystąpić do zarządu o zwołanie zgromadzenia w celu powzięcia uchwały

on udzielić pełnomocnictwa w jej imieniu procesowego,⁴⁴⁰ a także dokonać czynności procesowych takich jak np. uznanie powództwa. Kurator ma więc charakter trwały i może reprezentować spółkę we wszystkich czynnościach procesowych, w danym postępowaniu,⁴⁴¹ tak jakby dokonywał tego uprawniony organ spółki.⁴⁴² Pełnomocnik procesowy zaś z natury rzeczy podejmuje czynności w imieniu strony, ale nie podejmuje za nią merytorycznych decyzji.⁴⁴³ Omawiane przepisy stanowią też *lex specialis* w stosunku do art. 69 k.p.c. i 143 k.p.c., gdyż normy te inaczej określają przesłanki ustanowienia kuratora oraz zakres jego umocowania aniżeli przepisy procedury cywilnej.⁴⁴⁴

Jak wynika z powyższego zestawienia, przepisy ustaw procesowych przewidują dwa sposoby ustanowienia kuratorów dla osób prawnych:

- a) przez sąd bądź organ prowadzący dane postępowanie (np. art. 69 k.p.c., art. 138l o.p.) ;
- b) przez sąd rejestrowy, na wniosek organu prowadzącego postępowanie administracyjne lub podatkowe (art. 34 § 3 k.p.a. i art. 138 o.p.).

Ad a) Pierwszy rodzaj kurateli jest ustanawiany doraźnie przez sąd lub organ, który prowadzi dane postępowanie celem uniknięcia zwłoki wywołanej koniecznością ustanowienia zastępcy w odrębnym postępowaniu przez sąd i dokonania przez niego stosownych czynności (np. podjęcia starań o powołanie organu osoby prawnej).⁴⁴⁵ Jej zadaniem jest zastępowanie strony do czasu powołania kuratora prawa materialnego bądź zgłoszenia się prawidłowo reprezentowanej strony postępowania.

Przesłanki ustanowienia tego zastępstwa zawarte są w przepisach ustaw procesowych i dotyczą najczęściej sytuacji w której druga strona dokonuje czynności niecierpiącej zwłoki.

o ustanowieniu pełnomocnika - R. Pabis (w:) A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III B. Spółka akcyjna. Komentarz. Art. 393-490*, Warszawa 2016, s. 781. K. Bilewska uważa, że kurator ma obowiązek zwrócenia się do zarządu lub rady nadzorczej spółki o zwołanie walnego zgromadzenia celem powołania pełnomocnika - K. Bilewska (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1654. A. Kidyba wyraził pogląd, że kurator prawa materialnego ma prawo zaskarżenia uchwały w trybie art. 249 § 1 i art. 252 k.s.h. - A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom I*, s. 1228.

⁴⁴⁰ K. Bilewska (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1654. W okresie swojego umocowania, bez względu na czynione starania o powołanie pełnomocnika przez wspólników, kurator jest w pełni umocowanym reprezentantem spółki w procesie, który ma kompetencję do podejmowania w jej imieniu wszelkich działań procesowych, we wszystkich instancjach – *ibidem*.

⁴⁴¹ Kurator jest uprawniony, tak jak osobny pełnomocnik i zarząd, do reprezentowania spółki w procesie – J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom 3*, Warszawa 2013, s. 1049.

⁴⁴² M. Chomiuk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek..., s. 1060*.

⁴⁴³ A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom II*, s. 827.

⁴⁴⁴ M. Chomiuk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek..., s. 1060*. To samo dotyczy przepisów p.p.s.a.

⁴⁴⁵ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., III CZ 24/14, LEX nr 1498495.

Kuratela procesowa ma zapobiegać negatywnym i nieodwracalnym skutkom prawnym oraz faktycznym (np. przedłużenie postępowania sądowego, brak zabezpieczenia roszczenia), w sytuacji gdy osoba prawna nie może działać w procesie przez swój organ.⁴⁴⁶ Kurator ten ustanawiany jest w toku danego postępowania przez sąd procesowy po to, aby mogło się ono toczyć z udziałem osoby prawnej nieposiadającej organu.⁴⁴⁷

Ad b) Drugi rodzaj kurateli ustanawiany jest wyłącznie przez sąd, w oparciu o przepisy prawa materialnego (np. art. 42 k.c.). Jeżeli toczy się postępowanie, w którym osoba prawna nie może działać, z uwagi na brak powołanych do tego organów, to sąd lub organ, który je prowadzi weryfikuje, czy został ustanowiony dla niej kurator prawa materialnego, a jeżeli tak, to czy w zakresie jego umocowania jest reprezentacja procesowa osoby prawnej.⁴⁴⁸ Przykładowo, jeżeli sąd rejestrowy ustanowi kuratora dla osoby prawnej na podstawie art. 42 k.c., a jego umocowanie obejmuje wyłącznie podjęcie starań o powołanie organów osoby prawnej, bądź jej likwidację, to nie będzie on mógł jej reprezentować poza tym zakresem,⁴⁴⁹ co dotyczy także reprezentacji w procesie.⁴⁵⁰ Konieczne będzie wówczas

⁴⁴⁶ P. Feliga, *Stanowisko prawne kuratora...*, s. 744

⁴⁴⁷ K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 302. Przepisy procesowe nie przewidują możliwości ustanowienia ogólnego kuratora procesowego, a jedynie gdy zachodzą podstawy do prowadzenia postępowań odrębnych albo zachodzi kolizja ról procesowych, jak też istnieje potrzeba podjęcia czynności procesowej niecierpiącej zwłoki - Z. Miczek, *Zakres procesowego umocowania kuratora ustanowionego w trybie art. 42 k.c.*, Przegląd Prawa Handlowego 2017, nr 1, s. 28. Wyjątkiem jest znowelizowany art. 69 k.p.c., który przyznaje kuratorowi niezwykle szeroki zakres umocowania procesowego.

⁴⁴⁸ Por. J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 568 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2003 r., III CZP 74/03, LEX nr 81625 i uchwała Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 2008 r., III CZP 20/08, LEX nr 364407. Inaczej jest w przypadku pełnomocnictwa procesowego, gdzie przyjmuje się, że organ prowadzący postępowanie ocenia skuteczność umocowania pełnomocnika opierając się wyłącznie na przesłankach procesowych udzielenia pełnomocnictwa, nie badając treści stosunku podstawowego – tak K. Knoppek (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2013, s. 336. Jest to istotne z uwagi na to, że brak umocowania do prowadzenia sprawy lub do podjęcia danej czynności procesowej brany jest pod uwagę z urzędu w każdym stadium postępowania i stanowi przeważnie przyczynę nieważności postępowania (por. art. 379 pkt 2 k.p.c.).

⁴⁴⁹ Wówczas kurator ten może reprezentować osobę prawną, tylko w postępowaniu o jej rozwiązanie.

⁴⁵⁰ Jeżeli brak organu występuje w stowarzyszeniu, to podstawą ustanowienia kuratora będzie art. 30 pr.stow. Zgodnie z tym przepisem kurator reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia. Jeżeli toczące się postępowanie wchodzi w zakres tego typu spraw to kurator ten może zastępować tę osobę prawną w toczącym się postępowaniu. Por. na podstawie przepisów o kuratorze dla nieobecnego - postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 marca 2013 r., I ACz 262/13, LEX nr 1307555, w którym sąd stwierdził, że „skoro więc ustanowiony kurator nieobecnego, będąc uprawniony do jego reprezentowania, pełni niewątpliwie funkcję jego przedstawiciela, nie sposób sugerować, że doręczenia mogą następować tylko do rąk specjalnie ustanowionego kuratora procesowego.” Ponadto, z zastrzeżeniem art. 159 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. nie wchodzi w rachubę ustanowienie kuratora procesowego dla osoby, której miejsce pobytu nie jest znane, gdy został już ustanowiony kurator prawa materialnego, w tym kurator dla strony jako dla osoby nieobecnej na podstawie art. 184 k.r.o. – K. Weitz (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego...*, Tom I, s. 832.

złożenie wniosku o zmianę zakresu jego umocowania (art. 603 § 4 k.p.c.), a jeżeli nie został w ogóle ustanowiony, wszczęcie postępowania o ustanowienie kurateli.⁴⁵¹

Z uwagi na powyższe wyróżnia się kuratelę ustanawianą w oparciu o przepisy prawa materialnego i przepisy prawa procesowego.⁴⁵² „Kuratela prawa materialnego kładzie nacisk na całokształt sytuacji prawnej, w jakiej znalazła się dana osoba. Funkcja drugiej ogranicza się do reprezentowania osoby zastąpionej w danym postępowaniu sądowym lub administracyjnym.”⁴⁵³ Jeżeli kuratela prawa materialnego obejmuje ogólną reprezentację osoby prawnej, to kurator będzie mógł dokonywać w jej imieniu również czynności procesowych w postępowaniach toczących się z jej udziałem. W takiej sytuacji nie ma potrzeby ustanawiania odrębnej kurateli procesowej. Jeżeli jednak zakres kurateli nie obejmuje reprezentacji osoby prawnej w procesie, może zachodzić konieczność rozszerzenia zakresu umocowania kuratora prawa materialnego albo ustanowienie kuratora procesowego przez sąd bądź organ prowadzący dane postępowanie. Należy przy tym stwierdzić, że kurator materialny i kurator procesowy mogą istnieć niezależnie od siebie.

O rodzaju kurateli decyduje więc przede wszystkim sposób ustanowienia i zakres umocowania.⁴⁵⁴ Kuratora procesowego nie dotyczą przepisy k.r.o.,⁴⁵⁵ a co za tym idzie,

⁴⁵¹ Zasady szczególne wynikają z przepisów procedury cywilnej. Zgodnie z art. 603 § 5 k.p.c., jeżeli dla osoby prawnej ustanowiono kuratora, o którym mowa w art. 69 § 1 k.p.c., sąd rejestrowy zawiadamia właściwy sąd o ustanowieniu kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c. (art. 603 § 5 k.p.c.). Jeżeli sąd orzekający w danej sprawie otrzyma takie zawiadomienie, odwołuje ustanowionego przez siebie kuratora procesowego, a w jego miejsce wstępuje kurator ustanowiony na podstawie art. 42 § 1 k.c. Czynności odwołanego kuratora pozostają zaś w mocy. Z przepisów tych wynika, że jeżeli kurator prawa materialnego ustanowiony na podstawie art. 42 k.c. nie ma prawa reprezentowania osoby prawnej w postępowaniu cywilnym, to na mocy przepisów k.p.c. uzyskuje do tego dodatkowe umocowanie. Dotyczy to jednak wyłącznie umocowania procesowego. W pozostałym zakresie kurator prawa materialnego będzie mógł reprezentować osobę prawną, jeżeli wchodzi to w zakres umocowania wynikającego z postanowienia sądu, który go ustanowił - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego...*, LEX/el. 2018, art. 69. Jeżeli kurator ten będzie miał umocowanie do dokonywania czynności prawnomaterialnych, to należy przy tym wziąć pod uwagę konieczność uzyskania zezwolenia sądu, jeżeli będzie to czynność wskazana w art. 42 § 4 k.c. – *ibidem*. Ustawodawca dostrzega więc odrębność kurateli prawa materialnego i prawa procesowego. W związku z tym na potrzeby toczącego się postępowania powołuje się uprzednio ustanowionego kuratora materialnego na kuratora procesowego - A. Malmuk-Cieplak (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe...*, s. 159. Podobne zasady dotyczą kuratora ustanawianego na podstawie przepisów prawa upadłościowego (por. art. 26¹ § 1 i art. 187 § 1 p.u.) i prawa restrukturyzacyjnego (art. 68 § 1 i art. 75 § 1 p.r.). Jeśli więc dla dłużnika czy upadłego ustanowiono wcześniej kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c., to sąd upadłościowy (art. 26¹ p.u.) bądź sędzia-komisarz (art. 187 p.u.) musi powołać tę osobę na kuratora działającego za upadłego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości bądź w postępowaniu upadłościowym - S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 464.

⁴⁵² A. Łopuszyński, *Kurator w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, Monitor Prawniczy 2006, nr 3, s. 132.

⁴⁵³ *Ibidem* oraz S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 927.

⁴⁵⁴ Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 9 lutego 1989 r., III CZP 117/88, LEX nr 3514 stanął jednak na stanowisku, że „kurator wyznaczony przez sąd na podstawie art. 184 § 1 k.r.o. do zastępowania strony w postępowaniu administracyjnym nie jest kuratorem prawa materialnego, pod która to nazwą rozumie się zwykle kuratora wyznaczonego dla ochrony praw reprezentowanej osoby, nie polegającej jedynie na zastępowaniu jej w konkretnym procesie (postępowaniu) przy czynnościach tego postępowania. Jest on kuratorem w danym

nie wydaje się mu zaświadczenia, nie składa on przyrzeczenia ani sprawozdań, nie stosuje się do niego przepisów o nadzorze sądu, kwalifikacjach,⁴⁵⁶ wynagrodzeniu.⁴⁵⁷ Odrębne są też podstawy do ustanowienia kuratora z urzędu.⁴⁵⁸

postępowaniu, podobnie jak kurator procesowy z art. 143 k.p.c. O charakterze kuratora bowiem decyduje cel ustanowienia, nie zaś jego podstawa prawna.” Podobnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 3 lutego 1970 r., II CZ 32/69, LEX nr 1061. Należy jednak zauważyć, że orzeczenia te odnoszą się do zagadnień dotyczących wynagrodzenia, o czym będzie mowa w innej części niniejszej pracy.

⁴⁵⁵ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1077.

⁴⁵⁶ W k.p.c. brak jest ograniczeń podmiotowych co do tego, kto może pełnić funkcję kuratora - A. Jasiecki, A. Jurzec-Jasiecka, *Wybrane zagadnienia dotyczące instytucji kuratora procesowego dla osoby, która nie jest znana z miejsca pobytu (art. 143–144 k.p.c.)*, Przegląd Sądowy 2014, nr 7–8, s. 64–76.

⁴⁵⁷ Jak wynika z art. 239 § 1 pkt 3) p.p.s.a. ze zwolnienia od kosztów postępowania korzysta kurator strony wyznaczony przez sąd orzekający lub przez sąd opiekuńczy dla danej sprawy. Jeżeli kurator zostanie powołany został przez inny sąd np. rejestrowy na podstawie art. 42 k.c. to nie korzysta ze zwolnienia - tak m.in. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 listopada 2015 r., I GZ 700/15, LEX nr 1989748, postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 stycznia 2016 r., V SA/Wa 4537/15, LEX nr 2090780. Jeżeli taki kurator zostanie ustanowiony kuratorem procesowym na podstawie postanowienia sądu wydanego na podstawie art. 79 § 1 p.p.s.a. w zw. z art. 80 p.p.s.a., to dopiero wówczas będzie mógł reprezentować jednostkę w tym postępowaniu - postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 marca 2015 r., I GZ 86/15, LEX nr 1668874.

⁴⁵⁸ W odniesieniu do ustanowienia kuratora procesowego z urzędu nie znajdzie zastosowania art. 603 § 2 k.p.c. bowiem kurator procesowy wiąże się z zamkniętymi regulacjami procesowymi – J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego..., Tom I*, s. 1001.

II. Ustanowienie kurateli dla osoby prawnej

§ 1. Przesłanki ustanowienia kurateli

Kuratela ustanawiana dla osoby prawnej została wprowadzona na mocy dekretu Prawo opiekuńcze.¹ Artykuł 48 § 1 pkt 2) d.p.o. stanowił, że kuratora ustanawia się dla osób prawnych - z wyłączeniem osób prawnych prawa publicznego - które nie mogą prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów. Artykuł 59 § 2 d.p.o. stanowił zaś, że obowiązkiem kuratora jest postarać się niezwłocznie o powołanie statutowych organów osoby prawnej, a gdyby dalsze jej istnienie było niecelowe – o przeprowadzenie likwidacji tej osoby prawnej.

Przepis ten został recypowany do ustawy Przepisy ogólne prawa cywilnego.² Zgodnie z art. 38 § 1 i 2 p.o.p.c. jeżeli osoba prawna nie mogła prowadzić swych spraw z braku powołanych do tego organów, ustanawiało się dla niej kuratora, chyba że przepis szczególny stanowił inaczej. Kurator powinien był postarać się o niezwłoczne powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację. Przepis o takim samym brzmieniu został wprowadzony do Kodeksu cywilnego (art. 42 k.c.),³ przy czym przez dłuższy czas jego obowiązywania problem kurateli dla osoby prawnej w zasadzie nie występował.⁴

Ustawą z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw,⁵ która weszła w życie 15 marca 2018 r., artykułowi 42 § 1 k.c. nadano nowe brzmienie, zgodnie z którym jeżeli osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania, sąd ustanawia dla niej kuratora.

Kodeks cywilny nie zawiera przepisów odnoszących się do składu organów, sposobu prowadzenia spraw, jak też reprezentacji osób prawnych. Zasady ich działania wynikają z teorii organów, przepisów ustaw dotyczących poszczególnych typów osób prawnych oraz

¹ Dekret z dnia 14 maja 1946 r. Prawo opiekuńcze (Dz. U. Nr 20, poz. 135). Przed wejściem w życie tego przepisu, w odniesieniu do spółek z ograniczoną odpowiedzialnością wskazywano, że „Jeżeli z powodu braku większości ustanowienie nowego zarządu nie może nastąpić, pozostaje tylko skarga o rozwiązanie (art. 263 § 1 k.h.). Przepisu ogólnego, na zasadzie którego mógłby sąd w takich przypadkach ustanowić spółce kuratora prawo polskie nie zna (w przeciwieństwie do BGB §29).” – T. Dziurzyński (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatkó, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 225.

² Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311 z późn. zm.)

³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.). Z uwzględnieniem tego, że od chwili wejścia w życie k.c. do dnia 1 października 1990 r. przepis ten dotyczył tylko osoby prawnej nie będącej jednostką gospodarki społecznej.

⁴ S. Dmowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna. Tom I*, Warszawa 2014, s. 207.

⁵ Dz. U. z 2018 r., poz. 398.

ich statutów (umów, aktów założycielskich).⁶ Artykuł 42 k.c. należy rozpatrywać w ścisłym związku z art. 38 k.c., który łączy się bezpośrednio z teorią organów.⁷ Odnosząc się ogólnie do zasad funkcjonowania osób prawnych, organem może być jedna osoba fizyczna albo organ może składać się z jednej lub kilku osób fizycznych. Osoby prawne, w których organ stanowi osoba fizyczna to np. przedsiębiorstwo państwowe (dyrektor przedsiębiorstwa),⁸ uczelnia (rektor).⁹ Organ składający się z jednej lub większej liczby osób fizycznych występuje w spółkach kapitałowych, spółdzielniach, stowarzyszeniach, fundacjach etc.

Skład organu wieloosobowego może być określony w sposób „sztywny”¹⁰ albo „widelkowy”,¹¹ co wynika najczęściej ze statutu.¹² Jeżeli przepisy stanowią, że organ składa się z jednego albo większej liczby członków, wówczas nie ma potrzeby powtarzania tej zasady w statucie osoby prawnej, czy też w uchwale jej członków. Skład organu będzie zależał od tego, ile osób zostanie do niego faktycznie powołanych.¹³

Organ jest stałym, niezbędnym, ustrojowym składnikiem każdej osoby prawnej, który tworzą osoby fizyczne, objawiający wolę osoby prawnej i umożliwiający działanie tej osobie w ramach jej zdolności prawnej.¹⁴ Dlatego „brak organu osoby prawnej”, o którym mowa w art. 42 k.c., należy odnosić do sytuacji, w której w jego skład nie wchodzi żadne osoby fizyczne. Wówczas organ nie istnieje w znaczeniu faktycznym. „Brak w składzie organu”

⁶ Mimo braku stosownych przepisów czy postanowień statutu, sposób funkcjonowania zarządu wynika z ogólnych zasad działania organów osoby prawnej – vide A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 82. W dalszej części rozprawy statut będzie oznaczał również umowę, akt założycielski albo inną podstawę określającą zasady działania osoby prawnej.

⁷ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 196.

⁸ Art. 30 i art. 32 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2152).

⁹ Art. 17 ust. 1 i art. 23 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. poz. 1668).

¹⁰ Np. zarząd składa się z trzech członków.

¹¹ Np. gdy zarząd składa się z co najmniej 3 osób, z nie więcej niż 3 osób bądź od 3 do 5 osób.

¹² Por. art. 49 § 1 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1285) zgodnie z którym skład i liczbę członków zarządu określa statut. Statut może przewidywać zarząd jednoosobowy, którym jest prezes, i ustalać wymagania, jakie powinna spełniać osoba wchodząca w skład zarządu lub prezes w zarządzie jednoosobowym. Por. także art. 10 ust. 1 pkt 5 ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.) według którego statut stowarzyszenia określa w szczególności władze stowarzyszenia, tryb dokonywania ich wyboru, uzupełniania składu oraz ich kompetencje.

¹³ Brak umownych ustaleń co do liczby członków zarządu powoduje, że wspólnicy bądź inne osoby uprawnione do powołania zarządu muszą każdorazowo w uchwale określić liczbę członków zarządu – J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom 2*, Warszawa 2011, s. 225. Wydaje się, że samo „widelkowe” określenie powinno być uzupełnione każdorazowym doprecyzowaniem, jaki jest skład zarządu w określonym czasie np. uchwałą wspólników – A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 477. M. Rodzyńkiewicz uważa zaś, że jeżeli w umowie spółki brak jest jakichkolwiek postanowień określających skład zarządu to zarząd jest jednoosobowy – M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 364. Zdaniem R. Pabisa „Postanowienie takie należy uznać za zbędne, kłopotliwe w razie wygaśnięcia mandatu na skutek rezygnacji czy śmierci, a zupełnie absurdalne, gdy umowa spółki przyznaje osobiste uprawnienia w zakresie powoływania członków zarządu” – R. Pabis (w:) J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 646.

¹⁴ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 138.

występuje natomiast, gdy w jego skład powołani są członkowie, ale ich liczba jest mniejsza niż określona w ustawie lub statucie osoby prawnej.

Braki w składzie organu mogą wystąpić w sposób pierwotny - jeżeli już przy powstaniu osoby prawnej organ nie został prawidłowo powołany. Jest to mało prawdopodobne z uwagi na to, że powstanie osoby prawnej jest uwarunkowane wcześniejszym ustanowieniem organów, co podlega przeważnie weryfikacji sądu rejestrowego. Dlatego też wadliwe obsadzenie organu ma miejsce najczęściej już po powstaniu osoby prawnej, wskutek wygaśnięcia mandatów osób powołanych w jego skład. Przyczyny wygaśnięcia są różnorodne i wiążą się z szeregiem zdarzeń prawnych. Najpowszechniejsze to upływ kadencji, odwołanie, rezygnacja, śmierć, utrata pełnej zdolności do czynności prawnych, skazanie prawomocnym wyrokiem za przestępstwo,¹⁵ orzeczenie środka karnego bądź zakazu pełnienia funkcji na podstawie art. 373 p.u.,¹⁶ czy art. 374 p.u., połączenie, podział, przekształcenie itp. Braki w składzie organu mogą powstać również na skutek zmiany statutu osoby prawnej. Wówczas do czasu dostosowania składu organu do postanowień statutu skład jest wadliwy.¹⁷

Wygaśnięcie mandatu osoby pełniącej funkcję organu jednoosobowego skutkuje w każdej sytuacji brakiem organu osoby prawnej. Może on istnieć albo nie. *Tertium non datur*. Inaczej jest w organach wieloosobowych. W tym przypadku może się zdarzyć, że organ w ogóle nie jest obsadzony np. na skutek wygaśnięcia mandatów wszystkich jego członków albo, że jest obsadzony wadliwie, gdy w jego skład wchodzi co najmniej jedna osoba, co nie wystarcza jednak to do tego, aby skład ten był zgodny z przepisami.¹⁸ Sytuację, w której, w skład organu wchodzi mniejsza liczba członków niż liczba minimalna albo sztywna,¹⁹ określa się w literaturze mianem organu kadłubowego.²⁰ Brak organu występuje zaś wtedy, gdy nie ma żadnej osoby, która pełni funkcję członka organu.²¹

¹⁵ Np. określone w przepisach rozdziałów XXXIII-XXXVII Kodeksu karnego oraz w art. 585, art. 587, art. 590 i w art. 591 k.s.h. (art. 18 § 2 k.s.h.).

¹⁶ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.).

¹⁷ W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 26 października 1993 r., XI GR 49/93 „stwierdzono, że w przypadku zmiany treści umowy spółki o składzie zarządu, konieczne jest powołanie członków zarządu w trybie art. 195 § 2 i 3 k.h. w ilości zgodnej z nowym składem” – cytuję za J. A. Strzępką, E. Zielińską (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 407.

¹⁸ Brak organu wynika z szeregu przyczyn np. niepowołania, jak i nieprawidłowego obsadzenia - Z. Świdorski (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna*, Warszawa 2014, s. 435.

¹⁹ Tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r. III CZP 40/12, LEX nr 1271648; M. Borkowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12*, LEX/el. 2013.

²⁰ Por. A. Nowacki, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2018, s. 1055 - „z zarządem kadłubowym mamy do czynienia wówczas, gdy liczba członków zarządu jest mniejsza niż minimalna lub sztywna liczba członków zarządu ustalona umową spółki lub z upoważnienia zawartego w umowie spółki przez wskazany tam organ lub osobę”.

²¹ „w przypadku gdy w skład zarządu osoby prawnej nie wchodzi żaden członek, nie ulega żadnej wątpliwości, że dana osoba prawna pozbawiona jest organu” - M. Borkowski, *Glosa....* LEX/el. 2013.

Wielu autorów przyjmuje, że organ kadłubowy nie stanowi organu osoby prawnej w rozumieniu art. 38 k.c.²² Ich zdaniem, wskutek nieprawidłowego obsadzenia ustają wszelkie jego uprawnienia i właściwości.²³ Osoby powołane w jego skład nie zachowują statusu członków, przez co nie są władne reprezentować osoby prawnej ani prowadzić jej spraw,²⁴ w jakimkolwiek zakresie i w jakiegokolwiek formie.²⁵ Dlatego niekompletny skład organu utożsamia się często z jego brakiem, w związku z czym jego uchwały,²⁶ jak i czynności prawne uznaje się za nieważne.²⁷

Uważam jednak, że pogląd ten nie uwzględnia wszystkich, złożonych aspektów sytuacji osoby prawnej, a przede wszystkim, interesów uczestników obrotu gospodarczego. Moim zdaniem organ kadłubowy jest organem istniejącym, a co się z tym wiąże, jego nieprawidłowe obsadzenie nie wyłącza *a limine* prawa reprezentacji ani prowadzenia spraw.²⁸

Przepisy określające skład osobowy organów wyznaczają ramy ich funkcjonowania. Ocena czy osoba prawna może działać zależy natomiast od norm regulujących sposób jej

²² Dotyczy to zarówno sytuacji gdy w skład organu nie wchodzi ani jedna osoba, jak też gdy liczba osób jest mniejsza, niż wynikająca ze statutu, co uniemożliwi funkcjonowanie osoby prawnej - A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 197; W. Popiołek (w:) W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 395; T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1, s.16. „Wygaśnięcie mandatu któregoś z jego członków powoduje ten skutek, że do czasu uzupełnienia składu zarządu do wymaganej umową spółki liczby członków spółka pozbawiona jest tego organu” - tak np. J.A. Strzępka, E. Zielińska (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek...*, s. 406; A. Szajkowski, M. Tarska, A. Szumański (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2014, s. 427; M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek...*, s. 364.; J.P. Naworski wskazuje jednak, że „zarząd kadłubowy nie może podejmować wiążących uchwał, natomiast reprezentacja spółki jest możliwa, jeżeli liczba zarządców na to pozwala – J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 225. Jego zdaniem nie ma też przeszkód do prowadzenia spraw spółki w zakresie zwykłych czynności spółki, które w myśl art. 208 § 3 k.s.h., jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, każdy członek może prowadzić bez uprzedniej uchwały zarządu – *ibidem*. Wskazuje się także, że brak zarządu „zachodzi, gdy nie ma w ogóle osób wchodzących w jego skład, a także wtedy gdy nie ma wymaganej liczby osób umożliwiających reprezentację.” – A. Lesiak (w:) Z. Koźma, M. Ożóg (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Gdańsk 2012, s. 344. Odmiennie E. Marszałkowska-Krześ (w:) J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Spółka akcyjna. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 181 – „Wydaje się słuszne przyjęcie, iż jeżeli pozostało przynajmniej dwóch członków, a statut nie zawierał postanowień co do sposobu reprezentacji, to nawet tak uszczuplony zarząd może skutecznie składać oświadczenia woli w imieniu spółki. Takie stanowisko wynika z przyjęcia priorytetu zasady bezpieczeństwa obrotu, a także z motywów pragmatycznych”. Por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2005 r., I CK 528/04, LEX nr 144632 z głosem krytyczną - M. Rodzyńkiewicz, *Wybór rady nadzorczej spółki akcyjnej w drodze głosowania grupami a wymóg kworum. Glosa do wyroku SN z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 329/07*, Prawo Spółek 2006, nr 7-8, s. 88 i n.

²³ D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 778.

²⁴ Nawet tych nieprzekraczających zakresu zwykłych czynności spółki – *ibidem*.

²⁵ *Ibidem* oraz por. R. Pabis (w:) J. Bieniak (et al.), *Kodeks spółek...*, s. 646. Dwaj pozostali członkowie zarządu bowiem nie tworzą wówczas organu zarządzającego, skoro więc nie istnieje już zarząd, okoliczność, że jest ich dwóch, nie uprawnia ich do działania za spółkę zgodnie z zasadami reprezentacji - M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek...*, s. 364.

²⁶ R. Pabis (w:) J. Bieniak (et al.), *Kodeks spółek...*, s. 646.

²⁷ A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 478.

²⁸ Por. P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2013, s. 454 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r. I CSK 63/10, LEX nr 663637 - członkowie nienależycie, w stosunku do wymogów statutu, obsadzonego organu osoby prawnej, określanego mianem „kadłubowego,” powołanego do jej reprezentacji mogą reprezentować tę osobę, mimo jego niewłaściwego składu, jeżeli możliwe jest spełnienie obowiązującego w tej osobie wymogu jej reprezentacji.

reprezentacji i prowadzenia spraw. W przypadku reprezentacji samoistnej skład osobowy organu nie ma większego znaczenia prawnego. Liczba członków organu wpływa jedynie na faktyczne ułatwienie dokonywania czynności prawnych. Mogą się oni wymieniać w zakresie składania oświadczeń woli za osobę prawną. Inaczej jest przy reprezentacji łącznej. Ma ona na celu zapewnienie wzajemnej kontroli członków organu reprezentacji osoby prawnej, przez przyjęcie zasady, że jeden z nich nie może jej reprezentować samodzielnie, a tylko łącznie z inną osobą.

Gdy ze statutu osoby prawnej wynika, że organ jest dwuosobowy (określenie sztywne), albo co najmniej dwuosobowy (określenie widełkowe), a reprezentacja jest łączna (np. dwuosobowa), oświadczenie woli osoby prawnej zostanie złożone gdy będą za nią działać łącznie dwaj członkowie organu. W tej sytuacji, gdyby organ był obsadzony wadliwie, osoba prawna nie mogłaby dokonać czynności prawnej, chyba że uwzględni się reprezentację łączną mieszaną (np. członka zarządu i prokurenta).

Jeżeli statut stanowi, że organ jest trzyosobowy (określenie sztywne), a reprezentacja łączna dwuosobowa to wygaśnięcie mandatu jednego z członków ogranicza warianty składania oświadczeń woli, co może w niektórych przypadkach utrudnić działanie osobie prawnej ale go nie uniemożliwia. Gdyby organ był kompletny reprezentacja byłaby dopuszczalna w trzech wariantach osobowych. Jeżeli jest obsadzony wadliwie, z uwagi na to, że wchodzi w jego skład tylko dwie osoby, jest oczywiste, że tylko one działając łącznie mogą złożyć skuteczne oświadczenie woli za osobę prawną.

Podsumowując, dla skuteczności czynności prawnych nie ma znaczenia czy skład organu jest zgodny z postanowieniami statutu. Zarówno przy reprezentacji samoistnej, jak i łącznej, osoba prawna za którą działa organ kadłubowy, może dokonać skutecznie czynności prawnej, jeżeli oświadczenie woli złoży za nią taka liczba jego członków, która będzie zgodna z przyjętą techniką reprezentacji bez względu na aktualny skład organu.

Taki pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 stycznia 2005 r.²⁹ „Jeżeli zarząd spółki jest trzyosobowy, a reprezentować spółkę mogą tylko dwaj członkowie zarządu, to brak trzeciego członka zarządu nie ma decydującego znaczenia dla możliwości skutecznego jej reprezentowania przez pozostałych członków zarządu. (...) Tylko więc gdy w spółce nie powołano prokurenta, a liczba członków zarządu jest mniejsza od wymaganej dla skutecznego reprezentowania spółki, zdekompletowany zarząd nie tylko nie może podejmować czynności związanych z prowadzeniem spraw spółki, ale nie może także skutecznie jej reprezentować”.

²⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2005 r., I CK 528/04, LEX nr 144632.

Tezę tę Sąd Najwyższy powtórzył w wyroku z 5 listopada 2010 r.³⁰ „Członkowie nienależycie w stosunku do wymogów struktur obsadzonego organu osoby prawnej mogą ją reprezentować mimo niewłaściwego składu, jeżeli możliwe jest spełnienie obowiązującego w tej osobie wymogu jej reprezentacji.” Podsumowaniem tej linii orzeczniczej była uchwała z dnia 18 lipca 2012 r.³¹ „Jeżeli zarząd spółki jest trzyosobowy, a reprezentować spółkę mogą tylko dwaj członkowie zarządu, to brak trzeciego członka zarządu nie ma decydującego znaczenia dla możliwości skutecznego jej reprezentowania przez pozostałych członków zarządu.” Do tych rozstrzygnięć odwołuje się szereg innych orzeczeń,³² jak też przedstawicieli doktryny.³³

Przyjęcie poglądu, że organ kadłubowy jest równoznaczny z brakiem organu miałoby zbyt daleko idące skutki dla obrotu cywilnoprawnego. Zgodnie z teorią organów, do złożenia oświadczenia woli osobie prawnej wystarczy, aby dotarło ono do jednego z członków jej organu reprezentacji. Jeżeli braki w składzie organu powodowałyby jego nieistnienie, uniemożliwiłoby to składanie oświadczeń woli osobie prawnej, czyli reprezentację bierną (np. złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy), nawet jeżeli osoby pełniące funkcje w zarządzie byłyby faktycznie w stanie te oświadczenia przyjmować.³⁴

³⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r., I CSK 63/10, LEX nr 663637.

³¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12, LEX nr 1271648.

³² „W niniejszej sprawie zarząd zrzeszenia składający się z trzech członków był więc organem istniejącym, a dwóch jego członków mogło skutecznie reprezentować zrzeszenie stosownie do art. 54 § 1 pr.spół. w szczególności przy zawarciu umowy przydziału spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu” – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2015 r. I CSK 737/14, LEX nr 1936710. „Jeżeli więc ustawa i statut danej osoby prawnej przewidują minimalną liczbę piastunów organu to osoba prawna, która ma niekompletny organ, w niektórych sytuacjach rzeczywiście nie może działać skutecznie. Byłoby tak gdyby do działania osoby prawnej potrzebna była uchwała organu jako całości a w przypadku spółdzielni, jeżeli jej organ (zarząd) miałby wyrazić wolę w formie uchwały, w której podjęciu musi uczestniczyć więcej piastunów niż faktycznie taki podmiot w tym czasie posiada” - wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lipca 2013 r., VI ACA 1386/12, LEX nr 1403844.

³³ Tak m.in. Z. Kuniewicz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12*, Przegląd Sądowy 2014, nr 6, s. 133-137; K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych i ustawowych – uwagi na tle nowelizacji art. 42 k.c. i art. 69 k.p.c. (w:) J. Frąckowiak (red.), Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 111-112.

³⁴ Należy zwrócić również uwagę na sytuację, gdy w skład organu wchodzi tylko jedna osoba, co przewiduje statut osoby prawnej, ale przy jednoczesnym ustanowieniu reprezentacji łącznej (np. dwuosobowej). W odniesieniu do spółek kapitałowych art. 205 k.s.h. i art. 373 §1 k.s.h. stanowią, że jeżeli zarząd jest wieloosobowy, sposób reprezentowania określa umowa (statut) spółki. Skoro zarząd jest jednoosobowy, dezaktualizuje to potrzebę określenia techniki reprezentacji - D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 805-806. Osoba wchodząca w skład zarządu reprezentuje spółkę jednoosobowo - Pogląd przeciwny przyjmuje A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 952-953 oraz Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 24 lipca 2013 r., III CNP 1/13, LEX nr 1396285; podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 grudnia 2016 r., II CSK 163/16, LEX nr 2203506. Przysługujące jej prawo samoistnej reprezentacji nie może być ograniczone w żaden sposób, a zwłaszcza tak, że obok niej powinna działać inna osoba, np. prokurent - J.P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 278. W przeciwniej sytuacji mimo, że skład organu jest zgodny z przepisami, jedyny członek zarządu nie mógłby udzielić prokury a spółka nie mogłaby skutecznie występować w obrocie. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 grudnia 2016 r., uznał, że „gdy zarząd jest jednoosobowy, to nie ma podstaw do określania sposobu reprezentacji w umowie spółki, jej zmiana nic nie wnosi poza deklaratywnym tego potwierdzeniem, wykreślającym reprezentację łączną” - Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2016 r., II CSK 163/16, LEX nr 2203506.

Obok reprezentacji, działanie osoby prawnej polega także na prowadzeniu spraw, czyli „wydawaniu decyzji, podejmowaniu uchwał, opinii, organizowaniu działalności przedsiębiorcy oraz, w pewnych sytuacjach, osobistej realizacji czynności wykonawczych w ten sposób, aby były one zgodne z przedmiotem działania przedsiębiorcy, w celu osiągnięcia najlepszych wyników gospodarczych.”³⁵

Jeżeli prowadzenie spraw należy do organu wieloosobowego, aby uniknąć sytuacji, w której wszyscy jego członkowie musieliby wypowiadać się co do każdej sprawy, wyróżnia się czynności z zakresu zwykłych spraw osoby prawnej oraz czynności przekraczające ten zakres. Pierwszych może dokonać każdy członek organu samodzielnie. W drugich decyzje zapadają w postaci uchwał. Jeżeli konieczna jest uchwała, istotne znaczenie ma kworum oraz większość jaka jest wymagana aby uchwała została podjęta. Przykładowo, w odniesieniu do spółki z o.o., art. 208 § 5 zd. 2 k.s.h. stanowi, że uchwały zarządu zapadają bezwzględną większością głosów,³⁶ przy czym nie zastrzega kworum.

Gdy brak jest organu, osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw. Jeżeli natomiast organ jest obsadzony nieprawidłowo, jego członkowie mogą podejmować decyzje w zakresie ich kompetencji do jednoosobowego prowadzenia spraw, jak też podejmować uchwały, o ile spełnione są wymogi kworum. Dla ważności uchwały nie jest konieczne aby w posiedzeniu brała udział taka liczba członków, jaką określa statut, tylko taka, które spełnia wymogi kworum.

Można to wykazać na przykładzie, w którym przyjęto reprezentację samoistną. Zmniejszenie liczby członków organu poniżej określonej w statucie nie narusza interesów osoby prawnej, a jedynie ogranicza faktyczną możliwość jej reprezentacji. To samo odnosi się do prowadzenia spraw. Członkom osoby prawnej może zależeć na tym, aby nie dopuścić, że o prowadzeniu spraw istotnych, przekraczających zakres spraw zwykłych, decyduje w rzeczywistości jedna czy tylko kilka osób. Jeżeli pomimo zmniejszenia się składu organu liczba jego członków spełnia warunek kworum, to reprezentatywność jest zapewniona. W przeciwnym razie wygaśnięcie mandatu chociażby jednego z członków, uniemożliwiłoby osobie prawnej działanie, w tym prowadzenie działalności gospodarczej.

Gdy w dotychczasowej praktyce funkcjonowania organu uchwały były podejmowane mimo tego, że nie wszyscy jego członkowie brali udział w jego posiedzeniach, to sam fakt rezygnacji jednego z nich, uniemożliwiłaby podejmowanie uchwał, mimo, że faktycznie, w pracach organu nie nastąpiłaby żadna zmiana. Dlatego uznaję, że gdy przepis stawowi, że organ składa się z kilku członków, to do podjęcia uchwały wystarczy obecność takiej ich

³⁵ A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 118.

³⁶ Zgodnie z art. 4 § 1 pkt 10) k.s.h. bezwzględna większość głosów oznacza więcej niż połowę głosów oddanych.

ilości, aby zachowany był wymóg kworum, nawet jeżeli organ ten jest obsadzony nieprawidłowo.³⁷

Jednym z pierwszych orzeczeń odnoszących się do tego zagadnienia jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1987 r.³⁸ „Zdekompletowanie składu organu poniżej minimum statutowego nie ma w zasadzie wpływu na ważność i skuteczność podejmowanych uchwał, pod warunkiem, że w posiedzeniu uczestniczy liczba członków wymagana do zachowania kworum.” Sąd, odnosząc się do rady nadzorczej spółdzielni, stwierdził, że „jeżeli w posiedzeniu rady uczestniczy co najmniej połowa jej składu to bez znaczenia w świetle przepisów o kworum jest, czy przyczyną nieobecności na posiedzeniu rady minimalnego jej składu jest trwałe jej zdekompletowanie (rezygnacje, zwolnienia z pracy), czy też przemijająca usprawiedliwiona lub nie usprawiedliwiona nieobecność (np. choroba, urlop, nie usprawiedliwiona nieobecność w pracy). Warunkiem zdolności do podejmowania ważnych i skutecznych uchwał jest obecność na posiedzeniu rady nadzorczej co najmniej połowy liczby minimalnego składu rady określonego przez statut. Jeśli bowiem statut określa minimalny skład rady nadzorczej większy od składu określonego art. 45 § 1, prawa spółdzielczego, to co najmniej połowę składu rady należy liczyć od składu określonego statutem, a nie od składu określonego ustawą, bądź od aktualnego zdekompletowanego składu rady.”

Przesądzająca była uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1987 r.³⁹ „Rada nadzorcza spółdzielni pracy w składzie mniejszym od przewidzianego w statucie jest uprawniona do wykluczenia członka ze spółdzielni, przy zachowaniu wymaganego *quorum* do podjęcia uchwały, obliczonego od faktycznie wybranej liczby członków rady zgodnie ze statutem, chyba że jej skład uległ zmniejszeniu poniżej trzech członków.”

Taki pogląd znalazł uznanie w szeregu orzeczeniach, w szczególności w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 sierpnia 2002 r.,⁴⁰ Sądu Najwyższego z dnia 18 września

³⁷ Niektórzy autorzy uważają jednak, że organ kadłubowy nie może prowadzić spraw osoby prawnej, z uwagi na to, że nie jest jej organem - por. A. Nowacki, *Spółka...*, Tom I, s. 1056. „W przypadku gdy zarząd spółki nie jest obsadzony przez określoną z góry liczbę osób, nie może on skutecznie prowadzić spraw spółki, pomimo możliwej z reguły prawidłowej jej reprezentacji. Należy bowiem uznać, że niekompletny skład zarządu jest w istocie tożsamy z brakiem zarządu, a uchwały takiego «kadłubowego» zarządu są nieważne” - R. Pabis (w:) J. Bieniak (et al.), *Kodeks spółek...*, s. 646. „Należy podzielić dominujący w doktrynie pogląd, że zarząd kadłubowy nie stanowi organu spółki z o.o. w rozumieniu art. 38 k.c. W konsekwencji pomniejszony skład jako «nie-organ» nie może prowadzić spraw spółki, ani jej reprezentować – w jakimkolwiek zakresie i w jakiegokolwiek formie.” - D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 778.

³⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1987 r., I PR 1/87, LEX nr 13022.

³⁹ Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1987 r., III PZP 30/87, LEX nr 13018.

⁴⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 sierpnia 2012 r., V ACa 7/12, LEX nr 1236322 - „Podzielić należy pogląd Sądu Najwyższego, że przy braku odmiennego unormowania statutowego komisja rewizyjna może podejmować uchwały zwykłą większością głosów oddanych za i przeciw uchwale, bez względu na liczbę członków komisji obecnych na posiedzeniu, przy zachowaniu warunku wynikającego z art. 45 § 1 prawa spółdzielczego, że komisja ta powinna liczyć co najmniej trzech członków.”

2003 r.,⁴¹ Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2007 r.⁴² Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 28 lutego 2013 r.,⁴³ Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 kwietnia 2013 r.,⁴⁴ Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 lipca 2013 r.⁴⁵ oraz Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2015 r.⁴⁶ Wszystkie te orzeczenia dotyczyły jednak przepisów prawa spółdzielczego.

Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 22 lutego 2016 r.⁴⁷ stwierdził natomiast, że „zbieżność uregulowań ustawy prawo spółdzielcze, Kodeksu spółek handlowych i funkcji rad nadzorczych spółdzielni i spółki akcyjnej”, pozwala na zastosowanie przytoczonego

⁴¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2003 r., I CK 115/02, LEX nr 83423 – „W rezultacie wybranie dwóch członków tej rady z naruszeniem art. 45 § 2 zdanie pierwsze i art. 57 pr.spół. oznacza, że jej skład jest niezgodny nie tylko ze statutem pozwanej, ale także z art. 45 § 1 pr.spół. Ta okoliczność przesądza o wyborze sankcji dla wadliwej uchwały. Jest ona bezwzględnie nieważna, ponieważ narusza przepisy prawa, które mają charakter *iuris cogentis*.”

⁴² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2007 r., V CSK 163/07, LEX nr 395049, w którym sąd stwierdził, że „ponieważ liczba uprawnionych członków rady nie była niższa od bezwzględnego minimum wyznaczonego w art. 45 § 1 Prawa spółdzielczego nadal działania tych osób należało traktować jako działania rady nadzorczej.” W przypadku tej sprawy czynności rady nadzorczej okazały się jednak nieważne z uwagi na to, że nie spełniono wymagań kworum zastrzeżonego w statucie. „Wynikało to z tego, że w momencie podejmowania uchwał rada nadzorcza składała się z 5 osób na statutowo ustaloną liczbę 9 członków, przy czym w jej skład wchodziła także osoba, która z mocy art. 56 § 2 prawa spółdzielczego wyłączona była od głosowania w sprawie jej dotyczącej. Liczba członków nie sięgała quorum wyznaczonego w § 21 pkt 5 statutu dla ważnego podejmowania uchwał w sprawie obsadzania i odwoływania ze stanowisk w zarządzie spółdzielni ($2/3$ z $9 = 6$), natomiast nie zeszła poniżej minimum przewidzianego we wskazywanym przez skarżących art. 45 § 1 prawa spółdzielczego (3 osoby).” – *ibidem*.

⁴³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 28 lutego 2013 r., I ACa 527/12, LEX nr 1344176. Z uzasadnienia wyroku wynika, że zwołanie walnego zgromadzenia przez zarząd działający w niepełnym składzie (2 osoby, przy czym zarząd składał się z 3 osób), mimo naruszenia norm statutu spółdzielni był czynnością prawnie skuteczną. Przy czym sąd zakwalifikował zwołanie zgromadzenia do kategorii reprezentacji i powołał się na funkcjonującą w tym zakresie linię orzecniczą. Zwołanie walnego zgromadzenia nie stanowi jednak czynności prawnej – por. S. Sołtysiński, *Skutki działań piastunów wadliwego składu zarządu lub rady nadzorczej w spółkach kapitałowych i spółdzielniach* (w:) L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1337.

⁴⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 kwietnia 2013 r., I ACa 271/13, LEX nr 1438033 – „z żadnego z postanowień statutu, ani też ustawy nie wynika konieczność uczestnictwa pełnego składu rady nadzorczej podczas podejmowania uchwał. Skoro zatem uchwała o odwołaniu P. A. została podjęta w obecności siedmiu członków, nie ma powodów do uznania, iż została ona podjęta z uchybieniem przepisów dotyczących wymaganego *quorum*. Przeciwnie zapatrywanie prowadziłoby do absurdalnych konsekwencji, ponieważ w losowych wypadkach, kiedy niemożliwym byłoby zebranie pełnego składu rady, dochodziłoby to do całkowitego paraliżu decyzyjnego. Uprawnienie do podejmowania uchwał przez co najmniej połowę członków tego organu ma właśnie zapobiegać takim sytuacjom i umożliwić działalność pomimo przeszkód w zebraniu się wszystkich dziewięciu członków.”

⁴⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 lipca 2013 r., I ACa 337/13, LEX nr 1353791 – „uznać należało, że Rada Nadzorcza pozwanej Spółdzielni winna liczyć pięciu członków. Równocześnie zgodnie z (...) statutu uchwała o odwołaniu członka zarządu podejmowana jest przez radę w głosowaniu tajnym przy obecności co najmniej $3/4$ osobowego składu (...) – kwalifikowaną większością głosów. Zatem biorąc pod uwagę, że (...) powinna liczyć 5 osób, quorum dla podjęcia uchwały o odwołaniu członka zarządu w każdym przypadku wynosić będzie co najmniej 4 osoby ($3/4$ z 5). Argumenty skarżącego dotyczące zdekompletowania składu zarządu czy też rady nadzorczej nie mogą być odniesione do okoliczności podejmowania uchwał przez radę nadzorczą spółdzielni, gdyż żaden przepis ustawy Prawo spółdzielcze nie zawiera jako wymogu ważności podejmowania uchwał posiadania wiedzy o posiedzeniu rady przez wszystkich jej członków. Ważność uchwały zależy od istnienia quorum wyliczonego w stosunku do prawidłowo wybranych członków rady nadzorczej oraz większości głosującej za uchwałą a także zachowania wymogu tajności głosowania.”

⁴⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2015 r., I CSK 737/14, LEX nr 1936710 – „zdekompletowany (kadłubowy) zarząd w ogóle istnieje jako organ spółdzielni. Odpowiedź na to pytanie jest oczywiście twierdząca, podobnie jak w wypadku zdekompletowanej rady nadzorczej. Absurdalny byłby zaś pogląd, że przewidziane w art. 56 § 1 zdanie trzecie pr.spół. wyznaczenie członka rady nadzorczej dotyczyłoby czasowego pełnienia funkcji członka nieistniejącego zarządu”

⁴⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 lutego 2016 r., I ACa 1107/15, LEX nr 2006001.

poglądu także do spółek kapitałowych. Orzekał on w sprawie, w której ze statutu wynikało, że rada nadzorcza spółki akcyjnej składa się z 5 osób, w sytuacji gdy w stosunku do jednej z nich prawomocnie stwierdzono nieważność uchwały o wyborze. Sąd uznał, że nie było potrzeby zawiadamiania tej osoby o posiedzeniu organu, którego członkiem nie była. Przy podejmowaniu uchwały przez radę w składzie kadłubowym zachowane zostało zaś przewidziane w statucie kworum, wobec czego uchwała została podjęta wymaganą większością głosów. Nie budziło przy tym wątpliwości sądu, że sytuacja w której istnieje organ kadłubowy jest niepożądana i organy spółki powinny podjąć wszelkie możliwe kroki do uzupełnienia jego składu. W wypadku bowiem braku jednomyślności wśród jej członków działanie rady będzie niemożliwe.⁴⁸

Na podstawie przepisów k.s.h. Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 21 stycznia 2005 r.,⁴⁹ uznał jednak, że zarząd kadłubowy nie może skutecznie podejmować uchwał, gdyż „wbrew wymogowi wynikającemu jednoznacznie z art. 208 § 5 k.s.h. jest niewykonalne zawiadomienie wszystkich członków zarządu o jego posiedzeniu. W interesie spółki jest, więc jak najszybsze uzupełnienie składu zarządu, tak, aby był on zgodny z wymogami przewidzianymi umową spółki.”

Sąd ten potwierdził jednocześnie, że mimo wadliwego składu możliwa jest reprezentacja. Z tezy rozstrzygnięcia wynika, że „jeżeli zarząd spółki jest trzyosobowy, a reprezentować spółkę mogą tylko dwaj członkowie zarządu, to w sytuacji, gdy brak jest trzeciego członka zarządu, nie ma to decydującego znaczenia dla możliwości skutecznego jej reprezentowania przez pozostałych członków zarządu.” W związku z tym tylko wtedy gdy „w spółce nie powołano prokurenta, a liczba członków zarządu jest mniejsza od tej, jaka wymagana jest dla skutecznego reprezentowania spółki, tak zdekompletowany zarząd nie tylko nie może podejmować czynności związanych z prowadzeniem spraw spółki, ale nie może także skutecznie jej reprezentować.” Podobne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z 15 listopada 1996 r.⁵⁰

Odnosząc się do powołanych orzeczeń oraz poglądów przedstawicieli doktryny uznają, że organ kadłubowy jest organem istniejącym. Wynika to z szeregu argumentów. Przede wszystkim, nie można być członkiem organu, który nie istnieje.⁵¹ Zmniejszenie składu

⁴⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 lutego 2016 r., I ACa 1107/15, LEX nr 2006001.

⁴⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2005 r., I CK 521/04, LEX nr 395066.

⁵⁰ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 listopada 1996 r., I ACr 598/96, LEX nr 30507 - jeżeli zwołanie zgromadzenia wspólników nastąpiło przez zarząd nie mający składu odpowiadającego umowie spółki, to zgodnie ze stanowiskiem panującym zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, takie zgromadzenie nie jest władne podejmować jakichkolwiek uchwał. Na powyższe w żaden sposób nie wpływa okoliczność, że każdy członek zarządu pozwanej spółki był uprawniony na podstawie umowy (§ 10 umowy) do samodzielnego jej reprezentowania, ponieważ jak to już wskazano wyżej, zwołanie zgromadzeń wspólników należy do czynności z zakresu prowadzenia spraw Spółki, będących działaniami stricte wewnętrznymi.”

⁵¹ Z. Kuniewicz, *Glosa...*, s. 133-137.

organu poniżej przyjętych wymogów stanowiłoby dodatkową przesłankę wygaśnięcia mandatu pozostałych jego członków. Nie wiadomo zresztą czy mandat w organie kadłubowym wygasłby czasowo - był niejako zawieszony - czy też trwale, powodując konieczność ponownego powoływania do składu organu.

W literaturze zaprezentowano pogląd, że w związku z tym, iż organ kadłubowy nie jest organem to „nie ma też członków tego organu, a są jedynie osoby powołane w jego skład.”⁵² Według niego, za brakiem organu przemawia to, że wyznaczeniu liczby członków zarządu nie można przypisać żadnego znaczenia oraz, że jest to sprzeczne z art. 38 k.c.⁵³ Moim zdaniem trudno to jednak uzasadnić wyłącznie treścią art. 38 k.c. Przepis ten wyraża teorię organów, ale nie definiuje czym jest organ, ani nie określa zasad jego funkcjonowania, pozostawiając szczegółowe rozwiązania ustawom i statutom osób prawnych. Dla przykładu art. 208 § 1 k.s.h. stanowi, że jeżeli zarząd jest wieloosobowy, a umowa spółki nie stanowi inaczej, do wzajemnych stosunków członków zarządu stosuje się przepisy § 2-8. Każdy członek zarządu ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki i może prowadzić bez uprzedniej uchwały zarządu sprawy nieprzekraczające zakresu zwykłych czynności spółki. Jeżeli jednak przed załatwieniem tego rodzaju sprawy, choćby jeden z pozostałych członków zarządu sprzeciwi się jej przeprowadzeniu lub jeżeli sprawa przekracza zakres zwykłych czynności spółki, wymagana jest uprzednia uchwała zarządu.

Jeżeli zarząd składa się z trzech osób, a w jego skład powołano jedynie dwie, to moim zdaniem, organ taki istnieje i każdy z powołanych członków może dokonywać czynności nieprzekraczających zakresu zwykłych spraw. Możliwe jest również prowadzenie spraw przekraczających ten zakres, przy czym, wówczas konieczne będzie podjęcie uchwały przez obie osoby. Z uwagi na to, że uchwały zapadają bezwzględną większością głosów (art. 208 § 5 zd. 2 k.s.h.), faktycznie konieczna jest więc jednomyślność.

Przeciwko temu pogładowi można przeciwstawić argument, że zgodnie z art. 208 § 5 k.s.h. uchwały zarządu mogą być powzięte, jeżeli wszyscy członkowie zostali prawidłowo zawiadomieni o posiedzeniu zarządu, co nie będzie możliwe, gdyż zarząd nie jest w całości obsadzony. Moim zdaniem brak takiego zawiadomienia nie wpływa na ważność uchwały. Przepis stanowi o zawiadomieniu wszystkich członków zarządu. Osoba, której mandat wygasł członkiem zarządu nie jest.

⁵² A. Nowacki, *Spółka..., Tom I*, s. 1056. W związku z tym „ujawnienie w rejestrze, że zarząd jest kadłubowy, powinno nastąpić przez wykreślenie wszystkich jego członków” – *ibidem*. Uznaje się też, że jeżeli zarząd stanie się kadłubowy w trakcie trwania mandatu, nie wpływa na to na moment wygaśnięcia mandatu wskutek upływu kadencji. Doszło już bowiem do uruchomienia biegu okresu sprawowania mandatu, niezależnie od tego, czy członek organu będzie pełnił swoją funkcję czy nie – *ibidem*. Wobec braku organu nie sposób również uznawać występowania członków organu – tu: członków zarządu - D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 778.

⁵³ Tak A. Nowacki, *Spółka..., Tom I*, s. 1058.

Jeżeli z prawidłowo powołanym członkiem zarządu nie ma kontaktu, z uwagi na jego chorobę, wyjazd za granicę itp. to również nie można go skutecznie zawiadomić o posiedzeniu organu, a mimo tego podejmowane uchwały są ważne. W wyroku z dnia 20 lutego 1987 r.,⁵⁴ Sąd Najwyższy uznał, że „bez znaczenia jest, czy przyczyną nieobecności na posiedzeniu rady nadzorczej minimalnego jej składu jest trwale jej zdekompletowanie (rezygnacje, zwolnienia z pracy), czy też przemijająca usprawiedliwiona lub nie usprawiedliwiona nieobecność (np. choroba, urlop, nie usprawiedliwiona nieobecność w pracy).”⁵⁵ W tej sytuacji nieobecność członka zarządu jest spowodowana tym, że utracił on swój status.⁵⁶

Organ kadłubowy może przy tym prowadzić wszystkie sprawy osoby prawnej, a nie tylko te, których jego członkowie mogą dokonać samodzielnie, o ile co innego nie wynika z przepisów regulujących funkcjonowanie danej osoby prawnej. Jeżeli w trzyosobowym organie, w którego skład wchodzi tylko dwie osoby, jedna z nich zgłosi sprzeciw, do dokonania czynności należącej do zwykłych spraw osoby prawnej, sprawa ta będzie wymagała odtąd uchwały całego organu.⁵⁷ Konieczna będzie jednomyślność, co może faktycznie uniemożliwić funkcjonowanie osoby prawnej.

Jeżeli w organie osoby prawnej składającym się z trzech członków mandat jednego z nich wygasłby, organ nie mógłby zwołać zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) celem uzupełnienia jego składu.⁵⁸ Konieczne byłoby powołanie kuratora, co niepotrzebnie wydłużałoby całą procedurę. Wykładnia funkcjonalna przemawia za tym, aby nawet jedyny pozostały członek organu, składającego się w myśl statutu z większej liczby osób, mógł skutecznie zwołać zgromadzenie w celu uzupełnienia jego składu.⁵⁹ Decyzję taką

⁵⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1987 r., I PR 1/87, LEX nr 13022.

⁵⁵ Podobnie uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 lipca 2013 r., I ACa 337/13, LEX nr 1353791.

⁵⁶ Różnice zdań w zarządzie czy sabotowanie obowiązku zwołania zgromadzenia wspólników, czy wręcz trwała nieobecność członka zarządu nie może powodować niezwołania zgromadzenia - A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1130.

⁵⁷ A. Nowacki, *Spółka...*, Tom I, s. 1057.

⁵⁸ Zdaniem A. Nowackiego jeżeli prezes może wykonywać czynności jednoosobowo a pozostali członkowie dwuosobowo to nikt nie może zwołać zgromadzenia bo organ nie istnieje - *ibidem*, s.1056.

⁵⁹ Por. S. Sołtysiński, *Skutki działań...*, s. 1337. „Decyzja o zwołaniu zgromadzenia wspólników może być podjęta nawet wówczas, gdy skład zarządu uległ zdekompletowaniu wskutek wygaśnięcia mandatów niektórych członków (np. wskutek śmierci lub złożenia rezygnacji).” – A. Lesiak (w:) Z. Koźma, M. Ożóg (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Gdańsk 2012, s. 489 a także orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1938 r. CZ 884/38, LEX nr 4452 - „W spółce z ograniczoną odpowiedzialnością może Zgromadzenie spółników zwołać członek zarządu, chociaż prawo reprezentowania przysługuje większej ilości członków zarządu.”; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 1998 r., II CKN 851/97, LEX nr 50749 - „W spółce z ograniczoną odpowiedzialnością każdy członek zarządu może zwołać zgromadzenie wspólników, a tylko wtedy jest potrzebna uchwała zarządu, gdy inny członek sprzeciwi się jego zwołaniu.” Przeciwnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 176/13, LEX nr 1433564 - „Zwołanie zarówno zwyczajnego jak i nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników przekracza zakres zwykłych czynności spółki, do której dokonania konieczna jest uprzednia uchwała zarządu (art. 208 § 3 i 4 k.s.h.). Uchwała powzięta na zgromadzeniu wadliwie zwołanym przez osobę do tego niekompetentną np. przez jednego z członków zarządu

uznaje się za przekraczającą zakres zwykłych spraw, jednak w sytuacji organu zdekompletowanego należy uznać ją za zwykłą, a nawet - nawiązując do nomenklatury spółek osobowych - za nagłą („konieczną” – P.D.).⁶⁰ W ten sposób unika się procedury ustanowienia kuratora w celu zwołania zgromadzenia i powołania zarządu, co zapobiega przeszkodom w działaniu osoby prawnej i umożliwia jej występowanie w obrocie.

W przypadku organów osób prawnych, w których obowiązki między członkami organów są przyporządkowane poszczególnym osobom, wygaśnięcie mandatu chociażby jednej z nich paraliżowałoby możliwość działania osoby prawnej, nawet gdy jego członkowie, zgodnie z postanowieniami statutu są niezależni w podejmowaniu decyzji, od osoby której mandat wygaś. Decydujące w tym zakresie znaczenie mają więc regulacje odnoszące się do sposobu prowadzenia spraw osoby prawnej, a nie wyłącznie składu organu.

Większa liczba członków organu uzasadniona jest prowadzeniem przez osobę prawną dużego przedsiębiorstwa, posiadającego określoną strukturę organizacyjną wymagającą specjalizacji zadań.⁶¹ Powołanie w skład organu kilku osób rozszerza faktyczną możliwość prowadzenia spraw i reprezentacji, ułatwia osobie prawnej działanie. Zmniejszenie składu organu poniżej ustawowego lub statutowego minimum może powodować istotne trudności w jej funkcjonowaniu.⁶² Gdy w organie trzyosobowym mandat posiada tylko jedna osoba rolą członków osoby prawnej (np. wspólników sp. z o.o.) jest, aby skład organu umożliwiał wzajemną ich kontrolę np. przez możliwość zgłoszenia sprzeciwu, co do prowadzenia czynności z zakresu zwykłych spraw. Wymusza to na członkach osoby prawnej

wieloosobowego jest nieważna i może stanowić podstawę do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały.” Por. również pogląd wyrażony na podstawie przepisów Kodeksu handlowego zgodnie z którym „należy uznać, że każdy członek zarządu ma prawo zwoływania zgromadzeń Spółników, gdyż dotyczy to wewnętrznej działalności spółki, zaś zbiorowe zastępstwo dotyczy reprezentowania spółki na zewnątrz” – J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1934, s. 138; oraz stanowisko, zgodnie z którym „Zapatrywanie, iż zgromadzenie Spółników zwołać może zawsze tylko cały zarząd nie znajduje oparcia w przepisach ustawy” – T. Dziurzyński (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 251. Z kolei w innej publikacji z tego okresu wskazuje się, że „Zgromadzenie spółników zwołać może tylko cały zarząd niektórzy jego członkowie chociażby posiadali większość, nie są do tego uprawnieni” – M. Allerhand, *Kodeks handlowy z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994, s. 202. „Bez zwoływania zgromadzeń spółników spółka nie może prawidłowo funkcjonować, gdyż zgromadzenie spółników jest najwyższą władzą stanowiącą spółki i najistotniejsze decyzje związane z bieżącym funkcjonowaniem spółki mogą zapadać tylko na zgromadzeniach spółników. Zatem zwołanie zgromadzenia spółników jest czynnością zwykłego zarządu niezbędną dla utrzymania bytu spółki.” – S. Krześ (w:) J. Okolski (red.), *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa-Wrocław 1994, s. 115.

⁶⁰ Wspólnik mający prawo prowadzenia spraw spółki może bez uchwały wspólników wykonać czynność nagłą, której zaniechanie mogłoby wyrządzić spółce poważną szkodę (art. 44 k.s.h.).

⁶¹ R. Pabis (w:) J. Bieniak (et al.), *Kodeks spółek...*, s. 646.

⁶² Por. S. Sołtysiński, *Skutki działań ...*, s. 1336. Organowi kadłubowemu odmawia się statusu organu ponadto dlatego, że sprzyja to „ładowi korporacyjnemu (zarząd jest albo go nie ma), poszanowaniu praworządności i zasadzie dobrych praktyk w spółce (przestrzeganie umowy spółki i wynikających z niej wytycznych co do liczby członków zarządu) oraz eliminuje trudności związane z jednoznacznym ustaleniem i uzasadnieniem kompetencji zarządu kadłubowego, gdyby hipotetycznie uznać jego zdolność do działania w imieniu spółki w jakimś zakresie (zrównanie pozycji zarządu *sensu stricto* z zarządem kadłubowym nie wchodzi przecież w grę)” - D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 779.

(zgromadzeniu) przestrzeganie statutu w zakresie składu organu. Nie można ryzyka takich czynności przekładać na osoby trzecie, skoro osoby bezpośrednio tym zainteresowane nie mogą lub nie chcą o to należycie zadbać. To od członków osoby prawnej zależy, czy chcą aby zapewniono reprezentatywność uchwał. Osób trzecich to z reguły nie dotyczy. Uznanie organu kadłubowego za nieistniejący, miałyby zbyt poważne konsekwencje, przede wszystkim dla uczestników obrotu gospodarczego, których interesy, należy chronić w pierwszej kolejności.⁶³

Niekiedy zapewnienie reprezentatywności uchwał jest celem nie tyle członków osoby prawnej, co samego ustawodawcy. Temu służy wymóg aby przy podejmowaniu uchwały uczestniczyła odpowiednia liczba osób, czyli kworum. Ma ono na celu wzajemną kontrolę członków organu tak, aby mniejszość nie mogła decydować za większość. W przypadku spółek kapitałowych⁶⁴ oraz spółdzielni,⁶⁵ które stanowią zdecydowaną większość przedsiębiorców mających osobowość prawną, ustawa nie ustala minimalnej liczby członków zarządu, ani kworum, wymaganego do podjęcia uchwał. Jest to najczęściej wewnętrzna sprawa danej osoby prawnej, a ściślej jej wspólników, akcjonariuszy etc.

Inaczej jest w przypadku rady nadzorczej. W tym przypadku skład tego organu wynika przeważnie z przepisów o charakterze bezwzględnie obowiązującym. Zgodnie z art. 215 § 1 k.s.h. rada nadzorcza sp. z o.o. składa się co najmniej z trzech członków powoływanych i odwoływanych uchwałą wspólników. W spółce akcyjnej rada nadzorcza składa się co najmniej z trzech, a w spółkach publicznych co najmniej z pięciu członków, powoływanych i odwoływanych przez walne zgromadzenie (art. 385 § 1 k.s.h.). Rada nadzorcza spółdzielni składa się co najmniej z trzech członków wybranych stosownie do postanowień statutu przez walne zgromadzenie, zebranie przedstawicieli lub zebrania grup członkowskich (art. 45 § 1 pr.spół.).

Rada nadzorcza wykonuje swoje obowiązki kolegialnie, może jednak delegować swoich członków do samodzielnego (indywidualnego) pełnienia określonych czynności

⁶³ Nadrzędnym kryterium rozstrzygającym o sposobie i kierunku stosowania przepisów o opiece jest zasada dobra dziecka - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 1149. Zasady tej nie można odnieść wprost do osób prawnych prowadzących działalność gospodarczą. Stosując ją odpowiednio należy uznać, że kurator powinien podejmować czynności zgodne z domniemaną wolą przedsiębiorcy, z uwzględnieniem interesów osób trzecich – uczestników obrotu. Na temat tej zasady szeroko Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, Studia Cywilistyczne XXXI, Warszawa-Kraków 1981, s. 3-27.

⁶⁴ Art. 201 § 2 k.s.h., w odniesieniu do spółki z o.o., oraz art. 386 § 2 k.s.h., w odniesieniu do spółki akcyjnej, stanowią, że zarząd składa się z jednego albo większej liczby członków zaś z art. 208 § 5 k.s.h. i art. 371 § 3 k.s.h., że uchwały zarządu mogą być powzięte, jeżeli wszyscy członkowie zostali prawidłowo zawiadomieni o posiedzeniu zarządu. Artykuł 208 § 5 zd. 2 i art. 371 § 2 zd. 1 k.s.h. stanowią zaś, że uchwały zarządu zapadają bezwzględną większością głosów. Bezwzględna większość głosów to więcej niż połowę głosów oddanych (art. 4 § 1 pkt 10) k.s.h.

⁶⁵ Art. 49 § 1 pr.spół. stanowi, że skład i liczbę członków zarządu określa statut zaś art. 35 § 4 pr.spół., że jeżeli statut nie stanowi inaczej, przy obliczaniu wymaganej większości głosów dla podjęcia uchwały przez organ spółdzielni uwzględnia się tylko głosy oddane za i przeciw uchwale.

nadzorczych.⁶⁶ W przypadku uznania kadłubowej rady nadzorczej za organ nieistniejący wygaśnięcie mandatu chociażby jednego z jej członków powodowałaby utratę tego prawa nawet, jeżeli składałaby się z kilkunastu członków.

Istotne znaczenie w kontekście rad nadzorczych ustawodawca wiąże natomiast z kworum. Zgodnie z art. 222 § 1 k.s.h. i 388 § 1 k.s.h. rada nadzorcza w spółkach kapitałowych podejmuje uchwały, jeżeli na posiedzeniu jest obecna co najmniej połowa jej członków, a wszyscy jej członkowie zostali zaproszeni przy czym umowa (statut) spółki może przewidywać surowsze wymagania dotyczące kworum rady nadzorczej.⁶⁷

Wobec powyższych argumentów uznaję, że członkowie organu kadłubowego mogą reprezentować osobę prawną, jeżeli jest to możliwe zgodnie z przyjętymi zasadami reprezentacji.⁶⁸ Mogą też wykonywać czynności, do których nie jest potrzebne powzięcie uchwały oraz prowadzić inne jej sprawy, w niezbędnym zakresie.⁶⁹ Jeżeli do prowadzenia spraw konieczne jest współdziałanie wszystkich członków organu, mogą podejmować uchwały, o ile spełniony został wymóg kworum.

Uzasadnieniem statutowego określenia liczby członków organu jest ułatwienie reprezentacji osoby prawnej i prowadzenia spraw z zakresu jej zwykłych spraw. W przypadku spraw przekraczających ten zakres, większa liczba członków organu umożliwia wymianę poglądów w szerszym gronie osób. Wzajemną kontrolę członków organu w zakresie reprezentacji umożliwia przyjęcie łącznej techniki reprezentacji natomiast w ramach prowadzenia spraw, kworum, jak i konieczność uzyskania określonej większości głosów za uchwałą. Służy to zapewnieniu reprezentatywności uchwał, tak aby o sprawach przekraczających zakres zwykłych czynności nie decydowała mniejszość. Zmniejszenie się liczby członków poniżej progu statutowego, czy ustawowego nie ma natomiast znaczenia dla uczestników obrotu gospodarczego.

Wydaje się, że wraz z nowelizacją art. 42 k.c., która nastąpiła 15 marca 2018 r. ustawodawca rozstrzygnął, że organ kadłubowy jest organem istniejącym. Skoro w przepisie mowa jest, że osoba prawna nie może być reprezentowana lub nie może prowadzić swoich spraw ze względu na „brak organu” albo „brak w składzie organu” uprawnionego do jej reprezentowania, to rozróżnieniu temu przyznaje się określoną rolę. Gdyby braki w składzie organu powodowały jego nieistnienie nie miałyby ono znaczenia prawnego. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy, wprowadzenie tego zróżnicowania „ma na celu uniknięcie wątpliwości, czy kurator może być ustanowiony wyłącznie w przypadku, gdy w ogóle nie ma

⁶⁶ Por. S. Sołtysiński, *Skutki działań ...*, s. 1336

⁶⁷ W spółdzielni, art. 35 § 5 pr.spół. stanowi, że sposób i warunki podejmowania uchwał przez te organy określa statut lub przewidziane w nim regulaminy tych organów.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 1336-1337.

⁶⁹ *Ibidem*.

zarządu, czy też w sytuacji, gdy pozostał tzw. zarząd kadłubowy”.⁷⁰ Jeżeli więc braki w składzie organu nie są równoważne z jego brakiem, to osoba prawna posiadająca zdekompletowany organ, co do zasady, może działać i nie ma potrzeby ustanawiania dla niej kuratora.

Artykuł 42 k.c. stanowi, że kuratora dla osoby prawnej ustanawia się, jeżeli nie może być ona reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania. W poprzednim brzmieniu przepis odnosił się literalnie tylko do prowadzenia spraw. Słusznie wskazywano, że niemożność prowadzenia spraw, o której była mowa w tym przepisie, była nieprecyzyjna.⁷¹ Nie mogło to prowadzić do wniosku, że jeżeli osoba prawna mogła prowadzić swoje sprawy, a nie mogła być reprezentowana, to ustanowienie kuratora było niemożliwe.⁷² W tym znaczeniu należało przyjąć, że jeżeli osoba prawna nie mogła działać, należało ustanowić dla niej kuratora.⁷³ Przepis dotyczył więc także sytuacji, gdy osoba prawna nie mogła dokonywać czynności zarówno w obrębie stosunków wewnętrznych, jak i zewnętrznych, z udziałem osób trzecich.⁷⁴

Prowadzenie spraw, o którym była mowa w art. 42 § 1 k.c., rozumiano szerzej i obejmowano nim także reprezentację osoby prawnej.⁷⁵ Przepis ten został doprecyzowany - obecnie odnosi się zarówno do prowadzenia spraw, jak i reprezentacji osoby prawnej. Nie usunęło to jednak wszystkich wątpliwości jakie wiążą się z kuratelą. Wynika to przede wszystkim z tego, że nowelizacja przepisów dotyczących kuratora ograniczyła się do zmiany przepisów Kodeksu cywilnego, Kodeksu postępowania cywilnego i ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Nie dokonano zmian systemowych odnoszących się do całej tej problematyki.

Możliwość ustanowienia kuratora dla osoby prawnej wynika nie tylko z art. 42 k.c. ale także z przepisów szczególnych. Jednym z nich jest art. 30 ust. 1 pr.stow., który stanowi, że jeżeli stowarzyszenie nie posiada zarządu zdolnego do działań prawnych, sąd, na wniosek organu nadzorującego lub z własnej inicjatywy, ustanawia dla niego kuratora. Odwołuje się on do „działań prawnych,” a nie do prowadzenia spraw czy reprezentacji, tak jak Kodeks cywilny. Mimo, że na działanie osoby prawnej (art. 38 k.c.) składa się prowadzenie spraw i reprezentacja to brzmienie przepisu może powodować wątpliwości, czy przesłanki ustanowienia kurateli są tożsame, z określonymi w k.c. Zwłaszcza biorąc pod uwagę, że w art.

⁷⁰ *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 2067, s. 16-17.

⁷¹ P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Warszawa 2014, s. 87.

⁷² *Ibidem*

⁷³ „należałoby w tym przepisie odnieść się do pojęcia działania, a nie prowadzenia spraw i niekoniecznie wiązać z brakiem powołanych do tego organów.” - A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 198.

⁷⁴ Z. Świdorski (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny..., s. 436*. Tak też K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016, s. 224.

⁷⁵ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597.

30 ust. 2 *in fine* pr.stow. wskazano, że do czasu wyboru zarządu, kurator reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia. Brak jest przy tym odwołania się do możliwości prowadzenia spraw przez kuratora. Ustanowienie w tej sytuacji zastępcy, który miałby wyłącznie prawo reprezentacji, byłoby bezcelowe, gdyż realizacja prawa reprezentacji, bez możliwości prowadzenia spraw stowarzyszenia, byłaby znacznie ograniczona. Szczegółowe rozważania w tym zakresie zostaną przedstawione w Rozdziale III.

Zgodnie z k.c., przesłankami ustanowienia kurateli osoby prawnej jest nie tyle brak organu, czy braki w jego składzie, ale wynikająca z tych braków niemożność działania. Mimo braku organu, osoba prawna zachowuje osobowość prawną i wynikającą z niej zdolność prawną. Traci jednak zdolność do samodzielnego działania (działania przez organ), z uwagi na to, że brak jest osób które mogłyby złożyć za nią oświadczenie woli.

Pojęcie braku organu występuje również na gruncie przepisów regulujących m.in. postępowanie cywilne, sądowo administracyjne i administracyjne. Nie są one jednak jednolite. W k.p.c. jest mowa o: stronie niemającej organu powołanego do jej reprezentowania,⁷⁶ brakach w składzie właściwych organów,⁷⁷ brakach w składzie organów jednostki organizacyjnej uniemożliwiających jej działanie,⁷⁸ braku organu powołanego do reprezentowania,⁷⁹ braku organu,⁸⁰ organizacjach, które nie mają organów albo których organy są nieznane z miejsca pobytu,⁸¹ brakach w składzie organów które mogą uniemożliwić przesłuchanie strony.⁸²

W p.p.s.a. mowa jest z kolei o stronie niemającej organu powołanego do jej reprezentowania,⁸³ brakach w składzie właściwych organów,⁸⁴ braku w składzie organów jednostki organizacyjnej uniemożliwiającego jej działanie,⁸⁵ jednostkach organizacyjnych, które nie mają organów albo których organy są nieznane z siedziby,⁸⁶ braku organu

⁷⁶ Art. 69 k.p.c.

⁷⁷ Art. 70 k.p.c. i 694³ §2¹ k.p.c.

⁷⁸ Art. 174 § 1 pkt 2) k.p.c. i art. 199 § 1 pkt 3) i § 2 i 202 k.p.c.

⁷⁹ Art. 343¹ k.p.c. i art. 379 pkt 2) k.p.c.

⁸⁰ Art. 492¹ § 2 k.p.c. i 502¹ k.p.c.

⁸¹ Art. 146 k.p.c.

⁸² Art. 300 § 1 k.p.c. „W przypadku innych niż osoby fizyczne podmiotów przeszkodą uniemożliwiającą ich działanie jest brak organu powołanego do ich reprezentowania (art. 69 i 379 pkt 2), chociaż kodeks niekonsekwentnie w wielu przepisach mówi także o braku w składzie organów (art. 70, art. 174 § 1 pkt 2, art. 199 § 1 pkt 3 i § 2). Jest to lapsus legislacyjny, ponieważ chodzi o tę samą przeszkodę uniemożliwiającą działanie, czyli brak organu. Co do zasady, prowadzenie procesu, w którym jedna ze stron dotknięta jest brakiem zdolności procesowej albo brakiem organu, jest niedopuszczalne i powoduje nieważność postępowania (art. 379 pkt 2).” - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2017, s. 127.

⁸³ Art. 30 § 1 p.p.s.a.

⁸⁴ Art. 31 § 1 p.p.s.a.

⁸⁵ Art. 58 § 2 p.p.s.a. i art. 124 § 1 pkt 2 p.p.s.a.

⁸⁶ Art. 80 p.p.s.a.

powołanego do reprezentowania strony.⁸⁷ Z analizy tych przepisów wynika, że przesłanką ustanowienia kuratora jest brak organu albo braki w składzie organów. W niektórych tylko przepisach zawarte jest dodatkowe zastrzeżenie, że braki te mają uniemożliwiać osobie prawnej działanie.

Jak wskazano już w Rozdziale I, osoba prawna ma zawsze zdolność prawną. Zdolność do czynności prawnych realizuje przez swoje organy. Ich brak nie uniemożliwia występowania w obrocie, jeżeli osobę prawną reprezentuje pełnomocnik, prokurent czy przedstawiciel ustawowy.⁸⁸

Na gruncie przepisów procesowych zdolności prawnej odpowiada zdolność sądowa zaś zdolności do czynności prawnych zdolność procesowa. Przyjmuje się przy tym, że „dopóki osoba prawna istnieje w obrocie prawnym, dopóty posiada zdolność sądową i zdolność procesową. Zdolności tych nie pozbawia osoby prawnej brak organów uprawnionych do działania w jej imieniu lub braki w składzie tych organów, które mogą jedynie uniemożliwić działanie takiego podmiotu w procesie”.⁸⁹ Sądy uznają więc, że „brak organu powołanego do reprezentowania strony stanowi przyczynę nieważności postępowania niezależnie od tego, czy w imieniu tej strony działa należycie umocowany pełnomocnik.”⁹⁰ Uzasadniają to stanowisko tym, że odmienny pogląd stałby w sprzeczności z teorią organów, na której zasada się mechanizm działania osób prawnych.⁹¹

Stanowisko to nie uwzględnia jednak całej problematyki działania osoby prawnej. Brak organu nie uniemożliwia jej występowania w procesie, jeżeli działa ona przez przedstawiciela. Wynika to chociażby z tego, że utrata organu bądź braki w jego składzie nie

⁸⁷ Art. 183 § 2 p.p.s.a.

⁸⁸ „Jeżeli spółka z jakiegoś powodu (śmierć, odwołanie, zrzeczenie się stanowiska, utrata zdolności do działań prawnych) znajdzie się bez zarządu, to czynności prawne spółki mogą być dokonywane przez pełnomocników, o ile w spółce byli ustanowieni. Należy się jednak postarać bezzwłocznie o wybór nowego zarządu” – T. Dziurzyński (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks Handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 225. „Niekiedy może być tak, że pomimo braku organu (organów) owa niemożność prowadzenia spraw nie zachodzi - może tak być kiedy organ danej osoby prawnej zostaje odwołany, ale zarząd obejmuje określony podmiot, np. zarządca czy likwidator” - por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 7 listopada 2012 r., I ACa 399/12, LEX nr 1240161. „W sytuacjach szczególnych (...) zachodzi sytuacja że możemy mówić o braku organu uprawnionego do reprezentacji, ale nie w ogóle o niemożności reprezentacji osoby prawnej” - *ibidem*

⁸⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2010 r., II PZ 15/10, LEX nr 1086650. Sąd uznał, że „każdy podmiot niebędący osobą fizyczną i mający zdolność sądową posiada jednocześnie zdolność procesową. Dopóki więc osoba prawna istnieje w obrocie prawnym, dopóty posiada zdolność sądową i zdolność procesową. Zdolności tych nie pozbawia osoby prawnej brak organów uprawnionych do działania w jej imieniu lub braki w składzie tych organów, które mogą jedynie uniemożliwić działanie takiego podmiotu w procesie.” „Wszystko to prowadzi do wniosku, że pozwana Spółka wskutek utraty organu uprawnionego do działania w jej imieniu nie utraciła zdolności sądowej, a w konsekwencji udzielone przez nią pełnomocnictwo procesowe nie wygasło na podstawie art. 96 k.p.c.” – *ibidem*.

⁹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2006 r., I CSK 224/06, LEX nr 276251; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 maja 2015 r., I ACa 1735/14, LEX nr 1747837.

⁹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 kwietnia 2016 r., III AUa 1937/15, LEX nr 2026166; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 8 kwietnia 2016 r., III AUa 1821/15, LEX nr 2057818.

powodują wygaśnięcia pełnomocnictwa⁹² ani prokury.⁹³ Przepisy procesowe nie dotyczą więc jakiegokolwiek braku w składzie organów osoby prawnej, lecz tylko takiego, który uniemożliwia jej podejmowanie czynności procesowych.⁹⁴

Przyjęcie poglądu, że w razie braku organu osoby prawnej przedstawiciel nie może jej reprezentować godziłoby w sens pozostawienia w mocy prokury.⁹⁵ Skoro osoba prawna powołuje prokurenta, to „nie zachodzą w składzie jednostki organizacyjnej braki uniemożliwiające jej działanie,” bowiem ma ona osobę „umocowaną do działania w jej imieniu” (por. np. art. 28 § 1 p.p.s.a.).⁹⁶ Prokurent może dokonywać w jej imieniu zarówno czynności prawnych, jak i czynności procesowych. Kadłubowość zarządu nie wyklucza przecież reprezentacji przez zastępców, którzy zostali ustanowieni, zanim zarząd stał się kadłubowy.⁹⁷

Dlatego brak organu nie daje podstaw do stwierdzenia wadliwości reprezentacji, a w konsekwencji, uznania nieważności postępowania, jeżeli osoba prawna ma należycie umocowanego przedstawiciela.⁹⁸ Rozwiązanie to ma na celu zapobiegnięcie czasowym przeszkodom w funkcjonowaniu osoby prawnej.⁹⁹ Jej interesy, które chronią przytoczone normy procesowe są zabezpieczone przez działanie przedstawiciela.¹⁰⁰

Przepisy dotyczące ustanowienia kuratora, w tym art. 42 § 1 k.c., służą nie tylko ochronie osoby prawnej, ale szerszemu gronu podmiotów, nie wyłączając jej członków, których interesy są naruszone bądź też tylko zagrożone wskutek braku organu.¹⁰¹ Mają też na

⁹² Zgodnie z art. 101 § 2 k.c. umocowanie wygasa ze śmiercią mocodawcy lub pełnomocnika, chyba że w pełnomocnictwie inaczej zastrzeżono z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa.

⁹³ Stosownie do art. 109⁷ § 2 – 3¹ k.c. prokura wygasa wskutek wykreślenia przedsiębiorcy z rejestru, ogłoszenia upadłości, otwarcia likwidacji, przekształcenia przedsiębiorcy, śmierci prokurenta, jak i wskutek ustanowienia kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c. Artykuł 109⁷ § 4 k.c. stanowi zaś, że śmierć przedsiębiorcy ani utrata przez niego zdolności do czynności prawnych nie powoduje wygaśnięcia prokury.

⁹⁴ Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 27 czerwca 2014 r., VII Pz 52/14, LEX nr 2127885. Ponadto „brak ten może polegać albo na niewłaściwym składzie organu jednostki organizacyjnej uprawnionego do działania, albo na braku takiego organu” - por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2003 r., IV CKN 1765/00, LEX nr 79743.

⁹⁵ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 września 2016 r., I GSK 333/16, LEX nr 2142945.

⁹⁶ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 maja 2016 r., II OZ 475/16, LEX nr 2065906.

⁹⁷ Czy też po tym zdarzeniu, jako dalszych pełnomocników (substytutów) - A. Nowacki, *Spółka..., Tom I*, s. 1059.

⁹⁸ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2014 r., I SA/Bk 636/13, LEX nr 1512237. Tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 16 czerwca 2016 r., V CZ 26/16, LEX nr 2075719. Z kolei w postanowieniu z dnia 29 czerwca 2016 r., III CSK 17/16, LEX nr 2117671, Sąd Najwyższy stwierdził, że do zakresu umocowania prokurenta należy reprezentowanie komplementariusza spółki komandytowej.

⁹⁹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2014 r., I SA/Bk 636/13, LEX nr 1512237.

¹⁰⁰ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 września 2016 r., I GSK 328/16, LEX nr 2142943.

¹⁰¹ Z. Świdorski (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 435.

względnie wierzycieli osób prawnych, które nie prowadzą już aktywnej działalności gospodarczej, mają natomiast jeszcze majątek i mogą odpowiadać za swoje zobowiązania.¹⁰²

W praktyce obrotu gospodarczego zdarzają się sytuacje, gdy członkowie zarządu osoby prawnej składają rezygnacje, po to, by nie dopuścić do wszczęcia wobec niej postępowania bądź też, jeżeli zostało ono już wszczęte, doprowadzić do jego zawieszenia. W ten sposób uniemożliwiają osobom trzecim (wierzycielom, pracownikom, organom administracji) dochodzenie ich praw, przez co osoba prawna unika przynajmniej czasowo faktycznej odpowiedzialności za zobowiązania. W związku z rezygnacją, tracą oni jednak możliwość prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej. Dlatego przed złożeniem rezygnacji powołują prokurenta lub pełnomocnika z szerokim zakresem umocowania, który reprezentuje osobę prawną.

Uzasadnione jest zatem, że osoba prawna, która nie ma organu ale która ma osobę umocowaną do jej reprezentowania mogła działać. Jest to konieczne z uwagi na ochronę obrotu. Uznanie, że brak organu powoduje, iż osoba prawna nie może w ogóle dokonywać czynności prawnych, nawet jeżeli posiada przedstawiciela, dotyczyłoby przecież nie tylko reprezentacji czynnej ale również biernej. Nie można by było wówczas dochodzić wobec niej roszczeń - czemu ewentualnie przeciwdziałałyby przepisy o kuratorze procesowym - jak też składać jej oświadczeń woli - np.: o odstąpieniu do umowy, wypowiedzeniu umowy o pracę, wypowiedzeniu zlecenia - i to nawet, gdy osoba prawna zatrudniałaby umocowanych, do tego pracowników, czy też z uwzględnieniem tzw. pełnomocnictwa ustawowego (art. 97 k.c.).¹⁰³ Prowadziłoby to do nieuzasadnionego uniemożliwienia nawiązywania stosunków gospodarczych z taką osobą prawną, a przede wszystkim wykonywania zaciągniętych przez nią zobowiązań.

Gdyby osoba prawna, która nie ma organu traciła możliwość dokonywania czynności prawnych przez przedstawiciela, zbędne byłoby odwoływanie się w art. 42 § 1 k.c. do tego, że w wyniku utraty organu nie może ona być reprezentowana, jak też przyznanie kuratorowi prawa reprezentacji. Przecież pomimo ustanowienia kuratora osoba prawna nadal pozostaje bez organu. Gdyby sam brak organu skutkował, że postępowanie z jej udziałem ,nie może się toczyć, przepisy o kurateli nie miałyby większego znaczenia. Tymczasem kurator może zastępować osobę prawną, tak w czynnościach procesowych, które wchodzą w zakres jego umocowania, jak i czynnościach prawnych. Dopiero w braku organu, jak i innych podmiotów

¹⁰² P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 87; S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2014, s. 207.

¹⁰³ Vide A. Kidyba, J. Mojak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1985 r., III CRN 395/85*, *Palestra* 1998, nr 5, s. 127.

umocowanych do reprezentacji (np. umocowanych pracowników), osoba prawna nie jest w stanie występować w obrocie, w tym skutecznie odbierać korespondencji.¹⁰⁴

Brak organu ma oczywiście niezwykle istotny wpływ na sposób działania osoby prawnej. W tej sytuacji nie może ona pełnić funkcji mocodawcy.¹⁰⁵ Przede wszystkim nie może odwołać pełnomocnictwa czy prokury. Tego rodzaju zastępcy nie są poza tym upoważnieni do prowadzenia jej spraw, co prowadzi do tego, że narażają się na zarzut działania wbrew jej woli, skoro właściwy organ nie podjął decyzji, czy takiej czynności należy dokonać. Nie mogą również zwołać zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia). Dlatego, w dłuższej perspektywie brak organu faktycznie uniemożliwia osobie prawnej działanie, co uzasadnia w szczególności jej likwidację.¹⁰⁶ Stąd uzasadnione jest powołanie kuratora.

Zgodnie z art. 42 § 1 k.c., ustanowienie kuratora może nastąpić jeżeli brak organu albo braki w jego składzie powoduje, że osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw.¹⁰⁷ Między brakiem organu a niemożnością prowadzenia spraw musi więc istnieć związek przyczynowo skutkowy.¹⁰⁸ Przy czym brak organu, o którym mowa w tym przepisie, ma wynikać z przyczyn prawnych a nie faktycznych.

Kurateli nie uzasadnia czasowa niemożność prowadzenia spraw czy reprezentacji, jeżeli organy istnieją.¹⁰⁹ Podstawą jej ustanowienia nie jest konflikt między członkami organu, choroba czy nieobecność członka zarządu (np. wskutek zastosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania), jak też brak możliwości podjęcia uchwały z uwagi na wymaganą większość głosów.¹¹⁰ Sytuacje te mogą utrudnić osobie prawnej działanie, ale nie stanowią przyczyny ustanowienia kurateli. Wynika to z tego, że sąd nie może powołać kuratora na podstawie art. 42 k.c., dla zastąpienia organu, który jest prawidłowo obsadzony, ale nie wykonuje swoich funkcji.¹¹¹

¹⁰⁴ Por. postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 21 września 2016 r., VIII Gz 119/16, LEX nr 2140659, jak też w odniesieniu do składania oświadczeń woli – uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2016 r., III CZP 89/15, LEX nr 2008733.

¹⁰⁵ Zatem jest to stan, w którym działanie spółki, poprzez powołany do tego organ, było uniemożliwione – wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 października 2014 r., II GSK 750/13, LEX nr 1598434.

¹⁰⁶ Por. R. Pabis (w:) J. Bienia (et al.), *Kodeks spółek...*, s. 646.

¹⁰⁷ A. Jagielska-Burduk, K. Mularski, *Kurator osoby prawnej. Próba wykładni art. 42 k.c.*, Rejent 2010, nr 6, s. 74 i n. Oznacza to, że sąd ustanowi kuratora osoby prawnej, jeżeli brak organu narusza przepisy ustrojowe, co powoduje, że osoba prawna nie może prowadzić swoich spraw - Z. Świdorski (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 435.

¹⁰⁸ A. Jagielska-Burduk, K. Mularski, *Kurator...*, s. 74 i n.

¹⁰⁹ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 197.

¹¹⁰ Przeciwnie A. Kidyba, który dopuszcza możliwość ustanowienia kuratora, w sytuacji „pata decyzyjnego” - np. w spółce dwuosobowej, gdy wspólnicy posiadają po 50% głosów na zgromadzeniu wspólników i powołują siebie do dwuosobowego zarządu, gdy głosowania są nierozstrzygnięte – *ibidem*, s. 198.

¹¹¹ P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 454. Tak też wyrażnie K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 230-231 - „Niedopuszczalne wydaje się przełamywanie wyniku wykładni językowej argumentami funkcjonalnymi i twierdzenie, że art. 42 k.c. może być stosowany również

Ustanowienie kuratora jest możliwe, jeżeli brak organu ma charakter trwały, przedłużający się, a rozstrzygnięcie co do powołania kuratora, powinno uwzględniać indywidualną sytuację osoby prawnej.¹¹² Nie wystarczy, że istniejące organy działają nawet rażąco nieudolnie, czy wręcz nie działają wcale.¹¹³ Tak przyjmuje też Sąd Najwyższy - „Spowodowana brakiem zarządu spółki niemożność prowadzenia przez nią swych spraw wystąpi tylko wtedy, gdy zakłócenie w działaniu spółki nie ma charakteru jednostkowego i wykazuje cechę pewnej trwałości”.¹¹⁴ Wobec tego, tymczasowy brak organu, spowodowany np. negocjacjami na temat ustalenia jego składu osobowego, nie powinien prowadzić do interwencji sądu. „Nie jest zadaniem prawodawcy troska o podmioty, których członkami organów są z założenia osoby o pełnej zdolności do czynności prawnych. Osoby prawne nie są małoletnimi, w których obronie prawodawca miałby umożliwiać podejmowanie działań ochronnych.”¹¹⁵ Wyrazem tego założenia jest m.in. art. 603 § 3 k.p.c., który ogranicza możliwość ustanowienia kuratora z urzędu.

„Sąd upoważniony jest do ustanowienia kuratora wyłącznie gdy niemożność powołania brakującego organu osoby prawnej wynika z okoliczności obiektywnych, w których ani postanowienia statutu danej osoby prawnej, ani regulacje prawne nie dają możliwości powołania organu bez konieczności udzielenia wsparcia ze strony kuratora. Powołanie przez sąd przedstawiciela ustawowego nie powinno więc zmierzać do wyręczenia osoby prawnej, w sytuacji gdy może ona doprowadzić do powołania brakującego organu bez udziału kuratora.”¹¹⁶ Przepis ten nie stanowi w szczególności podstawy do ustanowienia kuratora dla osoby prawnej, mającej właściwe organy do reprezentowania jej interesów przy dokonywaniu jednorazowej czynności prawnej.¹¹⁷

Brak organu nie występuje też, gdy jego członkowie zostaną zawieszeni w czynnościach.¹¹⁸ Możliwość taka wynika m.in. z art. 220 k.s.h., art. 222 § 5 k.s.h., art. 268

wtedy, kiedy (wszystkie) organy wprowadzie są, ale z różnych przyczyn nie działają prawidłowo.” Przeciwnie stanowisko zajmują M. Bielecki, *Kurator w spółce kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 10, s. 10 i 13 oraz B. Jochemczyk, *Kurator dla spółki kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 1, s. 29 i n.

¹¹² A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 197.

¹¹³ K. Mularski, *Kurator kodeksowy a kurator rejestrowy*, Studia Prawno-Ekonomiczne 2011, t. LXXXIV, s. 194.

¹¹⁴ Tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597.

¹¹⁵ K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 222.

¹¹⁶ M. Borkowski, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009, s. 9.

¹¹⁷ K. Piasecki, *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 2003, s. 234 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1993 r., III CZP 47/93, LEX nr 3924. Sąd ten słusznie zauważył, że „Rozwiązanie przyjęte w art. 42 § 2 k.c. nie może odnosić się do takiej jednorazowej czynności prawnej chociażby ze względu na uregulowanie zawarte w § 2 tego przepisu, w myśl którego kurator powinien postarać się niezwłocznie o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację. W okolicznościach konkretnego wypadku sąd, ustanawiając kuratora, nie mógłby nałożyć na niego żadnego z wymienionych w tym przepisie obowiązków” – *ibidem*.

¹¹⁸ „Treść art. 220 k.s.h. daje spółce uprawnienie do umownego rozszerzenia kompetencji rady nadzorczej ale tylko w zakresie określonym ustawą. Skoro w ustawie zastrzeżono rozszerzenie kompetencji rady do prawa zawieszania w czynnościach członków zarządu ze wskazaniem, że podstawą zawieszenia mogą być tylko ważne

§ 4 k.s.h., art. 383 k.s.h., art. 388 § 4 k.s.h., art. 50 pr.spół., art. 29 ust. 2 pr.stow., art. 23 ust. 1 pkt 1) u.sp., art. 14 ust. 2 u.fund. Zawieszenie w czynnościach nie jest równoznaczne z wygaśnięciem mandatu, ale ma na celu okresowe uniemożliwienie realizacji funkcji organu w sferze prowadzenia spraw i reprezentacji.¹¹⁹ W wyniku zawieszenia członek organu nie traci swojego statusu, ale nie może wykonywać swojego mandatu.¹²⁰ Wskutek zawieszenia wszystkich członków organu osoba prawna nie będzie mogła działać,¹²¹ ale nie skutkuje to możliwością ustanowienia kuratora z uwagi na to, że przyczyną przeszkody nie jest brak organu ani braki w jego składzie.¹²²

Przed nowelizacją przepisów k.c. o kuratorze pojawiały się wątpliwości, których organów osób prawnych przepis ten dotyczy. Poprzednie brzmienie art. 42 § 1 k.c. odnosiło się do sytuacji, w której osoba prawna nie mogła prowadzić swoich spraw „z braku powołanych do tego organów”. Uznawano, że ustanowienie kuratora uzasadnia brak któregośkolwiek z organów, jako że każdy organ odpowiada za prowadzenie spraw spółki, choć oczywiście w różnym zakresie.¹²³ Trudno jednak wskazać sytuację, w której brak jest organu „właścicielskiego”, oraz w jaki sposób brak ten miałby uniemożliwiać osobie prawnej prowadzenie jej spraw. W odniesieniu do osób prawnych będących przedsiębiorcami, dotyczy to w szczególności zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia) w spółkach kapitałowych, walnego zgromadzenia (zebrania przedstawicieli) w spółdzielniach, walnego zebrania członków (zebrania delegatów) w stowarzyszeniach,¹²⁴ walnego zgromadzenia członków towarzystwa w towarzystwach ubezpieczeń wzajemnych (reasekuracji wzajemnej).¹²⁵ Organów tych się nie powołuje, tak jak zarząd czy radę nadzorczą. Są one organami stałymi w tym sensie, że istnieją zawsze bez względu na znajomość w danym

powody, to brak jest uzasadnienia do uznania za słuszny poglądu, aby takie kompetencje rady istniały również co do możliwości zawieszenia w czynnościach członków zarządu bez jakiegokolwiek przyczyny. Takie rozszerzające rozumienie art. 220 k.s.h. pozostawałoby w oczywistej sprzeczności z treścią art. 219 § 1-4 k.s.h. określającego podstawowe uprawnienia i obowiązki rady nadzorczej spółki z o.o.” - wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 20 grudnia 2012 r., I ACa 403/12, LEX nr 1254481.

¹¹⁹ A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1052.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ Przy podejmowaniu decyzji o zawieszeniu członka zarządu rada nadzorcza musi mieć świadomość tego, aby nie doprowadzić do braku możliwości podejmowania decyzji przez niepełny zarząd bądź braku możliwości podejmowania czynności reprezentacyjnych (gdy obowiązuje reprezentacja łączna dwóch członków zarządu i zarząd jest dwuosobowy) – A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1052. Zawieszenie w pełnieniu funkcji członka zarządu pozbawia członka zarządu prawa do prowadzenia spraw spółki oraz reprezentowania spółki, ale wyłącznie w relacji wewnętrznej do spółki, jeżeli więc zawieszony członek zarządu, który miał prawo samodzielnej reprezentacji spółki, zawrze w imieniu spółki umowę z osobą trzecią, umowa ta jest ważna i wiążąca dla spółki – M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek...*, s. 406.

¹²² Dla istnienia organu nie mają też znaczenia dane ujawnione w rejestrze. Wpis nie decyduje bowiem o tym, czy ktoś jest czy nie jest członkiem organu – A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 935.

¹²³ K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 222.

¹²⁴ Art. 11 ust. 1 i 2 pr.stow.

¹²⁵ Art. 116 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 999 z późn. zm.).

momencie składu ich członków.¹²⁶ Dlatego brak organu dotyczy na ogół organów wybieralnych.¹²⁷

Artykuł 42 k.c. odnosi się do wszystkich osób prawnych, które nie mają własnych regulacji dotyczących kurateli. W przypadku spółek kapitałowych decydujące dla ustalenia osób uprawnionych do wzięcia udziału w zgromadzeniu są art. 187 § 1 zd. 1 k.s.h. i 406 k.s.h. O jego składzie decyduje treść listy wspólników (akcjonariuszy).¹²⁸ *Ratio legis* tych przepisów „polega na zapewnieniu spółce możliwości funkcjonowania w przypadku sporu co do tego, kto jest wspólnikiem i uniknięciu sytuacji, w których osoby nieuprawnione mogłyby ingerować w działalność spółki. Spółka kapitałowa nie może wstrzymywać swoich działań do czasu wykazania przejścia udziałów przez osoby zgłaszające te zdarzenia, także tych nakazanych w ustawie.”¹²⁹ Nie można więc mówić, w sensie dosłownym, o braku organów stanowiących (uchwałodawczych).¹³⁰

W odniesieniu do organów nadzorczych, na przykładzie spółki z o.o., rada nadzorcza sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności (por. art. 219 § 1 k.c.). Nie prowadzi jednak spraw spółki.¹³¹ Jej brak nie będzie miał znaczenia dla osób trzecich (np. wierzycieli) i dla występowania osoby prawnej w obrocie gospodarczym. Tylko w niektórych przypadkach może stanowić pośrednią przyczynę niemożliwości prowadzenia spraw danej osoby prawnej, gdy np. po upływie kadencji nie powołano nowej rady nadzorczej, a według statutu to ona jest uprawniona do powołania zarządu.¹³²

Zarząd jest zobligowany do czuwania nad prawidłowością obsadzenia rady nadzorczej i zwołania zgromadzenia wspólników celem uzupełnienia jej składu. Przykładowo, zgodnie z art. 594 § 2 k.s.h. kto, będąc członkiem zarządu, dopuszcza do tego, że spółka przez czas dłuższy niż trzy miesiące wbrew prawu lub umowie pozostaje bez rady nadzorczej w należyтым składzie podlega grzywnie. W tej sytuacji osoba prawna powinna przede wszystkim sama poradzić sobie z wewnętrznymi trudnościami.¹³³ Ingerencja z zewnątrz powinna być wyjątkiem od tej reguły.

¹²⁶ Por. J. Szwaja (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2013, s. 840.

¹²⁷ Z. Świdorski (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 435-436.

¹²⁸ Spadkobierca uzyskuje status wspólnika z chwilą objęcia spadku, a wobec spółki - z chwilą zawiadomienia spółki o nabyciu spadku - zob. T. Szczurowski, *Konsekwencje śmierci wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Monitor Prawniczy 2008, nr 6, s. 287. W przypadku spółdzielni znaczenia ma przyjęcie w poczet członków przez spółdzielnię (art. 17 pr.spół.).

¹²⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2011 r., III CSK 221/10, LEX nr 1027182.

¹³⁰ E. Gniewek (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 88.

¹³¹ Tak A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1042-1043.

¹³² E. Gniewek (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 88.

¹³³ A. Łopuszyński, *Uprawnienia kuratora spółki akcyjnej – glosa* – III CK 249/03, Monitor Prawniczy 2006, nr 12, s. 5.

Z chwilą wejścia w życie nowelizacji art. 42 § 1 k.c. rozważania te straciły na aktualności. Przepis ten stanowi obecnie, że kuratora można ustanowić wyłącznie w przypadku braku organu albo braku w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania. Co prawda zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h., w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.¹³⁴ Jest to jednak wyjątek od reguły. W obecnym stanie prawnym przepis nie dotyczy braku rady nadzorczej,¹³⁵ gdyż jej kompetencje nie obejmują prawa reprezentacji.¹³⁶

Potwierdza to również uzasadnienie projektu ustawy. „Wyłączenie możliwości ustanowienia kuratora w sytuacjach, gdy brak w składzie organu podmiotu dotyczy organu innego niż organ reprezentacji było ze strony projektodawcy zabiegiem świadomym”.¹³⁷ Głównie z tego powodu, że „w większości przypadków przywrócenie funkcjonowania organu reprezentacji przy działającym organie stanowiącym podmiotu skutkuje przywróceniem możliwości prowadzenia spraw przez podmiot”.¹³⁸

Innym zagadnieniem jest, czy kuratora można ustanowić, gdy inne organy, np. zgromadzenie wspólników bądź rada nadzorcza istnieją ale nie powołują zarządu wskutek własnej bierności. W postanowieniu z dnia 7 maja 2004 r., Sąd Najwyższy uznał, że „warunkiem ustanowienia kuratora jest niemożność prowadzenia spraw spółki z braku powołanych do tego organów, a stan taki nie zachodzi w razie braku zarządu, przy istnieniu pozostałych organów, ponieważ mogą one zarząd powołać w zwykłym trybie. Dlatego hipoteza art. 42 § 1 k.c. jest spełniona dopiero wówczas, gdy nie ma organów ustawowych (statutowych) zdolnych do powołania zarządu”.¹³⁹

Z tym poglądem nie można się zgodzić.¹⁴⁰ Istnienie organów, które powołują zarząd nie wyłącza możliwości ustanowienia kurateli, nawet w przypadku ich bierności.¹⁴¹ Zaniechania te mogą mieć za to znaczenie dla rodzaju działań jakie będzie podejmował kurator. Jego podstawowym celem jest podjęcie czynności mających na celu powołanie organów. Jeżeli jest to niemożliwe, rolą kuratora jest doprowadzenie do likwidacji osoby prawnej. W tej sytuacji zwołanie zgromadzenia wspólników czy posiedzenia rady nadzorczej

¹³⁴ Por. art. 46 § 1 pkt 8) pr.spół., art. 11 ust. 4 pr.stow. oraz co do fundacji postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2016 r., II CSK 231/14, LEX nr 2009501.

¹³⁵ K. Mularski, *Kurator kodeksowy...*, s. 194 oraz P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 31.

¹³⁶ Por. na tle poprzedniego stanu prawnego M. Spyra (w:) S. Włodyka (red.), *System prawa handlowego. Tom II. Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012, s. 1170. „Artykuł 42 k.c. jako podstawę powołania kuratora wskazuje niemożność prowadzenia spraw osoby pranej ze względu na brak organu. Tymczasem kompetencje rady nadzorczej nie obejmują prowadzenia spraw spółki.” – *ibidem*.

¹³⁷ *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 7

¹³⁸ *Ibidem*

¹³⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546.

¹⁴⁰ Tak też P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 31 oraz T. Szczurowski, *Status kuratora...*, s.16.

¹⁴¹ A. Łopuszyński, *Uprawnienia kuratora...*, s. 7.

przez kuratora będzie miało na celu weryfikację, czy osoba prawna jest w stanie usunąć brak organu.¹⁴² Jeżeli organ uprawniony do powołania zarządu tego nie dokonuje mimo udziału kuratora będzie to świadczyło o podstawie do likwidacji osoby prawnej. Uważam więc, że jeżeli inny organ ma możliwość powołania zarządu, nie wyklucza to ustanowienia kuratora.¹⁴³ Sytuacja taka uniemożliwi jednak wszczęcie postępowania o ustanowienie kurateli z urzędu (por. art. 603 § 2 k.p.c.).¹⁴⁴

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na art. 39 pr.spół., który stanowi, że walne zgromadzenie zwołuje zarząd przynajmniej raz w roku w ciągu sześciu miesięcy po upływie roku obrachunkowego. Zarząd zwołuje walne zgromadzenie także na żądanie rady bądź przynajmniej jednej dziesiątej, nie mniej jednak niż trzech członków, jeżeli uprawnienia tego nie zastrzeżono w statucie dla większej liczby członków.¹⁴⁵

W sytuacji braku organu albo braku w składzie organów zrealizowanie tego żądania będzie niemożliwe. Zgodnie jednak z art. 39 § 5 zd. 2 pr.spół. jeżeli zwołanie zgromadzenia nie nastąpi, zwołuje je rada nadzorcza, związek rewizyjny, w którym spółdzielnia jest zrzeszona, lub Krajowa Rada Spółdzielcza, na koszt spółdzielni. W związku z tym Sąd Najwyższy stwierdził, że w tym zakresie art. 39 § 5 pr.spół. wyłącza stosowanie art. 42 § 1 k.c.¹⁴⁶ Pogląd sądu nie jest jednak uzasadniony. Wydaje się, iż Sąd uznał, że jeżeli brak jest zarządu, to spółdzielnia może prowadzić swoje sprawy z uwagi na to, że istnieje możliwość zwołania zgromadzenia przez inny organ. Zgodnie z przepisem uprawnienie to wynika jednak z tego, że zgromadzenie nie zostało we właściwym terminie zwołane przez zarząd.

Jeżeli właściwe organy nie zwrócą się z odpowiednim żądaniem, to rada nadzorcza nie będzie uprawniona do zwołania zgromadzenia. Można też zastanawiać się nad tym, że skoro w przepisie jest mowa o żądaniu zwołania zgromadzenia, które ma być skierowane do

¹⁴² Por. w tym zakresie uwagi dotyczące kuratora dla spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej.

¹⁴³ Por. wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 9 czerwca 2016 r., X GC 266/12, LEX nr 2130571 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 11 maja 2017 r., I ACa 1414/16, LEX nr 2310628.

¹⁴⁴ Wszczęcie postępowania z urzędu może nastąpić, gdy jest to uzasadnione ważnym interesem społecznym lub bezpieczeństwem obrotu i brak jest możliwości powołania organu uprawnionego do reprezentacji osoby prawnej (art. 603 § 2 k.p.c.).

¹⁴⁵ Art. 38 § 3 pr.spół. stanowi, że w spółdzielniach, w których walne zgromadzenie jest zastąpione przez zebranie przedstawicieli, zarząd zwołuje je także na żądanie:

1) 1/3 przedstawicieli na zebranie przedstawicieli;

2) zebrań grup członkowskich obejmujących co najmniej 1/5 ogólnej liczby członków spółdzielni.

¹⁴⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r., I CSK 63/10, LEX nr 663637. W tym kontekście należy przytoczyć pogląd zawarty w głosie do tego wyroku: „nie do końca zgodzić się można ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu analizowanego wyroku, zgodnie z którym art. 39 § 5 pr.spół., ustanawiający w opisanej w nim sytuacji, bez względu na jej przyczyny, szczególny tryb postępowania pozwalający na zwołanie walnego zgromadzenia lub zebrania przedstawicieli, wyłącza stosowanie art. 42 § 1 k.c. Trudno bowiem uznać, że obie omawiane regulacje stoją wobec siebie w takiej opozycji, że jedna z nich musi wyłączać zastosowanie drugiej. Jak wskazano powyżej, w zależności od okoliczności możliwe jest bowiem zastosowanie zarówno art. 39 § 5 pr.spół., jak również art. 42 k.c. W szczególności nawet gdyby ostatecznie doszło do powołania kuratora, o którym mowa w art. 42 k.c., to nie można wykluczyć możliwości zwołania walnego zgromadzenia (zebrania przedstawicieli) przez podmioty wymienione w art. 39 § 5 zd. 2 pr.spół. już po ustanowieniu kuratora” - M. Borkowski, *Glosa...*, LEX/el 2013.

zarządu, to czy w przypadku braku tego organu, takie żądanie jest skuteczne i czy w tej sytuacji umożliwia ono „przejście” uprawnień do zwołania na radę nadzorczą. Wydaje się, że nadmierny rygoryzm jest w tej sytuacji niepotrzebny i zwołanie zgromadzenia w „trybie zastępczym” jest możliwe.

Nieco inaczej sytuacja ta wygląda w spółce z o.o. Artykuł 236 § 1 k.s.h. stanowi, że wspólnik lub wspólnicy reprezentujący co najmniej jedną dziesiątą kapitału zakładowego mogą żądać zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników i umieszczenia określonych spraw w porządku jego obrad. Żądanie takie należy złożyć na piśmie zarządowi najpóźniej na miesiąc przed proponowanym terminem zgromadzenia wspólników. Z kolei art. 237 § 1 k.s.h. stanowi, że sąd rejestrowy może upoważnić do zwołania nadzwyczajnego zgromadzenia wspólnika lub wspólników występujących z żądaniem ale dopiero po wezwaniu zarządu do złożenia oświadczenia. Ten tryb zwołania zgromadzenia wyraźnie dotyczy sytuacji w której zarząd istnieje i może prowadzić sprawy spółki. Wydaje się więc, że jeżeli rada nadzorcza jest w stanie zwołać zgromadzenie w trybie zastępczym, to ustanawianie kuratora jest niecelowe.¹⁴⁷ Należy mieć jednak na uwadze, że w spółkach z o.o. rada nadzorcza ustanawiana jest bardzo rzadko.

Ponadto, w analizowanych przypadkach wskazane organy mają możliwość, a nie obowiązek zwołania zgromadzenia. Z uwagi na różnego rodzaju przyczyny, takie żądanie nie musi zostać złożone. Podobna sytuacja ma miejsce w spółkach kapitałowych, gdy zgromadzenie może odbyć się bez formalnego zwołania (art. 240 k.s.h.) i wspólnicy mogą powołać członka zarządu bez uczestnictwa zarządu. Sama możliwość powołania zarządu przez inny, prawidłowo funkcjonujący organ, nie wyłącza jednak możliwości powołania kuratora. W takiej sytuacji jego rolą jest weryfikacja możliwości powołania zarządu. Jeżeli okaże się, że z jakichś przyczyn organ reprezentacji nie zostanie powołany, nawet mimo faktycznej możliwości, przedstawiciel ustawowy podejmie działania, mające na celu likwidację osoby prawnej.

§ 2. Ustanowienie kurateli na podstawie przepisów szczególnych

Osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną (art. 33 k.c.). Skarb Państwa nie działa jednak przez organy, lecz jest reprezentowany w stosunkach cywilnoprawnych przez ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa i kierowników jednostek organizacyjnych, które są jego

¹⁴⁷ Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 76/11, LEX nr 1027892.

reprezentantami w odniesieniu do powierzonego im mienia. Dla Skarbu Państwa nie można ustanowić kuratora.¹⁴⁸

W przypadku gmin, powiatów i województw, które również są osobami prawnymi,¹⁴⁹ ustanowienie kuratora w nie jest możliwe z uwagi na to, że przepisy szczególne przewidują zupełnie inny tryb mający na celu zapewnienie ciągłości władz tych osób prawnych.¹⁵⁰ Na podstawie art. 42 k.c. kurator będzie ustanawiany najczęściej dla spółek kapitałowych.¹⁵¹ Oprócz k.c. podstawę prawną do ustanowienia kurateli dla osoby prawnej, która może prowadzić działalność gospodarczą przewidują przepisy szczególne.¹⁵² Dotyczą one:

- a) stowarzyszeń (art. 30 pr.stow.),¹⁵³
- b) polskich związków sportowych (art. 23 u.sp.);¹⁵⁴
- c) fundacji (art. 14 u.fund.);¹⁵⁵
- d) spółek europejskich (art. 54 ust. 3 u.SE)¹⁵⁶ i spółdzielni europejskich (art. 30 ust. 3 u.SCE).¹⁵⁷

Ad a) Stowarzyszenie jest dobrowolnym, samorządnym, trwałym zrzeszeniem o celach niezarobkowych.¹⁵⁸ Uzyskuje osobowość prawną i może rozpocząć działalność po wpisie do Krajowego Rejestru Sądowego.¹⁵⁹ Może prowadzić działalność gospodarczą, a więc być przedsiębiorcą, ale tylko *not for profit*.¹⁶⁰

¹⁴⁸ S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny.... Tom I*, s. 207.

¹⁴⁹ J. Frąckowiak, *Osobowość prawna gminy*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo 1993, nr 219, s. 129-140.

¹⁵⁰ Por. art. 28f ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 994 z późn. zm.), który stanowi, że w przypadku wygaśnięcia mandatu wójta przed upływem kadencji jego funkcję, do czasu objęcia obowiązków przez nowo wybranego wójta, pełni osoba wyznaczona przez Prezesa Rady Ministrów.

¹⁵¹ W. J. Katner, *Spółki handlowe jako przedsiębiorcy według Kodeksu cywilnego i Kodeksu spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2015, nr 7, s. 13-17; J. Frąckowiak, *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2015, nr 7, s. 6-12.

¹⁵² W. J. Katner, *Działalność gospodarcza podmiotów niebędących przedsiębiorcami ze szczególnym rozważeniem statusu prawnego fundacji i stowarzyszeń* (w:) T. Ereciński, P. Grzegorzczak, K. Weitz (red.), *Sine ira et studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, Warszawa 2016, s. 919-934.

¹⁵³ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210).

¹⁵⁴ Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1463 z późn. zm.).

¹⁵⁵ Ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491).

¹⁵⁶ Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2142).

¹⁵⁷ Ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 7).

¹⁵⁸ Art. 2 ust. 1 pr.stow.

¹⁵⁹ Art. 17 ust. 1 pr.stow.

¹⁶⁰ Art. 34 pr.stow. w zw. z art. 43¹ k.c. Przepisy pr.stow. umożliwiają również tworzenie stowarzyszeń zwykłych, które są uproszczoną formą stowarzyszenia, nieposiadającą osobowości prawnej. Od 20 maja 2016 r. w odniesieniu do tych podmiotów dokonano daleko idących zmian przyznając im status podmiotu ustawowego. Zgodnie z art. 40 ust. 2 pr.stow. stowarzyszenie zwykle może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane. Do tego czasu nie były one podmiotami ustawowymi, gdyż żaden przepis ich w ten przymiot nie wyposażał - A. Kidyba, *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, Przegląd Prawa Handlowego 2004, nr 12, s. 14. Nie będą one jednak omawiane z uwagi na to, że nie są osobami prawnymi a ponadto art. 42 ust. 1 pkt 3) pr.stow. stanowi, że stowarzyszenie zwykle nie może prowadzić działalności gospodarczej.

Obligatoryjnymi organami stowarzyszenia są walne zebranie członków, zarząd oraz organ kontroli wewnętrznej, którego nazwę oraz szczegółowe zasady funkcjonowania określa statut, który reguluje też władze stowarzyszenia, tryb dokonywania ich wyboru, uzupełniania składu oraz ich kompetencje; sposób reprezentowania stowarzyszenia, w szczególności sposób zaciągania zobowiązań majątkowych, a także warunki ważności uchwał władz stowarzyszenia.¹⁶¹

Artykuł 30 ust. 1 pr.stow. stanowi, że jeżeli stowarzyszenie nie posiada „zarządu zdolnego do działań prawnych”, sąd, na wniosek organu nadzorującego lub z własnej inicjatywy, ustanawia dla niego kuratora. Zawiera on kilka różnic w stosunku do przepisów Kodeksu cywilnego o kuratorze osoby prawnej. O ile art. 42 k.c. dotyczy sytuacji gdy „osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania,” o tyle art. 30 pr.stow. odnosi się do sytuacji, gdy „stowarzyszenie nie posiada zarządu zdolnego do działań prawnych”.

Na działanie osoby prawnej składa się zarówno reprezentacja jak i prowadzenie spraw. Przepis ten jest skorelowany z art. 38 k.c. który stanowi, że osoba prawna działa przez swoje organy. W związku z nowelizacją przepisów o kuratorze osoby prawnej różnica terminologiczna między art. 42 k.c., który odnosił się wcześniej tylko do prowadzenia spraw, a art. 30 pr.stow., straciła na znaczeniu. Obecne brzmienie art. 42 k.c. odwołuje się do obu sfer działania osoby prawnej.

Podobne uwagi dotyczą przyczyn z jakich osoba prawna nie może działać. Kodeks cywilny wyróżnia „brak organu” i „braki w składzie organu”. Tymczasem art. 30 pr.stow. jest bardziej syntetyczny. „Brak zarządu zdolnego do działań prawnych” obejmuje bowiem obie te sytuacje. Moim zdaniem błędem było, że nowelizując art. 42 k.c. nie wzorowano się na art. 30 pr.stow. i nie ujednolicono tych przepisów.¹⁶²

Zgodnie z art. 30 ust. 1 pr.stow. kuratora ustanawia sąd na wniosek organu nadzorującego lub z własnej inicjatywy. Ustawa ogranicza krąg wnioskodawców do wojewody i starosty właściwych ze względu na siedzibę stowarzyszenia.¹⁶³ Jeżeli wniosek o ustanowienie kuratora złoży inny podmiot sąd powinien go oddalić z uwagi na brak

¹⁶¹ Art. 10 ust. 1 pr.stow. W sprawach, w których statut nie określa właściwości władz stowarzyszenia, podejmowanie uchwał należy do walnego zebrania członków

¹⁶² Różnica polegająca na tym, że k.c. nie wskazuje nazwy organu reprezentacji wynika z tego, że art. 42 jest przepisem o charakterze ogólnym, obejmującym wiele typów osób prawnych, gdzie organy uprawnione do reprezentacji noszą różne nazwy (np. dyrektor, rektor).

¹⁶³ Zgodnie z art. 8 ust. 5 pr.stow. nadzór nad działalnością stowarzyszeń należy do:

- 1) wojewody właściwego ze względu na siedzibę stowarzyszenia - w zakresie nadzoru nad działalnością stowarzyszeń jednostek samorządu terytorialnego,
- 2) starosty właściwego ze względu na siedzibę stowarzyszenia - w zakresie nadzoru nad innymi niż wymienione w pkt 1 stowarzyszeniami.

legitymacji czynnej albo uznać, że zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania z urzędu. W tym zakresie nie stosuje się art. 603 § 2 k.p.c., zgodnie z którym wszczęcie postępowania z urzędu może nastąpić, gdy jest to uzasadnione ważnym interesem społecznym lub bezpieczeństwem obrotu i brak jest możliwości powołania organu uprawnionego do reprezentacji osoby prawnej.

Przepisy nie dają podstaw do twierdzenia, że ustanowienie kuratora dla stowarzyszenia wymaga wcześniejszego podjęcia przez organ nadzorujący czynności wskazanych w art. 28 i 29 pr.stow.¹⁶⁴ czyli wystąpienia do stowarzyszenia o usunięcie nieprawidłowości w określonym terminie, udzielenia ostrzeżenia władzom stowarzyszenia, wystąpienia do sądu z wnioskiem o udzielenie upomnienia władzom stowarzyszenia, uchylenie niezgodnej z prawem lub statutem uchwały stowarzyszenia bądź o jego rozwiązanie. Jeżeli stowarzyszenie nie ma zarządu zdolnego do działań prawnych, to środki te będą niewykonalne. Nie będzie można skutecznie kierować do stowarzyszenia żadnych wezwań i zastosować tego rodzaju postępowania przymuszającego.

Przepisy ustawy prawo o stowarzyszeniach przewidują jeszcze jeden rodzaj zastępstwa, którego nie określają jednak mianem kurateli. Zastępstwo to ustanawia się w przypadku gdy zarząd istnieje, ale działalność stowarzyszenia wykazuje rażące lub uporczywe naruszanie prawa albo postanowień statutu i nie ma warunków do przywrócenia działalności zgodnej z prawem lub statutem. Sąd może wówczas rozwiązać stowarzyszenie. Rozpoznając tę sprawę sąd może wydać, na wniosek lub z własnej inicjatywy, zarządzenie tymczasowe o zawieszeniu w czynnościach zarządu, wyznaczając „przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia” (art. 29 ust. 2 pr.stow.). Wobec braku podstaw do stosowania przepisów o zastępstwie pośrednim, uważam, że jest to przedstawiciel ustawowy, działający w imieniu stowarzyszenia. Może on zostać ustanowiony w przypadku zawieszenia zarządu stowarzyszenia i prowadzić jego bieżące sprawy.

Ad b) Zgodnie z art. 3 u.sp. działalność sportowa jest prowadzona w szczególności w formie klubu sportowego, który działa jako osoba prawna. Brak jest szczegółowych przepisów odnoszących się do zasad jego funkcjonowania. Wynika to z tego, że klub sportowy nie jest odrębnym typem osoby prawnej. Regułą jest dowolność w zakresie przybierania organizacyjno-prawnej formy przez klub sportowy, byle tylko funkcjonował jako osoba prawna.¹⁶⁵

¹⁶⁴ Por. uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 11 stycznia 2016 r., XIII Ga 631/15, LEX nr 2132158.

¹⁶⁵ H. Basiński (w:) M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak, *Ustawa o sporcie. Komentarz*. Warszawa 2011, s. 38.

Wśród form, które potencjalnie mogą zostać wykorzystane na potrzeby utworzenia klubu wskazać należy spółki kapitałowe.¹⁶⁶ Wynika to pośrednio m.in. z art. 10 u.sp. i 15 ust. 3 u.sp. Zgodnie z tym pierwszym przepisem osoba fizyczna lub osoba prawna będąca członkiem lub posiadająca udziały albo akcje w klubie sportowym będącym członkiem polskiego związku sportowego nie może być członkiem lub posiadać udziałów albo akcji lub być członkiem organów lub władz innego klubu sportowego uczestniczącego we współzawodnictwie sportowym w tym samym sporcie. Drugi z wymienionych przepisów stanowi, że w skład ligi zawodowej w grach zespołowych wchodzi wyłącznie kluby sportowe działające jako spółki akcyjne lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.¹⁶⁷

Przy wyborze formy organizacyjno-prawnej klubu sportowego, poza spółkami, w grę wchodzi także spółdzielnie,¹⁶⁸ stowarzyszenia¹⁶⁹ lub fundacje. W związku z tym, podstawa prawna ustanowienia kurateli dla klubu sportowego, będzie zależała od tego, w jakiej formie prawnej działa dany klub. Dla stowarzyszenia jest to art. 30 pr.stow., a dla pozostałych osób prawnych art. 42 k.c.

Szczególnym rodzajem osoby prawnej jest natomiast polski związek sportowy, który może być utworzony w celu organizowania i prowadzenia współzawodnictwa w danym sporcie.¹⁷⁰ Stosuje się do niego przepisy ustawy o sporcie, a w zakresie w niej nieuregulowanym, ustawę prawo o stowarzyszeniach.¹⁷¹ Polski związek sportowy może więc prowadzić działalność gospodarczą. Jeżeli nie posiada zarządu zdolnego do działań prawnych, sąd ustanawia dla niego kuratora na takich samych zasadach jak dla stowarzyszeń.¹⁷²

¹⁶⁶ H. Basiński (w:) M. Badura (et al.), *Ustawa o sporcie...*, s. 35.

¹⁶⁷ Szczególnym rodzajem klubu sportowego jest uczniowski klub sportowy, który działa na zasadach przewidzianych w przepisach pr.stow., z wyłączeniem przepisów dotyczących rejestracji (art. 4 ust. 1 u.sp.). Nie podlega on wpisowi do KRS tylko wpisowi do ewidencji prowadzonej przez starostę właściwego ze względu na siedzibę klubu i z chwilą wpisu do niej uzyskuje osobowość prawną. Kluby sportowe, w liczbie co najmniej 3, mogą tworzyć związki sportowe, które działają w formie stowarzyszenia lub związku stowarzyszeń (art. 4 ust. 7 u.sp.).

¹⁶⁸ M. Badura (w:) M. Badura (et al.), *Ustawa o sporcie.....*, s. 37.

¹⁶⁹ *Ibidem*.

¹⁷⁰ Art. 7 ust. 1 u.sp. Utworzenie polskiego związku sportowego przez związek sportowy wymaga uzyskania zgody ministra właściwego do spraw kultury fizycznej - art. 7 ust. 2 u.sp.

¹⁷¹ Art. 7 ust. 3 u.sp. Polski związek sportowy jest podmiotem prawa prywatnego, na co wskazuje chociażby tryb jego utworzenia i ramy organizacyjne działania. Równocześnie jednak ustawodawca przyznaje polskiemu związkowi sportowemu szeroki zakres praw, i to praw wyłącznych (por. art. 13, art. 14 ust. 1 bądź art. 15 ust. 1 u.sp.), co czyni z niego swoisty organ administracyjny w danym sporcie – M. Gniatkowski (w:) M. Gniatkowski (red.), *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Wrocław 2011, s. 43.

¹⁷² Niezrozumiałe jest stwierdzenie M. Wojcieszaka, który wskazuje, że „Przepisy prawa o stowarzyszeniach nie przewidują szczególnej instytucji kuratora dla stowarzyszeń. Uregulowanie tej kwestii w przepisach ustawy o sporcie ma charakter wyjątkowy, także w odniesieniu do innych kategorii osób prawnych. Żadne bowiem inne przepisy powszechnie obowiązującego prawa nie różnicują tej instytucji w zależności od rodzaju osoby prawnej. Zastosowanie do nich będą miały zawsze zasady ogólne określone w k.c.” – M. Wojcieszak (w:) M. Badura (et al.), *Ustawa o sporcie.....*, s. 323.

W odniesieniu do polskich związków sportowych ustawa zawiera także odrębny rodzaj kurateli. Wiąże się ona z nadzorem nad działalnością tych podmiotów, który sprawuje minister właściwy do spraw kultury fizycznej.¹⁷³ Zgodnie z art. 22 ust. 1 u.sp., jeżeli działalność władz polskiego związku sportowego narusza prawo, postanowienia statutu lub postanowienia regulaminów tego związku, minister, w zależności od stopnia stwierdzonych nieprawidłowości, jest uprawniony do:

- 1) udzielenia władzom polskiego związku sportowego upomnienia i zażądania od nich podjęcia działań mających na celu zapewnienie stanu zgodnego z prawem;
- 2) uchylecia decyzji władz polskiego związku sportowego;
- 3) wystąpienia do sądu rejestrowego z wnioskiem o zastosowanie środka, o którym mowa w art. 23 ust. 1.

Artykuł 23 ust. 1 u.sp. stanowi natomiast, że sąd na wniosek ministra właściwego do spraw kultury fizycznej może, w drodze postanowienia:

- 1) zawiesić w czynnościach władze polskiego związku sportowego;¹⁷⁴
- 2) rozwiązać polski związek sportowy, jeżeli jego działalność wykazuje rażące lub uporczywe naruszanie prawa albo postanowień statutu i nie ma warunków do przywrócenia działalności zgodnej z prawem lub statutem.

Jeżeli sąd zawiesi w czynnościach władze polskiego związku sportowego, wyznacza kuratora, który jest obowiązany do przeprowadzenia, w terminie 6 miesięcy od dnia wyznaczenia, wyborów nowych władz polskiego związku sportowego.¹⁷⁵ Jeżeli brak jest zarządu zdolnego do działań prawnych, nie można go zawiesić. W tej sytuacji kurator ustanawiany jest na podstawie art. 30 pr.stow. w zw. z art. 7 ust. 3 u.sp. Jeżeli zarząd istnieje ale został zawieszony, kuratora ustanawia się na podstawie art. 23 ust. 2 u.sp.

Zastanawia cel wprowadzenia tego przepisu. Skoro do polskiego związku sportowego stosuje się odpowiednio przepisy o stowarzyszeniach, powinno to dotyczyć również

¹⁷³ Art. 16 ust. 1 u.sp.

¹⁷⁴ Artykuł 10 ust. 1 pkt 5) stanowi, że władze stowarzyszenia określa statut. Najwyższą władzą jest walne zebranie członków (art. 11 ust. 1 pr.stow.). Mimo, że przepis literalnie dotyczy wszystkich „władz” związku, nie obejmuje walnego zebrania. Nie może ono być organem kadencyjnym. „Władze” związku w rozumieniu tego przepisu to jego zarząd. Zawieszenie dotyczy więc jedynie zarządu jako organu uprawnionego do reprezentacji. Uznanie, że kuratora można ustanowić także dla zastępowania walnego zebrania prowadzi do wypaczeń kurateli. W. Cajsel wskazuje, że art. 23 ust. 4 ustawy o sporcie kwalifikowanym w jej pierwotnym brzmieniu z 2005 r., zgodnie z którym: „Kuratorowi przysługują statutowe uprawnienia władz polskiego związku sportowego do czasu wyboru nowych władz”, interpretowano jako uprawnienia wszystkich statutowych władz polskiego związku sportowego. Na tej podstawie prawnej w 2007 r. kurator ustanowiony w Polskim Związku Łuczniczym, dokonał zmiany postanowień statutu Związku, zmienił ordynację wyborczą delegatów na walne zgromadzenie delegatów związku, zmiany powyższe zarejestrował w KRS, a następnie przeprowadził wybory nowych władz Związku - W. Cajsel, *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 199.

¹⁷⁵ Art. 23 ust. 2 u.sp.

przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia.¹⁷⁶ Przesłanki ustanowienia przedstawiciela, jak i kuratora związku są wszak tożsame. Nieznaczną różnicą dotyczy jednak zakresu umocowania tych zastępców, co zostanie omówione w kolejnym rozdziale.

Ad c) Zgodnie z art. 1 u.fund., fundacja może być ustanowiona dla realizacji zgodnych z podstawowymi interesami Rzeczypospolitej Polskiej celów społecznie lub gospodarczo użytecznych, w szczególności takich, jak: ochrona zdrowia, rozwój gospodarki i nauki, oświata i wychowanie, kultura i sztuka, opieka i pomoc społeczna, ochrona środowiska oraz opieka nad zabytkami.

Fundacja działa na podstawie przepisów ustawy i statutu.¹⁷⁷ Statut ustala fundator, który określa jej nazwę, siedzibę i majątek, cele, zasady, formy i zakres działalności fundacji, skład i organizację zarządu, sposób powoływania oraz obowiązki i uprawnienia tego organu i jego członków. Statut może zawierać również inne postanowienia, w szczególności dotyczące prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, dopuszczalności i warunków jej połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu, a także przewidywać tworzenie obok zarządu innych organów fundacji.¹⁷⁸ Jedynym obligatoryjnym organem fundacji jest zarząd, który kieruje jej działalnością oraz reprezentuje ją na zewnątrz.¹⁷⁹ Fundacja jest osobą prawną, która może prowadzić działalność gospodarczą w rozmiarach służących realizacji jej celów.¹⁸⁰

Gdy fundacja nie posiada zarządu zdolnego do reprezentacji czy prowadzenia jej spraw zastosowanie ma art. 42 k.c. Jeżeli zarząd fundacji istnieje ale jego działanie w istotny sposób narusza przepisy prawa lub postanowienia jej statutu albo jest niezgodne z jej celem, właściwy minister lub starosta może wyznaczyć odpowiedni termin do usunięcia uchybień w działalności zarządu albo może żądać dokonania w wyznaczonym terminie zmiany zarządu fundacji.¹⁸¹ Po bezskutecznym upływie tego terminu albo w razie dalszego uporczywego działania zarządu fundacji w sposób niezgodny z prawem, statutem lub celem fundacji, organ nadzoru może wystąpić do sądu o zawieszenie zarządu fundacji i wyznaczenie zarządcy

¹⁷⁶ Art. 29 pr.stow.

¹⁷⁷ Art. 4 u.fund.

¹⁷⁸ Art. 5 ust. 1 u.fund. Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.f. fundator może odstąpić od osobistego ustalenia statutu i upoważnić do jego ustalenia inną osobę fizyczną lub prawną. W praktyce, obok zarządu powołuje się często organ o ogólniejszych zadaniach (wytyczanie kierunków działania, kontrola ich wykonania, powoływanie i odwoływanie zarządu, najczęściej nazywany radą fundacji – H. Izdebski, *Fundacje i stowarzyszenia*, Warszawa 1992, s. 32.

¹⁷⁹ Art. 10 u.fund.

¹⁸⁰ Art. 5 ust. 5 u.fund.

¹⁸¹ Art. 14 ust. 1 u.fund.

przymusowego.¹⁸² Reprezentuje on fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym; jest obowiązany wykonywać czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji.¹⁸³

Przepis ten przypomina art. 30 pr.stow. oraz art. 23 u.sp. Moim zdaniem zarządca przymusowy ustanawiany na podstawie tego przepisu jest rodzajem kuratora. Stosuje się do niego przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹⁸⁴ oraz Kodeksu postępowania cywilnego. Sama nazwa nie przesądza bowiem o tym, że ustawa o fundacjach zawiera odrębny rodzaj zastępstwa. Jej przepisy nie wskazują który sąd i w jakim postępowaniu ustanawia tego zarządcę, nie zawiera rozwiązań szczegółowych dotyczących jego funkcjonowania ani nie przyznaje statusu zastępcy pośredniego. Do tego konieczne byłoby wyraźne wskazanie, że działa on w imieniu własnym. Jego rola jest zaś analogiczna do kuratora stowarzyszenia. Dlatego uznaję, że zarządca przymusowy jest kuratorem - przedstawicielem ustawowym fundacji.

Ad. d) Podstawę prawną funkcjonowania spółki europejskiej stanowi rozporządzenie Rady (WE) nr 2157/2001 z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE)¹⁸⁵ oraz ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej.¹⁸⁶ Zgodnie z art. 1 ust. 3 Rozp.SE spółka europejska posiada osobowość prawną i służy prowadzeniu działalności gospodarczej. Jest więc przedsiębiorcą *sensu stricto*. W SE działają walne zgromadzenie akcjonariuszy oraz organ nadzorczy i zarządzający (system dualistyczny) lub organ administracyjny (system monistyczny), w zależności od formy przyjętej w statucie.¹⁸⁷ W przypadku braku organu reprezentacji albo braków w jego składzie, do spółki europejskiej stosuje się art. 42 k.c. Przepisy u.SE przewidują również odrębny rodzaj kurateli.

Z art. 7 Rozp.SE wynika, że statutowa siedziba spółki europejskiej musi znajdować się na terytorium Wspólnoty, w tym samym państwie członkowskim co siedziba zarządu.¹⁸⁸ Siedzibą statutową jest ta, która została określona w statucie. Czym innym jest siedziba zarządu (siedziba rzeczywista), czyli miejsce gdzie faktycznie wykonywane są czynności prowadzenia spraw spółki europejskiej. Siedzibę rzeczywistą można utożsamić z miejscem

¹⁸² Art. 14 ust. 2 u.fund. Sąd uchylił postanowienie o zawieszeniu zarządu fundacji i wyznaczeniu zarządcy przymusowego na wniosek zarządu fundacji, jeżeli z okoliczności wynika, że działania które uzasadniały wydanie postanowienia zostaną zaniechane (art. 14 ust. 3 u.f.).

¹⁸³ Art. 14 ust. 3 u.fund.

¹⁸⁴ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.).

¹⁸⁵ Dz. U. UE. L. z 2001 r. Nr 294, str. 1 z późn. zm.

¹⁸⁶ T.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2036.

¹⁸⁷ Art. 38 Rozp.SE.

¹⁸⁸ Państwo członkowskie może ponadto nakazać SE zarejestrowanej na jego terytorium obowiązek umiejscowienia siedziby zarządu i statutowej siedziby w tym samym miejscu.

faktycznej działalności spółki, bądź miejscem, w którym faktycznie zachodzi proces zarządzania spółką, a zatem w którym znajduje się siedziba jej organów.¹⁸⁹ Artykuł 7 Rozp.SE ustanawia zasadę że siedziba statutowa SE powinna pokrywać się z jej siedzibą rzeczywistą.¹⁹⁰

Jeżeli doszło do „rozszczenia” siedzib, to państwo członkowskie, w którym SE ma swoją siedzibę statutową, podejmuje kroki zmierzające do usunięcia tego stanu¹⁹¹ i zapewnienia ich tożsamości (uzgodnienia).¹⁹² W tym celu podejmuje właściwe działania w celu zobowiązania SE do zakończenia niezgodnego z prawem stanu w określonym terminie poprzez ponowne ustanowienie jej siedziby zarządu w Państwie Członkowskim, w którym mieści się jej statutowa siedziba lub poprzez przeniesienie statutowej siedziby (art. 64 ust. 1 Rozp.SE).

W Polsce ustanowiono powyższe mechanizmy w art. 54-57 u.SE. Są one nazywane środkami restytucyjnymi,¹⁹³ bądź instrumentami egzekucyjnymi.¹⁹⁴ Zgodnie z art. 54 u.SE, jeżeli główny zarząd SE z siedzibą statutową na terytorium RP znajduje się w innym państwie członkowskim, sąd rejestrowy z urzędu lub na wniosek osób zainteresowanych wzywa SE do przywrócenia w określonym terminie zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu w ten sposób, że:

- 1) przeniesie ona zarząd główny na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo
- 2) przeniesie ona swoją siedzibę statutową do państwa członkowskiego, w którym znajduje się jej zarząd główny.¹⁹⁵

Jeżeli SE w wyznaczonym terminie nie uczyni zadość wezwaniu, sąd rejestrowy nałoży grzywnę przewidzianą w przepisach k.p.c. o egzekucji świadczeń niepieniężnych.¹⁹⁶ Gdy mimo dwukrotnego nałożenia grzywien SE nie uczyni zadość wezwaniu, sąd rejestrowy może ustanowić dla niej kuratora na okres nieprzekraczający trzech miesięcy, co stanowi swego rodzaju sankcję za niezastosowanie się do wezwania sądu.

Analogiczne przepisy dotyczą spółdzielni europejskiej. Zasady jej organizacji i funkcjonowania określają Rozporządzenie Rady (WE) nr 1435/2003 z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie statutu spółdzielni europejskiej (SCE)¹⁹⁷ oraz ustawa z dnia 22 lipca 2006 r.

¹⁸⁹ K. Kohutek, *Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 w sprawie statutu spółki europejskiej (SE)*. LEX/el. 2006, art. 2

¹⁹⁰ K. Bilewska, *Spółka europejska*, Warszawa 2006, s. 71; K. Kohutek, *Komentarz...*, art. 7

¹⁹¹ J. Napierała, *Societas Europaea*, Przegląd Prawa Handlowego 2002, nr 11, s. 27.

¹⁹² K. Bilewska, *Spółka europejska...*, s. 72-73.

¹⁹³ K. Kohutek, *Komentarz...*, art. 64

¹⁹⁴ *Ibidem*

¹⁹⁵ Zgodnie z zasadami określonymi w art. 8 rozporządzenia 2157/2001.

¹⁹⁶ Do grzywny tej nie stosuje się art. 1052 zd. 2 k.p.c. i art. 1053 k.p.c.

¹⁹⁷ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1435/2003 z dnia 22 lipca 2003 r. w sprawie statutu spółdzielni europejskiej (SCE) (Dz. U. UE. L. z 2003 r. Nr 207, str. 1 z późn. zm.).

o spółdzielni europejskiej.¹⁹⁸ W przypadku SCE zasada jedności siedzib wynika z art. 6 Rozp.SCE. Procedurę zapewnienia zgodności siedzib przewidują natomiast art. 73 ust. 2-5 tego rozporządzenia.

Wykonaniu tych przepisów służy m.in. art. 30 ust. 3 u.SCE, który stanowi, że jeżeli mimo dwukrotnego nałożenia grzywien SCE nie uczyni zadość wezwaniu, sąd rejestrowy może ustanowić dla niej kuratora na okres nieprzekraczający trzech miesięcy. Uwagi dotyczące spółki europejskiej mają więc zastosowanie w takim samym stopniu do spółdzielni europejskiej.

§ 3. Postępowanie w sprawie ustanowienia kurateli

W przeciwieństwie do opieki, przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie wskazują wprost organu, który ustanawia kuratelę. Pośrednio wynika to z art. 179 § 1 k.r.o. zgodnie z którym wynagrodzenie za sprawowanie kurateli przyznaje organ państwowy, oraz z art. 180 § 1 k.r.o., który stanowi, że organ państwowy, który ustanowił kuratora, uchyli kuratelę, gdy odpadnie jej cel.

Przepisem szczególnym jest art. 603 § 1 k.p.c., na mocy którego kuratora dla osoby prawnej ustanawia sąd rejestrowy, w którego okręgu osoba ta ma lub miała ostatnią siedzibę. Właściwość rzeczową sądu rejestrowego, w sprawach kurateli osoby prawnej, wprowadzono na mocy ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 19 kwietnia 2010 r.¹⁹⁹ Wcześniej kuratelę tę ustanawiał sąd opiekuńczy, co było rozwiązaniem niefortunnym. Zdaniem samego ustawodawcy sąd ten nie był właściwie przygotowany do oceny przesłanek ustanowienia kurateli dla osób prawnych.²⁰⁰ Sąd rejestrowy na bieżąco ma informacje o wpisach do rejestru czy rezygnacjach członków zarządu i może podjąć w odpowiednim czasie reakcję, w szczególności wszczynając postępowanie z urzędu.²⁰¹ Właściwość sądu opiekuńczego wynikała prawdopodobnie z tego, że rola kurateli osób prawnych w ówczesnym obrocie była ograniczona. Wraz ze zmianą stosunków gospodarczych na

¹⁹⁸ Ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 2043).

¹⁹⁹ Dz. U. z 2010 r. Nr 7, poz. 45.

²⁰⁰ „U podstaw nowelizacji art. 603 k.p.c. leżał zatem jedynie wzgląd na brak przygotowania sądów rodzinnych do prowadzenia tego rodzaju spraw oraz ich funkcjonalne powiązanie z przedmiotem kognicji sądów rejestrowych – zob. *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 1925, s. 16 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 15/15, LEX nr 1962526.

²⁰¹ „w zdecydowanej większości przypadków sądy te, będące dysponentami akt rejestrowych spółek, jako pierwsze będą się dowiadywać o konieczności ustanowienia kurateli, co umożliwi szybszą niż dotychczas reakcję. W świetle poprzedniego stanu prawnego konieczne było bowiem przekazanie sprawy do właściwego sądu opiekuńczego, skutkujące kilkumiesięcznym opóźnieniem w powołaniu kuratora” - P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 35.

przełomie lat 90-tych, problematyka ta stawała się coraz bardziej istotna, co zostało dostrzeżone przez ustawodawcę.

Zgodnie z art. 694¹ k.p.c., do postępowań w sprawach, w których właściwy jest sąd rejestrowy stosuje się przepisy k.p.c. o postępowaniu rejestrowym.²⁰² W postępowaniu o ustanowienie kuratora osoby prawnej stosuje się więc przepisy księgi drugiej „Postępowanie nieprocesowe”, tytułu II „Przepisy dla poszczególnych rodzajów spraw”, działu II „Sprawy z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli,” rozdziału 3 „Sprawy z zakresu kurateli” (art. 599-605 k.p.c.). W przedmiotach nieunormowanych w tym rozdziale stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu w sprawach z zakresu opieki (art. 605 k.p.c.), czyli przepisy rozdziału 2 „Inne sprawy rodzinne oraz sprawy opiekuńcze”, oddziału 4 „Sprawy z zakresu opieki” (art. 590-598 k.p.c.) oraz oddziału 1 „Przepisy ogólne” (art. 568-578¹ k.p.c.). W dalszej kolejności zastosowanie mają odpowiednio art. 694¹ – 694⁸ k.p.c. o postępowaniu rejestrowym,²⁰³ a także przepisy ogólne o postępowaniu nieprocesowym (art. 506 - 525 k.p.c.). Końcowo, zgodnie z art. 13 § 2 k.p.c. przepisy o procesie stosuje się odpowiednio do innych rodzajów postępowań unormowanych w niniejszym kodeksie, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

²⁰² Zgodnie z art. 2 ust. 1 u.KRS sąd rejestrowy to sąd rejonowy (sąd gospodarczy) obejmujący swoją właściwością obszar województwa lub jego część. Sąd rejestrowy jest pojęciem z zakresu postępowania, a więc sądem jedynie w znaczeniu funkcjonalno-proceduralnym - por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 994. Obecne brzmienie art. 694¹ k.p.c. zostało ustalone na mocy art. 3 pkt 11 ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.), który wszedł w życie z dniem 15 marca 2018 r. Wcześniej stanowił on, że przepisy zawarte w tym dziale stosuje się do postępowania w sprawach o wpis w Krajowym Rejestrze Sądowym (sprawach rejestrowych) oraz odpowiednio do innych postępowań rejestrowych prowadzonych przez sądy, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej. Nie stosowało się ich więc do spraw, które należały do kompetencji sądu rejestrowego ale nie były postępowaniami o wpis do KRS lub innego rejestru prowadzonego przez ten sąd - O. Marcewicz (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 1187. Postępowaniem rejestrowym było każde postępowanie, bez względu na jego przedmiot, jeżeli dotyczy wpisu podmiotu gospodarczego do rejestru handlowego lub podmiotu już wpisanego do tego rejestru - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1997 r., I CZ 24/97, LEX nr 30901. Większe znaczenie zyskał jednak odmienny pogląd, mający swoje oparcie w gramatycznej wykładni przepisu, zgodnie z którym definicja postępowania rejestrowego zawarta w art. 694¹ k.p.c. nie obejmowała postępowania pomocniczego i nadzorczego, prowadzonego przez sąd rejestrowy, do którego zastosowanie znajdują przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2002 r., IV CZ 63/02, LEX nr 57076 – tak P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2015, s. 391.

²⁰³ Nowa definicja sprawy rejestrowej powoduje, że przepisy art. 694–694 k.p.c. mają zastosowanie do każdej sprawy prowadzonej przed sądem rejestrowym, a nie jak dotąd tylko do spraw dotyczących wpisu w rejestrze. W konsekwencji również sprawa o ustanowienie kuratora dla osoby prawnej w trybie art. 42 k.c. ma obecnie status „sprawy rejestrowej” - Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na mocy art. 42 KC – po zmianach dokonanych ustawą z 26.1.2018 r.*, Monitor Prawniczy 2018, nr 8, s. 417. Większość przepisów tego działu dotyczy jednak wpisów do KRS. Por. np. art. 694⁴ § 1 k.p.c., zgodnie z którym dokumenty stanowiące podstawę wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego albo podlegające złożeniu do akt rejestrowych składa się w oryginałach albo poświadczonych urzędowo odpisach lub wyciągach; czy też art. 694⁵ § 2 k.p.c. według którego postanowienia o wpisie są skuteczne i wykonalne z chwilą ich wydania, z wyjątkiem postanowień dotyczących wykreślenia podmiotu z Krajowego Rejestru Sądowego. Ten drugi przepis „odnosi się jednak wyłącznie do spraw o wpis do KRS, a zatem nie obejmuje postanowień wydawanych w innych sprawach rejestrowych, do których wobec braku regulacji szczególnej należy stosować zasady ogólne.” – O. Marcewicz (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*. LEX/el. 2018, art. 694⁵.

Ten niezwykle rozbudowany system odesłań, charakterystyczny zresztą dla kurateli także na gruncie przepisów prawa materialnego,²⁰⁴ powoduje istotne problemy w stosowaniu norm prawnych. W literaturze prezentowany jest w zasadzie powszechnie pogląd, że przepisy z zakresu opieki (art. 590–598²² k.p.c.) stosuje się do postępowania w sprawie ustanowienia kuratora odpowiednio, a przepisy ogólne w sprawach opiekuńczych (art. 568–578¹) wprost.²⁰⁵ Nie wszystkie z nich dotyczą jednak kurateli. Dotyczy to przykładowo art. 570¹ – 570² k.p.c. o wywiadzie środowiskowym oraz o mediacji. Nie mają one związku z osobami prawnymi.

Wynikający z art. 605 k.p.c. nakaz odpowiedniego stosowania norm o postępowaniu w sprawach z zakresu opieki oznacza konieczność każdorazowego ustalenia zakresu, w jakim możliwe jest ich włączenie, uwzględniając ewentualne dostosowanie, do każdego rodzaju kurateli.²⁰⁶ Prawidłowe ich stosowanie wymaga znajomości jej rodzajów, w tym w szczególności zasad jej ustanawiania, funkcjonowania, wygasania, jak też zwalniania kuratora.²⁰⁷ W rozdziale „Sprawy z zakresu kurateli” uregulowano jedynie te zagadnienia, które według ustawodawcy wymagały wprowadzenia odrębności w stosunku do ogólnego postępowania nieprocesowego, w tym opiekuńczego przewidzianego w art. 568 i n. k.p.c.²⁰⁸ Należy więc uważnie prześledzić poszczególne regulacje i ustalić które z nich stosuje się do kurateli osoby prawnej, zwłaszcza prowadzącej działalność gospodarczą.

Obok właściwości rzeczowej, art. 603 k.p.c. reguluje właściwość miejscową. Do ustanowienia kurateli właściwy jest wyłącznie ten sąd rejestrowy, w którego okręgu osoba prawna ma lub miała ostatnią siedzibę.²⁰⁹ Akty prawne regulujące tworzenie, organizację, funkcjonowanie poszczególnych typów osób prawnych nakazują określenie siedziby w statucie (umowie).²¹⁰ Podstawą do ustalenia właściwości miejscowej sądu rejestrowego jest więc siedziba statutowa.²¹¹

²⁰⁴ Odesłanie zawarte w art. 605 k.p.c. jest pochodną relacji, jaka na gruncie prawa materialnego zachodzi między przepisami o ustanowieniu opiekuna i kuratora – J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV*, Warszawa 2016, s. 376.

²⁰⁵ Tak N. Krej (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2018, art. 605, J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania..., Tom I*, s. 1002; A. Zieliński (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1139; M. Malczyk (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016, s. 1727; K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 402.

²⁰⁶ T. Żyznowski (w:) A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2016, s. 907.

²⁰⁷ *Ibidem*.

²⁰⁸ K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 401.

²⁰⁹ Por. również art. 694² k.p.c. dotyczący postępowania rejestrowego, który stanowi, że w sprawach rejestrowych wyłącznie właściwy jest sąd rejonowy (sąd gospodarczy) właściwy ze względu na miejsce zamieszkania lub wpisana w rejestrze siedzibę podmiotu, którego sprawa dotyczy (sąd rejestrowy). Przepisu art. 508 § 1 zdanie pierwsze nie stosuje się.

²¹⁰ Por. art. 157 k.s.h., art. 304 k.s.h., art. 5 § 1 pr.spół., art. 10 ust. 1 pkt 2 pr.stow., art. 5 ust. 1 u.fund.

²¹¹ Art. 603 k.p.c. odwołuje się do okręgu, w którym „osoba prawna ma” lub „miała ostatnią siedzibę”. Jego literalne brzmienie prowadzi do uznania, że gdy dokonano zmiany siedziby i aktualnie znajduje się ona w okręgu innego sądu rejestrowego to właściwe są oba te sądy. Taka wykładnia nie daje się jednak pogodzić z funkcją

Kolejnym przepisem dotyczącym kuratora osoby prawnej jest art. 603 § 2 k.p.c., który stanowi, że ustanowienie kuratora osoby prawnej może nastąpić z urzędu gdy jest to uzasadnione ważnym interesem społecznym lub bezpieczeństwem obrotu i brak jest możliwości powołania organu uprawnionego do reprezentacji osoby prawnej.²¹² W porównaniu do stanu prawnego sprzed 15 marca 2018 r., wprowadzono istotne przesłanki ograniczające wszczęcie postępowania *ex officio*. Poprzednio możliwość ta nie była ograniczona.

Wątpliwości nie budzi wprowadzenie przesłanki bezpieczeństwa obrotu. Temu w głównej mierze służy ten rodzaj kurateli. Nie była ona do tej pory uregulowana w przepisach k.p.c. i będzie wymagała ustalenia w drodze wykładni. Znacznie dalej idące wątpliwości wiążą się z tym, w jakich sytuacjach ustanowienia kuratora wymaga interes społeczny i to w dodatku ważny. O ile sformułowanie „interes społeczny” pojawia się w k.p.c. w kontekście udziału prokuratora w postępowaniu (art. 7 k.p.c.) i treści przyrzeczenia składnego przez opiekuna (art. 590 k.p.c.), to „ważny interes społeczny” w ogóle nie występuje.

Nie można utożsamiać go z interesem publicznym (art. 398⁸ § 1 k.p.c.), czy też ważnym interesem publicznym (art. 9 § 2 k.p.c., art. 755 § 2 k.p.c.). Wydaje się, że interes społeczny wiąże się raczej z opieką bądź kuratelą ustanawianą dla osób fizycznych i trudno mówić o nim w odniesieniu do osoby prawnej. Istnienie organów osoby prawnej z punktu widzenia interesu społecznego w zasadzie nie ma znaczenia.²¹³

Działanie sądu z urzędu może nastąpić wyłącznie, gdy brak jest możliwości powołania organu uprawnionego do reprezentacji osoby prawnej. Skoro już na tym etapie wiadomo, że powołanie organu jest niemożliwe, to działania kuratora tego nie zmieniają. Wydaje się, że przepis ten jest zbyt kategoryczny. Powinien odnosić się nie tyle do sytuacji, gdy organ nie może być w ogóle powołany, tylko do takiej, gdy osoba prawna nie może powołać tego organu we własnym zakresie.

Na etapie wszczęcia postępowania, bez analizy stanu faktycznego sądowi będzie trudno określić czy istnieją przesłanki do ustanowienia kurateli, w szczególności czy możliwość powołania organu istnieje. Sąd może uzyskać te informacje z innych postępowań,

tego przepisu. Zmiana siedziby w toku postępowania o ustanowienie kuratora nie skutkuje, zgodnie z zasadą *perpetuatio fori* (art. 15 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), zmianą właściwości sądu rejestrowego.

²¹² Zgodnie z ogólnymi zasadami postępowania nieprocesowego sąd wszczyna postępowanie nieprocesowe na wniosek; w wypadkach wskazanych w ustawie sąd może wszcząć postępowanie także z urzędu (art. 506 k.p.c.).

²¹³ Nie zawsze ochrona interesów indywidualnych, najbardziej słusznych, jest równocześnie ochroną interesu społecznego - P. Grzegorzczak, M. Jędrzejewska (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 190. Wydaje się, że treść art. 603 § 2 k.p.c. opiera się na art. 154 k.r.o., zgodnie z którym opiekun obowiązany jest wykonywać swe czynności z należytą starannością, jak tego wymaga dobro pozostającego pod opieką i interes społeczny. Nie dostosowano więc przepisu do specyfiki kurateli osoby prawnej.

pism kierowanych przez sądy, prowadzonego przez sąd rejestrowy postępowania przymuszającego, wierzycieli i innych źródeł, w tym członków osoby prawnej.

Zgodnie z art. 24 ust. 1a u.KRS,²¹⁴ w uzasadnionych przypadkach, w razie stwierdzenia, że osoba prawna nie posiada organu uprawnionego do reprezentowania lub w składzie tego organu zachodzą braki uniemożliwiające jej działanie, sąd rejestrowy, wyznaczając odpowiedni termin, może wezwać obowiązanych do powołania lub wyboru tego organu do wykazania, że organ został powołany lub wybrany albo że braki w jego składzie zostały usunięte.²¹⁵ Jeżeli wezwane osoby przedstawiają informacje z których wynika przykładowo, że zarząd nie został powołany z uwagi na istniejący między wspólnikami długotrwały konflikt, sąd będzie miał podstawę, żeby wszcząć postępowanie z urzędu. Celem ustanowienia przedstawiciela ustawowego może być wówczas nie tyle doprowadzenie do powołania organu tylko podjęcie czynności mających na celu likwidację osoby prawnej. Sąd powinien podejmować decyzję o wszczęciu postępowania z urzędu z ostrożnością, po wstępnym zbadaniu okoliczności sprawy, rozważeniu rzetelności informacji mających uzasadniać tego rodzaju działanie,²¹⁶ a także kierując się interesem uczestników obrotu gospodarczego i zakresem prowadzonej przez osobę prawną działalności gospodarczej.

W tym kontekście istotne znaczenie ma art. 572 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c. Według niego, każdy komu znane jest zdarzenie uzasadniające wszczęcie postępowania z urzędu, obowiązany jest zawiadomić o nim sąd opiekuńczy. Obowiązek ten ciąży przede wszystkim na urzędach stanu cywilnego, sądach, prokuratorach, notariuszach, komornikach, organach samorządu i administracji rządowej, organach Policji, placówkach oświatowych, opiekunach społecznych oraz organizacjach i zakładach zajmujących się opieką nad dziećmi lub osobami psychicznie chorymi. Przepis ten należy stosować odpowiednio do kurateli osoby prawnej - przedsiębiorcy. Umożliwi on sądowi rejestrowemu odpowiednio wczesne reagowanie na przedłużające się problemy z reprezentacją osób prawnych pozbawionych organów. Jeżeli sąd, notariusz czy komornik dowie się o braku organu osoby prawnej przy rozpoznawaniu sprawy czy dokonywaniu swoich czynności i stwierdzi, że zagraża to bezpieczeństwu obrotu powinien zawiadomić o tym właściwy sąd rejestrowy. Obowiązek ten nie jest jednak zagrożony sankcją.

Podobny przepis znajduje się ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym. Artykuł 21 ust. 1 u.KRS stanowi, że organy administracji rządowej i samorządowej, sądy, banki,

²¹⁴ Wprowadzonym z dniem 15 marca 2018 r., obowiązują one od 15 marca 2018 r. na mocy ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398).

²¹⁵ Wezwań tych sąd dokonuje pod rygorem zastosowania grzywny (art. 24 ust. 1b u.KRS).

²¹⁶ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV*, Warszawa 2016, s. 37-38.

komornicy i notariusze są obowiązani niezwłocznie informować sąd rejestrowy o zdarzeniach, które podlegają obowiązkowi wpisu do Rejestru z urzędu. Jednocześnie powinni wskazać aktualne dane niezbędne dla dokonania wpisu w Rejestrze.

Podstawowym zadaniem sądu w postępowaniu nieprocesowym jest ustalenie zainteresowanych i wezwanie ich do udziału w sprawie. Obowiązek ten dotyczy zarówno postępowania wszczętego z urzędu, jak i na wniosek. Uczestnikami postępowania mogą być zainteresowani (czyli uczestnicy ewentualni),²¹⁷ tzw. uczestnicy z mocy prawa (uczestnicy konieczni), prokurator oraz inne osoby.²¹⁸ Zgodnie art. 510 § 1 k.p.c. zainteresowanym w sprawie jest każdy, czyich praw dotyczy wynik postępowania, może on wziąć udział w każdym stanie sprawy aż do zakończenia postępowania w drugiej instancji. Jeżeli zainteresowany weźmie udział w postępowaniu staje się jego uczestnikiem.²¹⁹ Z uwagi na zmianę stanu prawnego, do postępowania w sprawie ustanowienia kurateli dla osoby prawnej nie stosuje się art. 510 § 2 k.p.c., co wynika z art. 694³ § 2 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 694¹ k.p.c. w zw. z art. 603 § 1 k.p.c.²²⁰ Sąd rejestrowy nie ma więc obowiązku wzywania do udziału w postępowaniu rejestrowym osób zainteresowanych.²²¹

Postępowanie o ustanowienie przedstawiciela ustawowego na podstawie art. 42 k.c. jest inicjowane najczęściej przez wnioskodawcę.²²² Może nim być w szczególności wspólnik, członek kadłubowego zarządu, bądź wierzyciel osoby prawnej. Sąd nie może odmówić wnioskodawcy udziału w postępowaniu.²²³ Jeżeli ustali, że wnioskodawca nie ma interesu prawnego w ustanowieniu kurateli, oddala wniosek.²²⁴

²¹⁷ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 37-38.

²¹⁸ P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 880-881. W postępowaniu nieprocesowym nie występują przeciwstawne sobie strony, lecz uczestnicy, których interesy nie muszą być sporne – *ibidem*, s. 880.

²¹⁹ Na odmowę dopuszczenia do wzięcia udziału w sprawie przysługuje zażalenie.

²²⁰ Zgodnie z art. 510 § 2 k.p.c., jeżeli okaże się, że zainteresowany nie jest uczestnikiem, sąd wezwie go do udziału w sprawie. Przez wezwanie do wzięcia udziału w sprawie wezwany staje się uczestnikiem. W razie potrzeby wyznaczenia kuratora do zastępowania zainteresowanego, którego miejsce pobytu jest nieznane, jego wyznaczenie następuje z urzędu.

²²¹ „Sąd rejestrowy nie poszukuje samodzielnie ewentualnych osób zainteresowanych i nie wzywa ich do udziału w sprawie. Oznacza to, że w sprawie rejestrowej uczestnikiem obowiązkowym jest sam podmiot rejestrowy niezależnie od tego czy jest on wnioskodawcą, a ponadto uczestnikiem może być tylko wnioskodawca inny niż podmiot rejestrowy.” - Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora...*, s. 417.

²²² Wszczęcie *ex officio* postępowania w sprawie ustanowienia kurateli następuje w dniu, w którym sąd podjął w niej pierwszą czynność - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 876. Nie wymaga wydania postanowienia o jego wszczęciu - *ibidem*. Tak też P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 28; J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 38. Odmienne J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 996, który uważa, że „wszczęcie postępowania w przedmiocie ustanowienia opieki następuje przez wydanie postanowienia. Postanowienie to jest niezaskarżalne i nie wymaga sporządzenia uzasadnienia” – *ibidem*.

²²³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1983 r., III CRN 218/82, LEX nr 2862 – „Przewidziana w art. 510 § 1 k.p.c. możliwość odmowy dopuszczenia do wzięcia udziału w sprawie nie dotyczy wnioskodawcy, lecz innych zainteresowanych, którzy - stosownie do dyspozycji tego przepisu - mogą «wziąć udział w każdym stanie sprawy».”

²²⁴ Uznając określonego zainteresowanego za uczestnika postępowania sąd wydaje postanowienie i wzywa go do udziału w sprawie. Jeżeli postanowienie nie zostało wydane to zainteresowany może zgłosić swój udział

Wniosek o ustanowienie kuratora powinien czynić zadość przepisom o pozwie, z tą zmianą, że zamiast pozwanego należy wymienić zainteresowanych w sprawie. Krąg osób zainteresowanych będzie zależał od stanu faktycznego danej sprawy. Mogą być nimi w szczególności: wspólnicy, akcjonariusze, członkowie spółdzielni, stowarzyszenia, wierzyciele, organy podatkowe.²²⁵ Wątpliwe jest czy zainteresowanymi mogą być członkowie rady nadzorczej czy komisji rewizyjnej, ale nie można tego *a limine* wykluczyć.

Z dniem 15 marca 2018 r. wprowadzono do k.p.c. art. 603² § 1, zgodnie z którym wnioskodawca we wniosku o ustanowienie kuratora wskazuje zakres spraw, w jakich kurator powinien podjąć czynności. Sąd nie jest związany zakresem tego żądania. Wspólnikowi będzie zależało w pierwszej kolejności na przywróceniu możliwości działania osoby prawnej, zaś wierzycielowi na umożliwieniu wytoczenia powództwa albo prowadzenia przeciwko niej postępowania egzekucyjnego. Szczegółowe rozważania dotyczące zakresu spraw dokonywanych przez kuratora znajdują się w Rozdziale III.

Przesłanki ustanowienia kurateli wymagają ustalenia szeregu okoliczności nie tylko prawnych ale i faktycznych. Sąd powinien więc określić czy osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania.²²⁶ Ustalenia te będą wymagały w niektórych przypadkach wyznaczenia rozprawy²²⁷ i bezpośredniego udziału uczestników.²²⁸

samodzielnie. Status uczestnika uzyskuje się więc, albo przez wzięcie w niej udziału, albo przez otrzymanie wezwania dokonane przez sąd - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 34-35. Jeżeli sąd uzna, że postępowanie nie dotyczy osoby, która zgłosiła swój udział, to wydaje postanowienie o odmowie dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 881. Obowiązkiem sądu jest więc nie tylko pozytywne ustalenie kręgu zainteresowanych, ale również eliminacja z urzędu takich uczestników, którzy nie wykazują interesu uczestnictwa, a wynik postępowania ich nie dotyczy - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1999 r., II CKU 25/98, LEX nr 39829.

²²⁵ Uczestnikami postępowania mogą być osoby wchodzące w skład komitetu założycielskiego stowarzyszenia, jako osoby zainteresowane w rozumieniu art. 510 § 1 k.p.c. w związku z art. 8 ust. 4 pr.stow. - uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 kwietnia 1995 r., I ACr 123/95, LEX nr 23680.

²²⁶ Swego rodzaju uproszczeniem procedury w tego typu postępowaniach jest to, że mimo niewyznaczenia rozprawy sąd przed rozstrzygnięciem sprawy może wysłuchać uczestników na posiedzeniu sądowym lub zażądać od nich oświadczeń na piśmie (art. 514 § 1 zd. 3 k.p.c.). Stosownie do okoliczności sąd może przesłuchać świadków i biegłych bez przyrzeczenia oraz w nieobecności uczestników, może również zażądać od osób, które nie są uczestnikami, złożenia wyjaśnień na piśmie (art. 515 k.p.c.). W ten sposób nawet bez osobistego kontaktu z wymienionymi osobami, bez zachowania zasady bezpośredniości, sąd jest w stanie ustalić czy zachodzą przesłanki ustanowienia kurateli. Przyspiesza to rozpoznanie sprawy.

²²⁷ W postępowaniu nieprocesowym rozprawa odbywa się w przypadkach wskazanych w ustawie (rozprawa jest rodzajem jawnego posiedzenia sądowego; jej cechą charakterystyczną jest zapewnienie obecności wszystkich uczestników danej sprawy i bezpośredniego przedstawienia twierdzeń faktycznych i ewentualnie także prawnych obu stron postępowania i innych jego uczestników - M. Jędrzejewska (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 179. W innych wyznaczenie rozprawy zależy od uznania sądu (zgodnie z art. 514 § 1 zd. 1 i 2 k.p.c.). Inaczej niż w procesie, regułą jest więc rozpoznanie sprawy bez rozprawy - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 73. Jeżeli ustawa nie wymaga rozprawy i sąd nie uzna jej wyznaczenia za potrzebne, sprawa podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZP 83/11, LEX nr 1102775. Por. jednak pogląd P. Telengi, który uznaje, że jeżeli rozprawa się nie odbywa, sąd powinien sprawę co do istoty rozpoznawać na posiedzeniu sądowym jawnym - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 886.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego sąd rozstrzyga sprawę wydając postanowienie (art. 516 k.p.c.).²²⁹ Treść rozstrzygnięcia zależy od przepisów prawa materialnego. Jeżeli przesłanki wskazane w art. 42 k.c. są spełnione, sąd ustanowienia kuratelę.²³⁰ Jeżeli postępowanie zostało wszczęte na wniosek, a brak jest podstaw do ustanowienia kurateli, sąd wniosek oddala.

Gdy postępowanie toczyło się z urzędu i nie dało podstaw do ustanowienia kurateli, sąd wydaje postanowienie co do istoty sprawy, w którym stwierdza, że przesłanki takie nie zachodzą.²³¹ Nie umarza postępowania, tylko rozstrzyga sprawę merytorycznie, z uwagi na to, że postępowanie nie było zbędne ani niedopuszczalne (por. art. 355 k.p.c.), tylko doprowadziło do ustalenia, że ustanowienie kurateli jest nieuzasadnione. Chodzi bowiem nie o to, czy sąd słusznie lub niesłusznie wszczął postępowanie z urzędu, lecz o to, czy zbędne okazało się wydanie orzeczenia co do istoty sprawy.²³²

Postanowienie o ustanowieniu kuratora dla osoby prawnej jest skuteczne i wykonalne z chwilą jego ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą jego wydania (art. 603 § 3 k.p.c.).²³³ W przeciwieństwie do art. 578 § 1 k.p.c. dotyczącego opieki, przepis ten posługuje się liczbą pojedynczą, co sugeruje, że dotyczy tylko postanowienia o ustanowieniu kurateli, ale nie o zmianie zakresu umocowania kuratora, czy jego zwolnieniu.²³⁴

²²⁸ Jednakże, nawet w przypadkach, gdy ustawa wymaga przeprowadzenia rozprawy, sąd może, bez wzywania zainteresowanych do udziału w sprawie, oddalić wniosek na posiedzeniu niejawnym, jeżeli z treści wniosku wynika oczywisty brak uprawnienia wnioskodawcy (art. 514 § 2 k.p.c.).

²²⁹ Sąd rejestrowy rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego (na mocy art. 13 § 2 k.p.c. odpowiednie zastosowanie ma art. 47 k.p.c.) - P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 879. Postanowienia poza rozprawą oraz zarządzenia wydaje przewodniczący. Prezes sądu może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów zawodowych, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilość lub precedensowy charakter sprawy. Należy jednak zauważyć, że zgodnie art. 509¹ § 2 k.p.c. czynności w postępowaniach należących do właściwości sądów rejonowych prowadzących rejestry sądowe może wykonywać referendarz sądowy, z wyłączeniem prowadzenia rozprawy. Referendarz sądowy w zakresie powierzonych czynności ma kompetencje sądu chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 47¹ k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Z uwagi na specyfikę sądów rejestrowych, w zdecydowanej większości czynności z zakresu kurateli dla osób prawnych będzie wykonywał referendarz.

²³⁰ Wydając rozstrzygnięcie sąd bierze za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Jeżeli w tej chwili osoba prawna ma organ uprawniony do reprezentacji, sąd musi wziąć pod uwagę.

²³¹ Por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1969 r., III CZP 134/68, LEX nr 909.

²³² *Ibidem*.

²³³ W postępowaniu nieprocesowym postanowienie orzekające co do istoty sprawy staje się skuteczne, a jeżeli wymaga wykonania - także wykonalne, po uprawomocnieniu się (art. 521 § 1 k.p.c.).

²³⁴ M. Malczyk stwierdza, że „Paragraf 3 komentowanego przepisu jest niezbędny. Kuratora dla osoby prawnej ustanawia przecież sąd niebędący sądem opiekuńczym, zatem art. 578 § 1 k.p.c. nie znajduje zastosowania. W konsekwencji art. 603 § 3 k.p.c. jest konieczny dla wprowadzenia natychmiastowej skuteczności i wykonalności postanowienia o ustanowieniu kuratora dla osoby prawnej.” - M. Malczyk (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 1726. Tak samo uznaje J. Gudowski - „Paragrafy 2 i 3 komentowanego przepisu stanowią reminiscencję poprzedniego unormowania. Ustawodawca uznał je za pożyteczne, w związku z czym ustalił, że sąd rejestrowy - podobnie jak poprzednio sąd opiekuńczy - może wszcząć postępowanie z urzędu oraz że postanowienie jest skuteczne i wykonalne z chwilą jego ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było - z chwilą jego wydania (por. art. 570 k.p.c. i 578 k.p.c. oraz uwagi do tych artykułów).” - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 373. Uzasadniając projekt zmian wskazano, że „Sąd rejestrowy nie działa jako sąd opiekuńczy, ale do art. 603 k.p.c. należy

Skuteczność to ogół skutków, jakie ustawa wiąże z danym orzeczeniem.²³⁵ Wykonalność to „zdatność do wykonania w drodze egzekucji lub w tzw. postępowaniu wykonawczym”.²³⁶ Oznacza to, że już z chwilą wydania postanowienia kurator ma obowiązek objąć kuratelę, choć osobą umocowaną do czynności wskazanych w treści postanowienia sądu staje się on dopiero po złożeniu przyrzeczenia. Natychmiastowa skuteczność postanowienia umożliwia kuratorowi niezwłoczne podjęcie czynności, co ma przede wszystkim na celu ochronę osoby prawnej, jak i umożliwienie dokonywania czynności w obrocie gospodarczym z jej udziałem.²³⁷

Od postanowienia sądu o ustanowieniu kurateli, jako rozstrzygającego co do istoty sprawy przysługuje apelacja (art. 518 k.p.c.), a od postanowienia wydanego przez referendarza sądowego skarga na orzeczenie referendarza.²³⁸ Skarga kasacyjna w tym postępowaniu w ogóle nie przysługuje (art. 519¹ § 2 k.p.c.).

Jeżeli postanowienie stanie się prawomocne to nie może być zmienione ani uchylone (art. 523 zd. 1 k.p.c.). *Lex specialis* stanowi jednak art. 603 § 4 k.p.c., zgodnie z którym sąd może zmienić zakres umocowania kuratora. Przepis ten wyłącza również zastosowanie art. 577 k.p.c., który stanowi, że sąd opiekuńczy może zmienić swe postanowienie nawet prawomocne, jeżeli wymaga tego dobro osoby, której postępowanie dotyczy.²³⁹

przenieść te immanentne dla sądu opiekuńczego rozwiązania, które powinny nadal znajdować zastosowanie w sprawach o ustanowienie kuratora dla osoby prawnej, tj. możliwość wszczęcia postępowania z urzędu oraz natychmiastową wykonalność postanowienia.” - *uzasadnienie projektu ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 2396. Z kolei P. Prus wskazuje, że „Artykuł 578 odnosi się jedynie do postanowień sądu opiekuńczego, dlatego też w omawianym przepisie regułę skuteczności i wykonalności postanowień (charakterystyczną dla postanowień sądu opiekuńczego) rozciągnięto także na postanowienia sądu rejestrowego w przedmiocie ustanowienia kuratora dla osoby prawnej.” – P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 208.

²³⁵ Jednym ze skutków postanowienia jest wtedy jego wykonalność – T. Żyznowski (w:) A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 827-828.

²³⁶ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom IV*, s. 138. Wykonalność postanowień z zakresu kurateli sąd stwierdza z urzędu (art. 578¹ § 3 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.).

²³⁷ Por. P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 157, który stwierdza, że celem takiej regulacji jest zapewnienie odpowiednio sprawnego działania sądu, co ma służyć pełniejszej ochronie dóbr osób, których praw dotyczy postępowanie przed tym sądem.

²³⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2005 r., I CZ 127/05, LEX nr 567486; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2012 r., IV CZ 106/11, LEX nr 1265515. Jeżeli postanowienie zostało wydane na rozprawie to sąd uzasadnia je tylko na żądanie uczestnika zgłoszone w terminie tygodniowym od dnia jego ogłoszenia i doręcza je uczestnikowi, który zażądał sporządzenia uzasadnienia i doręczenia postanowienia z uzasadnieniem. Gdy zostało wydane na posiedzeniu niejawnym, co będzie stanowiło regułę, sąd doręcza je z urzędu wszystkim uczestnikom z uzasadnieniem. Uzasadnienie, o którym mowa w paragrafach poprzedzających, należy sporządzić w ciągu tygodnia od dnia wydania postanowienia na posiedzeniu niejawnym. Jeżeli postanowienie wydano na posiedzeniu jawnym, termin tygodniowy liczy się od dnia, w którym zażądano jego doręczenia, a gdy żądania takiego nie było - od dnia wniesienia zażalenia (art. 357 § 3 k.p.c.). Nie doręcza się postanowienia uczestnikowi, który będąc obecny na posiedzeniu, po ogłoszeniu postanowienia rzekł się jego doręczenia (art. 517 k.p.c.). W tym przypadku termin do wniesienia środka odwoławczego biegnie od ogłoszenia postanowienia (art. 519 k.p.c.). Jest to jednak sytuacja rzadko występująca w praktyce sądowej.

²³⁹ Oznacza to, że sąd nie musi się w tym przypadku kierować „dobrem osoby, której postępowanie dotyczy.” W przypadku gdy przesłanki ustanowienia kurateli ustały kuratela wygasa z mocy prawa. Z kolei jeżeli sąd oddalił wniosek o ustanowienie kuratora, nie stanowi to przeszkody do ponownego wszczęcia tego postępowania

Jeżeli osoba prawna podlega wpisowi do rejestru, to po wydaniu postanowienia sąd zarządza wpis kuratora do rejestru (art. 603³ k.p.c.). Z brzmienia przepisu wynika, że dotyczy on wyłącznie zarządzenia wpisu o ustanowieniu kuratora, ale już nie o zwolnieniu kuratora. Jednakże art. 43 u.KRS stanowi, że w dziale 5 rejestru przedsiębiorców zamieszcza się wzmiankę o powołaniu i odwołaniu kuratora.²⁴⁰ Wpisów w tym dziale dokonuje się z urzędu (art. 45 ust. 1 u.KRS).²⁴¹ Dotyczy to wszystkich wpisów dotyczących kuratora, a nie tylko wpisu dotyczącego jego ustanowienia, o czym stanowi art. 603³ k.p.c.²⁴²

§ 4. Kwalifikacje kuratora przedsiębiorcy - osoby prawnej

Przepisy dotyczące przedstawicieli ustawowych (art. 95-97 k.c.) nie zawierają norm prawnych odnoszących się do ich kwalifikacji podmiotowych. Z cech tego zastępstwa wynika, że przedstawiciel ustawowy powinien mieć pełną zdolność do czynności prawnych, skoro dokonuje w imieniu reprezentowanego czynności, które zwykle wykraczają poza zakres zdolności do czynności prawnych zastępowanego. Istotny jest ponadto aspekt ochrony interesów zastępowanego, z uwagi na to, że nie ma on wpływu na czynności dokonywane przez przedstawiciela ustawowego, jak też nie może go odwołać.

Wymogi stawiane przedstawicielom ustawowym pozostawiono przepisom regulującym poszczególne rodzaje tego zastępstwa.²⁴³ Najczęściej jest to pełna zdolności do czynności prawnych (np. likwidator w spółkach kapitałowych - art. 18 § 1 k.s.h., rodzice - art. 94 § 1 k.r.o.).²⁴⁴ Stosownie do art. 148 zd. 1 k.r.o. nie może być ustanowiona opiekunem osoba, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych albo została pozbawiona praw

bowiem prawomocne postanowienie oddalające wniosek sąd może zmienić w razie zmiany okoliczności sprawy (art. 523 zd. 2 k.p.c.). Sąd rozpoznaje wtedy sprawę na nowo.

²⁴⁰ Kurator nie jest organem osoby prawnej, wzmianki o jego ustanowieniu i odwołaniu nie wpisuje się w dziale 2 rejestru przedsiębiorców, lecz w osobnym dziale 5 (art. 43 u.KRS) - M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 439.

²⁴¹ Przepis ten posługuje się pojęciem wzmianki, zamiast bardziej odpowiedniego w tym przypadku pojęcia wpisu, skoro zakres ujawnianych w rejestrze danych na ten temat jest stosunkowo szeroki - N. Kowal, *Kurator „rejestrowy” w postępowaniu przed sądem prowadzącym Krajowy Rejestr Sądowy*, Przegląd Prawa Handlowego 2003, nr 9, s. 30-31 oraz Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 292. Zgodnie z art. 694¹ § 2¹ k.p.c. brak organu lub brak w składzie organu powołanego do reprezentacji podmiotu podlegającego wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego nie stanowi przeszkody do dokonania wpisu z urzędu.

²⁴² Ponadto §16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 835) stanowi, że w dziale 5 rejestru przedsiębiorców wpisuje się kuratora ustanowionego w trybie art. 26 ustawy oraz innych kuratorów ustanowionych na podstawie przepisów szczególnych. Należy przy tym pamiętać, że art. 26 u.KRS został uchylony na mocy art. 1 pkt 20) ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

²⁴³ P. Nazaruk (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 217; S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom I, s. 746.

²⁴⁴ *Ibidem*.

publicznych. O ile zakaz ustanawiania opiekunami osób, które nie mają pełnej zdolności do czynności prawnych jest uzasadniony charakterem prawnym przedstawicielstwa ustawowego, o tyle wyłączenie osób pozbawionych praw publicznych wiąże się z cechami samej opieki i zasadą dobra dziecka.

Przepis ten ma zastosowanie do kurateli.²⁴⁵ Stosuje się go odpowiednio, a nie wprost, co oznacza, że nie wszystkie wymagania co do opiekuna znajdują zastosowanie do kuratora. Należy mieć to na uwadze dokonując wykładni przepisów. Z pewnością kuratorem osoby prawnej można ustanowić wyłącznie osobę, która posiada pełną zdolność do czynności prawnych. Wątpliwości wiążą się z tym czy kurator ten musi posiadać pełnię praw publicznych.

Pozbawienie praw publicznych jest środkiem karnym, który sąd może orzec w razie skazania na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 za przestępstwo popełnione w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie (art. 40 § 2 k.k.).²⁴⁶ Możliwość ta wynika nie tyle z samego popełnienia poważnego przestępstwa ale z motywów jego popełnienia.²⁴⁷ Wyłączenie osób, w stosunku do których, orzeczono ten środek karny, z kręgu kandydatów na opiekunów wynika z domniemania braku kwalifikacji moralnych do pełnienia tej funkcji.²⁴⁸ Względy moralne mają istotne znaczenie przy sprawowaniu opieki z uwagi na jej funkcje wychowawcze. Nie mają aż takiego znaczenia przy sprawowaniu kurateli ustanawianej dla osoby prawnej, co nie oznacza, że pozostają na nią całkowicie bez wpływu.

Osoba sprawująca kuratelę powinna dawać gwarancję prawidłowego jej wykonywania. Nie do pogodzenia z jej funkcją byłoby to, że osoba skazana za przestępstwo,

²⁴⁵ Co do okoliczności uniemożliwiających ustanowienie danej osoby kuratorem - J. Sadowski, (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1001. Por. ponadto postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 1999 r., II CKN 184/98, LEX nr 1212960. Katalog osób, które nie mogą zostać ustanowione opiekunem, uzupełniła nowelizacja k.r.o. z 6 listopada 2008 r., dostosowując brzmienie przepisów do Kodeksu karnego z 1997 r. - zob. szerzej M. Kosek (w:) W. Stojanowska (red.), *Nowelizacja prawa rodzinnego. Analiza. Wykładnia. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 318-320. Na jej mocy dodano do art. 148 § 1a. Zgodnie z nim opiekunem małoletniego nie może być ustanowiona także osoba, która została pozbawiona władzy rodzicielskiej albo skazana za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności albo za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby lub przestępstwo popełnione na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim, albo osoba, wobec której orzeczono zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowywaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi, lub obowiązek powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakaz kontaktowania się z określonymi osobami lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu.

²⁴⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2204 z późn. zm.). Wskazany środek karny obejmuje utratę czynnego i biernego prawa wyborczego do organu władzy publicznej, organu samorządu zawodowego lub gospodarczego, utratę prawa do udziału w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości oraz do pełnienia funkcji w organach i instytucjach państwowych i samorządu terytorialnego lub zawodowego, jak również utratę posiadanego stopnia wojskowego i powrót do stopnia szeregowego; pozbawienie praw publicznych obejmuje ponadto utratę orderów, odznaczeń i tytułów honorowych oraz utratę zdolności do ich uzyskania w okresie trwania pozbawienia praw (art. 40 § 2 k.k.).

²⁴⁷ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 998-990.

²⁴⁸ *Ibidem*.

w stosunku do której sąd zastosował ten piętnujący środek karny, mogła zajmować się sprawami podmiotu, działającego w obrocie gospodarczym. Zwłaszcza, że środek ten można orzec także w związku z popełnieniem przestępstw gospodarczych. Dlatego moim zdaniem jego orzeczenie uniemożliwia sprawowanie kurateli.²⁴⁹

Do kurateli osoby prawnej nie mają natomiast zastosowania ograniczenia wynikające z art. 148 § 1a k.r.o. zgodnie z którym opiekunem małoletniego nie może być ustanowiona osoba, która została pozbawiona władzy rodzicielskiej albo skazana za określone typy przestępstw,²⁵⁰ w stosunku do której orzeczono określone zakazy²⁵¹ lub obowiązki.²⁵² Wiążą się one jedynie z opieką nad małoletnim. Ich zastosowanie do osoby prawnej powodowałoby, że pozbawienie władzy rodzicielskiej wyłączałoby daną osobę z pełnienia funkcji kuratora. Tymczasem pomiędzy tym czy dana osoba posiada pełnię władzy rodzicielskiej, a tym czy będzie prawidłowo pełniła powierzoną jej funkcję kuratora osoby prawnej nie zachodzi żaden związek przyczynowo skutkowy.²⁵³

Dodatkowe ograniczenia pełnienia omawianego rodzaju kurateli wynikają z przepisów szczególnych. Takim jest np. art. 41 § 1 k.k. który stanowi, że sąd może orzec zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu, jeżeli sprawca nadużył przy popełnieniu przestępstwa stanowiska lub wykonywanego zawodu albo okazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym dobrom chronionym prawem. Nie wymienia jednak wprost kuratora.

Według słownika języka polskiego stanowisko to „pozycja w hierarchii zawodowej, służbowej, godność, funkcja, urząd, posada”.²⁵⁴ Przez stanowisko, według art. 41 § 1 k.k., należy rozumieć pozycję zajmowaną przez obywatela w systemie i hierarchii instytucji

²⁴⁹ Pozbawienie praw publicznych jest jednak rzadko stosowane w praktyce, co czyni tę problematykę marginalną.

²⁵⁰ Tj. przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności albo za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby lub przestępstwo popełnione na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim

²⁵¹ Tj. zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowywaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi, zakaz kontaktowania się z określonymi osobami lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu.

²⁵² Tj. obowiązek powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach.

²⁵³ Ustanowieniu kuratorem nie sprzeciwia się też wprost popełnienie przez kandydata wskazanych w tym artykule przestępstw, orzeczenie zakazów czy nakazów. Nie można przyjąć, że przepis ten będzie stosowany do kurateli z odpowiednimi modyfikacjami czyli w ten sposób, że wskazane w nim przestępstwa zostaną zastąpione np. przestępstwami przeciwko obrotowi gospodarczemu. Brak do tego podstaw prawnych. Prowadziłoby to do wprowadzenia pozaustawowych przesłanek uniemożliwiających ustanowienie kurateli co należy uznać za niedopuszczalne. Powodowałoby również problemy z ustaleniem, które przestępstwa dyskwalifikowałyby kandydata na kuratora. Wyłączenia zawarte w art. 148 § 1a k.r.o. wymagają wykładni ścisłej. Oznacza to, że niedopuszczalne jest wprowadzenie kolejnych przesłanek, które będą uniemożliwiały sprawowanie funkcji kuratora - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 987. Autor uznaje więc, że słusznie w piśmiennictwie się przyjmuje, że brak polskiego obywatelstwa oraz miejsce zamieszkania poza granicami Polski nie stanowią bezwzględnej przeszkody wykluczającej ustanowienie takiej osoby opiekunem – *ibidem*.

²⁵⁴ Stanowisko (w:) S. Skorupka, H. Auderska, Z. Łempicka (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1974, s. 774.

państwowych i społecznych.²⁵⁵ Ta pozycja może być określona ze względu na rodzaj pełnionych funkcji (np. funkcja kasjera, magazyniera) lub ze względu na stanowisko hierarchicznie określone (np. funkcja kierownicza, kontrolna, nadzorcza).²⁵⁶

Pełnienie funkcji kuratora należy uznać za stanowisko w rozumieniu tego przepisu. Potwierdza to brzmienie art. 41 § 1a k.k. w którym mowa o stanowisku, zawodzie albo działalności związanej z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi. Skoro pod pojęciem „zajmowania stanowiska” rozumie się również stanowisko związane z opieką, to norma ta dotyczy także kuratora, z uwagi na pokrewność obu instytucji.

W stosunku do kurateli osoby prawnej – przedsiębiorcy potwierdzają to przede wszystkim przepisy ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Kurator wpisywany jest w dziale 5 rejestru przedsiębiorców. Zgodnie z art. 21a pkt 2) u.KRS sąd rejestrowy otrzymuje z Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego w odniesieniu do osób podlegających wpisowi lub wpisanych w dziale 2, 5 i 6 rejestru przedsiębiorców oraz rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej - informacje o orzeczonych środkach karnych określonych w art. 39 pkt 2 k.k. Sąd rejestrowy otrzymuje informację czy wobec osoby wpisywanej do rejestru jako kurator orzeczono zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej. Gdyby uznać, że zakaz o którym mowa w powołanym przepisie nie dotyczy kuratora, to nie miałby on żadnego znaczenia.

Dla kurateli osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą istotną rolę mają zakazy orzekane na podstawie przepisów ustawy prawo upadłościowe.²⁵⁷ Zgodnie z art. 373 ust. 1 p.u. sąd może orzec pozbawienie na okres od jednego do dziesięciu lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub w ramach spółki cywilnej oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, członka komisji rewizyjnej, reprezentanta lub pełnomocnika osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą w zakresie tej działalności, spółki handlowej, przedsiębiorstwa państwowego, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszenia osoby, która ze swojej winy:

- 1) będąc do tego zobowiązana z mocy ustawy, nie złożyła w ustawowym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości albo
- 2) faktycznie zarządzając przedsiębiorstwem dłużnika, istotnie przyczyniła się do niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w ustawowym terminie, albo

²⁵⁵ M. Szewczyk, W. Górski (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, Warszawa 2016, s. 788.

²⁵⁶ *Ibidem*.

²⁵⁷ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344).

- 3) po ogłoszeniu upadłości nie wydała lub nie wskazała majątku, ksiąg rachunkowych, korespondencji lub innych dokumentów upadłego, w tym danych w postaci elektronicznej, do których wydania lub wskazania była obowiązana z mocy ustawy, albo
- 4) jako upadły po ogłoszeniu upadłości ukrywała, niszczyła lub obciążała majątek wchodzący w skład masy upadłości, albo
- 5) jako upadły w toku postępowania upadłościowego nie wykonała innych obowiązków ciążących na nim z mocy ustawy lub orzeczenia sądu albo sędziego-komisarza, albo też w inny sposób utrudniała postępowanie.²⁵⁸

Do kuratora osoby prawnej odnosi się wskazana w tym przepisie kategoria określona mianem „reprezentanta” spółki handlowej, przedsiębiorstwa państwowego, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszenia. Ustanawiając kuratora sąd rejestrowy powinien więc zweryfikować, czy w stosunku do kandydata zakaz ten nie został orzeczony. Kontrola ta następuje na etapie wydawania postanowienia o ustanowieniu kurateli i zapewniona jest przez art. 21b u.KRS. Sąd rejestrowy otrzymuje z rejestru dłużników niewypłacalnych, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, informacje o wpisach do tego rejestru dokonanych na podstawie art. 55 pkt 4 w odniesieniu do osób wpisanych lub podlegających wpisowi w przypadku spółek handlowych, przedsiębiorstw państwowych, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeń w działach 2, 5 i 6 rejestru przedsiębiorców oraz rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej.²⁵⁹

Nie są to wszystkie zakazy, które mogą dotyczyć kuratora. Inne wynikają m.in. z ustawy o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, o samorządzie gminnym, samorządzie powiatowym oraz samorządzie województwa.²⁶⁰ Ich naruszenie nie ma jednak znaczenia w postępowaniu o jego

²⁵⁸ Ponadto, zgodnie z art. 373 ust. 3 p.u., sąd może orzec pozbawienie na okres od jednego do dziesięciu lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub w ramach spółki cywilnej oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, członka komisji rewizyjnej, reprezentanta lub pełnomocnika osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą w zakresie tej działalności, spółki handlowej, przedsiębiorstwa państwowego, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszenia osoby, wobec której:

1) już co najmniej raz ogłoszono upadłość, z umorzeniem jej długów po zakończeniu postępowania upadłościowego;

2) ogłoszono upadłość nie dawniej niż pięć lat przed ponownym ogłoszeniem upadłości.

²⁵⁹ Zgodnie z art. 55 pkt 4 u.KRS do rejestru dłużników niewypłacalnych wpisuje się z urzędu osoby, które przez sąd upadłościowy zostały pozbawione prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu.

²⁶⁰ Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1393) osoby wymienione w art. 1 i 2 tej ustawy, w okresie zajmowania stanowisk lub pełnienia funkcji, o których mowa w tych przepisach, nie mogą:

1) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółek prawa handlowego;

ustanowienie. Może natomiast skutkować sankcjami określonymi w przepisach szczególnych. Podobne wątpliwości wiążą się ze stosowaniem do kurateli art. 214 i 387 k.s.h. wyrażającymi zasadę niepołączalności funkcji w radzie nadzorczej.²⁶¹

Zajmując się sprawami osoby prawnej kurator powinien dawać gwarancję, że swoje czynności będzie wykonywał prawidłowo. Wyrazem tej troski jest art. 148 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. Zgodnie z nim, nie może być ustanowiony kuratorem ten, w stosunku do kogo zachodzi prawdopodobieństwo, że nie wywiąże się należycie z obowiązków kuratora. W przeciwieństwie do przeszkód prawnych, o których mowa w art. 148 § 1 k.r.o., okoliczności te można określić przeszkodami natury faktycznej.²⁶²

Wybór właściwego kandydata ma szczególne znaczenie dla prawidłowego sprawowania kurateli, zwłaszcza gdy umocowanie kuratora wiąże się z prowadzeniem działalności gospodarczej w imieniu osoby prawnej. Powinna to być więc osoba, która ma wiedzę na temat funkcjonowania osób prawnych, ekonomii, rachunkowości.

-
- 2) być zatrudnione lub wykonywać innych zajęć w spółkach prawa handlowego, które mogłyby wywołać podejrzenie o ich stronniczość lub interesowność;
 - 3) być członkami zarządów, rad nadzorczych lub komisji rewizyjnych spółdzielni, z wyjątkiem rad nadzorczych spółdzielni mieszkaniowych;
 - 4) być członkami zarządów fundacji prowadzących działalność gospodarczą;
 - 5) posiadać w spółkach prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziały przedstawiające więcej niż 10% kapitału zakładowego - w każdej z tych spółek;
 - 6) prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności; nie dotyczy to działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, w formie i zakresie gospodarstwa rodzinnego, a także pełnienia funkcji członka zarządu na podstawie umowy o świadczenie usług zarządzania, o której mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2016 r. o zasadach kształtowania wynagrodzeń osób kierujących niektórymi spółkami (Dz. U. poz. 1202 i 2260).

Artykuł 34 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1510 z późn. zm.) stanowi, że posłowie i senatorowie nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia państwowego lub komunalnego, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Posłowie i senatorowie nie mogą być członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych ani pełnomocnikami handlowymi przedsiębiorców z udziałem państwowych lub komunalnych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Wybór lub powołanie posła lub senatora do tych władz jest z mocy prawa nieważny.

Artykuł 24f ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 994 z późn. zm.) oraz odpowiadające im art. 25b ust. 1 i 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1868 z późn. zm.) oraz art. 1 i 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 913 z późn. zm.), które stanowią, że radni nie mogą prowadzić działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami z wykorzystaniem mienia komunalnego gminy, w której radny uzyskał mandat, a także zarządzać taką działalnością lub być przedstawicielem czy pełnomocnikiem w prowadzeniu takiej działalności. Wójtowie, radni, małżonkowie wójtów, zastępców wójtów, radnych, sekretarzy gminy, skarbników gminy, kierowników jednostek organizacyjnych gminy, osób zarządzających i członków organów zarządzających gminnymi osobami prawnymi, a także osoby pozostające we wspólnym pożyciu z wójtami, zastępcami wójtów, radnymi, sekretarzami gminy, skarbnikami gminy, kierownikami jednostek organizacyjnych gminy, osobami zarządzającymi i członkami organów zarządzających gminnymi osobami prawnymi, nie mogą być członkami władz zarządzających lub kontrolnych i rewizyjnych ani pełnomocnikami spółek handlowych z udziałem gminnych osób prawnych lub przedsiębiorców, w których uczestniczą takie osoby. Wybór lub powołanie tych osób na te funkcje są z mocy prawa nieważne.

²⁶¹ Por. A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1023 oraz na gruncie mandatu członka zarządu spółki kapitałowej K. Kułak, *Stosunek członkostwa w zarządzie spółki kapitałowej*, Warszawa 2015, s. 237-246.

²⁶² K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 19.

Oceniając kandydata należy również ustalić czy jego relacje z osobą prawną nie będą negatywnie wpływać na sprawowanie kurateli, np. gdy kandydat jest skonfliktowany z jej współnikami bądź prowadzi wobec niej konkurencyjną działalność gospodarczą. Nawet potencjalny konflikt interesów może czynić kuratelę nieskuteczną.²⁶³ Sąd powinien też zweryfikować czy prawidłowe sprawowanie kurateli jest realne.²⁶⁴ Ma to istotne znaczenie w odniesieniu do kandydatów, którzy wcześniej zrezygnowali z funkcji w organach osoby prawnej, współników spółek handlowych czy członków spółdzielni bądź stowarzyszeń.

Przepisy nie wymagają, aby kurator wyraził zgodę na pełnienie kurateli.²⁶⁵ Mając jednak na uwadze charakter obowiązków wiążących się z jej sprawowaniem, a także relacje między osobą prawną a kuratorem sąd powinien ustalić, czy kandydat na kuratora taką zgodę wyraża.²⁶⁶ Odmowa, zwłaszcza gdy nie towarzyszą temu uzasadnione, niezależne od woli kandydata przeszkody, należy uznać za podstawę do formułowania negatywnej prognozy, co do prawidłowego wykonywania tej funkcji.²⁶⁷ Skoro nastawienie potencjalnego kandydata jest z góry negatywne, brak jest z reguły podstaw do przyjęcia, że taka kuratela będzie wykonywana należycie.²⁶⁸ Brak zgody powinien więc prowadzić do zmiany kandydata.²⁶⁹

W tym kontekście należy wrócić do omawianego wcześniej zagadnienia zakazu pełnienia funkcji opiekuna przez osobę, która została skazana za przestępstwa określone w art. 148 § 2 k.r.o. Jak wskazano, zakaz ten nie dotyczy kuratora. Dyrektywa skierowana do sądu rejestrowego wynikająca z art. 148 § 2 w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. nakazuje jednak sądowi rozważenie czy zasadne jest ustanowienie kuratorem osoby skazanej za przestępstwo czy wykroczenie.²⁷⁰ Prowadzenie naganego trybu życia, zwłaszcza w związku z przestępstwami przeciwko mieniu czy obrotowi gospodarczemu poddaje w wątpliwość czy kandydat wywiąże się należycie ze swoich obowiązków.²⁷¹ W takiej sytuacji sąd rejestrowy powinien szczególnie wnikliwie ocenić osobę kandydata pod tym kątem.²⁷² Popołnienie przestępstwa nie stanowi w tym przypadku przeszkody prawnej ale może stanowić

²⁶³ Dlatego, z reguły niezasadne będzie ustanowienie kuratorem osoby zatrudnionej w spółce czy świadczącej usługi na jej rzecz, skoro wywołuje to, w oczywisty sposób, dyskomfort związany z występowaniem przeciw, bądź w sprawie, osoby reprezentującej pracodawcę, czy zleceniodawcę - R. Pabis (w:) A. Opalski (red.), *Kodeks spółek...*, Tom III B, s. 780.

²⁶⁴ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 958. „Dlatego też w praktyce sądy muszą się kierować przede wszystkim „regułą rozsądku”, uzależniając wymagania stawiane kuratorowi od okoliczności konkretnego przypadku, w tym od zakresu kompetencji, jakie zamierzają mu przyznać”, P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 45.

²⁶⁵ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 958.

²⁶⁶ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 999; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1010.

²⁶⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1004.

²⁶⁸ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 868.

²⁶⁹ Por. H. Ciepla (w:) J. Ignaczewski (red.), *Komentarz do spraw rodzinnych*, Warszawa 2012, s. 695.

²⁷⁰ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 991.

²⁷¹ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 991-992.

²⁷² *Ibidem*, s. 991.

przeszkodę faktyczną z art. 148 § 2 k.r.o.²⁷³ Dotyczy to również toczącego się przeciwko kandydatowi postępowania przygotowawczego (w fazie *in personam*), niezależnie od ogólnej zasady domniemania niewinności.²⁷⁴

Sąd rejestrowy powinien dokonywać ustaleń co do istnienia przeszkód faktycznych przy uwzględnieniu okoliczności danego przypadku.²⁷⁵ Istotne jest przy tym, że ustawodawca wymaga „prawdopodobieństwa”, że dana osoba nie będzie właściwie pełniła funkcji kuratora, a nie pewności.²⁷⁶ Dlatego sąd powinien kłaść nacisk na zebranie danych określających kwalifikacje podmiotowe kandydata i przeprowadzić co do tych okoliczności postępowanie dowodowe.²⁷⁷ Może w tym celu żądać od kandydata przedstawienia zaświadczenia o niekaralności. Wydaje się przy tym, że wystarczające będzie poprzestanie na odebraniu oświadczenia, że osoba ta nie była karana.²⁷⁸ Wybór powinien zostać odpowiednio zbadany również w kontekście posiadanego doświadczenia czy przygotowania do działania w imieniu osoby prawnej, z uwzględnieniem zakresu umocowania, które będzie się wiązało z kuratelą.²⁷⁹ Sąd winien ocenić jego kompetencje merytoryczne, znajomość przepisów ustawy o rachunkowości, prawa podatkowego etc.²⁸⁰ Podwyższone wymogi co do kwalifikacji kuratora są szczególnie istotne w przypadku kurateli ustanawianej dla osoby prawnej, która wiąże się z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Istotny problem, sygnalizowany także w uzasadnieniu projektu nowelizacji przepisów o kuratorze, wiąże się z brakiem kandydatów na kuratorów.²⁸¹ Jeżeli dana osoba zostaje już wskazana jako kandydat badanie przesłanek najczęściej nie jest zbyt szczegółowe.²⁸² Kandydatami mogą być wspólnicy spółek, byli członkowie organów, adwokaci, radcowie prawni, pracownicy osób prawnych.²⁸³ Wnioskodawca w postępowaniu o ustanowienie

²⁷³ Por. K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 20.

²⁷⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1002.

²⁷⁵ Por. K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 22.

²⁷⁶ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 991.

²⁷⁷ Por. uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, LEX nr 1966.

²⁷⁸ Przesłuchanie następuje pod rygorem odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Żądanie w każdym przypadku zaświadczenia należy uznać za zbyt daleko idący formalizm.

²⁷⁹ Postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 8 lipca 2016 r., II Ca 536/16, LEX nr 2077100.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ Por. *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 23.

²⁸² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 868 oraz cytowana tam literatura.

²⁸³ G. Dudar, *Ustanowienie kuratora dla osoby nieobecnej w postępowaniu podatkowym*, Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych, 2015, nr 10, s. 29 uważa, że najrozsądniejszym jest wskazanie jako kandydata na kuratora dla osoby nieobecnej radcy prawnego zatrudnionego w urzędzie, który dzięki swojej wiedzy i doświadczeniu, daje lepszą gwarancję tego zastępstwa. Z kolei P. Grzelczak uznaje, że sąd „powinien raczej rozpocząć poszukiwania od kręgu osób obeznanych ze sprawami spółki (pracowników na kierowniczych stanowiskach, doradców itp.), zwłaszcza gdyby zamierzał przyznać kuratorowi szerokie kompetencje. Osoba zorientowana w stosunkach wewnętrznych spółki mogłaby bowiem działać znacznie szybciej i efektywniej niż ktoś, kto musiałby od podstaw zdobywać wiedzę o spółce”, P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 35. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 11 stycznia 2016 r., XIII Ga 631/15, LEX nr 2132158 Sąd Okręgowy w Łodzi wskazał, że „Wyznaczony przez Sąd I instancji kurator, będący adwokatem, daje rękojmię prawidłowego

kurateli nie ma obowiązku wskazywania kandydata na przedstawiciela ustawowego przedsiębiorcy. Jeżeli jednak zaproponuje kandydata, sąd dokona jego oceny w świetle przesłanek ustawowych. Kandydat nie jest uczestnikiem postępowania, natomiast może zostać przesłuchany w charakterze świadka.²⁸⁴

Wnioskodawca postępowania o ustanowienie kurateli, jak też jego uczestnicy mogą przedstawić sądowi kandydatów na kuratora. Jeżeli sąd nie akceptuje danej osoby, nie oddala wniosku o jej powołanie. O braku akceptacji zgłoszonych kandydatów rozstrzyga w postanowieniu wydanym co do istoty sprawy, wskazując tego kandydata, który zdaniem sądu należycie wywiąże się z obejmowanej funkcji. Ostateczna decyzja o zdolności danej osoby, co do której nie zachodzą negatywne przesłanki faktyczne do bycia kuratorem należy każdorazowo do sądu rejestrowego.²⁸⁵

Duże znaczenie należy przypisać uzasadnieniu postanowienia. Powinno ono wyjaśnić wybór oraz wskazywać dlaczego inne osoby nie zasługiwały na powołanie.²⁸⁶ Jeżeli sąd nie powołał kandydata z uwagi na to, że zachodzi przeszkoda prawna np. brak pełnej zdolności do czynności prawnych, wystarczy, że ograniczy się do przytoczenia właściwego przepisu. Jeżeli chodzi o przeszkody faktyczne, sąd powinien szczegółowo określić jaka przyczyna uniemożliwia pełnienie funkcji i z jakiego powodu sąd uznał, że w związku z nią kandydat może nie wykonać należycie swoich obowiązków.

Regulamin urzędowania sądów powszechnych w § 131 stanowi, że o wskazanie kandydata na kuratora można zwrócić się do odpowiednich organów.²⁸⁷ Nie precyzuje jakie

wykonywania swoich obowiązków, zarówno w zakresie podjęcia działań zmierzających do powołania zarządu Klubu jak i w zakresie reprezentowania stowarzyszenia w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia.”

²⁸⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 998. Kandydat na kuratora nie jest nie jest uczestnikiem postępowania, nie można bowiem uznać, by wynik postępowania o ustanowienie kurateli dotyczył praw kandydata na kuratora – tak, choć na podstawie innego stanu prawnego - M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny. Komentarz*, Warszawa 1955, s. 415.

²⁸⁵ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1159; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1001.

²⁸⁶ Przy ustanawianiu kurateli dla osoby prawnej nie stosuje się art. 149 k.r.o., zgodnie z którym gdy względ na dobro pozostającego pod opieką nie stoi temu na przeszkodzie, opiekunem małoletniego powinna być ustanowiona przede wszystkim osoba wskazana przez ojca lub matkę, jeżeli nie byli pozbawieni władzy rodzicielskiej. Nie da się go zastosować, nawet z odpowiednimi modyfikacjami do tego rodzaju kurateli.

²⁸⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych. (Dz. U., poz. 2316 z późn. zm.). Z kolei § 123 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 czerwca 2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U. poz. 925) stanowiło, że o wskazanie kandydata na kuratora można zwrócić się do odpowiednich organów. Wcześniejsze regulacje w tym zakresie, tj. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 259) w § 114 stanowiło, że kuratorem strony, której miejsce pobytu nie jest znane albo która nie ma zdolności procesowej ani przedstawiciela ustawowego lub organu powołanego do jej reprezentowania, należy w miarę możliwości ustanowić osobę bliską dla tej strony albo obeznaną ze stanem jej sprawy. O wskazanie kandydata na kuratora można zwrócić się do odpowiednich organów. Natomiast zgodnie z § 137 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1987 r. Regulamin wewnętrzny urzędowania sądów powszechnych. (Dz. U. Nr 38, poz. 218 z późn. zm.) kuratorem strony, której miejsce pobytu nie jest znane albo która nie ma zdolności procesowej ani przedstawiciela ustawowego lub organu

są to organy ale w praktyce sądy rejestrowe zwracają się najczęściej do Okręgowych Rad Adwokackich czy Okręgowych Izb Radców Prawnych, które proponują kandydatów na kuratorów spośród prowadzonych przez siebie list osób zainteresowanych pełnieniem tych funkcji. Sąd może też zwrócić się do instytucji zrzeszających przedsiębiorców na podstawie art. 149 § 3 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.²⁸⁸

W związku z wejściem w życie ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw²⁸⁹ uchylono art. 24-26 u.KRS dotyczące tzw. kuratora rejestrowego.²⁹⁰ Wśród nich art. 26 ust. 2 u.KRS stanowił, że kuratorem może być tylko osoba fizyczna, która nie była karana za popełnione umyślnie przestępstwo przeciwko mieniu, obrotowi gospodarczemu oraz obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi. Z przepisów tych wynikało również, że prezesi sądów okręgowych, w których okręgach działają sądy rejestrowe, mieli obowiązek prowadzenia list kandydatów na kuratorów. W oparciu o delegację ustawową Minister Sprawiedliwości wydał rozporządzenie określające m.in. kwalifikacje wymaganych od kandydatów na kuratorów.²⁹¹ Kryteria te sąd rejestrowy może brać pod uwagę posiłkowo przy ocenie kandydata na kuratora osoby prawnej. Nie są to jednak kryteria ustawowe.²⁹²

Gdyby sąd ustanowił kuratorem osobę, która nie spełnia warunków ustawowych (np. nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych), uczestnicy postępowania powinni wnieść apelację (bądź skargę na orzeczenie referendarza). Ujawnienie tej przeszkody w toku postępowania apelacyjnego powinno zostać uwzględnione przez sąd odwoławczy, w granicach zaskarżenia z urzędu, bowiem stanowi naruszenie prawa materialnego,

powołanego do jej reprezentowania, należy w miarę możliwości ustanowić osobę bliską strony albo obeznaną ze stanem jej sprawy. O wskazanie kandydata na kuratora można zwrócić się do odpowiednich organów.

²⁸⁸ Zgodnie z tym przepisem w braku takich osób sąd opiekuńczy zwraca się o wskazanie osoby, której opieka mogłaby być powierzona, do właściwej jednostki organizacyjnej pomocy społecznej albo do organizacji społecznej, do której należy piecza nad małoletnimi, a jeżeli pozostający pod opieką przebywa w placówce opiekuńczo-wychowawczej albo innej podobnej placówce, w zakładzie poprawczym lub w schronisku dla nieletnich sąd może się zwrócić także do tej placówki albo do tego zakładu lub schroniska.

²⁸⁹ Dz.U. z 2018 r., poz. 398.

²⁹⁰ Vide §2 tego rozdziału.

²⁹¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2000 r. w sprawie kwalifikacji wymaganych od kandydatów na kuratorów ustanawianych na podstawie przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, sposobu prowadzenia listy tych kandydatów i danych ujmowanych w liście kandydatów na kuratorów (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 336).

²⁹² Rozporządzenie to wskazywało, że kandydat na kuratora powinien:

- 1) posiadać wykształcenie wyższe prawnicze, administracyjne lub ekonomiczne;
- 2) nie być karany za popełnione umyślnie przestępstwo przeciwko mieniu, obrotowi gospodarczemu lub obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi;
- 3) nie być wpisany do rejestru dłużników niewypłacalnych Krajowego Rejestru Sądowego jako osoba, wobec której orzeczono na podstawie Prawa upadłościowego i naprawczego zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub w stowarzyszeniu;
- 4) nie być odwołany prawomocnym postanowieniem sądu z funkcji syndyka lub kuratora z powodu nienależytego pełnienia obowiązków.

uwzględniane przez sąd odwoławczy niezależnie od treści i zakresu ewentualnych zarzutów apelacyjnych.²⁹³

Zaistnienie którejkolwiek z przeszkód prawnych (art. 148 § 1 k.r.o.), orzeczenie środków karnych, czy zakazów, po powołaniu kuratora nie skutkuje ustaniem kurateli z mocy prawa.²⁹⁴ Kierując się podobieństwem do sytuacji prawnej prokurenta (art. 109² § 2 k.c.), członka zarządu (art. 18 § 1 i § 2 k.s.h.),²⁹⁵ czy likwidatora, zwłaszcza powołanego przez sąd (np. art. 276 § 3 i 4 k.s.h.) i syndyka (art. 157 ust. 1 p.u.), należy uznać, że wygasa wówczas umocowanie kuratora.

W przypadku przedstawicielstwa ustawowego brak odpowiednika art. 100 k.c., który stanowi, iż okoliczność, że pełnomocnik jest ograniczony w zdolności do czynności prawnych, nie ma wpływu na ważność czynności dokonanej przez niego w imieniu mocodawcy. Zakres zdolności do czynności prawnych pełnomocnika nie wpływa więc na skuteczność udzielenia umocowania,²⁹⁶ tylko na ważność czynności prawnych dokonywanych w imieniu mocodawcy.²⁹⁷ Całkowita utrata zdolności do czynności prawnych pełnomocnika nie rodzi dla mocodawcy ryzyka, gdyż zastępca nie może skutecznie działać w imieniu mocodawcy.²⁹⁸ W tym przypadku odpada wzgląd na ochronę interesów mocodawcy a na jej miejsce powstaje potrzeba ochrony osób trzecich.²⁹⁹

Pełna zdolność do czynności prawnych stanowi więc konieczną przesłankę umocowania kuratora, która musi trwać przez cały sprawowania kurateli.³⁰⁰ Utrata przez

²⁹³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1003.

²⁹⁴ *Ibidem*.

²⁹⁵ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2017 r., II CSK 378/16, LEX nr 2309577.

²⁹⁶ Artykuł 100 k.c., stanowi, iż okoliczność, że pełnomocnik jest ograniczony w zdolności do czynności prawnych, nie ma wpływu na ważność czynności dokonanej przez niego w imieniu mocodawcy. Natomiast czynności dokonane przez pełnomocnika, który w ogóle nie ma zdolności do czynności prawnych są nieważne. Oznacza to, że utrata przez pełnomocnika pełnej zdolności do czynności prawnych nawet po udzieleniu pełnomocnictwa nie skutkuje wygaśnięciem umocowania - M. Smyk, *Pełnomocnictwo...*, s. 393–394. Wyklucza to jednak możliwość ważnego dokonywania czynności w imieniu mocodawcy - M. Pazdan (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449¹⁰*, Warszawa 2015, s. 423 oraz J. Grykiel (w:) M. Gutowski (w:) *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 668. Do czasu ponownego uzyskania przynajmniej ograniczonej zdolności do czynności prawnych pełnomocnik traci możliwość skutecznej reprezentacji mocodawcy. Jest to uzasadnione tym, że pełnomocnictwo jest jednostronną czynnością prawną, z którą wiąże się szczególny stosunek zaufania między mocodawcą a pełnomocnikiem - W. Robaczyński (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 1106. Mocodawca, decydując się na udzielenie pełnomocnictwa osobie ograniczonej w zdolności do czynności prawnych, przyjmuje na siebie ryzyko dokonywania przez tę osobę czynności dla niego niekorzystnych - *ibidem*. W każdej chwili mocodawca może pełnomocnictwo odwołać. Dlatego osoba o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, która we własnych sprawach może działać tylko za zgodą przedstawiciela ustawowego, nie potrzebuje tej zgody przy dokonywaniu czynności prawnych działając jako pełnomocnik - S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 745.

²⁹⁷ K. Kopaczyńska-Pieczniak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 625. Podobnie jak ograniczenie w zdolności do czynności prawnych istniejące w chwili udzielenia pełnomocnictwa należy traktować następcze ograniczenie w zdolności do czynności prawnych - K. Piasecki (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część ogólna*. Kraków 2003, s. s. 438.

²⁹⁸ R. Strugała (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, 267.

²⁹⁹ S. Dmowski, R. Trzaskowski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 745.

³⁰⁰ Por. na podstawie przepisów o prokurze J. Grykiel (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom I*, s. 668.

kuratora pełnej zdolności do czynności prawnych, czy zaistnienie innych przeszkód określonych w art. 148 k.r.o., bądź przepisach szczególnych powoduje wygaśnięcie *ipso iure* jego umocowania,³⁰¹ tak jak ma to miejsce w przypadku określonym w art. 18 § 2 k.s.h.³⁰² Działania przedsięwzięte przez taką osobę, w ramach tej funkcji, nie będą wywoływały skutków dla osoby prawnej.³⁰³

Konsekwencje utraty zdolności do pełnienia funkcji kuratora ustanawianego dla przedsiębiorcy łągodzą przepisy u.KRS.³⁰⁴ Ustanawiając kuratora dla osoby prawnej wpisanej do KRS, sąd rejestrowy zarządza jego wpis do tego rejestru (art. 603³ k.p.c.). Wpis tworzy domniemanie, zgodnie z którym osoba wpisana jest wobec osób trzecich kuratorem (art. 17 u.KRS). Czynność prawna dokonana w imieniu przedsiębiorcy przez taką osobę może być skuteczna.³⁰⁵ Funkcję ochronną wobec osoby prawnej pełni natomiast bieżący nadzór nad sprawowaniem kurateli przez sąd (art. 165 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. i art. 42 § 1 k.c.).

§ 5. Ustanowienie i objęcie kurateli

Sąd rejestrowy ustanawia kuratelę skoro tylko poweźmie wiadomość, że zachodzi prawny po temu powód (art. 145 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. w zw. z art. 603 § 1 k.p.c.). Z chwilą tą wprowadzony zostaje nowy, w porównaniu z dotychczasowym, system prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej.³⁰⁶ Podobnie jak przy otwarciu likwidacji następuje odstępianie od teorii organów, na rzecz teorii przedstawicielstwa.

³⁰¹ Por. U. Promińska (w:) M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny...*, s. 1137.

³⁰² A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 131; J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebacz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2011, s. 191-192; D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 98-99; A. Opalski (w:) A. Opalski (red.), *Kodeks spółek...*, Tom III A, s. 294; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 kwietnia 2013 r., V ACa 600/12, LEX nr 1369338; J. A. Strzępka, E. Zielińska (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek...*, s. 69.

³⁰³ Por. D. Kupryjańczyk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek...*, s. 98. Podobnie jak przy likwidatorze można wskazać, że następuje „utrata zdolności do pełnienia tej funkcji” - Por. na tle art. 18 k.s.h. - J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebacz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 192.

³⁰⁴ Por., w odniesieniu do art. 18 k.s.h. - „Nie powinna być kwestionowana teza, że zawarcie umowy przed dokonaniem wpisu tej osoby do rejestru przedsiębiorców powoduje, że umowa jest nieważna, jako dokonana przez rzekomy organ spółki (art. 39 k.c.). Więcej kontrowersji budzi ocena czynności prawnej dokonanej po wpisaniu członka zarządu do rejestru, a to ze względu na konieczność uwzględnienia przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, a zwłaszcza systemu domniemań związanych z wpisem.” - J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebacz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 192-193.

³⁰⁵ Prokura udzielona osobie nie mającej pełnej zdolności do czynności prawnych jest nieważna, jednak może dojść do wpisania takiej prokury do rejestru przedsiębiorców - R. Uliasz, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Lex/el. 2010, art. 109² k.c. Inni autorzy uważają, że zastosowanie w takiej sytuacji mają art. 103 i 104 k.c. - tak J. Grykiel, *Powstanie prokury*, Warszawa 2008, s. 273. Z kolei M. Wyrwiński uważa, że „Udzielenie prokury innemu podmiotowi niż osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych jest z mocy prawa nieważne. Nie ma znaczenia wpisanie takiej osoby do rejestru jako prokurenta.” - M. Wyrwiński, *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2003, art. 109² k.c.

³⁰⁶ „Przez ustanowienie opieki następuje wprowadzenie na pewien czas częściowo nowego systemu pieczy nad określoną osobą lub jej majątkiem” - H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 3.

W odniesieniu do przepisów o opiece Sąd Najwyższy³⁰⁷ uznał, że „w postępowaniu opiekuńczym podejmuje się dwie istotne czynności: ustanowienie opieki (art. 145 § 2 k.r.o.) oraz powołanie opiekuna (art. 146 k.r.o.), przy czym ustanowienie opieki wprowadza system pieczy nad dzieckiem lub osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną, a powołanie opiekuna polega na powierzeniu konkretnej osobie funkcji opiekuna.”³⁰⁸ Od ustanowienia kurateli należy więc odróżnić powołanie konkretnej osoby na kuratora.³⁰⁹

Konsekwencje kurateli wystąpią już z chwilą wydania postanowienia (art. 603 § 4 k.p.c.), ale możliwość faktycznego jej wykonywania nastąpi dopiero po jej objęciu.³¹⁰ Bez powołania zastępcy, kuratela nie może być sprawowana i powstaje sytuacja podobna do braku organu osoby prawnej.³¹¹ Prawna konkretyzacja kurateli, jako ustanowionej formy prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej następuje więc dopiero przez powołanie kuratora.³¹² Regułą powinno więc być, że w postanowieniu o ustanowieniu kurateli powołuje się jednocześnie konkretną osobę do jej sprawowania.³¹³

Sytuacja, gdy kuratela jest ustanowiona, a brak jest kuratora umocowanego do działania występuje wyjątkowo, np. gdy sąd wydał postanowienie o ustanowieniu kurateli, ale nie powołał jeszcze kuratora, gdy kurator został zwolniony, a nie ustanowiono jeszcze innego, bądź gdy kurator zmarł.³¹⁴ Rozróżnienie to wynika stąd, że możliwe jest istnienie kurateli pomimo czasowego braku kuratora.³¹⁵ Może też wystąpić sytuacja, gdy kurator jest

³⁰⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., III CZP 30/99, LEX nr 38854.

³⁰⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 976.

³⁰⁹ *Ibidem*. Kurator jest „organem bezpośredniego wykonywania kurateli” - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1152; „organem operatywnego wykonywania” kurateli – *ibidem*.

³¹⁰ Niektórzy autorzy wskazują jednak, że stosunek kurateli powstaje dopiero w wyniku zdarzenia prawnego, jakim jest ustanowienie kuratora (powierzenie kurateli) – K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 43. Por. *a contrario* art. 548 § 5 k.p.c., który stanowi, że postanowienie o ustanowieniu doradcy tymczasowego staje się skuteczne z chwilą doręczenia go osobie, której dotyczy wniosek. W wypadkach określonych w art. 556 k.p.c. postanowienie staje się skuteczne z chwilą wydania.

³¹¹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2017 r., II CSK 378/16, LEX nr 2309577 oraz S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 864. Dla osoby oprawnej można ustanowić tylko jednego kuratora. Możliwość wspólnego sprawowania kurateli została wyłączona. Brak jest bowiem przepisu takiego jak art. 146 zd. 2 k.r.o. Zgodnie z nim możliwe jest wspólne sprawowanie opieki ale wyłącznie gdy sąd powierzy ją małżonkom i dotyczy ona dziecka. Przepis ten przesądza o tym, że opiekun osoby dorosłej może być tylko jeden - postanowienie Sądu Rejonowego dla m.st. w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2015 r., VI RNs 77/15, LEX nr 2135146. Nie ma natomiast przeszkód aby jedna osoba była kuratorem kilku osób prawnych. Ważne jest jednak to aby między nimi nie było sprzeczności między ich interesami (art. 151 zd. 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).

³¹² Por. K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 4. Konkretyzacja ta następuje przez „powierzenie opieki,” czyli ustanowienie (powołanie) odpowiedniej osoby, w celu sprawowania przez nią kurateli – *ibidem*, s. 43.

³¹³ Regułą jest łączne wydawanie postanowienia o ustanowieniu opieki (kurateli – P.D.) oraz powołaniu opiekuna (kuratora – P.D.) - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 996. Por. J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 763. Do faktycznej konkretyzacji kurateli dochodzi poprzez objęcie kurateli przez kuratora – por. K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 4. Jeżeli postanowienie sądu o ustanowieniu kurateli zawiera także rozstrzygnięcie o powołaniu kuratora, wtedy kuratela i oznaczony stosunek kurateli powstają w tym samym czasie - K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 6.

³¹⁴ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 912.

³¹⁵ J. M. Łukasiewicz (w:) J. M. Łukasiewicz (red.), *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, s. 330.

ustanowiony, ale nie może jeszcze działać, z uwagi na to, że nie objął kurateli.³¹⁶ Wówczas, jeżeli dobro osoby prawnej tego wymaga, sąd rejestrowy wydaje niezbędne zarządzenia dla ochrony jej lub majątku, aż do czasu objęcia kurateli przez kuratora (art. 147 k.r.o.).

Podstawowym obowiązkiem kuratora jest niezwłoczne objęcie kurateli (art. 152 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.),³¹⁷ co następuje z chwilą złożenia przyrzeczenia (art. 590 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.). Do tego czasu osoba powołana na reprezentanta osoby prawnej nie jest legitymowana do sprawowania kurateli, a podjęte przez nią czynności, nie wywołują skutków prawnych.³¹⁸ Gdyby kurator dokonał jakiejkolwiek czynności przed objęciem kurateli, byłaby ona wobec zastępowanego bezskuteczna.³¹⁹ Stąd też zasadnicze znaczenie ma nie tyle data wydania postanowienia o wyznaczeniu kuratorem, lecz data złożenia przyrzeczenia,³²⁰ które ma skutek konstytutywny.³²¹

Przyrzeczenie nie jest oświadczeniem woli.³²² Stanowi formę psychologicznej, moralnej i prawnej presji na kuratora w kierunku nakłonienia go wykonywania jego obowiązków.³²³ W tym znaczeniu jest podobne do przyrzeczenia świadka (art. 266 § 2 k.p.c.),

³¹⁶ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1164.

³¹⁷ *Ibidem*, s. 1163.

³¹⁸ *Ibidem*.

³¹⁹ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 872. Przyjmuje się, że gdyby opiekun dokonał czynności prawnych w imieniu podopiecznego przed objęciem opieki, nie odniosłyby one skutków prawnych wobec tego podopiecznego - por. np. K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 50. Do czasu złożenia przyrzeczenia osoba powołana do objęcia kurateli „nie jest legitymowana do jej sprawowania” - M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 837.

³²⁰ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 października 2012 r., IV SA/Wa 1267/12, LEX nr 1343689. Zob. szerzej H. Ciepla (w:) J. Ignaczewski (red.), *Komentarz do spraw rodzinnych...*, s. 695 i n.

³²¹ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1002; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 872. Sam stosunek kurateli powstaje wprawdzie z chwilą wydania odpowiedniego postanowienia, jednak warunkiem, aby kuratela istniała w pełnej formie, jest jej objęcie - P. Pruś (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 178. Każdy, kogo sąd rejestrowy ustanowi kuratorem, obowiązany jest kuratelę objąć, co powinno nastąpić bezpośrednio po ogłoszeniu postanowienia - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1011. Sąd może zwolnić z tego obowiązku tylko z ważnych powodów (art. 152 k.r.o.). Odebranie przyrzeczenia nie wymaga wydania przez sąd postanowienia, czynność ta powinna być jedynie udokumentowana w protokole posiedzenia - J. Gudowski, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom IV*, s. 324; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny*, s. 1011. Stosunek prawny opieki powstaje już z chwilą ustanowienia opiekuna ale skutki wynikające ze stosunku opieki powstaną dopiero z chwilą złożenia przyrzeczenia - J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 33.

³²² Pogląd, zgodnie z którym przyrzeczenie jest oświadczeniem woli, a jego złożenie czynnością prawną wyrazili H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 49.

³²³ K. Knoppek (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania..., Tom I*, s. 923. Brak jest przepisów regulujących sposób w który kurator ma złożyć przyrzeczenie. Z brzmienia przepisu nie wynika, że przyrzeczenie ma jedynie formę ustną (pogląd przeciwny przyjmuje G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1002; choć niektórzy autorzy uważają, że następuje przez ustne złożenie przyrzeczenia przed sądem, który z tej czynności sporządza protokół - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 962, Zgodnie z art. 269 § 1 k.p.c. świadek składa przyrzeczenie, powtarzając za sędzią lub odczytując na głos tekst przyrzeczenia, przy czym wszyscy - z wyjątkiem sędziów - stoją. Brak takiego przepisu w odniesieniu do kuratora co oznacza że może on złożyć przyrzeczenie również na piśmie.

biegłego (art. 282 k.p.c.),³²⁴ stron (art. 303 k.p.c.), czy dłużnika (art. 913 k.p.c.). Ustawodawca nie zezwala przy tym na zwolnienie kuratora z obowiązku jego złożenia.³²⁵

Sąd powinien zawiadomić kuratora o powołaniu przez doręczenie odpisu postanowienia i wezwać go do złożenia przyrzeczenia.³²⁶ Jeżeli kurator nie stawia się w wyznaczonym terminie, sąd powinien ustalić jaki jest tego powód, bowiem uchylanie się od przyrzeczenia jest równoznaczne, z uchylaniem się od objęcia kurateli.³²⁷ Powinno to stanowić dla sądu ważny sygnał, że kurator nie wywiąże się prawidłowo ze swoich obowiązków. Inny jest jednak skutek gdy kurator świadomie odmawia złożenia przyrzeczenia, a inny, gdy nie stawia się, żeby takie przyrzeczenie złożyć, z przyczyn od niego niezależnych. W okolicznościach danego stanu faktycznego sąd powinien rozważyć możliwość zastosowania art. 152 zd. 2 k.r.o., czyli zwolnienia kuratora od objęcia kurateli, albo wymierzenia grzywny, zgodnie z art. 598 § 1 k.p.c. Z uwagi na użycie w przepisie słowa „uchylanie”, przesłanką wymierzenia grzywny może być jedynie takie działanie, które nacechowane jest złą wolą osoby zobowiązanej do objęcia kurateli. Są to więc okoliczności zawinione. Wymierzenie grzywny nie może mieć miejsca wówczas, gdy zwłoka jest uzasadniona np. chorobą.³²⁸ Sąd powinien przy tym korzystać z możliwości wymierzenia grzywny jedynie wyjątkowo,³²⁹ a przed ukaraniem grzywną wysłuchać kuratora.³³⁰

Po złożeniu przyrzeczenia kuratorowi wydawane jest zaświadczenie (art. 591 § 1 k.p.c.), w którym sąd określa zakres jego uprawnień (art. 604 k.p.c.). Brak tego przepisu przy opiece wynika z tego, że jest ona instytucją jednolitą, podczas gdy kuratela zróżnicowaną.³³¹ W przypadku kurateli sąd może przyznać różny zakres umocowania, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w wydawanym zaświadczeniu.³³² Przy opiece określenie zakresu umocowania jest zbędne, z uwagi na to, że wynika ono z przepisów k.r.o. o charakterze bezwzględnie obowiązującym.³³³

³²⁴ Por. J. Turek, *Przyrzeczenie biegłego*, Monitor Prawniczy 2012, nr 13, s. 710 i n.

³²⁵ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1002.

³²⁶ Obowiązek doręczenia postanowienia wynika pośrednio z art. 592 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem, o zwolnieniu od obowiązku objęcia kurateli sąd rejestrowy rozstrzyga na wniosek osoby ustanowionej kuratorem, zgłoszony w ciągu tygodnia od doręczenia jej postanowienia w tym przedmiocie.

³²⁷ N. Krej (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania...*, art. 598 k.p.c.

³²⁸ K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 44.

³²⁹ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 999.

³³⁰ Por. N. Krej (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania...*, art. 598 k.p.c. Celem grzywny jest wymuszenie na kuratorze objęcia kurateli - E. Stefańska (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2015, s. 446-447. Ma ona podobny charakter do grzywien wymierzanych przez sąd rejestrowy w związku z zaniechaniem złożenia sprawozdania finansowego czy naruszeniami obowiązków informacyjnych (por. art. 595 k.s.h.). Jest równocześnie w istocie karą za niewykonanie podstawowego obowiązku kuratora jakim jest objęcie kurateli - K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 383-384.

³³¹ Dlatego art. 591 § 1 k.p.c. stanowi, że po złożeniu przyrzeczenia przez opiekuna sąd opiekuńczy wydaje mu zaświadczenie ale nie nakazuje określenia w nim zakresu umocowania opiekuna.

³³² Zwłaszcza w przypadku kuratora dla osoby częściowo ubezwłasnowolnionej, czy osoby prawnej.

³³³ G. Jędrejek, *Kodeks...*, s. 1002.

Przepisy k.p.c. nie definiują czym jest zaświadczenie, ani jaki jest jego charakter prawny. Dotyczy to także zaświadczenia:

- a) o uznaniu wyroku zaocznego lub nakazu zapłaty za doręczony na oznaczony adres (art. 139 § 5 k.p.c.) oraz zaświadczenie stwierdzające, że doręczenie wyroku zaocznego lub nakazu zapłaty było prawidłowe, albo - w razie ponownego doręczenia - że upłynął termin do wniesienia środka zaskarżenia (820³ § 2 k.p.c.);³³⁴
- b) o powołaniu na wykonawcę testamentu (art. 665 k.p.c.);³³⁵
- c) o umorzeniu postępowania egzekucyjnego (art. 827 § 2 k.p.c.);³³⁶
- d) stwierdzającego, że wierzyciel może wykonywać prawa i roszczenia dłużnika (art. 887 § 1 k.p.c.);³³⁷

Istotą wskazanych zaświadczeń jest urzędowe potwierdzenie określonych faktów lub stanu prawnego.³³⁸ Wraz z ich zmianą wydane zaświadczenie staje się nieaktualne.³³⁹ Mają więc one charakter deklaratoryjny i stanowią najczęściej pochodną postanowienia sądu lub

³³⁴ Dzięki zaświadczeniu dłużnik ma możliwość wykazania dokumentem urzędowym, że doręczenie nastąpiło na inny adres, niż adres jego zamieszkania, co czyni takie doręczenie nieskutecznym i umożliwia dłużnikowi niezwłoczne podjęcie obrony w postępowaniu egzekucyjnym, do czasu rozstrzygnięcia prawidłowości doręczenia przez sąd.

³³⁵ Zaświadczenie to jest dokumentem urzędowym potwierdzającym, że wskazana w nim osoba na mocy testamentu jest wykonawcą ostatniej woli spadkodawcy. Wydanie zaświadczenia nie zmienia istniejącego stanu rzeczy, lecz jedynie go potwierdza, nie tworzy żadnych nowych praw lub obowiązków po stronie wykonawcy testamentu – A. Laskowska-Hulisz, *Zakres kognicji sądu spadku w postępowaniu o wydanie zaświadczenia wykonawcy testamentu* (w:) M. Boratyńska (red.), *Ochrona strony słabszej stosunku prawnego*. Warszawa 2016, s. 136. Jego celem jest wyposażenie wykonawcy testamentu w dokument urzędowy, którym wykonawca może legitymować się w obrocie. Brak jest bowiem innego potwierdzenia, że powołanie wykonawcy testamentu jest prawnie skuteczne. Osoby trzecie nie mają pewności, że testament na który powołuje się wykonawca testamentu jest ważny oraz czy nie został odwołany przez spadkodawcę. Zaświadczenie stanowi więc legitymację do podejmowania prywatnoprawnych i procesowych czynności związanych z majątkiem spadkowym - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 34/12, LEX nr 1211863 oraz uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 23 marca 2016 r., III Ca 1919/15, LEX nr 2131589.

³³⁶ W stanie prawnym przed nowelizacją k.p.c. z dnia 8 września 2016 r. - ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U., poz. 1311 z późn. zm.) - art. 823 zd. 1 k.p.c. stanowił, że postępowanie egzekucyjne umarza się z mocy samego prawa, jeżeli wierzyciel w ciągu roku nie dokonał czynności potrzebnej do dalszego prowadzenia postępowania lub nie zażądał podjęcia zawieszonego postępowania. W tej sytuacji organ egzekucyjny nie wydawał postanowień o umorzeniu egzekucji. Wierzyciel ani dłużnik nie mieli możliwości wykazania tej okoliczności dokumentem urzędowym innym niż zaświadczenie - K. Golinowska (w:) J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2015, s. 536 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 1998 r., III CZP 1/98, LEX nr 32566. Od momentu uchylecia tego przepisu zaświadczenie o którym mowa straciło praktyczne znaczenie. Umorzenie postępowania egzekucyjnego wynika bowiem z treści samego postanowienia organu egzekucyjnego.

³³⁷ Zaświadczenie jest dowodem potwierdzającym uprawnienia wierzyciela do dokonania czynności obejmujących dochodzenie praw i roszczeń dłużnika - H. Pietrkowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom V*, s. 481. Zajęcie jest dokonane z chwilą doręczenia wezwania dłużnikowi zajętej wierzytelności – *ibidem*, s. 468. Wierzyciel nie dysponuje jednak żadnym dokumentem potwierdzającym skuteczność zajęcia. Dlatego niezbędne jest wydanie wskazanego zaświadczenia.

³³⁸ Por. art. 217 § 2 k.p.a.

³³⁹ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 września 2015 r., I OSK 1945/15, LEX nr 1794779.

innego organu (np. notariusza, komornika). Te same uwagi dotyczą zaświadczenia wydawanego kuratorowi.

W literaturze wskazuje się, że pełni ono funkcję legitymacyjną wobec sądów, urzędów i instytucji oraz przed osobami fizycznymi i prawnymi,³⁴⁰ w czynnościach wykonywanych przez kuratora.³⁴¹ Zaświadczenie to ma znaczenie chociażby w kontekście art. 68 § 1 k.p.c., który stanowi, że przedstawiciel ustawowy ma obowiązek wykazać swoje umocowanie dokumentem przy pierwszej czynności procesowej. Przepis słusznie nie precyzuje jaki to ma być dokument. Dominuje pogląd, że kurator okazuje nie postanowienie w sprawie jego ustanowienia, ale zaświadczenie.³⁴²

W przypadku kurateli dla osoby prawnej – przedsiębiorcy istotne znaczenie potwierdzające ustanowienie kuratora ma rejestr przedsiębiorców. Zgodnie z art. 603³ k.p.c., ustanawiając kuratora dla osoby prawnej wpisanej do Krajowego Rejestru Sądowego, sąd rejestrowy zarządza jego wpis do tego rejestru. W dziale 5 rejestru ujawnia się osobę kuratora, podstawę prawną umocowania jak i jego zakres. Z przepisów u.KRS wynika, że dane wpisane do rejestru objęte są zasadą powszechnej znajomości wpisów.³⁴³ Wydaje się więc, że w przypadku przedsiębiorców, cele jakie przyświecają zaświadczeniu wydawanemu kuratorowi spełniane są przez wpis w rejestrze.³⁴⁴

Moim zdaniem rolą zaświadczenia wydawanego kuratorowi jest nie tyle potwierdzenie powołania danej osoby na kuratora, gdyż wynika to z postanowienia sądu lub wpisu w rejestrze, ale potwierdzenie objęcia przez niego kurateli.³⁴⁵ Sąd nie może wydać kuratorowi zaświadczenia, dopóki nie złoży on przyrzeczenia.³⁴⁶ Potwierdza więc ono, że przyrzeczenie zostało złożone, a co za tym idzie, zostały spełnione wszystkie przesłanki, które umożliwiają kuratorowi skuteczne występowanie w imieniu zastępowanego.³⁴⁷

³⁴⁰ J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 973; J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 324.

³⁴¹ P. Pruś (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 178. Stanowi ono także legitymację do podejmowania czynności prawnych w imieniu osoby podlegającej opiece - J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 973.

³⁴² N. Krej (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania...*, art. 591 k.p.c.

³⁴³ Art. 15 i 16 u.KRS.

³⁴⁴ Zwłaszcza biorąc pod uwagę art. 69 § 2 k.p.c., zgodnie z którym, przepisu § 1 nie stosuje się, gdy stwierdzenie umocowania przez sąd jest możliwe na podstawie wykazu lub innego rejestru, do którego sąd ma dostęp drogą elektroniczną, a także gdy czynność procesowa jest dokonywana za pośrednictwem systemu teleinformatycznego, w przypadku gdy przepis szczególny przewiduje, że czynności można dokonać wyłącznie za pośrednictwem tego systemu. Przedstawiciel ustawowy, organy oraz osoby wymienione w art. 67 k.p.c. mają jednak obowiązek wskazać podstawę swojego umocowania.

³⁴⁵ Zaświadczenie, o którym mowa w art. 591 § 1 k.p.c., stanowi dokument potwierdzający powołanie danej osoby na opiekuna (tu: kuratora – P.D.) - uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 9 stycznia 2015 r., I ACa 672/14, LEX nr 1648814.

³⁴⁶ Objęcie kurateli następuje dopiero po wydaniu postanowienia i złożeniu przyrzeczenia - G. Jędrejek, *Kodeks...*, s. 1001-1002.

³⁴⁷ Stosunek kurateli powstaje wprawdzie z chwilą wydania odpowiedniego postanowienia, jednak warunkiem tego, aby kuratela istniała w pełnej formie, jest jej objęcie przez wskazanego kuratora – por. P. Pruś (w:)

Widać to wyraźnie w razie zmiany kuratora.³⁴⁸ Sąd nie wydaje wtedy kolejnego postanowienia o ustanowieniu kurateli. Ogranicza się jedynie do zmiany jednego z punktów rozstrzygnięcia dotyczącego osoby kuratora. Po złożeniu przyrzeczenia, nowo powołany kurator otrzyma zaświadczenie i będzie legitymowany do podejmowania czynności w imieniu osoby prawnej.

Po zmianach dokonanych na mocy ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r., art. 42 § 2 k.c. stanowi, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy „w granicach określonych w zaświadczeniu sądu” (podkr. P.D.). Wynika z niego, że zakres umocowania kuratora określa zaświadczenie sądu, a nie przepis prawa materialnego, czy postanowienie sądu, co jest błędem merytorycznym, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę szeroki zakres umocowania, który może zostać przyznany kuratorowi jako przedstawicielowi ustawowemu. Granice umocowania powinny wynikać z przepisów prawa materialnego, które mogą być ewentualnie doprecyzowane w postanowieniu sądu, a nie z zaświadczenia, które nie jest orzeczeniem.³⁴⁹ Zastrzeżenia do treści tego przepisu zgłaszano już w toku prac nad projektem zmian,³⁵⁰ ale ostatecznie nie wzięto ich pod uwagę.³⁵¹

Wiąże się z tym szereg zagrożeń. Przede wszystkim k.p.c. nie przewiduje żadnego trybu zaskarżenia,³⁵² sprostowania,³⁵³ uzupełnienia,³⁵⁴ wykładni,³⁵⁵ stwierdzenia prawomocności,³⁵⁶ czy zmiany treści zaświadczenia. Nie można zastosować do niego środków odwoławczych, czy środków rektyfikacyjnych takich jak stosuje się do orzeczeń.³⁵⁷

M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 178. Złożenie przyrzeczenia powoduje powstanie wszystkich skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z kuratelą – *ibidem*.

³⁴⁸ W postępowaniu nieprocesowym sąd może zmienić wydane postanowienie w każdym czasie. Dlatego moim zdaniem zbędne było dodanie art. 603 § 4 k.p.c. zgodnie z którym sąd może zmienić zakres umocowania kuratora. Prowadzi to do wniosku, że możliwość ta dotyczy wyłącznie kuratora osoby prawnej, a nie kuratora nieobecnego, czy osoby małoletniej, gdyż w odniesieniu do tych rodzajów kurateli takiego przepisu brak.

³⁴⁹ Tak również D. Michta, *Zaświadczenie o doręczeniu wyroku zaocznego lub nakazu zapłaty per awizo*, *Palestra* 2017, nr 9, s. 40.

³⁵⁰ Proponowano zastąpienie w projektowanym art. 42 § 2 k.c. zwrotu „z uwzględnieniem treści zaświadczenia, o którym mowa w art. 604 § 2 kodeksu postępowania cywilnego” zwrotem „z uwzględnieniem treści postanowienia o ustanowieniu kuratora” – *vide Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 17 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 2396, s. 36.

³⁵¹ „Przede wszystkim należy wskazać, że zrezygnowano ze zmiany brzmienia art. 604 k.p.c. Z tej przyczyny zasady określania zakresu umocowania kuratora pozostaną niezmiennie.” – *ibidem*, s. 36. „Tak jak do tej pory, na mocy art. 604 k.p.c., w zaświadczeniu dla kuratora sąd określi zakres jego uprawnień. W związku z tym przepis art. 42 § 2 k.p.c. preredagowano przez wskazanie, że kurator (...) reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu” – *ibidem*, s. 41.

³⁵² Wydanie takiego zaświadczenia lub odmowa jego wydania nie podlega zaskarżeniu. Zaświadczenie, o którym jest mowa w tym przepisie nie jest orzeczeniem – M. Sorysz (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 497.

³⁵³ Por. art. 350 k.p.c.

³⁵⁴ Por. art. 351 k.p.c.

³⁵⁵ Por. art. 352 k.p.c.

³⁵⁶ Por. art. 364 k.p.c.

³⁵⁷ D. Michta, *Zaświadczenie...*, s. 41.

Brak jest też szczegółowych przepisów dotyczących procedury wydawania zaświadczenia wskutek jego utraty, tak jak ma to miejsce w przypadku tytułu wykonawczego.³⁵⁸

Wydawanie zaświadczenia stanowi czynność biurową sądu (techniczną) i dokonywane jest na podstawie przepisów zawartych w zarządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 12 grudnia 2003 r.³⁵⁹ Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 tego zarządzenia, zobowiązanym do wydania zaświadczenia jest kierownik sekretariatu, ewentualnie pracownik upoważniony przez kierownika, za zgodą przewodniczącego wydziału. Kurator potwierdza swoim podpisem odbiór zaświadczenia (albo przesyłki zawierającej zaświadczenie); zazwyczaj następuje to na kopii zaświadczenia, którą pozostawia się w aktach sprawy.³⁶⁰ W literaturze wyrażono pogląd, że w przypadku gdy zaświadczenie zawiera błąd, sąd bądź referendarz sądowy powinien wydać nowe zaświadczenie przy czym może być ono wydawane wielokrotnie i w każdym czasie, nie ma powagi rzeczy osądzonej.³⁶¹

Nie można dopuścić do sytuacji, w której o prawach, czy obowiązkach kuratora (zakresie jego umocowania), a co za tym idzie, o sytuacji osoby, dla której ustanowiono kuratelę, nie decyduje sąd oraz bez zachowania jakiejkolwiek procedury odwoławczej. Zakres umocowania kuratora wynika z postanowienia sądu i w ten sposób należy dokonać wykładni tego przepisu. Zaświadczenie nie może stanowić samoistnej podstawy do określania praw i obowiązków kuratora, a jedynie je potwierdzać. Podstawą działań podejmowanych przez kuratora jest wyłącznie postanowienie sądu, a zaświadczenie pełni jedynie rolę legitymacyjną. Z literalnego brzmienia omawianych przepisów wynika zaś, że to zaświadczenie określa zakres jego umocowania.

³⁵⁸ Zgodnie z art. 794 k.p.c. ponowne wydanie tytułu wykonawczego zamiast utraconego może nastąpić jedynie na mocy postanowienia sądu wydanego po przeprowadzeniu rozprawy. Na ponownie wydanym tytule wykonawczym czyni się wzmiankę o wydaniu go zamiast tytułu pierwotnego. W postępowaniu tym sąd ogranicza badanie do faktu utraty tytułu wykonawczego.

³⁵⁹ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 12 grudnia 2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz.Urz. MS Nr 5, poz. 22 ze zm.). Sposób wydania zaświadczenia wynika jedynie pośrednio z treści tego zarządzenia - J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 973-974 oraz J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 325. Paragraf 351 dotyczący opieki stanowi, że w zaświadczeniu dla opiekuna wymienia się: nazwę sądu, imię i nazwisko opiekuna, jego miejsce zamieszkania, datę postanowienia o ustanowieniu go opiekunem i sygnaturę akt sprawy oraz imię, nazwisko, datę i miejsce urodzenia osoby pozostającej pod opieką, imiona jej rodziców, a także datę złożenia przyrzeczenia przez opiekuna.

³⁶⁰ Por. H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 364.

³⁶¹ D. Michta, *Zaświadczenie...*, s. 41.

III. Prawa i obowiązki kuratora osoby prawnej

§ 1. Zakres umocowania kuratora przedsiębiorcy - osoby prawnej

Istotą kurateli prawa materialnego osoby prawnej jest czasowe jej zastępowanie gdy nie może ona działać, z uwagi na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania. Zadaniem przedstawiciela ustawowego jest „uzdrowienie sytuacji osoby prawnej przez przywrócenie stanu gdy posiada ona organy zapewniające jej działanie w obrocie” („czynności sanacyjne”),¹ a jeżeli okaże się to niemożliwe, doprowadzenie do jej likwidacji („czynności likwidacyjne”).² Jednocześnie, z uwagi na konieczność ochrony obrotu, jak i samej osoby prawnej, kurator powinien sprawować bieżącą pieczę nad jej majątkiem, do czasu gdy będzie mogła ona działać samodzielnie bądź zostanie wszczęta jej likwidacja („czynności akcesoryjne”).³ W zależności od danego stanu faktycznego celem tego zastępstwa powinno być doprowadzenie do „sanacji” lub „likwidacji” osoby prawnej, a niejako ubocznie reprezentowanie i prowadzenie spraw w pozostałym zakresie.⁴

W poprzednim stanie prawnym art. 42 § 2 k.c.⁵ stanowił, że kurator powinien postarać się niezwłocznie o powołanie organów osoby prawnej, a w razie potrzeby o jej likwidację. Nie przyznawał kuratorowi wprost prawa prowadzenia spraw i reprezentacji, ale z celu kurateli wynikało, że był on był upoważniony i umocowany m.in. do zwołania zgromadzenia wspólników, wystąpienia do sądu w wnioskiem o rozwiązanie osoby prawnej i reprezentowania jej w tym postępowaniu. Zastępca ten nie mógł prowadzić spraw osoby prawnej ani jej

¹ A. Stokłosa, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r.*, III CZP 95/11, Państwo i Prawo 2014, nr 7, s. 126.

² por. P. Grzelczak, *Kurator spółki kapitałowej powołany na podstawie art. 42 k.c.*, Przegląd Prawa Handlowego 2011, nr 8, s. 30, 32 i 33-34; A. Stokłosa, *Glosa...*, s. 126.

³ Tak też P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 34, „czynności w tym zakresie kurator powinien wykonywać niejako „na marginesie” realizacji zadań o charakterze podstawowym”, *ibidem*, s. 33.

⁴ Zakres umocowania kuratora wynika z przepisów regulujących dany rodzaj kurateli. Przykładowo kurator dla nieobecnego ustanawiany jest dla ochrony praw osoby, która z powodu nieobecności nie może prowadzić swoich spraw, a nie ma pełnomocnika (art. 184 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.). Powinien on przede wszystkim postarać się o ustalenie miejsca pobytu tej osoby i zawiadomić ją o stanie jej spraw (art. 184 § 2 k.r.o.). Przepis nie określa jakie prawa osoby nieobecnej ma chronić zastępca. Jest to uzależnione od danego stanu faktycznego. Czynności kuratora mogą polegać na reprezentacji nieobecnego w postępowaniu sądowym, zarządzaniu jej majątkiem, reprezentacją w stosunkach majątkowych etc. Z uwagi na brak określenia zakresu umocowania przez wskazany przepis, jego doprecyzowanie pozostawione zostało sądowi - G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1814-1815. W postanowieniu o ustanowieniu kurateli sąd określa więc cel zastępowania osoby nieobecnej. Z kolei dla dziecka poczętego, lecz jeszcze nieurodzonego, ustanawia się kuratora, jeżeli jest to potrzebne do strzeżenia przyszłych praw dziecka (art. 182 k.r.o.). Przepis nie wskazuje czynności do których zobowiązany jest ten zastępca, określa jedynie cel, którym jest strzeżenie przyszłych praw dziecka.

⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.).

reprezentować poza tak określonym umocowaniem.⁶ Wyrażano co prawda pogląd, zgodnie z którym zakres działania kuratora jest szerszy⁷ ale przeciwko takiej interpretacji opowiadało się szeregiem autorów,⁸ jak też wyrażne stanowisko sądów.⁹

Z obecnego brzmienia art. 42 § 2 k.c. wynika, że kurator reprezentuje oraz prowadzi sprawę osoby prawnej w granicach określonych w zaświadczeniu sądu do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu uprawnionego do reprezentacji albo ustanowienia likwidatora. Następną jednostką redakcyjną tj. art. 42 § 3 k.c. stanowi, że kurator niezwłocznie podejmuje

⁶ Z. Miczek wskazywał, że „brzmienie art. 42 § 1 k.c. jest wyraźne i wskazuje cel ustanowienia kuratora w przypadku braku organów osoby prawnej, a mianowicie potrzebę prowadzenia jej spraw, zaś § 2 wskazuje czynności, jakie powinien on podjąć, ale nie stanowią one katalogu zamkniętego uprawnień kuratora – Z. Miczek, *Zakres procesowego umocowania kuratora ustanowionego w trybie art. 42 k.c.*, Przegląd Prawa Handlowego 2017, nr 1, s. 29.

⁷ Por. S. Buczkowski (w:) Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1972, s. 121 – „kurator, jako przedstawiciel ustawowy osoby prawnej, ma prawo wykonywania wszystkich zwykłych czynności organu zarządzającego – do czasu powołania organów ustawowych lub statutowych”; K. Trzaska, *Kurator prawa materialnego spółek kapitałowych*, Prawo Spółek 2011, nr 12, s. 36; A. Jagielska-Burduk, K. Mularski, *Kurator osoby prawnej. Próba wykładni art. 42 k.c.*, Rejent 2010, nr 6, s. 81; P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 33-34, Z. Miczek, *Zakres...*, s. 28 – „Skoro więc kuratora dla osoby prawnej powołuje się na podstawie art. 42 § 1 k.c. w celu prowadzenia jej spraw, a żaden z przepisów nie ogranicza jego uprawnień, to oznacza, że ma on prawo podejmować wszystkie czynności, w szczególności te, które wskazano w art. 42 § 2 k.c.”; A. Wypiórkiewicz (w:) H. Ciepla, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrzkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiórkiewicz, *Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz z orzecznictwem. Tom I*, Warszawa 2005, s. 101 – „Kurator prowadzi bieżące sprawy osoby prawnej do czasu powołania nowego organu zarządzającego.”

⁸ Przede wszystkim A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 199 oraz P. Sobolewski (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2013, s. 454; G. Gorczyński (w:) M. Habdas, M. Fras (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2018, s. 283; M. Pazdan (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449*¹⁰, Warszawa 2015, s. 181; E. Gniewek (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 88; M. Barczak, *Kurator ustanowiony na podstawie art. 42 k.c.*, Prawo Spółek 2010, nr 2, s. 39; M. Bielecki, *Kurator w spółce kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 10, s. 12; B. Jochemczyk, *Kurator dla spółki kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 1, s. 34; A. Marek, P. Płaksej, *Instytucja kuratora osoby prawnej oraz jednostki opisanej w art. 33¹ kodeksu cywilnego w polskim prawie – zagadnienia prawne i postulaty de lege ferenda*, Rejent 2014, nr 11, s. 49.

⁹ Tak m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546 – „Kurator spółki akcyjnej ustanowiony w celu powołania jej organów nie ma uprawnienia do powołania zarządu i nie zastępuje walnego zgromadzenia ani rady nadzorczej tej spółki.”; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., II PK 325/10, LEX nr 1171274 – „O ile więc kurator ustanowiony dla spółki na podstawie art. 42 k.c. jest uznawany za jej przedstawiciela ustawowego, to posiada kompetencje do wykonywania czynności prawnych wyłącznie objętych określonym w ustawie zakresem przedstawicielstwa (art. 96 k.c.), a warunkiem skuteczności jego czynności procesowych jest to, aby był umocowany przez sąd do ich dokonywania.”; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2012 r., II OSK 2223/10, LEX nr 1138111 – „Zakres umocowania ustanowionego przez sąd w trybie art. 42 k.c. kuratora jest ograniczony. Przepis art. 42 § 2 k.c. zakreśla, bowiem kompetencje kuratora do czynności w nim wskazanych.”; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2014 r., III CZP 101/14, LEX nr 1551365 – „Ustanowienie kuratora przez sąd w wyniku uwzględnienia wniosku złożonego przez organ podatkowy następuje na podstawie art. 42 § 1 k.c., jednak ustanowiony na tej podstawie kurator nie jest uprawniony do zastępowania organów osoby prawnej, m.in. w postępowaniu podatkowym.”; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 stycznia 2013 r., I ACz 1135/12, LEX nr 1239906 – „Kurator, o jakim mowa w art. 42 k.c., nie jest uprawniony do reprezentowania osoby prawnej w czynnościach innych niż związane z powołaniem organów tej osoby lub jej likwidacją.”; postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 lutego 2017 r., XXIII Ga 1293/16, LEX nr 2274083 – „(...) kurator prawa materialnego ustanowiony dla spółki akcyjnej na podstawie art. 42 k.c. ma tylko takie uprawnienia, jakie wynikają z treści tego przepisu, a więc ma wszelkie prawa i obowiązki związane z czynnościami zmierzającymi do niezwłocznego powołania organów osoby prawnej a w razie potrzeby zmierzającymi do jej likwidacji. W zakresie tym nie ma prawa do zastępowania spółki, jako strony w postępowaniu sądowym. Składając wniosek o wpis spółki do KRS tj. wniosek w postępowaniu sądowym, kurator nie reprezentuje strony, która w sytuacji prowadzenia postępowania z kuratorem jest nienależycie reprezentowana.”

czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby do jej likwidacji.

Czynności sanacyjne kuratora polegają na podejmowaniu w jej imieniu działań, które mają na celu powołanie bądź uzupełnienie składu zarządu, na podstawie przepisów, które regulują sposób funkcjonowania danej osoby prawnej.¹⁰ Należy je rozumieć jako „załatanie dziury w procesie powołania organu”.¹¹ Kurator nie może jednak powołać zarządu samodzielnie.¹² W ramach swojego umocowania kurator dokonuje wszelkich czynności faktycznych i prawnych niezbędnych do powołania zarządu,¹³ a przez to zapewnienia dalszego funkcjonowania osoby prawnej.¹⁴

W pierwszej kolejności kurator powinien ustalić sposób powołania członków organu reprezentacji. Kompetencja ta należy przeważnie do organu „uchwałodawczego” („właścicielskiego”),¹⁵ bądź nadzorczego,¹⁶ w zależności od przepisów regulujących ustrój osoby prawnej.¹⁷ Posiedzenie tego organu (zgromadzenie) zwoływane jest, co do zasady przez zarząd.¹⁸ Jeżeli osoba prawna nie może działać wskutek jego braku, odbycie zgromadzenia będzie możliwe

¹⁰ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546.

¹¹ K. Mularski, *Kurator kodeksowy a kurator rejestrowy*, Studia Prawno-Ekonomiczne 2011, t. LXXXIV, s. 196.

¹² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546.

¹³ Por. postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2016 r., VIII Ga 405/15, LEX nr 1984060

¹⁴ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 653/15, LEX nr 2147279

¹⁵ Bądź „stanowiącego” np. członek zarządu w spółce z o.o. jest powoływany i odwoływany uchwałą wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (art. 201 § 4 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1577 z późn. zm.).

¹⁶ Np. członków zarządu w spółce akcyjnej powołuje i odwołuje rada nadzorcza, chyba że statut spółki stanowi inaczej (art. 386 § 4 zd. 1 k.s.h.)

¹⁷ Np. członków zarządu spółdzielni, w tym prezesa i jego zastępców, wybiera i odwołuje, stosownie do postanowień statutu, rada lub walne zgromadzenie (art. 49 § 1 pr.spół.). Zarząd może być powoływany także przez członków osoby prawnej bądź osoby trzeciej na podstawie przyznanego im indywidualnie prawa. Przepisy przewidują także inne rozwiązania. Przykładowo art. 25 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 czerwca 1963 r. o zagospodarowaniu wspólnot gruntowych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 703) stanowi, że jeżeli uprawnieni do udziału we wspólnocie gruntowej w terminie trzech miesięcy od dnia ustalenia wykazu uprawnionych nie przedstawią do zatwierdzenia właściwemu wójtowi (burmistrzowi, prezydentowi miasta) statutu spółki, organ ten utworzy spółkę przymusową, nada jej statut oraz wyznaczy organy spółki spośród osób uprawnionych do udziału we wspólnocie gruntowej. Jeżeli osoby wybrane lub wyznaczone do organów spółki odmówią uczestniczenia w tych organach lub jeżeli działalność tych organów nie będzie osiągała celu, w którym spółka została utworzona, a w szczególności w razie nienależytego zagospodarowania gruntów wchodzących w skład wspólnoty, właściwy wójt (burmistrz, prezydent miasta) może powołać organy spółki spośród osób niebędących członkami spółki. Por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2008 r., III CZP 8/08, LEX nr 348089.

¹⁸ Dla uproszczenia posiedzenie organu uprawnionego do powołania członków organu reprezentacji będę określał mianem zgromadzenia a organ reprezentacji mianem zarządu, bez względu na to czy jest to organ jednoosobowy (np. dyrektor przedsiębiorstwa państwowego) czy wieloosobowy. Zarząd nie może zostać zwolniony z obowiązku zwołania zgromadzenia, możliwe jest natomiast uzupełnienie tego prawa, zwłaszcza gdy zarząd nie podejmuje działań w tym zakresie - A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017, s. 1128-1129. „Wśród potencjalnie uprawnionych do zwoływania zgromadzeń możemy wskazać: związki zawodowe, grupy pracowników, grupy wspólników, księgowych (co może mieć znaczenie w przypadku art. 233 k.s.h.), wierzycieli, prokurentów, pełnomocników (ale nie pełnomocnika wspólników), radę pracowniczą przedsiębiorstwa państwowego (gdy jest ono wspólnikiem), organy państwowe (na przykład wojewoda), organy samorządowe (wójt, burmistrz, prezydent, starosta, marszałek, sejmiki samorządowe), jednostki samorządu gospodarczego (na przykład sejmiki gospodarcze), jednostki czy osoby określone w związku z merytorycznym przedmiotem działalności (proboszcz parafii, komendant straży pożarnej).” – *ibidem*, s. 1133.

w sytuacji, gdy zwołanie nie jest konieczne (np. art. 240 k.s.h.).¹⁹ W przeciwnym razie niezbędne staje się „zastąpienie” osoby prawnej i zwołanie zgromadzenia przez przedstawiciela ustawowego w jej imieniu. Rolę tę spełnia kurator w ramach upoważnienia wynikającego z przepisów k.c.

W ramach tych czynności można wyróżnić dwa etapy.²⁰ Pierwsza faza obejmuje podjęcie decyzji o zwołaniu zgromadzenia (zwołanie *sensu stricto*) natomiast druga wiąże się z czynnościami wykonawczymi, jakimi są sporządzenie i wysłanie zawiadomień do osób uprawnionych do wzięcia w nim udziału (zwołanie *sensu largo*).²¹

Z chwilą powołania przez sąd kurator otrzymuje upoważnienie do jednoosobowego prowadzenia spraw tj. zwołania organu powołującego członków zarządu, w zastępstwie osoby prawnej (zarządu).²² Kurator nie podejmuje uchwały o zwołaniu zgromadzenia z uwagi na to, że nie jest organem. Ustala natomiast termin i porządek obrad zgromadzenia oraz zawiadamia

¹⁹ Zgodnie z art. 240 k.s.h. uchwały można powziąć pomimo braku formalnego zwołania zgromadzenia wspólników, jeżeli cały kapitał zakładowy jest reprezentowany, a nikt z obecnych nie zgłosił sprzeciwu dotyczącego odbycia zgromadzenia lub wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad.

²⁰ Ł. Pożoga, *Uchwała o zwołaniu zgromadzenia wspólników jako przesłanka prawidłowego zwołania zgromadzenia*, PPH 2016, nr 2, s. 44.

²¹ *Ibidem*. Decyzja zarządu o zwołaniu zgromadzenia należy do czynności z zakresu prowadzenia spraw a nie reprezentacji - A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1128; A. Nowacki, *Zwoływanie zgromadzenia wspólników przez zarząd*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 2016, nr 11, s. 10; tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 marca 2014 r., V CSK 220/13, LEX nr 1478717. Decyzja o zwołaniu zgromadzenia powinna mieć formę uchwały podjętej bezwzględną większością głosów - D. Wajda, *Mechanizm zwoływania zgromadzeń wspólników przez organy spółki z o.o. i podmioty do tego uprawnione*, Przegląd Prawa Handlowego 2009, nr 2, s. 23; Ł. Pożoga, *Uchwała...*, s. 43 i n.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 176/13, LEX nr 1433564; inaczej L. Żyżylewski, *Zwoływanie zgromadzeń wspólników (walnych zgromadzeń) w spółkach kapitałowych, cz. I*, Przegląd Prawa Handlowego 1999, nr 3, s. 18 oraz A. Nowacki, *Zwoływanie...*, s. 10. Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 20 maja 2016 r., I ACa 62/16, LEX nr 2052600 wskazał, że „zwoływanie zwyczajnego lub nadzwyczajnego walnego zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością należy - w zasadzie - do kompetencji zarządu i wchodzi w zakres czynności związanych z prowadzeniem spraw spółki, a nie z jej reprezentacją.”). Realizacja tej decyzji (uchwały) jest dokonywana jako czynność z zakresu reprezentacji (w znaczeniu szerokim), na skutek podpisania zaproszenia przez cały zarząd, albo zgodnie z zasadami reprezentacji (tj. przez niektórych albo jednego członka organu) przy czym zwoływanie zgromadzeń należy zaliczyć do kategorii zawiadomień, czyli tzw. innych czynów będących elementem zdarzeń cywilnoprawnych - A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1129. Zawiadomienie ma więc „wymiar techniczny, informacyjny. Pełni funkcję wykonawczą w stosunku do uchwały zarządu o zwołaniu zgromadzenia” - Ł. Pożoga, *Uchwała...*, s. 45. Wydaje się, że jeżeli uchwała została podjęta przez zarząd to zaproszenie na zgromadzenie może podpisać również prokurent bądź pełnomocnik spółki, jeżeli jest do tego umocowany. Por. jednak pogląd, zgodnie z którym „Prokurent nie jest uprawniony do zwoływania zgromadzeń wspólników” - J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1934, s. 138 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 22 września 2010 r., I ACa 613/10, LEX 756683 - „W procesie zwoływania zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wyróżnić można, co do zasady, dwa etapy. W pierwszym z nich (zwołanie «sensu stricte») konieczne jest podjęcie przez zarząd (art. 235 § 1 k.s.h.) lub inny uprawniony organ (art. 235 § 2 k.s.h.) decyzji o zwołaniu zgromadzenia w sposób właściwy dla tego organu. Kolejną czynnością jest natomiast wysłanie zaproszeń do wspólników, o jakich mowa w art. 238 k.s.h. Czynność ta w znacznej mierze ma charakter techniczny, bowiem w istocie jest zawiadomieniem wspólników o treści uchwały o zwołaniu zgromadzenia, podjętej przez uprawniony organ. Organ uprawniony do zwołania zgromadzenia "sensu stricte" nie może tego uprawnienia scedować na osobę trzecią np. w drodze pełnomocnictwa. Natomiast nie ma przeszkód, aby taka osoba (np. pracownik spółki) podpisała się pod zaproszeniem na zgromadzenie, wysyłanym do wspólników, byleby tylko z jego treści wynikało, że działa ona z upoważnienia organu uprawnionego do zwołania zgromadzenia.”

²² „(...) w zakresie kompetencji nadanych kuratorowi spółki na mocy art. 42 § 2 k.c. mieści się uprawnienie do zwołania zgromadzenia wspólników spółki, jeżeli jest ono uprawnione do powołania zarządu” - postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 maja 2017 r., XIII Ga 1275/16, LEX nr 2386374.

o nim osoby uprawnione do wzięcia w nim udziału. Bierze przy tym pod uwagę zakres swojego upoważnienia, stan faktyczny konkretnej sprawy oraz przepisy ustaw i statutu osoby prawnej, tak jakby dokonywał tego zarząd.²³

Obowiązkiem kuratora jako zastępcy jest podejmowanie takich działań, by zgromadzenie odbyło się i dokonało wyboru zarządu w sposób prawidłowy, a zwłaszcza, uczestniczyły w nim wszyscy uprawnieni.²⁴ Ustala on krąg członków osoby prawnej i ich adresy tak aby móc ich zawiadomić o zgromadzeniu.²⁵ Powinien przy tym dołożyć należytej staranności,²⁶ zwłaszcza przy analizie dokumentacji oraz akt rejestrowych.²⁷

²³ Zgromadzenie wspólników spółki z o.o. zwołuje się za pomocą listów poleconych lub przesyłek nadanych pocztą kurierską, wysłanych co najmniej dwa tygodnie przed terminem zgromadzenia wspólników. Zamiast listu poleconego lub przesyłki nadanej pocztą kurierską, zawiadomienie może być wysłane wspólnikowi pocztą elektroniczną, jeżeli uprzednio wyraził na to pisemną zgodę, podając adres, na który zawiadomienie powinno być wysłane (art. 238 § 1 zd. 1 k.s.h.). W spółce akcyjnej walne zgromadzenie zwołuje się przez ogłoszenie, które powinno być dokonane co najmniej na trzy tygodnie przed terminem walnego zgromadzenia (art. 402 § 1 k.s.h.) - jeżeli wszystkie akcje wyemitowane przez spółkę są imienne, walne zgromadzenie może być zwołane za pomocą listów poleconych lub przesyłek nadanych pocztą kurierską, wysłanych co najmniej dwa tygodnie przed terminem walnego zgromadzenia. Dzień wysłania listów uważa się za dzień ogłoszenia. Zamiast listu poleconego lub przesyłki nadanej pocztą kurierską, zawiadomienie może być wysłane akcjonariuszowi pocztą elektroniczną, jeżeli uprzednio wyraził na to pisemną zgodę, podając adres, na który zawiadomienie powinno być wysłane (art. 402 § 3 k.s.h.). Walne zgromadzenie spółki publicznej zwołuje się przez ogłoszenie dokonywane na stronie internetowej spółki oraz w sposób określony dla przekazywania informacji bieżących zgodnie z przepisami o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (art. 402¹ § 1 k.s.h.).

²⁴ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 653/15, LEX nr 2147279.

²⁵ „czynności warunkujących powołanie zarządu będzie zresztą więcej (np. złożenie wniosku o zwołanie zgromadzenia wspólników, o umieszczenie danego punktu w porządku obrad, prawidłowe powiadomienie wspólników, głosowanie)” - K. Mularski, *Kurator kodeksowy...*, s. 196.

²⁶ M. Chomiuk (w.): Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1001. „Sąd zatem w ramach swoich obowiązków przy ocenie zasadności wynagrodzenia dla kuratora musi ustalić czy kurator prawidłowo wykonywał swoje obowiązki, ocenić ich rodzaj, zakres i związane z tym trudności, w szczególności w kontekście działań podejmowanych w celu ustalenia kręgu wspólników i doprowadzenia do zwołania zgromadzenia wspólników, a gdyby to nie spowodowało rezultatu w postaci wyboru zarządu, to czynności zmierzające do likwidacji spółki.” - postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536. „Wysyłający zawiadomienie, o którym mowa w art. 238 § 1 k.s.h., nie jest zobowiązany jedynie do wykazania, że w istocie zawiadomienia zostały wysłane. Przede wszystkim trzeba uwzględnić okoliczności dotyczące zachowania należytej staranności przy wskazywaniu adresów wspólników, pod jakie kierowano korespondencję. Oczywistym jest, że fakt nadania na pocztę korespondencji na niewłaściwe adresy nie może uzasadniać twierdzenia, że wspólnicy zostali w sposób prawidłowy zawiadomieni o zgromadzeniu.” – wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 listopada 2006 r., I ACa 713/06, LEX nr 298401.

²⁷ W przypadku spółki z o.o. największą rolę w tym zakresie ma księga udziałów. Wpisuje się w niej m.in. nazwisko i imię albo firmę (nazwę) i siedzibę każdego wspólnika i jego adres (art. 188 § 1 k.s.h., art. 341 § 1 k.s.h.). W spółce akcyjnej jej odpowiednikiem jest księga akcyjna (art. 341 k.s.h.). W spółdzielni status członka będzie wynikał ze statutu i uchwał zarządu (art. 17 ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze, t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1285). Częstą przeszkodą w zwołaniu zgromadzenia jest brak dokumentacji jak i podstaw do jej odtworzenia. Przykładowo, w jednej z rozpoznawanych spraw „stowarzyszenie nie prowadziło żadnej działalności gospodarczej. Nie posiadało majątku i nie zatrudniało pracowników. Nie spisywano protokołów z zebrań i nie prowadziło dokumentacji związanej z członkostwem. Nie powołano też zarządu stowarzyszenia.” – uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 kwietnia 1995 r., I ACr 123/95, LEX nr 23680. W innej sprawie sąd ją rozpatrujący stwierdził, że „jedyną właściwą osobą, znającą nowego właściciela udziałów oraz znającą stan spółki i zasady jej funkcjonowania jest były właściciel udziałów oraz prezes (...)” - postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420.

Jeżeli kurator poweźmie wątpliwości, co do tego kto jest uprawniony do wzięcia udziału w zgromadzeniu, powinien je wyjaśnić przed jego zwołaniem (wysłaniem zawiadomień).²⁸ Jeżeli ustalenie adresu osoby uprawnionej nie jest możliwe, powinien rozważyć złożenie wniosku o ustanowienie dla niej kuratora dla osoby nieobecnej (art. 184 k.r.o.). Nie jest też wykluczone, że do skutecznego zwołania zgromadzenia potrzebne będzie ustanowienie dla osoby prawnej uprawnionej do wzięcia w nim udziału, ale nie mogącej działać, z uwagi na brak organu reprezentacji, ustanowienie zastępcy który będzie ją na nim reprezentował (art. 42 k.c.). Jeżeli zaistniałe wątpliwości nie dadzą się wyjaśnić, przez co skuteczne zwołanie zgromadzenia jest niemożliwe, kurator podejmie czynności mające na celu likwidację osoby prawnej.²⁹

Ustalanie kręgu uprawnionych powinny ułatwić znowelizowane przepisy ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym.³⁰ Zgodnie z art. 19d ust. 5 u.KRS „do zgłoszenia spółki kapitałowej do Rejestru należy dołączyć listę obejmującą nazwisko i imię oraz adres do doręczeń albo firmę lub nazwę i siedzibę członków organów lub osób uprawnionych do powołania zarządu. W przypadku gdy współnikiem jest osoba prawna, należy podać imiona i nazwiska oraz adresy do doręczeń członków organu uprawnionego do reprezentowania tej osoby prawnej. Każdorazową zmianę tych osób oraz danych tych osób należy zgłosić sądowi rejestrowemu, przedkładając nową listę.”³¹ Do chwili zgłoszenia zmiany adresu doręczeń dokonuje się na adres zgłoszony do akt rejestrowych. Kuratora, tak jak zarząd, wiążą adresy wskazane w dokumentacji osoby prawnej (np. księdze udziałów),³² co nie oznacza, że nie może on korzystać pomocniczo z adresów zgłoszonych do rejestru na podstawie tego przepisu.

Zwołując zgromadzenie kurator ustala jego dzień, godzinę i miejsce oraz porządek obrad.³³ Dzień i godzina pozostają w sferze wyboru kuratora przy czym powinien on w miarę

²⁸ Por. M. Chomiuk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks...*, s. 999. Zaniedbanie przez współnika aktualizacji adresu nie może obciążać spółki – wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2016 r., I ACa 62/16, LEX nr 2052600. „W sytuacji gdy spółka nie prowadziła działalności od ponad 70 lat, nie ma siedziby i zarządu nie jest możliwe zgłoszenie zmian dotyczących współników.” - postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 maja 2017 r., XIII Ga 1275/16, LEX nr 2386374. „Wówczas nie jest możliwe zastosowanie wprost wyżej wymienionych przepisów i wysłanie zawiadomień o zgromadzeniu współników dla najprawdopodobniej nieżyjących już współników na adresy wskazane w zachowanych dokumentach spółki” – *ibidem*.

²⁹ Por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2008 r., III CZP 8/08, LEX nr 348089 - „powołany kurator nie może zwołać zgromadzenia członków spółki, gdyż brak decyzji starosty ustalającej, kto ma taki status, a w konsekwencji kurator nie może doprowadzić do powołania zarządu spółki.”

³⁰ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 986).

³¹ Jeżeli adres do doręczeń wskazanych osób znajduje się poza obszarem Unii Europejskiej, powinny one wskazać pełnomocnika do doręczeń w Rzeczypospolitej Polskiej. Ponadto każdorazową zmianę adresu do doręczeń wskazanych osób lub danych pełnomocnika należy zgłosić sądowi rejestrowemu, załączając oświadczenie obejmujące zgodę na ich powołanie. Odpowiednie stosowanie mają przepisy art. 19d ust. 5a-5c u.KRS.

³² W przypadku stowarzyszeń istotne znaczenia ma art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.), zgodnie z którym zarząd składa wniosek o wpis stowarzyszenia do Krajowego Rejestru Sądowego wraz ze statutem, listą założycieli, zawierającą imiona i nazwiska, datę i miejsce urodzenia, miejsce zamieszkania oraz własnoręczne podpisy założycieli, protokołem z wyboru władz stowarzyszenia oraz adresem siedziby stowarzyszenia.

³³ Por. art. 238 § 2 zd. 1 k.s.h., art. 402 § 2 zd. 1 k.s.h.

możliwości unikać sytuacji, w których mogą okazać się one niedogodne dla osób, które należy zawiadomić (np. okres świąteczny).³⁴ Ustalając porządek obrad zastępca bierze pod uwagę zakres swojego upoważnienia, które ograniczone jest do działań sanacyjnych. Nie obejmuje innych czynności jak np. powołanie członków rady nadzorczej. Kurator powinien wskazać, że przedmiotem obrad jest powołanie członków zarządu.

Przepisy dotyczące poszczególnych rodzajów osób prawnych nie regulują szczegółowo przebiegu zgromadzenia.³⁵ Biorąc pod uwagę przyjęte w tym zakresie zwyczaje, zasady funkcjonowania organów oraz rolę kuratora, jego obowiązkiem jest otwarcie zgromadzenia, przeprowadzenie wyborów przewodniczącego i przekazanie mu kierowania obradami.³⁶ Na tym jego rola się kończy, a obrady prowadzi dalej przewodniczący, który stwierdza prawidłowość zwołania zgromadzenia i jego zdolność do powzięcia uchwał, co następuje zazwyczaj przez sporządzenie listy obecności zawierającej spis uczestników i służących im głosów.³⁷ Na etapie jej sporządzania przewodniczący dopuszcza uprawnionych do udziału w zgromadzeniu.

³⁴ Por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2016 r., I ACa 62/16, LEX nr 2052600.

³⁵ W przypadku spółki z o.o. art. 248 k.s.h. stanowi, że „uchwały zgromadzenia wspólników powinny być wpisane do księgi protokołów i podpisane przez obecnych lub co najmniej przez przewodniczącego i osobę sporządzającą protokół. W protokole należy stwierdzić prawidłowość zwołania zgromadzenia wspólników i jego zdolność do powzięcia uchwał, wymienić powzięte uchwały, liczbę głosów oddanych za każdą uchwałą i zgłoszone sprzeciwy. Do protokołu należy dołączyć listę obecności z podpisami uczestników zgromadzenia wspólników. Dowody zwołania zgromadzenia wspólników zarząd powinien dołączyć do księgi protokołów.” W odniesieniu do spółdzielni art. 41 § 3 pr.spół. stanowi, że z obrad walnego zgromadzenia sporządza się protokół, który powinien być podpisany przez przewodniczącego oraz przez inne osoby wskazane w statucie. Najbardziej szczegółowa regulacja dotyczy spółki akcyjnej. Zgodnie z art. 409 § 1 k.s.h. walne zgromadzenie otwiera przewodniczący rady nadzorczej albo jego zastępca, a następnie spośród osób uprawnionych do uczestnictwa w walnym zgromadzeniu wybiera się przewodniczącego. W razie nieobecności tych osób walne zgromadzenie otwiera prezes zarządu albo osoba wyznaczona przez zarząd. Na wniosek akcjonariuszy, posiadających jedną dziesiątą kapitału zakładowego reprezentowanego na tym walnym zgromadzeniu, lista obecności powinna być sprawdzona przez wybraną w tym celu komisję, złożoną co najmniej z trzech osób. Wnioskodawcy mają prawo wyboru jednego członka komisji. Ponadto lista obecności zawierająca spis uczestników walnego zgromadzenia z wymienieniem liczby akcji, które każdy z nich przedstawia, i służących im głosów, podpisana przez przewodniczącego walnego zgromadzenia, powinna być sporządzona niezwłocznie po wyborze przewodniczącego i wyłożona podczas obrad tego zgromadzenia (art. 410 k.s.h.). Ustawa Prawo o stowarzyszeniach i ustawa o fundacjach nie zawierają w tej mierze żadnych przepisów pozostawiając tę problematykę statutom.

³⁶ J.P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom 3*, Warszawa 2013, s. 812. Niezwłocznie po otwarciu zgromadzenia, otwierający je powinien zarządzić wybór przewodniczącego - M. Chomiuk (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks...*, s. 1027. Zasady te mają zastosowanie jeżeli statut osoby prawnej bądź przepisy szczególne nie stanowią inaczej. „O sposobie powołania przewodniczącego ustawa nic nie wspomina. Wobec tego wybierają go spółnicy większością głosów.” - T. Dziurzyński (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks Handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 263.

³⁷ Wobec braku stosownych przepisów można też przyjąć, że osobą uprawnioną do stwierdzenia prawidłowości zwołania zgromadzenia jest kurator, por. J.P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 3, s. 812 oraz J. Szwaia (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaia, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2003, s. 836-837. M. Allerhand wskazuje, że „Prawidłowość zwołania zgromadzenia należy stwierdzić przed przystąpieniem do obrad, a stwierdzenie to dotyczy okoliczności, czy zgromadzenie zwołał uprawniony organ, dalej czy wystosowano zaproszenia należytej treści i w należytych czasie” - M. Allerhand, *Kodeks handlowy z komentarzem*. Bielsko-Biała 1994, s. 214. „Inna wątpliwość dotycząca wyboru przewodniczącego wiąże się z ustaleniem kręgu osób uprawnionych do głosowania. Zgodnie z art. 410 § 1 k.s.h. lista obecności sporządzana jest dopiero po wyborze przewodniczącego. Należy przyjąć, że już przed otwarciem zgromadzenia trzeba przygotowywać prowizoryczną listę obecności, która następnie służy do przeprowadzenia

Jeżeli na zgromadzenie nikt się nie stawił albo nie doszło do wyboru przewodniczącego dalsze prowadzenie obrad jest niemożliwe. Kurator stwierdza wówczas, że jego czynności nie przyniosły skutków. Jeżeli przed otwarciem zgromadzenia otrzymał informację, że osoby do których wysłał zawiadomienie nie mogą się stawić na zgromadzeniu wyznaczonym na dany dzień, nie są już członkami osoby prawnej albo sygnalizują określone wątpliwości, co do uprawnienia do wzięcia w nim udziału, zobowiązany jest rozważyć celowość podjęcia kolejnych prób,³⁸ o ile jest to uzasadnione w danym stanie faktycznym.³⁹

Czynności kuratora będą skuteczne, jeżeli doprowadzą do powołania zarządu w składzie który umożliwi osobie prawnej samodzielne prowadzenie spraw i reprezentację. Z tą chwilą kuratela ustaje z mocy prawa (art. 42 § 2 k.c.). Jeżeli zaś kurator, na podstawie całokształtu okoliczności sprawy dojdzie do przekonania, że dalsze prowadzenie czynności zmierzających do ustanowienia organów jest bezskuteczne i nie przyniesie rezultatu,⁴⁰ niezwłocznie podejmuje czynności zmierzające do jej likwidacji (art. 42 § 3 k.c.).⁴¹

Nie należy ich jednak utożsamiać z czynnościami podejmowanymi po otwarciu likwidacji osoby prawnej. Oznaczają one „ogół działań koniecznych do wyeliminowania osoby prawnej z obrotu, w drodze odpowiedniego postępowania, ze względu na niemożność wyłonienia organów potrzebnych jej do działania”.⁴² Podobnie jak w przypadku starań o powołanie zarządu, z treści art. 42 § 3 k.c. nie wynika, jakie działania wchodzą w ich zakres.⁴³ Określa on jedynie ich cel, czyli wykreślenie osoby prawnej z rejestru, co następuje przeważnie po przeprowadzeniu postępowania likwidacyjnego, w toku którego ustala się stan majątku, ściąga wierzytelności, spłaca zobowiązania oraz upłynnia aktywa osoby prawnej.⁴⁴

Likwidacja otwierana jest wskutek zaistnienia określonego zdarzenia prawnego. Do najczęstszych należy uchwała członków osoby prawnej i orzeczenie sądu.⁴⁵ Jeżeli kuratorowi

wyborów przewodniczącego.” - M. Spyra (w:) S. Włodyka (red.), *System Prawa Handlowego. Tom II. Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012, s. 1252-1253.

³⁸ P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 32.

³⁹ Przykładowo, w jednej ze spraw rozpoznawanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie „kurator przez 8 miesięcy podejmował różne czynności, jakie były konieczne, w celu realizacji nałożonych obowiązków, w tym ustalił, że w siedzibie spółki nie prowadzi się żadnej działalności, prowadził szerokie ustalenia odnośnie wspólników spółki (dwóch spółek z o.o.), co do osób reprezentujących te spółki, z którymi trudno było nawiązać kontakt. Kierował liczną korespondencją, występował drogą urzędową o adresy osób uprawnionych do reprezentacji, przy czym nie było żadnych reakcji na wezwania. List skierował nawet do członka zarządu fundacji, która nie jest wspólnikiem spółki ale jest tą samą osobą, która reprezentuje jednego ze wspólników. Nadto kurator zwołał zgromadzenie wspólników, na które nikt się nie stawił w imieniu wspólników.” - uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 marca 2017 r., XXIII Gz 1258/16, LEX nr 2274078.

⁴⁰ *Raport z konsultacji publicznych nad rządowym projektem ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym i niektórych innych ustaw*, Rządowe Centrum Legislacyjne UA27, s. 10-11.

⁴¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2009 r., III CSK 57/09, LEX nr 553700.

⁴² Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597

⁴³ P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 33.

⁴⁴ Por. art. 282 § 1 k.s.h., art. 468 § 2 k.s.h., art. 119 § 2 u.pr.spółdz, art. 37 u.stow., art. 15 u.fund.

⁴⁵ Poza nimi wyróżnić można m.in. przyczyny określone w statucie czy ogłoszenie upadłości.

nie udało się doprowadzić do powołania zarządu np. z uwagi na konflikt między osobami do tego uprawnionymi, powinien ustalić czy mają oni wolę dalszego jej istnienia. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby kurator już w porządku obrad zgromadzenia, które ma doprowadzić do powołania zarządu przewidział punkt dotyczący uchwały o rozwiązaniu osoby prawnej.

Likwidacja może zostać otwarta także na podstawie orzeczenia sądu, co wymaga złożenia stosownego wniosku wszczynającego postępowanie. W przypadku niektórych osób prawnych (np. spółki handlowe,⁴⁶ stowarzyszenia⁴⁷) jest to wniosek o rozwiązanie spółki, a w innych (np. fundacje)⁴⁸ - o otwarcie likwidacji.⁴⁹ Legitymację do wszczęcia tego postępowania określa prawo materialne.⁵⁰ W poprzednim stanie prawnym żaden przepis nie przewidywał wprost, aby mógł je zainicjować kurator. W uchwale z dnia 8 marca 2012 r.⁵¹ Sąd Najwyższy rozstrzygnął, że podstawę prawną dążeń kuratora do otwarcia likwidacji osoby prawnej stanowi art. 42 § 2 k.c.⁵² „Z artykułu tego wynika umocowanie kuratora do reprezentacji i upoważnienie do prowadzenia spraw osoby prawnej, w granicach celu wskazanego w tym przepisie. Kuratorowi przysługuje więc ustawowe umocowanie do występowania w imieniu osoby prawnej w każdej sytuacji, w której istnieje konieczność urzeczywistnienia powierzonych mu zadań względem podmiotu pozostającego pod kuratelą”.⁵³ W przeciwnym razie byłoby ono pozbawione doniosłości prawnej.⁵⁴ Sąd Najwyższy uznał więc, że art. 42 § 2 k.c. stanowi samoistną podstawę prawną do zainicjowania przed sądem postępowania, którego celem jest wszczęcie procedury likwidacji osoby prawnej.⁵⁵

W ramach zmian przepisów o kuratorze, do Kodeksu cywilnego wprowadzono art. 42¹ § 2,⁵⁶ zgodnie z którym, jeżeli czynności podjęte przez kuratora nie doprowadziły do powołania lub uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania albo jej likwidacji, występuje on niezwłocznie z wnioskiem do sądu rejestrowego o rozwiązanie osoby prawnej. Przepis ten stanowi wyraźną podstawę wystąpienia przez kuratora z wnioskiem, który

⁴⁶ Np. art. 271 k.s.h.,

⁴⁷ Art. 36 ust. 2 pr.stow.

⁴⁸ Art. 15 ust. 2 u.fund.

⁴⁹ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 lutego 2017 r., XXIII Ga 1293/16, LEX nr 2274083

⁵⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, LEX nr 453601

⁵¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597

⁵² W brzmieniu do 14 marca 2018 r.

⁵³ Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420

⁵⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597

⁵⁵ *Ibidem* oraz postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420. Chociaż zakres kompetencji kuratora jest ograniczony do czynności wymienionych w art. 42 § 2 k.c., to jednak judykatura wyraźnie skłania się do jego interpretacji z uwzględnieniem także czynności niezbędnych z punktu widzenia urzeczywistnienia celów, do osiągnięcia których mają zmierzać działania kuratora określone w tym przepisie - por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2014 r., III CZP 101/14, LEX nr 1551365, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, LEX nr 453601.

⁵⁶ Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

ma na celu otwarcie likwidacji osoby prawnej, jeżeli jej warunkiem jest prawomocne orzeczenie sądu.⁵⁷

Postępowanie o rozwiązanie osoby prawnej toczy się przed sądem rejestrowym w trybie nieprocesowym.⁵⁸ Kurator występuje w nim w imieniu osoby prawnej, jako jej przedstawiciel ustawowy.⁵⁹ Jeżeli sąd uzna, że powołanie czy uzupełnienie składu zarządu nie jest możliwe, wyda postanowienie o jej rozwiązaniu. Z chwilą jego uprawomocnienia się otwierana jest jej likwidacja.⁶⁰ Wniosek kuratora należy więc rozumieć jako „wystąpienie do sądu rejestrowego w zasadzie o otwarcie likwidacji osoby prawnej, ponieważ jej rozwiązanie nastąpi dopiero z chwilą wykreślenia z KRS po zakończonej likwidacji.”⁶¹

Likwidatorami są przeważnie osoby, które wchodziły w skład jej zarządu na dzień uprawomocnienia się orzeczenia.⁶² Jeżeli brak jest zarządu konieczne stanie się ustanowienie likwidatorów, w drodze uchwały zgromadzenia, a jeżeli to nie nastąpi, kurator powinien złożyć wniosek o ustanowienie likwidatora przez sąd.⁶³

⁵⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597; A. Jasiński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 roku 95/11*, Palestra 2014 nr 1-2, s. 162-167; P. Popardowski, *Reprezentacja spółek kapitałowych w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Glosa 2013, nr 1, s. 16-18.

⁵⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, LEX nr 453601. „Mimo wyrażonego w art. 13 § 1 k.p.c. domniemania rozpoznawania spraw w trybie procesowym, w art. 271 k.s.h. zastrzeżono ten tryb w odniesieniu do spraw o rozwiązanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z przyczyn określonych w pkt 1 i 2 tego przepisu. Zastrzeżenie to może mieć sens tylko przy założeniu ustawodawcy, że w braku takiego zastrzeżenia sprawy o rozwiązanie osoby prawnej przez sąd podlegają rozpoznaniu w postępowaniu nieprocesowym, a więc co do zasady są one wyłączone spod działania reguły wyrażonej w art. 13 § 1 k.p.c.” - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597.

⁵⁹ W przeciwnym razie należałoby ustanowić dla takiej osoby prawnej kuratora procesowego. „Praktyka (...) inicjowania przez kuratora we własnym imieniu postępowania o rozwiązanie osoby prawnej, dla której został on ustanowiony, jest zatem nieprawidłowa. Stwarza przy tym problemy związane z reprezentacją tej osoby w postępowaniu o rozwiązanie. Skoro uważa się, że kurator ustanowiony dla osoby prawnej na podstawie art. 42 k.c. nie jest jej reprezentantem, powołuje się do jej reprezentowania w tym postępowaniu – napotykając przy tym niemałe trudności jurydyczne – dodatkowego kuratora procesowego, co jest rozwiązaniem sztucznym i niezrozumiałym, a przy tym niepotrzebnym do ochrony jej interesów” - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597. „W konsekwencji mieszczące się w zakresie uprawnień objętych zaświadczeniem wydanym kuratorowi czynności procesowe, zmierzające do likwidacji określonej osoby prawnej, powinny być podejmowane przez kuratora w imieniu tej osoby, ona więc powinna być stroną, a kurator jedynie jej reprezentantem przy ich podejmowaniu” – *ibidem*; jak też postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, LEX nr 453601, w którym sąd stwierdził, że „Kurator ustanowiony dla spółki na podstawie art. 26 u.KRS jest jej reprezentantem w postępowaniu wszczętym na podstawie art. 29 ust. 2 tej ustawy niezależnie od faktu, że jest w tym postępowaniu wnioskodawcą.”

⁶⁰ „skoro celem kuratora ustanowionego dla spółki (...) było, w konsekwencji wcześniej dokonanych działań, podjęcie czynności zmierzających do likwidacji spółki, to biorąc pod uwagę, że postępowanie likwidacyjne kończy się rozwiązaniem spółki prawidłowe byłoby przyjęcie, że kurator powinien postarać się niezwłocznie o likwidację spółki. Oznaczałoby to, że jego obowiązki ustaną dopiero po przeprowadzeniu tej likwidacji” - postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2016 r., VIII Ga 405/15, LEX nr 1984060.

⁶¹ T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1, s.17.

⁶² Por. np. art. 276 § 1 k.s.h. zgodnie z którym likwidatorami są członkowie zarządu, chyba że umowa spółki lub uchwała wspólników stanowi inaczej oraz art. 118 § 1 pr.spół. według którego likwidatorami spółdzielni mogą być członkowie ostatniego zarządu lub osoby wybrane przez walne zgromadzenie, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej.

⁶³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2015 r., I ACa 1551/14, LEX nr 1843287. W sytuacji braku likwidatora istnieją osobne przepisy które w określonych stanach faktycznych mogą stanowić podstawę do ustanowienia likwidatora - *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 40-41. Podstawę prawną tego wniosku stanowi,

Z art. 42 § 2 k.c. wynika, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu albo ustanowienia likwidatora.⁶⁴ W toku prac nad nowelizacją wskazano, że kurator nie jest „predysponowany do dokonywania czynności likwidacyjnych, polegających na spłacie zobowiązań i upłynnianiu majątku podmiotu”.⁶⁵ Wobec tego, że kuratela ustaje z chwilą ustanowienia likwidatora, nie jest on umocowany do prowadzenia likwidacji, nie może dokonywać czynności zastrzeżonych dla likwidatora,⁶⁶ którego umocowanie jest znacznie szersze. Likwidacja odbywa się bez udziału kuratora, co nie stoi oczywiście na przeszkodzie aby został on ustanowiony likwidatorem.

Przed zmianami z 15 marca 2018 r. kurator był umocowany jedynie do czynności sanacyjnych lub likwidacyjnych. Nie mógł reprezentować osoby prawnej ani prowadzić jej spraw poza ich zakresem. Jeżeli ustanowiono kuratelę, osoba prawna i tak nie mogła działać, w tym składać i przyjmować oświadczeń woli, być stroną postępowań sądowych, administracyjnych czy podatkowych. Miało to istotne konsekwencje dla jej wierzycieli, którzy nie mogli skutecznie dochodzić swoich roszczeń. Powodowało to szereg patologicznych wręcz sytuacji, gdy celowo nie powoływano zarządu, aby zablokować wierzycielom tę możliwość.

Z tych powodów znowelizowane przepisy umożliwiają przyznanie kuratorowi szerszego niż dotychczas zakresu umocowania. Zmianę tę motywuje się tym, że „zawężenie umocowania kuratora z art. 42 k.c. wyłącznie do spraw związanych z powołaniem organów podmiotu i podjęcia czynności zmierzających do likwidacji podmiotu, nie pozwalało w praktyce w sposób efektywny na rozwiązanie sytuacji, w których toczą się zwykle liczne postępowania sądowe i administracyjne z udziałem podmiotu, który nie ma obiektywnej możliwości powołania organów, np. na skutek braku woli współników (akcjonariuszy) do podjęcia uchwał powołujących zarząd w spółce kapitałowej. Nieprzeprowadzenie postępowania sądowego czy administracyjnego przeciwko spółce kapitałowej, umożliwiającego bezsporne ustalenie

w stosunku do spółek kapitałowych art. 276 § 3 k.s.h. i art. 463 § 3 k.s.h., a w odniesieniu do stowarzyszeń art. 36 § 2 pr.stow. W przypadku spółdzielni likwidatora może powołać jedynie walne zgromadzenie (art. 118 § 1 u.pr.spół) bądź związek rewizyjny (art. 119 § 4 i § 5 pr.spół.). Przepisy ustawy o fundacjach w ogóle nie regulują tej kwestii. W odniesieniu do fundacji przyjmuje się, że „W wypadku gdy decyzję o likwidacji podejmuje sąd, po dokonaniu oceny, że zaistniały przesłanki likwidacji, powinien wydać postanowienie zarządzające ją oraz wyznaczyć likwidatora. Gdy decyzję o likwidacji wydał podmiot wskazany w statucie fundacji, obowiązany jest on również wyznaczyć likwidatora, którym może być dowolna osoba fizyczna lub prawna; zwykle likwidatorem stają się członkowie zarządu.” P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2008, s. 436.

⁶⁴ W przypadku rozwiązania osoby prawnej do zwolnienia kuratora z tej funkcji prowadziłoby najwcześniej powołanie likwidatora – por. postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420.

⁶⁵ *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 40

⁶⁶ „Na podstawie art. 42 § 2 k.c. kurator jest uprawniony tylko do podjęcia starań o likwidację spółki, ale nie staje się likwidatorem (...) kurator ustanowiony na podstawie art. 42 k.c. nie może jednocześnie pełnić funkcji likwidatora spółki, tylko ma podjąć starania w celu jego powołania dla przeprowadzenia likwidacji.” - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 r., III CZP 54/10, LEX nr 617244. To zadaniem likwidatora jest prowadzenie czynności likwidacyjnych, zmierzających bezpośrednio do zakończenia bytu prawnego podmiotu - *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 40-41.

bezskuteczności zaspokojenia jej zobowiązań, nie pozwala na otwarcie postępowania umożliwiającego pociągnięcie do tej odpowiedzialności byłych członków organu, które reprezentowały podmiot w chwili zaciągania tych zobowiązań (m.in. art. 299 k.s.h., dotyczący odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w sytuacji bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce), a tym samym stanowi znaczne utrudnienie w uzyskaniu zaspokojenia przez wierzycieli.”⁶⁷

Za rozszerzeniem kompetencji kuratora przemawia przede wszystkim konieczność zapewnienia ochrony uczestnikom obrotu, którzy nieświadomi wewnętrznych problemów osoby prawnej weszli z nią w relacje gospodarcze i prawne.⁶⁸ Ma to przyczynić się też do zabezpieczenia interesów osoby prawnej (np. przez zabezpieczenie jej majątku), umożliwić kontynuację postępowań z jego udziałem⁶⁹ i wyjść naprzeciw potrzebom wierzycieli, by nie byli oni pozbawiani możliwości składania osobie prawnej oświadczeń oraz prowadzenia postępowań z jej udziałem, w sytuacjach, w których pozbawiona jest zarządu.⁷⁰

Znowelizowany art. 42 § 2 k.c. stanowi, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. W przeciwieństwie do innych rodzajów zastępstwa nie wskazuje celu tego zastępstwa, poza granicami określonym w art. 42 § 3 k.c. W przypadku likwidatora, który tak jak kurator, jest przedstawicielem ustawowym osoby prawnej, przepisy wyraźnie wskazują, że ma on prawo prowadzenia spraw oraz reprezentacji ale tylko w granicach czynności likwidacyjnych.⁷¹ Nie reprezentuje, ani nie prowadzi spraw osoby prawnej, w takim samym zakresie jak organ.⁷² Określenie celu działania dotyczy także przedstawicieli ustawowych ustanawianych dla stowarzyszenia,⁷³ polskiego związku sportowego,⁷⁴ fundacji,⁷⁵ spółki europejskiej⁷⁶ i spółdzielni europejskiej.⁷⁷

⁶⁷ Por. na podstawie przepisów sprzed nowelizacji – A. Ludwicińska (w:) A. Machowska (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, Warszawa 2016, s. 567-568.

⁶⁸ *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 2067, s. 15.

⁶⁹ *Ibidem*, s. 18.

⁷⁰ *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 7-8.

⁷¹ art. 283 § 1 k.s.h. i art. 469 § 1 k.s.h.

⁷² Odmienne są bowiem cele ustanowienia kuratora i wyznaczenia likwidatora oraz zakres ich obowiązków – postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 17 lutego 2017 r., VIII Ga 220/16, LEX nr 2358890.

⁷³ Do czasu wyboru zarządu, kurator reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia - art. 30 ust. 2 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.). Sąd rozpoznając wniosek, o którym mowa w ust. 1 pkt 3 tej ustawy, może na wniosek lub z własnej inicjatywy wydać zarządzenie tymczasowe o zawieszeniu w czynnościach zarządu stowarzyszenia, wyznaczając przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia (art. 29 ust. 2 pr.stow.).

⁷⁴ Jeżeli sąd zawiesi w czynnościach władze polskiego związku sportowego, wyznacza kuratora, który jest obowiązany do przeprowadzenia, w terminie 6 miesięcy od dnia wyznaczenia, wyborów nowych władz polskiego związku sportowego (art. 23 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1263).

⁷⁵ Zarządca przymusowy reprezentuje fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym; jest on obowiązany wykonywać czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji - art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1491).

Cel ten wskazują także przepisy dotyczące zastępców pośrednich przedsiębiorców. Przykładem jest zarządca przymusowy nad przedsiębiorstwem ustanawiany w postępowaniu zabezpieczającym (art. 752⁴ k.p.c.) czy egzekucyjnym (1064¹ k.p.c.). Do zarządców tych stosuje się odpowiednio art. 935 k.p.c. zgodnie z którym zarządca ma wykonywać czynności potrzebne do prowadzenia prawidłowej gospodarki. Ma on prawo pobierać pożytki, spieniężać je w granicach zwykłego zarządu oraz prowadzić sprawy, które przy wykonywaniu takiego zarządu okażą się potrzebne. Zarządcy wolno zaciągać tylko takie zobowiązania, które mogą być zaspokojone z dochodów przedsiębiorstwa i są gospodarczo uzasadnione. Z przepisów ustawy prawo upadłościowe wynika natomiast, że syndyk jest obowiązany podejmować działania z należytą starannością, w sposób umożliwiający optymalne wykorzystanie majątku upadłego w celu zaspokojenia wierzycieli w jak najwyższym stopniu, w szczególności przez minimalizację kosztów postępowania (art. 179 p.u.).⁷⁸

Artykuł 42 § 2 k.c. pozostawia określenie celu zastępstwa sądowi. Nie wyklucza przy tym przyznania kuratorowi umocowania w takim samym zakresie, jaki przysługiwałby zarządowi, czyli wszystkich czynności sądowych i pozasądowych osoby prawnej, co zbliżałoby go do pozycji prawnej organu jednoosobowego. Przyznanie tak szerokiego umocowania narusza jednak istotę kurateli. Jak wielokrotnie wskazywano, stanowi ona prawną formę „częściowej i ograniczonej czasowo” (podkr. P.D.) pieczy nad majątkiem, ustanawianej w sytuacji, w której zastępowany, z przyczyn faktycznych lub prawnych, nie może zajmować się swoimi sprawami.⁷⁹ Rolą kuratora powinno być, tak jak w poprzednim stanie prawnym, podjęcie czynności mających na celu „przywrócenie osoby prawnej do życia”. Jedynie dodatkowym celem jest czasowe (bieżące) zapewnienie jej funkcjonowania w obrocie gospodarczym. Jest to potrzebne nie tylko w jej interesie, lecz przede wszystkim w interesie publicznym i słusznym interesie osób trzecich, w szczególności wierzycieli.⁸⁰

Nie wiadomo dlaczego nie oparto treści art. 42 k.c. na art. 30 ust. 2 pr.stow., który ogranicza umocowanie kuratora stowarzyszenia do spraw majątkowych wymagających bieżącego załatwienia. Kurator ten zastępuje stowarzyszenie jedynie w niezbędnym zakresie, umożliwiając stowarzyszeniu bieżącą działalność. Jest to o tyle zastanawiające, że w uzasadnieniu projektu wskazano, że „treść art. 30 ust. 1 i 2 pr.stow. nie budzi kontrowersji ani w orzecznictwie, ani

⁷⁶ Kurator jest obowiązany do niezwłocznego podjęcia czynności zmierzających do przywrócenia zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu SE (art. 53 ust. 3 zd. 2 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2142 z późn. zm.).

⁷⁷ Kurator jest obowiązany do niezwłocznego podjęcia czynności zmierzających do przywrócenia zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu SCE (art. 30 ust. 3 zd. 2 u.SCE ustawy z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 7 z późn. zm.).

⁷⁸ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.).

⁷⁹ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 1202

⁸⁰ Z. Miczek, *Zakres...*, s. 30.

w doktrynie”.⁸¹ „Skoro zatem istniejące uwarunkowania obrotu prawnego i gospodarczego wywołują poważne problemy w zakresie funkcjonowania podmiotu przy utrzymującym się braku organu uprawnionego do reprezentacji, to zasadnym jest zastosowanie rozwiązania najprostszego i sprawdzonego, które nie zaburza podstawowych zasad polskiego systemu prawa”.⁸²

Tworząc nowe przepisy nie wzięto też pod uwagę stanowiska Sądu Najwyższego, który uznał, że „ingerencja państwa w sprawy podmiotu prawa prywatnego jest usprawiedliwiona koniecznością ochrony praw majątkowych, takich jak własność i inne prawa (art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 2 Konstytucji)⁸³”.⁸⁴ Doznawałaby ona jednak uszczerbku, gdyby majątek osoby prawnej był pozbawiony zarządu w ogóle albo gdyby cała jej działalność została oddana kuratorowi podlegającemu tylko nadzorowi sądu opiekuńczego, którego zadania jako organu wymiaru sprawiedliwości nie są ukierunkowane na pełnienie funkcji organów osób prawnych, lecz na ochronę praw jednostki.”⁸⁵ Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że ustanowienie kuratora równałoby się powołaniu zarządu jednoosobowego w sposób nieprzewidziany przez k.s.h.⁸⁶ Jak widać nowe przepisy zostały ukształtowane wbrew temu, na co wskazywano w orzecznictwie już znaczny czas temu. Wiele zastrzeżeń zgłaszano także w ramach konsultacji nad projektem, ale w większości nie wzięto ich pod uwagę.⁸⁷

Modyfikując przepisy o kurateli ustawodawca wykroczył poza zgłaszane problemy, jak i założenia. Celem rozszerzenia umocowania kuratora miała być „ochrona osób trzecich, dokonujących czynności z osobą prawną, jak i samego podmiotu podlegającego kurateli.”⁸⁸ Rola kuratora, co do ochrony interesów samej osoby prawnej powinna być ograniczona z uwagi na to, że powinno na tym zależeć przede wszystkim jej członkom (wspólnikom, akcjonariuszom). Skoro osoba prawna nie może działać, nie może też dokonywać czynności prawnych, przez co jej interesy majątkowe nie mogą zostać naruszone wskutek zaciągania zobowiązań.

Wobec osób trzecich system prawa przewiduje szereg innych przepisów umożliwiających dochodzenie roszczeń wobec osób prawnych, które nie mogą działać samodzielnie,

⁸¹ *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 17.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁸⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546.

⁸⁵ *Ibidem* oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2015 r., I ACa 1551/14, LEX nr 1843287.

⁸⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r. III CK 249/03, LEX nr 132546.

⁸⁷ *Raport z konsultacji publicznych ...*, s. 40.

⁸⁸ *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 15. Na skutek utraty możliwości działania osoba prawna nie będzie mogła wywiązać się z zaciągniętych zobowiązań, co godzi przede wszystkim w interesy jej wierzycieli. Nie będą oni mogli skutecznie składać osobie prawnej oświadczeń woli np. o odstąpieniu od umowy, jak też dochodzić i egzekwować swoich roszczeń. Rolą kuratora jest więc zapobieżenie „blokowania” postępowań udziałem osoby prawnej. Jak wskazuje sam ustawodawca „za rozszerzeniem kompetencji kuratora przemawia konieczność zapewnienia ochrony uczestnikom obrotu, którzy nieświadomi wewnętrznych problemów osoby prawnej weszli z nią w relacje gospodarcze i prawne” - *ibidem*.

w szczególności kuratora procesowego.⁸⁹ W wyniku nowelizacji przepisów k.p.c. kurator procesowy jest umocowany do dokonywania wszystkich czynności łączących się ze sprawą.⁹⁰ Oznacza to, że rola kuratora prawa materialnego powinna wiązać się przede wszystkim z czynnościami dokonywanymi poza procesem.

Dodatkowe kompetencje kuratora powinny mieć wyłącznie uzupełniający (akcesoryjny) charakter. Ich celem jest ochrona uczestników obrotu, do czasu powołania zarządu lub likwidacji osoby prawnej, w mniejszym zaś zakresie zabezpieczenie interesów osoby prawnej.⁹¹ Już w toku prac nad zmianami przepisów zwracano uwagę, że zakres uprawnień kuratora powinien być ograniczony do zwykłych czynności oraz tzw. czynności nagłych.⁹² W odpowiedzi na te uwagi wskazano, że zawężenie umocowania kuratora nie spełniłoby celu, jaki przyświecał projektodawcom.⁹³ Jeżeli zamiarem ustawodawcy było rzeczywiście przyznanie kuratorowi tak szerokiego umocowania, można było rozważać przyznanie kuratorowi statusu zastępcy pośredniego (zarządcy majątku - por. art. 754² k.p.c.), a nie przedstawiciela ustawowego, z którym tradycyjnie wiąże się kuratela.⁹⁴

Nie są to jedyne wątpliwości związane z nowelizacją. Artykuł 42 § 2 k.c. stanowi, że kurator działa w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Nie wskazuje wyraźnie czy dotyczy to zakresu umocowania (do reprezentacji) i upoważnienia (do prowadzenia spraw), czy też spraw, w których kurator ma podejmować czynności. Interpretacji nie ułatwia rozbieżność terminów użytych w pozostałych przepisach. Artykuł 42 § 3 k.c. stanowi o „granicach prowadzenia spraw i reprezentacji,” art. 603 § 4 k.p.c. o „zakresie umocowania kuratora”, art. 603² k.p.c. o „zakresie spraw, w jakich kurator powinien podjąć czynności,” a art. 604 k.p.c. o „zakresie uprawnień kuratora.”

⁸⁹ W związku z tym sąd nie powinien udzielać kuratorowi prawa materialnego umocowania do prowadzenia jednej, incydentalnej sprawy sądowej. Temu służą inne regulacje prawne – por. T. Szczurowski, *Status kuratora...*, s.16

⁹⁰ Niestety nowelizacja objęła jedynie art. 69 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.), pozostawiając przepisy pozostałych ustaw procesowych bez zmian, co jest istotną niekonsekwencją ustawodawcy.

⁹¹ Por. *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 18. „Należy tu wyraźnie zaznaczyć, że ewentualne dodatkowe kompetencje kuratora mają charakter akcesoryjny, a ich realizacja ma na celu zabezpieczenie interesów spółki i interesu obrotu w okresie przejściowych trudności, tj. do czasu powołania zarządu albo rozwiązania spółki i otwarcia jej likwidacji, kiedy to odpowiedzialność za stan spraw spółki i jej majątek przejmą likwidatorzy” - P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 34. „Ratio powołania kuratora jest ochrona interesów wierzycieli osoby prawnej, która co prawda nie prowadzi działalności, niemniej ma majątek, z którego mogłaby odpowiadać za wykonywanie zobowiązań” – Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 183.

⁹² Por. *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 7.

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ „Syndyk masy upadłości nie ma prawa do korzystania z majątku upadłego, to jednak ma prawo i obowiązek przeprowadzenia likwidacji tego majątku i jego podziału pomiędzy wierzycieli. Zakres uprawnień syndyka – w odniesieniu do tego majątku - winien być zatem ograniczony - do dokonywania czynności zmierzających do jego zachowania i prawidłowej nim gospodarki. W takim też jedynie zakresie uznać można za usprawiedliwione wykonywanie przez syndyka praw korporacyjnych z wchodzących w skład tego majątku udziałów lub akcji w spółkach kapitałowych.” - wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 czerwca 2006 r., I ACa 403/06, LEX nr 279973.

W poprzednim stanie prawnym art. 42 k.c. nie odnosił się w ogóle do tego czy kurator ma prawo reprezentacji i prowadzenia spraw osoby prawnej. Należało jednak uznać, że takie umocowanie i upoważnienie przysługiwało temu zastępcy, w zakresie realizacji celów, które sąd określał w postanowieniu o ustanowieniu kurateli. Musiały się one mieścić w granicach wyznaczonych przez przepisy prawa materialnego.⁹⁵ Jeżeli sąd uznał, że mimo braku organu likwidacja osoby prawnej jest niecelowa, ograniczał rolę przedstawiciela ustawowego do podjęcia starań o powołanie organu.⁹⁶ Gdy przyjął, że działania sanacyjne nie przyniosą rezultatu, ograniczał rolę kuratora wyłącznie do czynności likwidacyjnych.⁹⁷ Sąd nie mógł wykroczyć poza wskazane w ustawie czynności i umocować kuratora do występowania w postępowaniach prowadzonych przez osobę prawną. Kurator mógł korzystać z prawa reprezentacji i prawa prowadzenia spraw, ale tylko w celu realizacji nałożonych na niego obowiązków.

Z uzasadnienia nowelizacji wynika, że „biorąc pod uwagę, że nie w każdym przypadku konieczne będzie przyznanie kuratorowi kompetencji w pełnym zakresie określonym w art. 42 k.c., zgodnie z art. 604 k.p.c., w zaświadczeniu dla kuratora ustanowionego dla osoby prawnej sąd określi w sposób szczegółowy zakres jego czynności”.⁹⁸

Moim zdaniem prawo kuratora do prowadzenia spraw osoby prawnej i jej reprezentowania dotyczy zarówno czynności sądowych, jak i pozasądowych. Tak rozumianego zakresu umocowania sąd nie może ograniczyć (por. art. 204 § 2 k.s.h., art. 372 § 2 k.s.h.). Nie jest więc możliwe powołanie kuratora wyłącznie do czynności sądowych albo tylko do pozasądowych. Prowadziłoby to do zbyt daleko idących wątpliwości, które czynności kurator może wykonywać, a których nie. Sąd nie może też ustanowić kurateli, która nie realizowałaby żadnego z celów określonych w art. 42 § 3 k.c., Kurator zawsze musi podjąć czynności sanacyjne lub likwidacyjne z uwagi na to, że są to cele podstawowe kurateli. W tym znaczeniu kompetencje kuratora można podzielić na dwie kategorie: pierwsza obejmuje te, które jako immanentny element jego funkcji powstają po jego stronie na skutek ustanowienia; druga natomiast obejmuje te, które przysługują kuratorowi tylko wówczas, gdy zostały mu przyznane w postanowieniu sądu.⁹⁹

⁹⁵ Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420.

⁹⁶ Subsydiarny charakter likwidacji, na co wskazuje użyty w art. 42 § 2 k.c. zwrot „w miarę potrzeby”, nie oznacza, że kurator spółki kapitałowej musi zawsze i bez wyjątku starać się najpierw o powołanie jej zarządu – P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 33.

⁹⁷ Nie można wykluczyć, że zadania kuratora zostaną w konkretnym przypadku ograniczone do podjęcia starań o likwidację spółki – *ibidem*.

⁹⁸ *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 19.

⁹⁹ Por. A. Sylwestrzak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 470/09*, Gdańskie Studia Prawnicze 2010, nr 3–4, s. 63–70.

W art. 42 § 2 k.c. ustawodawca ustalił więc ramy dla określenia przez sąd kompetencji kuratora *in casu*.¹⁰⁰ Na jego podstawie sąd może ustalić, że kurator ma zająć się sprawami takimi jak np. reprezentowanie i prowadzenie spraw osoby prawnej w zakresie bieżącego zarządu, wszystkich bądź tylko określonych spraw sądowych, postępowań podatkowych, egzekucyjnych. Granice o których mowa w art. 42 § 2 k.c. dotyczą nie tyle prawa reprezentacji, czy prowadzenia spraw, ale celu kurateli. Kurator ma umocowanie do podejmowania na rzecz osoby prawnej i w jej imieniu wszelkich czynności faktycznych oraz prawnych, w tym procesowych, niezbędnych ze względu na cel kurateli określony przez sąd.¹⁰¹ Przepis wadliwie odnosi się przy tym do zaświadczenia, a nie do postanowienia sądu, co sygnalizowano już w poprzednim rozdziale.

Zgodnie z art. 603² § 1 k.p.c. we wniosku o ustanowienie kuratora wnioskodawca wskazuje zakres spraw, w jakich kurator powinien podjąć czynności. Sąd nie jest związany zakresem żądania. Przepis ten odnosi się do zakresu spraw, a nie do zakresu umocowania, jak czyni to art. 42 § 3 k.c. Dotyczy czynności (spraw) jakich zdaniem wnioskodawcy powinien dokonać kurator. Na tej podstawie sąd może określić cel czynności akcesoryjnych podejmowanych przez zastępcę osoby prawnej. Przykładowo, jeżeli wnioskodawcą jest wspólnik spółki z o.o., która nie jest stroną żadnych postępowań sądowych czy administracyjnych, sąd ograniczy umocowanie do czynności podstawowych - sanacyjnych lub likwidacyjnych.¹⁰² Gdy wnioskodawcą jest wierzyciel, który żąda podjęcia czynności w postępowaniach, które zostały przez niego wszczęte przeciwko osobie prawnej, które nie mogą się toczyć, z uwagi na brak organu, wówczas sąd ustanowi kuratelę także do reprezentowania jej w tych postępowaniach.¹⁰³ To samo dotyczy np. organu podatkowego.

O celu kurateli rozstrzyga ostatecznie sąd, w granicach ustawowych, decydując czy kurator ma podjąć wyłącznie czynności sanacyjne, czy również – w razie ich bezskuteczności – czynności likwidacyjne¹⁰⁴ oraz w jakich sprawach ma podejmować czynności akcesoryjne.¹⁰⁵ W postanowieniu o ustanowieniu kurateli sąd określa ramowo cel ustanowienia kuratora,

¹⁰⁰ A. Stokłosa, *Glosa...*, s. 40.

¹⁰¹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 653/15, LEX nr 2147279.

¹⁰² Jeżeli spółka nie zatrudnia pracowników, nie prowadzi działalności gospodarczej lub nie ma znacznego majątku, kompetencje kuratora mogą zostać ograniczone do czynności wymienionych w art. 42 § 2 k.c., P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 34.

¹⁰³ Z uwzględnieniem możliwości ustanowienia kuratora procesowego na mocy art. 69 k.p.c.

¹⁰⁴ A. Stokłosa, *Glosa...*, s. 40.

¹⁰⁵ „w sytuacji, gdy spółka jest aktywnym uczestnikiem obrotu, prowadzącym działalność produkcyjną, dystrybucyjną, handlową itp., tak określone kompetencje mogą się okazać niewystarczające dla należytego zabezpieczenia jej interesów. W takim przypadku celowe byłoby upoważnienie kuratora do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania, zwłaszcza gdyby stan braku zarządu utrzymywał się od dłuższego czasu, a tym samym ryzyko przedawnienia należności spółki było znaczne”, P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 34.

wyznaczając tym samym zakres jego kompetencji (uprawnień).¹⁰⁶ Tak zdefiniowane cele wyznaczają granice umocowania kuratora, co potwierdza następnie treść wydawanego zaświadczenia.¹⁰⁷ W tym zakresie przedstawiciel ustawowy podejmuje wszystkie czynności prawne i faktyczne, jakie wiążą się z realizacją nałożonych na niego zadań. Teoretycznie możliwe jest umocowanie kuratora do zastępowania osoby prawnej we wszystkich jej sprawach ale w praktyce, zgodnie z istotą kurateli, wchodzi w rachubę załatwianie spraw określonego rodzaju, np. bieżące zarządzanie majątkiem osoby prawnej, prowadzenie wszelkich bądź określonych postępowań z jej udziałem, reprezentowanie w zakresie spraw pracowniczych. Z uwagi na zabezpieczający charakter kurateli, z reguły w jej zakres wchodzi dokonywanie czynności, które można określić zwykłym, bieżącym zarządem.

Wskazanie spraw, do których załatwienia kurator został upoważniony, powinno nastąpić w postanowieniu o jego powołaniu.¹⁰⁸ „Należy postulować, by sąd każdorazowo wyraźnie i szczegółowo określał kompetencje kuratora. Wątpliwości co do zakresu umocowania mogą bowiem skutkować jego pasywnością. Nie chcąc ryzykować przekroczenia uprawnień, kurator może się wstrzymywać z podjęciem niezbędnych czynności.”¹⁰⁹ „Orzeczenia sądu ustanawiającego kuratora muszą mieć brzmienie jednoznaczne, a kompetencji tak ustanowionego przedstawiciela domniemywać nie można”.¹¹⁰

Umożliwiając ustanowienie kurateli o stosunkowo szerokim zakresie umocowania nie przyznano kuratorowi środków mających na celu jego realizację.¹¹¹ Osoby prawne prowadzące działalność gospodarczą bardzo często dysponują znacznym majątkiem, są właścicielami nieruchomości, zatrudniają pracowników. Wskutek utraty możliwości działania nie mogą nim zarządzać. Kurator może zostać wówczas zobowiązany do załatwiania w imieniu osoby prawnej szeregu czynności związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, w tym podejmowania decyzji o zatrudnieniu nowych pracowników, rozwiązywania umów z dotychczas zatrudnionymi,

¹⁰⁶ A. Stokłosa, *Glosa...*, s. 40

¹⁰⁷ *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 9.

¹⁰⁸ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1075.

¹⁰⁹ P. Grzelczak, *Kurator spółki...*, s. 34.

¹¹⁰ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 marca 2013 r., I ACz 262/13, LEX nr 1307555.

¹¹¹ Przykładem problemów ze sprawowaniem kurateli jest stan faktyczny w sprawie rozpoznawanej przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie. Kurator wyjaśnił w niej, że nie jest w posiadaniu dokumentacji księgowej spółki, nie posiada również wiedzy, gdzie znajduje się taka dokumentacja, bowiem jedyny udziałowiec i prezes zarządu spółki nie żyje i nie ma żadnych spadkobierców. Spółka nie ma również faktycznej siedziby i nie prowadzi żadnej działalności. Kurator nie posiada również wiedzy na temat majątku spółki, nie posiada również żadnych środków na pokrycie kosztów sądowych w sprawie. Kurator nie posiadał bilansu za ostatni rok obrotowy, wobec czego nie wskazał wartości środków trwałych ani wysokości zysku bądź straty za ten okres. Nie posiadał także informacji aby uzupełnić druk PPS1 dotyczący przyznania prawa pomocy. Uzasadniając wniosek o przyznanie prawa pomocy w zakresie zwolnienia od kosztów sądowych kurator podniósł, iż nie udało się ustalić majątku spółki ani odnaleźć dokumentów księgowych, ostatnie znane sprawozdanie finansowe dotyczy 2010 r. i wynika z niego, iż już wówczas spółka była niewypłacalna – postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 stycznia 2016 r., V SA/Wa 4537/15, LEX nr 2090780.

nabycia lub zbycia nawet tak istotnych składników majątku jak nieruchomości (por. art. 42 § 4 k.c.). Czynności kuratora muszą być uzasadnione ekonomicznie, co wymaga stosownych wycen, analiz, oszacowania obciążeń podatkowych i szeregu innych czynności z zakresu zarządzania przedsiębiorstwem, których kurator często nie będzie w stanie wykonać. Nałożenie na niego tak daleko idących obowiązków może zbliżyć go do pozycji prawnej zarządcy majątkiem (zastępcy pośredniego, np. zarządcy przymusowego ustanawianego nad przedsiębiorstwem czy syndyka), a nie zastępcy bezpośredniego (przedstawiciela ustawowego).

Gdy zarząd majątkiem sprawuje zastępca pośredni odpowiednie przepisy umożliwiają przymusowe wprowadzenie go w zarząd. Artykuł 933 k.p.c. stanowi, że jeżeli zarządca nieruchomości przy obejmowaniu zarządu napotyka przeszkody, komornik na polecenie sądu wprowadza go w zarząd.¹¹² W stosunku do zarządcy przymusowego nad przedsiębiorstwem przepis ten stosuje się odpowiednio na podstawie odesłania zawartego w art. 752⁴ k.p.c. Z kolei art. 174 ust. 1 zd. 1 p.u. stanowi, że jeżeli syndyk napotyka przeszkody ze strony upadłego przy obejmowaniu majątku upadłego, wprowadzenia syndyka w posiadanie majątku upadłego dokonuje komornik sądowy.¹¹³

Przedstawiciel ustawowy zarządza majątkiem osoby prawnej w jego imieniu.¹¹⁴ Nie jest ustanawiany aby odebrać jej zarząd, co nie oznacza jednak, że skoro nie może ona działać z uwagi na brak organu bądź braki w jego składzie, to kurator będzie miał do niego swobodny dostęp.¹¹⁵ Kuratorowi nie przyznano żadnych środków umożliwiających uzyskanie dokumentacji umożliwiającej realizację jego umocowania. Tym bardziej sądy powinny unikać przyznawania kuratorowi szerokiego umocowania w zakresie czynności akcesoryjnych.

Prawidłowe określenie celu kurateli, jak też należyte jej sprawowanie, wymaga aby sąd i kurator znali stan jej majątku. Ustanawiając kuratelę sąd powinien wysłuchać uczestników

¹¹² Por. w tym zakresie również art. 176 ust. 2 p.u., który dotyczy przekierowania korespondencji adresowanej do upadłego - syndyk zawiadamia placówki pocztowe w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe (Dz. U. z 2017 r. poz. 1481) o ogłoszeniu upadłości. Placówki te doręczają syndykowi adresowane do upadłego przesyłki pocztowe. Syndyk wydaje upadłemu przesyłki pocztowe, które nie dotyczą majątku masy upadłości lub których zatrzymanie nie jest potrzebne ze względu na zawarte w nich wiadomości.

¹¹³ Podstawą wprowadzenia syndyka w posiadanie majątku jest postanowienie sądu o ogłoszeniu upadłości lub postanowienie o powołaniu syndyka bez potrzeby nadawania mu klauzuli wykonalności (art. 174 ust. 1 zd. 2 p.u.).

¹¹⁴ Władztwo kuratora nad składnikami majątkowymi osoby prawnej jest wykonywane w imieniu i na rzecz tej osoby, w konsekwencji czego kurator jest jedynie ich dzierżycielem - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 580/10, LEX nr 1129155.

¹¹⁵ Nie można wykluczyć sytuacji, w której ze względu na stan majątku osoby prawnej, trudności związane z jego ustaleniem lub objęciem, będzie powodował odmowę objęcia kurateli - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1040. Miało to bardzo często miejsce już w poprzednim stanie prawnym i to przy znacznie mniejszym zakresie obowiązków kuratora. Okoliczności te mogą stanowić również ważny powód, w rozumieniu art. 169 k.r.o., uzasadniający zwolnienie z kurateli – *ibidem*. Niechęć do podejmowania obowiązków kuratora jest powodowana zarówno obawami przed niepodołaniem obowiązków sprawowania pieczy i zarządu sprawami majątkowymi zastępowanego, jak i obawą przed poniesieniem kosztów sprawowania objętej funkcji, mimo ustawowej regulacji dochodzenia zwrotu poniesionych wydatków - H. Ciepla, *Nowelizacje Kodeksu rodzinnego i opiekuńskiego z komentarzem*, Warszawa 2010, s. 84.

postępowania na tę okoliczność. Nie zawsze będzie to możliwe na tym etapie, w szczególności gdy brak jest osób, które mają informacje o dotychczasowym sposobie funkcjonowania osoby prawnej (np. członków kadłubowego zarządu, wspólników, członków rady nadzorczej).

Jednymi z pierwszych czynności kuratora umocowanego do zastępowania majątkiem osoby prawnej – przedsiębiorcy,¹¹⁶ w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, jest analiza dokumentów księgowych i ustalenie stanu jej majątku na dzień objęcia kurateli. Pisemnym podsumowaniem tej analizy (sprawozdaniem) jest inwentarz o którym mowa w art. 160 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. składany sądowi rejestrowemu.¹¹⁷ Jest on sporządzany na podstawie ksiąg rachunkowych, dokumentów, uzupełnionych ewentualnie wyjaśnieniami kuratora i osób, zobowiązanych do sporządzenia dokumentacji księgowej (np. biuro rachunkowe). Powinien zawierać informacje o stanie majątku, a więc o aktywach i pasywach.¹¹⁸ Dotyczy to przede wszystkim nieruchomości, istotniejszych ruchomości, środków pieniężnych zgromadzonych w kasie i na rachunkach bankowych,¹¹⁹ zobowiązań kredytowych, leasingowych itp. W jego treści powinny znaleźć się też informacje o ilości zatrudnionych pracowników oraz zobowiązań z tym związanych (wysokość wynagrodzeń, składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne).

Celem inwentarza jest zapoznanie sądu ze stanem majątkowym osoby prawnej i ustalenie za co kurator ponosi odpowiedzialność.¹²⁰ Stanowi on swego rodzaju „sprawozdanie otwarcia kurateli”,¹²¹ które ma charakter zdawczo-odbiorczy.¹²² Sąd nie ma obowiązku szczegółowej jego

¹¹⁶ W poprzednim stanie prawnym przepis ten nie miał zastosowania z uwagi na to, że kurator nie był umocowany do działania w sferze spraw majątkowych a ograniczony był jedynie do czynności sanacyjnych i likwidacyjnych.

¹¹⁷ „Nałożony na opiekuna obowiązek udokumentowania stanu majątku pupila ma istotne znaczenie z punktu widzenia zabezpieczenia interesów podopiecznego (wyraźne rozdzielenie masy majątkowej pupila od majątku opiekuna) oraz możliwości wykonywania przez sąd opiekuńczy efektywnego nadzoru nad pieczę sprawowaną przez opiekuna w odniesieniu do majątku osoby pozostającej pod opieką” – J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1082. Przepis powyższy stosuje się odpowiednio w razie późniejszego nabycia majątku przez osobę prawną (art. 160 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).

¹¹⁸ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 969.

¹¹⁹ Por. art. 69 p.u.

¹²⁰ Inwentarz oraz spis należności w rozumieniu tej ustawy nie może być utożsamiany z inwentaryzacją nakazaną w art. 26 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 395 z późn. zm.). – P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 157-160.

¹²¹ Jest to też istotne z uwagi na to, że na dzień ustanowienia kurateli jednostka nie ma obowiązku zamknięcia i otwarcia ksiąg rachunkowych tak jak przy likwidacji czy upadłości. Według art. 26 ust. 4 ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 395 z późn. zm.) na dzień poprzedzający ogłoszenie upadłości należy przeprowadzić inwentaryzację. Inwentaryzacja według wymogów prawa rachunkowości ma przede wszystkim na celu zweryfikowanie stanu faktycznego z zapisami w księgach rachunkowych i rozliczenia osób materialnie odpowiedzialnych.

¹²² Por. D. Chrapoński (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 264. Na gruncie przepisów prawa upadłościowego Sąd Najwyższy stwierdził, że „Spis inwentarza można zatem określić jako zdarzenie faktyczne, które należy traktować jako oświadczenie wiedzy; pełni on rolę informacyjną, analityczną i sprawozdawczą, ale nie może zmienić statusu prawnego rzeczy. Umieszczenie danego składnika majątkowego w spisie inwentarza nie pozostaje jednak bez znaczenia dla dalszego biegu postępowania upadłościowego, bezpośrednim bowiem skutkiem jest przyjęcie, że składniki majątkowe umieszczone w spisie wchodzą, wskutek

weryfikacji.¹²³ Jeżeli zauważy błędy, nieścisłości, braki, wezwie kuratora do ich wyjaśnienia. Gdy sądowi będą potrzebne szczegółowe informacje na temat wybranych składników majątku może nakazać kuratorowi stosowne działania na podstawie art. 165 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.¹²⁴

Jeżeli w chwili objęcia kurateli majątek osoby prawnej jest nieznaczny, bądź w ogóle nie istnieje,¹²⁵ sąd rejestrowy może zwolnić kuratora od obowiązku sporządzenia inwentarza (art. 160 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).¹²⁶ Dlatego już na etapie ustanawiania kurateli sąd powinien zweryfikować te okoliczności i podjąć stosowną decyzję. Dotyczy to wyłącznie sytuacji, gdy kuratela wiąże się z zarządem majątkiem osoby prawnej a więc w przeważającej mierze dotyczy przedsiębiorców.

Kuratelę ustanawia się, gdy osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania (art. 42 § 1 k.c.). W przepisie posłużono się alternatywną łączną („jeżeli osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw”). Wynika to z tego, że członkowie kadłubowego zarządu mogą wykonywać uprawnienia takie jak np. reprezentacja jednoosobowa bądź prowadzenie spraw nieprzekraczających zakresu zwykłych czynności osoby prawnej. Jeżeli nie może być ona reprezentowana, nie oznacza to, że kadłubowy organ nie może prowadzić jej spraw.

W art. 42 § 2 k.c. dotyczącym umocowania kuratora posłużono się natomiast koniunkcją („kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy”). Bez względu czy przyczyny ustanowienia kurateli związane są z brakiem możliwości reprezentacji czy prowadzenia spraw osoby prawnej, kurator będzie mógł dokonywać czynności w obu tych sferach jej działania.

ustalenia przez syndyka, w skład masy upadłości.” – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2012 r., V CSK 405/11, LEX nr 1283427.

¹²³ Odnosząc się do art. 160 k.r.o. w literaturze prezentowane są poglądy, że sąd powinien dokonać sprawdzenia sporządzonego spisu inwentarza zarówno co do jego zupełności, jak i prawidłowości oszacowania ujętych w nim składników majątkowych - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1082. W razie wątpliwości co do ich wartości, może skorzystać z opinii biegłego H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 969. Konieczność taka powstanie w szczególności wówczas, gdy wartość majątku podopiecznego jest znaczna i obejmuje takie składniki, jak nieruchomości czy przedsiębiorstwo - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1082.

¹²⁴ Na podstawie tego przepisu sąd rejestrowy może żądać od kuratora wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu kurateli oraz przedstawiania dokumentów związanych z jej sprawowaniem.

¹²⁵ H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela. Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017, s. 133.

¹²⁶ Przy sporządzaniu inwentarza nie stosuje się przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 października 1991 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania przy zabezpieczaniu spadku i sporządzaniu spisu inwentarza (Dz. U. Nr 92, poz. 411) wydanego na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 639 k.p.c. Rozporządzenie to utraciło moc ale może mieć znaczenie instrukcyjne i pomocnicze przy sporządzaniu spisu inwentarza – S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 160; H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 891. Nie obowiązuje też ustawa z dnia 27 czerwca 1950 r. o postępowaniu niespornym w sprawach rodzinnych oraz z zakresu kurateli (Dz. U. Nr 34, poz. 310), w której znajdowały się stosowne normy. Natomiast art. 590-598 k.p.c. w ogóle sprawy tej nie regulują.

W pewnych, choć wyjątkowych sytuacjach, może dojść do wzajemnego „nakładania się” („krzyżowania”) czynności kuratora i członków kadłubowego organu.¹²⁷

W przypadku likwidatora osoby prawnej, który tak jak kurator jest jej przedstawicielem ustawowym,¹²⁸ problem ten nie występuje. Zgodnie z przeważającym poglądem, otwarcie likwidacji osoby prawnej skutkuje wygaśnięciem mandatów członków zarządu, ponieważ jego funkcje pełnią likwidatorzy,¹²⁹ choć brak jest wyraźnej normy prawnej, która taki skutek

¹²⁷ Por. K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych i ustawowych – uwagi na tle nowelizacji art. 42 k.c. i art. 69 k.p.c.* (w:) J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*. Warszawa 2018, s. 115.

¹²⁸ Tak przede wszystkim A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom I*, s. 1333 oraz A. J. Witosz (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2018, s. 823-824 oraz 845; A. Kamińska (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek..., s. 1149*; R. Czerniawski, *Kodeks spółek handlowych. Przepisy o spółce akcyjnej*, Warszawa 2004, s. 689. Tak też Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 27 lutego 2014 r., III AUa 925/13, LEX nr 1461086. Zgodnie z poglądami przeciwnymi, likwidator jest organem osoby prawnej – tak m.in. J.P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek..., Tom 2*, s. 624-625; M. Bielecki, *Relacje pomiędzy spółką z o.o. a jej likwidatorem*, Prawo Spółek 2007, nr 9, s. 2; J. Frąckowiak (w:) W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 981; „Z treści tego artykułu można także wyciągnąć wniosek, że likwidatorzy to *de facto* zarząd spółki ustanowiony na czas likwidacji spółki” – K. Kruczałak (w:) K. Kruczałak (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 436; „Likwidator jest organem wykonawczym spółki w likwidacji” – M. Rodzyńkiewicz (w:) A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom II B*, Warszawa 2018, s. 280; „Organem wykonawczym spółki w okresie likwidacji są likwidatorzy” – J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki..., s. 218*.

¹²⁹ „Generalnie można stwierdzić, że przestaje działać zarząd, a zastępują go w działaniu likwidatorzy, choćby były to te same osoby, które tworzyły zarząd, natomiast może istnieć rada nadzorcza, komisja rewizyjna, powinny odbywać się zgromadzenia wspólników” – A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 894; „Najistotniejszą zmianą w zakresie funkcjonowania organów spółki jest ustanie funkcjonowania zarządu, w którego miejsce wchodzi likwidatorzy” – R. Pabis (w:) J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 823; Z chwilą otwarcia likwidacji ustaje zarząd jako organ spółki z o.o. oraz wygasają mandaty jego członków – *ibidem*. „W ramach struktury organizacyjnej spółki zachodzą pewne zmiany. Przede wszystkim miejsce zarządu jako organu wykonawczego spółki zajmują jej likwidatorzy” – J. A. Strzępka, E. Zielińska (w:) J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek..., s. 586*; „Należy przyjąć, że ustawodawca nie stanowi, że członkowie zarządu nie przestają być członkami zarządu i stają się równocześnie likwidatorami, lecz że mandaty członków zarządu wygasają (tym bardziej nie można więc powoływać nowych członków zarządu) i stają się oni wówczas likwidatorami. W przeciwnym bowiem razie powstałoby pytanie o zakres kompetencji zarządu wobec kompetencji likwidatorów określonych w art. 282 § 1 k.s.h.” – A. Witosz (w:) W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek..., s. 521*; „Z dniem otwarcia likwidacji wygasa mandat członków zarządu i co do zasady likwidatorzy przejmują kompetencje przypisane wcześniej organowi zarządzającemu” – A. Kamińska (w:) Z. Jara (red.), *Kodeks spółek..., s. 1142*. „Z chwilą zatem otwarcia likwidacji wygasa ich mandat członków zarządu i jednocześnie otrzymują oni mandat jako likwidatorzy” – M. Rodzyńkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*. Warszawa 2012, s. 528; „z chwilą powołania likwidatorów mandat członków zarządu wygasa z mocy prawa, a dotychczasowi członkowie stają się likwidatorami” – M. Bielecki, *Relacje pomiędzy..., s. 2*; „Powołanie likwidatorów powoduje, że wygasa mandat członków zarządu. Jednocześnie wygasają uprawnienia zarządu do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania. Tym samym przestaje istnieć zarząd jako organ spółki, a udzielona prokura wygasa. Do likwidatorów stosuje się bowiem przepisy dotyczące członków zarządu, a nie zarządu jako takiego. W spółce w likwidacji nie działa jeden z jej organów, mianowicie zarząd.” – R. Czerniawski, *Kodeks spółek..., s. 453*; „Zarząd spółki zostaje formalnie zastąpiony przez likwidatorów, którymi faktycznie mogą być te same osoby” – M. Litwińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 626; „Prawo przyjmuje zasadę, że likwidatorami są członkowie zarządu” – J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki..., s. 213*; „W okresie likwidacji nie może istnieć zarząd, bo czynności jego obejmują likwidatorzy (...)” – M. Allerhand, *Kodeks handlowy z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994, s. 243. Tak też J.P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek..., Tom 2*, s. 610; T. Dziurzyński uważa, że „Ustawowym reprezentantem spółki także w okresie likwidacji jest zarząd, tylko z zakresem działania ograniczonym stosownie do celów likwidacji. Jednakże podczas gdy prawo zarządu reprezentowania spółki i prowadzenia jej spraw przed rozwiązaniem opiera się na przepisie bezwzględnie obowiązującym, to w okresie rozwiązania jest to tylko norma dyspozytywna, która może być uchylona umową lub uchwałą.” – T. Dziurzyński (w:) T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks Handlowy. Komentarz*, Łódź 1992, s. 296. Zdaniem K. Furtek „nie istnieją podstawy, by twierdzić, że osoba pełniąca funkcję organu – zarządu –

przewiduje.¹³⁰ Istotna różnica między kuratorem, a likwidatorem polega na tym, że do tego drugiego stosuje się przepisy dotyczące członków zarządu,¹³¹ przy czym jego umocowanie jest z jednej strony zawężone celem likwidacji, z drugiej zaś rozszerzone o czynności typowo likwidacyjne (np. ogłoszenia, sprawozdania itp.).¹³²

Wynika z tego, że likwidator „przejmuje obowiązki zarządu,”¹³³ wskutek czego przysługują mu również analogiczne prawa, jakie przysługują zarządowi, o ile jest to zgodne z celem likwidacji.¹³⁴ Dotyczy to przykładowo zwoływania zgromadzenia, realizacji prawa kontroli, prowadzenia księgi udziałów itp.,¹³⁵ jak też ograniczeń takich jak np. konieczność uzyskania zgody na dokonanie czynności prawnej, zakaz konkurencji,¹³⁶ obowiązek wstrzymania się od udziału w rozstrzyganiu określonych spraw (art. 209 k.s.h.),¹³⁷ wyłączenie prawa reprezentacji (art. 210 k.s.h.).¹³⁸

Ustanowienie kurateli nie zmienia celu funkcjonowania osoby prawnej. Nie może być on jednak w pełni realizowany, z uwagi na to, że osoba prawna nie może działać, ze względu na brak organu albo brak w składzie organu uprawnionego do jej reprezentowania. Działanie osoby

spółki traci w całości na rzecz ustanowionego likwidatora uprawnienie do reprezentacji spółki” - K. Furtek, *Glosa do postanowienia SN z dnia 20 października 2011 r., IV KK 129/11*, Monitor Prawniczy 2012, nr 20, s. 12-13.

¹³⁰ Normy takiej nie ma też przy art. 18 § 2 k.s.h. a jednak nie ma wątpliwości, że z chwilą gdy wyrok staje się prawomocny mandat skazanego członka zarządu wygasa.

¹³¹ Z wyjątkiem tych, które *expressis verbis* zostały wyłączone albo zmodyfikowane przepisami szczególnymi - por. art. 280 k.s.h., art. 466 k.s.h., art. 119 § 1 pr.spół. Przepisów takich nie ma w pr.stow. czy u.fund. Por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 511/09, LEX nr 578078 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, LEX nr 346311.

¹³² A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom I*, s. 1334.

¹³³ Tak A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom II*, s. 997.

¹³⁴ *Ibidem*, s. 998. W postanowieniu z dnia 20 października 2011 r., IV KK 129/11, LEX nr 1099321 Sąd Najwyższy wskazał, że likwidator ma prawo prowadzenia spraw spółki i reprezentowania jej, ale tylko w granicach swoich uprawnień (art. 283 § 1 k.s.h.), a więc w zakresie związanym z likwidacją spółki jako podmiotu gospodarczego (art. 282 k.s.h.). Przepisy te ustalają ustawowy zakres kompetencji likwidatora, co oznacza, że reprezentacja w innych sprawach niż określone w art. 282 § 1 k.s.h. (tj. wykraczających poza tzw. czynności likwidacyjne) została wyłączona - K. Furtek, *Glosa...*, s. 12-13. W związku z tym uprawnienie do reprezentacji osoby prawnej zachowuje osoba pełniąca funkcję jej organu, a nie likwidator, gdyż reprezentacja przez ten ostatni podmiot wykraczałaby poza zakres jego ustawowych zadań przewidzianych przez k.s.h.- postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011 r., IV KK 129/11, LEX nr 1099321. W odniesieniu do tego orzeczenia Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 12 marca 2015 r., II AKa 21/15, LEX nr 1999330 wskazał, że „teza ta sformułowana została na kanwie zgola odmiennych ustaleń faktycznych, odnoszących się do spółki kapitałowej, jaką jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz uprawnień członków zarządu do reprezentacji spółki po ustanowieniu dla niej likwidatorów. Powyższych uwag nie można jednak wprost przenieść na grunt okoliczności tej sprawy, która dotyczy spółki jawnej, to jest spółki osobowej, w której nie tylko nie ma obligatoryjnie funkcjonującego organu reprezentacji w postaci zarządu, ale także z tego względu, że w postępowaniu tym zgodnie z wnioskiem oskarżyciela publicznego wobec oskarżonej jako byłego współnika spółki dochodzą roszczeń majątkowych na rzecz samej spółki w likwidacji (zatem ponownie odmiennie niż w sprawie IV KK 129/11).”

¹³⁵ A. Kidyba, *Kodeks spółek..., Tom I*, s. 1333.

¹³⁶ J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz (red.), *Kodeks spółek..., Tom 2*, s. 626.

¹³⁷ Np. w przypadkach określonych w art. 209 k.s.h.

¹³⁸ „Dyskusyjne jest, czy sąd może powołać na likwidatora członka rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, których obowiązuje zakaz łączenia stanowisk (art. 214 § 1 k.s.h.). Nie wydaje się, by należało taką możliwość odrzucić, ale otwarta pozostaje kwestia, czy powołanie powoduje automatyczne wygaśnięcie mandatu w organie kontrolnym, czy też niezbędne byłoby oświadczenie o rezygnacji z dotychczas zajmowanej funkcji. Niewątpliwie zakaz łączenia funkcji obowiązuje z mocy art. 214 k.s.h.” - A. J. Witosz (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek..., Tom II*, s. 829.

prawnej, w tym prowadzenie działalności gospodarczej, jak też realizacja praw jej członków, są więc znacznie utrudnione, a w wielu przypadkach niemożliwe.

W okresie kurateli, tak jak w okresie likwidacji, nie zmienia się rola pozostałych organów osoby prawnej, które nadal zachowują swoje uprawnienia.¹³⁹ Nie ulegają też zmianie stosunki między osobą prawną, a jej członkami.¹⁴⁰ Rada nadzorcza, komisja rewizyjna i zgromadzenie działają zgodnie z zasadami regulującymi ich funkcjonowanie.¹⁴¹ Organy te, tak jak członkowie osoby prawnej nie będą jednak mogły w pełni realizować przysługujących im uprawnień, jeżeli do ich wykonania niezbędny jest udział organu reprezentacji. Kurator nie przejmuje jego kompetencji,¹⁴² jak ma to miejsce w przypadku likwidatora, który zastępuje osobę prawną w znacznie szerszym zakresie. Ma oczywiście prawo prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej, ale wyłącznie w zakresie określonym w postanowieniu sądu. Może zwołać zgromadzenie tylko i wyłącznie w celu powołania zarządu, likwidatora bądź podjęcia przez zgromadzenie uchwały o rozwiązaniu (likwidacji) osoby prawnej.

Jak już wskazano, literalne brzmienie obowiązujących przepisów, teoretycznie umożliwia sądowi przyznanie kuratorowi umocowania do prowadzenia spraw i reprezentacji we wszystkich czynnościach sądowych i pozasądowych osoby prawnej, ale tak szerokie umocowanie należy uznać za sprzeczne z istotą kurateli. Ograniczenie zakresu umocowania wynika z tymczasowości kurateli, co ma też działać mobilizująco na uprawnionych do powołania zarządu i wymusić na nich jak najszybsze doprowadzenia do tego, aby osoba prawna posiadała zarząd.

Wskutek ustanowienia kurateli, na pewien czas wprowadzany jest częściowo nowy system prowadzenia spraw i reprezentacji.¹⁴³ Polega to na tym, że kurator działa w imieniu osoby prawnej, w zakresie wskazanym w postanowieniu sądu rejestrowego. Wskutek jej ustanowienia osoby pełniące funkcje członków organu kadłubowego nie tracą swoich mandatów, tak jak miałyby to miejsce w razie otwarcia likwidacji. Od chwili wydania postanowienia sądu rejestrowego osoby te nie mogą jednak wykonywać swoich uprawnień, w zakresie, który jest objęty kuratelą. Nie dochodzi wówczas do krzyżowania się prawa prowadzenia spraw i prawa reprezentacji między kuratorem, a członkami kadłubowego zarządu. Jeżeli kuratorowi przyznano umocowanie do działania w imieniu osoby prawnej w zakresie prowadzenia bieżących jej spraw, to do czasu powołania albo uzupełnienia składu zarządu albo ustanowienia likwidatora to wyłącznie kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w zakresie objętym kuratelą.

¹³⁹ J. P. Naworski (w:) T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 605-606.

¹⁴⁰ A. Witosz (w:) W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek...*, s. 515.

¹⁴¹ Nieco inaczej sytuacja ta kształtuje się w przypadku likwidacji. W tej fazie kompetencje organów osoby prawnej powinny być związane wyłącznie z celem likwidacyjnym - A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1318.

¹⁴² K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 228.

¹⁴³ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 304-305

Jest to rozwiązanie podobne do tego, które uregulowane jest w art. 185 ust. 2 p.u. i art. 752⁵ k.p.c. Pierwszy z tych przepisów stanowi, że ogłoszenie upadłości nie ma wpływu na zdolność prawną oraz zdolność do czynności prawnych upadłego. Z drugiego wynika, że na skutek ustanowienia zarządu przymusowego obowiązany nie traci zdolności prawnej ani zdolności do czynności prawnych. Zostaje on jedynie pozbawiony prawa zarządzania majątkiem objętym zarządem przymusowym, zaś prawo to przyznane zostaje zarządcy.¹⁴⁴ Różnica polega na tym, że kurator jest przedstawicielem ustawowym działającym w imieniu osoby prawnej, natomiast syndyk i zarządca, są zastępcami pośrednim działającym na jej rzecz, ale w imieniu własnym.

Przedstawiciel ustawowy ustanawiany jest przede wszystkim dla osoby, która nie może dokonywać czynności samodzielnie. Nie powinno więc dochodzić do „nakładania się” wzajemnych praw i obowiązków reprezentanta i reprezentowanego (np. kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo, kurator dziecka poczętego). Istnieją jednak przypadki, gdy osoba pozostająca pod kuratelą ma pełną zdolność do czynności prawnych, a jednocześnie ustanawia się dla niej kuratora (np. kurator dla nieobecnego, kurator spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej).¹⁴⁵

Przed zmianą przepisów która nastąpiła 15 marca 2018 r., takim przykładem był też tzw. kurator rejestrowy. Artykuły 26–33 u.KRS określały szczególne – w porównaniu z ogólnymi regułami zawartymi w art. 42 k.c. – przesłanki oraz tryb jego powołania.¹⁴⁶ Przesłanką jego ustanowienia, w przeciwieństwie do art. 42 k.c., nie był brak organu ani braki w jego składzie tylko niewykonanie obowiązków rejestrowych. Nawet jeżeli osoba prawna mogła prowadzić swoje sprawy ale tego nie robiła np. z uwagi na konflikt między członkami zarządu sąd mógł ustanowić ten rodzaj zastępstwa.

Zgodnie z art. 28 u.KRS kurator był obowiązany do niezwłocznego przeprowadzenia czynności wymaganych do wyboru lub powołania władz osoby prawnej. Jego brzmienie wywoływało wiele wątpliwości bowiem kuratora można było ustanowić wyłącznie gdy osoba prawna posiadała zarząd. W przeciwnym razie nie można było wszcząć przeciwko niej postępowania przymuszającego,¹⁴⁷ w ramach którego ustanawiało się kuratora rejestrowego.

¹⁴⁴ R. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2007, s. 419.

¹⁴⁵ Ta sama sytuacja dotyczy kuratora osoby nieobecnej przy czym, z uwagi na charakter tej kurateli, jest to w zasadzie jedynie możliwość teoretyczna.

¹⁴⁶ M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 288.

¹⁴⁷ Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 211. Ustanowienie kuratora wymaga bowiem aby na osoby, które pełnią funkcję organu została nałożona grzywna. Nie ma więc możliwości wszczęcia i prowadzenia postępowania przymuszającego, jeżeli brak jest członków organów na których te grzywną można by było nałożyć. Przyczyną ustanowienia kuratora rejestrowego było więc bezprawne zaniechanie osoby prawnej, bez względu na to czy był ono zawinione czy niezawinione a nie brak możliwości działania – por. K. Mularski, *Kurator kodeksowy...*, s. 195

W pierwotnym brzmieniu ustawy o KRS art. 28 stanowił, że jeżeli pomimo stosowania grzywien osoba prawna wpisana do rejestru przedsiębiorców nie wykonywała obowiązków rejestrowych sąd rejestrowy mógł ustanowić dla niej kuratora oraz zawiesić działalność organu, który był obowiązany do ich wykonania.¹⁴⁸ Zawieszenie działalności istniejącego organu zapobiegało krzyżowaniu się praw i obowiązków organu i kuratora.

Podobną regulację przewiduje art. 29 ust. 2 pr.stow., według którego sąd rozpoznając wniosek o rozwiązanie stowarzyszenia¹⁴⁹ może na wniosek lub z własnej inicjatywy wydać zarządzenie tymczasowe o zawieszeniu w czynnościach zarządu, wyznaczając przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia. To samo wynika z art. 14 ust. 2 u.fund., na podstawie którego sąd może zawiesić zarząd fundacji i wyznaczyć zarządcę przymusowego.¹⁵⁰ Artykuł 42 k.c. nie przewiduje zawieszenia członków kadłubowego organu reprezentacji w ich prawach i obowiązkach. Wykładnia funkcjonalna prowadzi jednak do wniosku, że ich kompetencje nie mogą się krzyżować z zakresem umocowania przedstawiciela ustawowego.¹⁵¹

Ustawodawca dostrzegł ten problem w odniesieniu do prokury wprowadzając art. 109⁷ § 3¹ k.c., zgodnie z którym prokura wygasa wskutek ustanowienia kuratora na podstawie art. 42 § 1 k.c. W okresie kurateli prokura nie może być ustanowiona. Zmianę tę uzasadniano tym, że „reprezentowanie podmiotu przez prokurenta w sytuacji, gdy podmiot nie posiada zarządu prowadzi do sytuacji patologicznych.”¹⁵² Prokurenci nie ponoszą odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. oraz nie są objęci zakazami z art. 18 k.s.h.,¹⁵³ co czyni prokurę bardziej atrakcyjną formą reprezentacji spółki od członkostwa w zarządzie.¹⁵⁴ Skutkuje to również tym, że byli członkowie zarządu obejmują funkcję prokurenta w spółce, a zarząd nie jest powoływany.¹⁵⁵ Nie jest zasadne, aby podmiot mógł być jednocześnie reprezentowany zarówno przez prokurenta, jak i przez kuratora”.¹⁵⁶

Wyłączenie możliwości ustanowienia prokury argumentuje się ponadto tym, że w określonych stanach faktycznych zakres umocowania prokurenta mógłby wykraczać poza zakres kurateli przez co kurator miałby możliwość „obchodzenia” zakresu swojego umocowania

¹⁴⁸ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. Nr 121, poz. 769).

¹⁴⁹ Zgodnie z tym przepisem sąd, na wniosek organu nadzorującego lub prokuratora, może rozwiązać stowarzyszenie, jeżeli jego działalność wykazuje rażące lub uporczywe naruszenie prawa albo postanowień statutu i nie ma warunków do przywrócenia działalności zgodnej z prawem lub statutem.

¹⁵⁰ Zob. jednak uwagi dotyczące przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia, kuratora polskiego związku sportowego i zarządcy przymusowego fundacji.

¹⁵¹ Por. szerzej K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych...*, s. 114-116.

¹⁵² *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 24

¹⁵³ Argument ten stracił aktualność z chwilą wejścia w życie art. 17 pkt 2 lit a) ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.). Z dniem 1 października 2018 r. zakaz o którym mowa w art. 18 § 2 k.s.h. dotyczy również prokurenta.

¹⁵⁴ *Raport z konsultacji nad rządowym projektem...*, s. 24.

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 19.

poprzez „zlecenie” określonych działań prokurentowi.¹⁵⁷ Analogiczne rozwiązanie przyjęto przy likwidacji (art. 109⁷ § 2 k.c.).¹⁵⁸ Przepisu takiego nie przewidziano dla pełnomocnictwa.¹⁵⁹ Brak jest więc podstaw do tego aby z chwilą ustanowienia kurateli wygaszały pełnomocnictwa udzielone przez osobę prawną. Pełnomocnictwa te kurator może odwołać, podobnie jak ustanowić innych pełnomocników.¹⁶⁰

Nawiązując do przytoczonych norm prawnych uznaję, że ustanowienie kurateli na podstawie art. 42 k.c. wyłącza możliwość wykonywania mandatów przez członków zarządu kadłubowego na rzecz kuratora prawa materialnego w zakresie obejmującym cel kurateli wskazany w postanowieniu sądu.¹⁶¹ W sposób oczywisty nie dotyczy to braku zarządu.¹⁶²

Kurator nie przejmuje praw i obowiązków członków zarządu. Nie wykonuje też czynności w zakresie kompetencji zastrzeżonych dla organu nadzoru¹⁶³ ani nie podlega nadzorowi z jego strony (w przeciwieństwie do likwidatora),¹⁶⁴ Zgodnie z art. 42 § 1 zd. 2 k.c. podlega wyłącznie nadzorowi sądu.¹⁶⁵ Kuratela nie ogranicza też kompetencji zgromadzenia wspólników (walnego zgromadzenia, walnego zebrania). Należy do nich podejmowanie uchwał w sprawach zastrzeżonych w ustawie lub statucie danej osoby prawnej. Wyjątek stanowią stowarzyszenia w których „najwyższą władzą jest walne zebranie członków”, co oznacza, że w sprawach, w których statut nie określa właściwości władz stowarzyszenia, podejmowanie uchwał należy do walnego zebrania członków (art. 11 ust. 1 pr.stow.).

Istotne znaczenie w relacjach między kuratorem, a zgromadzeniem ma art. 42 § 4 k.c. Stanowi, że pod rygorem nieważności kurator jest obowiązany uzyskać zezwolenie sądu rejestrowego na dokonanie określonych czynności prawnych dotyczących mienia osoby prawnej

¹⁵⁷ D. Wajda, *Ustawa o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw a brak organu reprezentującego, czy brak w składzie organu osoby prawnej*, Monitor Prawniczy 2018, nr 10, s. 529.

¹⁵⁸ Skutek ten przewidują również art. 79 k.s.h., 284 k.s.h., art. 470 k.s.h.

¹⁵⁹ Por. art. 120 pr.spół. stanowi, że z dniem wpisania do Krajowego Rejestru Sądowego otwarcia likwidacji wygasają uprzednio udzielone pełnomocnictwa podlegające wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego.

¹⁶⁰ Por. art. 161 p.u. zgodnie z którym, syndyk może udzielać pełnomocnictw do dokonywania czynności prawnych. Może też udzielać pełnomocnictw procesowych w postępowaniach sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi. Za szkodę wyrządzoną przez pełnomocników syndyk odpowiada jak za działanie własne.

¹⁶¹ W zakresie objętym kuratelą członkowie zarządu „nie są kompetentni do podejmowania jakichkolwiek czynności prawnych czy faktycznych.” – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2010 r., II CSK 301/09, LEX nr 570126.

¹⁶² Sąd przyznaje kuratorowi umocowanie do zastępowania osoby prawnej w zakresie ograniczonym do celu wskazanego w postanowieniu sądu. W zakresie wykraczającym poza ten cel osoba prawna nie będzie mogła funkcjonować gdyż to wymaga istnienia zarządu. W przypadku zarządu kadłubowego będzie mogła działać poza zakresem kurateli tylko wówczas gdy skład zarządu to umożliwi np. wspólnicy będą mogli realizować prawo kontroli.

¹⁶³ Por. art. 219 § 1 k.s.h., art. 44 pr.spół. Organy nadzoru zachowują swoje kompetencje, jeżeli były w spółce powołane - P. Piniór, *Upływ kadencji i otwarcie likwidacji jako przesłanki wygaśnięcia mandatu członków zarządu spółki kapitałowej*, Przegląd Prawa Handlowego 2016, nr 3, s. 12.

¹⁶⁴ Likwidatorzy nie podlegają nadzorowi sądu rejestrowego nawet wówczas, gdy zostali ustanowieni przez ten sąd - J.P. Naworski (w.): T. Siemiątkowski, R. Potrzebszcz (red.), *Kodeks spółek...*, Tom 2, s. 626.

¹⁶⁵ To samo dotyczy nadzoru ze strony wojewody bądź starosty w odniesieniu do stowarzyszeń (art. 8 ust. 5 pkt 1 i 2 pr.stow.).

(np. nabycie i zbycie nieruchomości). Jednocześnie czynności te wymagają z reguły zgody zgromadzenia (np. art. 228 pkt 4 k.s.h., art. 393 pkt 4 k.s.h.) bądź organu nadzoru (por. art. 220 k.s.h.).

W toku prac nad projektem zmian przepisów wskazano, że „w zakresie, w jakim kurator uzyska zgodę na dokonanie czynności od sądu rejestrowego wyłączona jest kompetencja organów podmiotu. Za nielogiczne i niekonsekwentne należałoby uznać rozwiązanie, według którego obok zgody sądu kurator musiałby postarać się o dodatkową zgodę, np. organu stanowiącego podmiotu. Kontrola sądu przejawiająca się w uprawnieniu do udzielania zgody na określone czynności kuratora ma zadanie należyte zabezpieczenie interesów podmiotu i w tym zakresie zastępuje kontrolę sprawowaną przez organy spółki.”¹⁶⁶ W uzasadnieniu projektu wskazano, że „wskutek ustanowienia kuratora dochodzi więc do odebrania członkom osoby prawnej prawa decydowania o istotnych składniach jej mienia. Nie zmienia tego fakt, że dokonanie tych czynności nie jest pozostawione uznaniu kuratora, ale wymaga zgody sądu.”¹⁶⁷

W treści tego uzasadnienia można odnaleźć argumenty świadczące również o tym, że brak nadzoru ze strony organów osoby prawnej w razie ustanowienia kuratora, jest swego rodzaju środkiem represyjnym. „Upoważnienie kuratora do podejmowania wszystkich czynności z zakresu prowadzenia spraw i reprezentacji spółki ma wymiar dyscyplinujący osoby odpowiedzialne za ustanowienie organu reprezentacji, gdyż niepodlegająca kontroli organów stanowiących i kontrolnych podmiotu działalność kuratora (osoby trzeciej) może stanowić asumpt do szybszego podjęcia działań zmierzających do ustanowienia organu reprezentacji podmiotu”.¹⁶⁸

Ograniczenie zakresu działania organów osoby prawnej dopuszczalne jest tylko w drodze wyjątku.¹⁶⁹ Jego źródłem są przepisy ustawy, postanowienia statutu lub uchwała.¹⁷⁰ W tym

¹⁶⁶ *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 9.

¹⁶⁷ *Ibidem*.

¹⁶⁸ *Ibidem*, s. 8.

¹⁶⁹ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2017 r., II CSK 304/16, LEX nr 2284177.

¹⁷⁰ *Ibidem*. W przypadku likwidacji przepisami takimi są przykładowo art. 282 § 1 zd. 3 k.s.h., art. 468 § 1 zd. 3 k.s.h. Stanowią one, że nieruchomości mogą być zbywane w drodze publicznej licytacji, a z wolnej ręki - jedynie na mocy uchwały wspólników i po cenie nie niższej od uchwalonej przez wspólników. Odnoszą się jednak wyłącznie do zgody na tryb zbycia. Nie wyłączają obowiązku uzyskania zgody zgromadzenia na zbycie nieruchomości w fazie likwidacji. „Zgody wyrażonej w trybie art. 17 k.s.h. w zw. z art. 228-230 k.s.h. nie można traktować jako zgody, o jakiej mowa w art. 282 § 1 k.s.h. Ta pierwsza adresowana jest bowiem do członków zarządu spółki i podejmowana w toku jej zwykłej działalności. Natomiast zgoda przewidziana w art. 282 § 1 k.s.h. dotyczy działań dokonywanych przez likwidatorów spółki w okresie, gdy spółka jest już w likwidacji. Ponadto pierwsza zgoda obejmuje jedynie przyzwolenie na dokonanie określonej czynności, natomiast zgoda z art. 282 § 1 k.s.h. dotyczy nie tylko samego zbycia nieruchomości, lecz odnosi się także do trybu jej zbycia z wolnej ręki zamiast w publicznym przetargu.” - wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 grudnia 2014 r., I ACa 267/14, LEX nr 1668643. „Zgoda wymagana w art. 282 § 1 zdanie trzecie k.s.h. nie odnosi się do samego zbycia nieruchomości, jak w przypadku uchwały podejmowanej na podstawie art. 228 pkt k.s.h., lecz do odstąpienia od wymaganego ustawą sposobu zbycia w drodze licytacji publicznej i zastąpienia go zbyciem z wolnej ręki.” - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 511/09, LEX nr 578078.

przypadku dotyczą one czynności prawnych dokonywanych przez zarząd. Kurator nie jest organem osoby prawnej i nie stosuje się do niego przepisów o członkach zarządu. Decydowanie o zbyciu istotnych składników mienia wyłącznie przez kuratora, nawet przy akceptacji sądu, może co prawda godzić w interesy osoby prawnej (jej członków), ale brak jest przepisów, które nakładają na kuratora obowiązek uzyskania zgody zgromadzenia. Tak daleko idąca ingerencja w sferę majątkową osoby prawnej jest moim zdaniem sprzeczna z istotą kurateli.¹⁷¹

Niezależnie od treści postanowienia sądu rejestrowego umocowanie kuratora wynika też z przepisów szczególnych. Do osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą stosuje się ustawę o rachunkowości. Zgodnie z art. 4 ust. 5 u.rach. kierownik jednostki, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej, ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru.¹⁷² Mówiąc o kierowniku jednostki rozumie się członka zarządu lub innego organu zarządzającego, a jeżeli organ jest wieloosobowy - członków tego organu, z wyłączeniem pełnomocników ustanowionych przez jednostkę. Za kierownika jednostki uważa się również likwidatora, a także syndyka lub zarządcę ustanowionego w postępowaniu restrukturyzacyjnym (art. 3 ust. 1 pkt 6 u.rach.). Moim zdaniem kierownikiem jednostki jest też kurator, choć przepis tego wprost nie wskazuje. Prowadzenie rachunkowości zastępowanego przedsiębiorcy jest jednak czynnością z zakresu prowadzenia bieżących jego spraw. Jeżeli sąd ustanowił kuratora do tego rodzaju czynności, będzie on zobowiązany również do sporządzenia sprawozdania finansowego.¹⁷³

Z ustawy prawo upadłościowe wynika z kolei, że w razie niewypłacalności dłużnik jest zobowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 21 ust. 1 p.u.). Jeżeli dłużnikiem jest osoba prawna, obowiązek ten spoczywa na każdym, kto na podstawie ustawy, umowy spółki lub statutu ma prawo do prowadzenia spraw dłużnika i do jego reprezentowania, samodzielnie lub łącznie z innymi osobami (art. 21 ust. 2 p.u.). Osoby te ponoszą odpowiedzialność za szkodę

¹⁷¹ Z uwagi na wiele wątpliwości związanych ze wskazanymi problemami można rozważyć czy nie byłoby wskazane, aby określić ustawowo relacje między organem reprezentacji (zarządem), przedstawicielami ustawowymi (likwidator, kurator), a także zastępcami pośrednimi (syndykiem, zarządcą przymusowym) i pozostałymi organami osób prawnych – por. A. J. Witosz, *Kompetencje wspólników prowadzących sprawy spółki i pozycja prawna zarządu w spółkach handlowych w likwidacji*, Przegląd Prawa Handlowego 2009, nr 5, s. 9.

¹⁷² Również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości - z wyłączeniem odpowiedzialności za przeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury - zostaną powierzone innej osobie lub przedsiębiorcy, o którym mowa w art. 11 ust. 2 u.rach., za ich zgodą. Przyjęcie odpowiedzialności przez inną osobę lub przedsiębiorcę powinno być stwierdzone w formie pisemnej. W przypadku gdy kierownikiem jednostki jest organ wieloosobowy, a nie została wskazana osoba odpowiedzialna, odpowiedzialność ponoszą wszyscy członkowie tego organu.

¹⁷³ W myśl art. 52 u.rach. obowiązkiem kierownika jednostki jest zapewnienie sporządzenia rocznego sprawozdania finansowego nie później niż w ciągu trzech miesięcy od dnia bilansowego i przedstawienie go właściwym organom, zgodnie z obowiązującymi jednostkę przepisami, postanowieniami statutu lub umowy.

wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku w terminie określonym w art. 21 ust. 1 p.u., chyba że nie ponoszą winy.¹⁷⁴ Dotyczy to więc członków kadłubowego zarządu.

Ponadto, w stosunku do osoby prawnej wpisanej do Krajowego Rejestru Sądowego wniosek może złożyć kurator ustanowiony na podstawie art. 42 § 1 k.c. (art. 20 ust. 2 pkt 6 p.u.). Prawo to przysługuje kuratorowi niezależnie od zakresu umocowania wynikającego z postanowienia sądu rejestrowego, przy czym kurator nie jest zobowiązany, ale uprawniony do złożenia wniosku.¹⁷⁵ „Po stronie kuratora nigdy nie powstanie obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, i to nawet gdyby sąd rejestrowy przyznał mu prawo reprezentacji.”¹⁷⁶

Jeżeli w składzie organów dłużnika będącego osobą prawną zachodzą braki uniemożliwiające jej działanie, sąd upadłościowy ustanawia dla niego kuratora do jej reprezentowania w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości (art. 26¹ ust. 1 p.u.). Gdy kuratorowi prawa materialnego przyznano prawo reprezentacji w postępowaniach sądowych będzie on uprawniony do występowania także w postępowaniu upadłościowym. Nie ma wówczas potrzeby powoływania dla niej dodatkowo kuratora procesowego. Jeżeli jednak cel kurateli prawa materialnego ograniczony jest wyłącznie do czynności sanacyjnych lub likwidacyjnych, kuratorowi temu nie przysługuje umocowanie do reprezentowania osoby prawnej w postępowaniu upadłościowym. W tym przypadku powołuje się go natomiast na kuratora, o którym mowa w art. 26¹ p.u.¹⁷⁷ Analogiczna regulacja w odniesieniu do postępowania upadłościowego zawarta jest w art. 187 p.u. a w przypadku postępowania restrukturyzacyjnego art. 68 p.r.).

Na kuratora nałożono również ograniczenia w zakresie reprezentacji osoby prawnej mające na celu ochronę zarówno samej osoby prawnej, jak też interesów osób trzecich. Zgodnie z art. 159 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. kurator nie może reprezentować osoby prawnej pozostającej pod jego kuratelą:

- 1) przy czynnościach prawnych między osobami prawnymi przez niego reprezentowanymi;

¹⁷⁴ W tym zakresie nie ma znaczenia ewentualny wymóg reprezentacji łącznej – obowiązek jest przypisany każdemu reprezentantowi samodzielnie - A. J. Witosz (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 120. Nie powinna mieć także znaczenia, pomimo wyraźnego powołania w przepisie, okoliczność prowadzenia spraw spółki – *ibidem*.

¹⁷⁵ Zgodnie z art. 30 u.KRS w brzmieniu obowiązującym do 14 marca 2018 r., jeżeli kurator przy wykonywaniu swych czynności stwierdzi, że istnieją przesłanki zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości osoby prawnej, dla której został ustanowiony, może zgłosić taki wniosek właściwemu sądowi. Ustawodawca posłużył się w przepisie art. 30 u. KRS zwrotem „może”, co wskazuje na fakultatywność zgłoszenia przez kuratora wniosku o ogłoszenie upadłości osoby prawnej w razie stwierdzenia, że istnieją przesłanki do jego zgłoszenia – A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 256.

¹⁷⁶ T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1, s.19. „Kurator, nawet wyposażony w prawo reprezentacji i prowadzenia spraw, nie spełnia bowiem dyspozycji art. 21 ust. 2 p.u., który rozstrzyga o tym, na kim spoczywa obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika.” - *ibidem*.

¹⁷⁷ Art. 26¹ ust. 1 zd. 2 p.u.

- 2) przy czynnościach prawnych między osobą prawną a kuratorem albo jego małżonkiem, zstępnymi, wstępnymi lub rodzeństwem, chyba że czynność prawna polega na bezpłatnym przysporzeniu na rzecz tej osoby prawnej.

Przepis ten wyłącza prawo reprezentacji kuratora w przypadku tzw. czynności prawnych z samym sobą.¹⁷⁸ Dokonanie przez przedstawiciela ustawowego czynności w nim wymienionych powoduje ich nieważność bez względu na to czy faktycznie zachodzi jakakolwiek sprzeczność interesów.¹⁷⁹ Wystarczy samo zagrożenie tym, że reprezentacja mogłaby być stronicza.¹⁸⁰ Przepis ten spełnia rolę ochronną taką, jak art. 109 k.c. w stosunku do pełnomocnika i należy go interpretować ściśle z jego literalnym brzmieniem. Czynności prawne z osobami, których w nim nie wymieniono podlegają natomiast w każdym przypadku ocenie pod kątem zgodności z ustawą czy sprzeczności z zasadami współżycia społecznego (art. 58 k.c.).¹⁸¹

Jeżeli reprezentacja kuratora jest wyłączona, sąd rejestrowy może więc ustanowić odrębnego kuratora do dokonania czynności prawnej, w przypadku wskazanym w art. 159 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.¹⁸² Ustanawiając kuratora w sytuacji wyłączenia prawa reprezentacji sąd rejestrowy ograniczy zakres jego prerogatyw do dokonania konkretnych czynności z zakresu reprezentacji, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w treści postanowienia sądu i zaświadczeniu wydawanym kuratorowi.¹⁸³ Kurator ten jest kuratorem ustanowionym dla załatwienia poszczególnej sprawy (*ad actum* – art. 180 § 2 k.r.o.), w związku z koniecznością zastąpienia kuratora, który nie może wykonywać swoich obowiązków.¹⁸⁴

¹⁷⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1036. Stosuje się go również w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym czyli także postępowaniem egzekucyjnym czy wykonawczym - H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 125; Wydaje się, że *de lege lata* art. 159 § 2 ma zastosowanie w drodze analogii także w postępowaniu przed właściwymi organami samorządu terytorialnego - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1173.

¹⁷⁹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1036.

¹⁸⁰ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1173

¹⁸¹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1037.

¹⁸² Kodeks rodzinny i opiekuńczy stanowi, że jeżeli opiekun doznaje przemijającej przeszkody w sprawowaniu opieki, sąd opiekuńczy może ustanowić kuratora (art. 157 k.r.o.). Przemijająca przeszkoda istnieje wyłącznie wtedy, gdy przyczyna ta ustanie przed ustaniem kurateli. W przeciwnym razie przeszkoda jest trwała i uzasadnia zwolnienie kuratora (art. 169 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.) - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1027. Przepis ten stosuje się odpowiednio do kurateli osoby prawnej (art. 178 § 2 k.r.o.). W razie niemożności reprezentowania zastępowanego przez jego kuratora, ustanowienie kuratora następuje na podstawie art. 99 k.r.o. (w zw. z art. 155 § 2 lub z art. 175 k.r.o.), a nie na podstawie art. 157 k.r.o. – por. H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 108.

¹⁸³ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System prawa prywatnego. Tom 12. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2011, s. 804. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1170 - Kuratorowi ustanowionemu na podstawie art. 157 k.r.o. przysługuje w zasadzie ogół uprawnień opiekuna, gdyż zastępuje on go w pełnym zakresie, sąd opiekuńczy może jednak – stosownie do okoliczności – oznaczyć zakres tych uprawnień w inny sposób. Zakres ten powinien być także wskazany w wydanym kuratorowi zaświadczeniu (art. 604 k.p.c.).

¹⁸⁴ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1032.

§ 2. Zakres umocowania kuratora w przepisach szczególnych

Kuratelę ustanawianą dla osób prawnych prowadzących działalność gospodarczą regulują także przepisy szczególne. Wyjątki od zasad wynikających z przepisu ogólnego, tj. art. 42 k.c., przewidziane są dla:

- a) stowarzyszeń;
- b) polskich związków sportowych;
- c) fundacji;
- d) spółek europejskich i spółdzielni europejskich.

Wśród tych osób prawnych przedsiębiorcami *sensu stricto* są wyłącznie spółki i spółdzielnie europejskie. Z uwagi na istotne znaczenie oraz ilość stowarzyszeń i fundacji prowadzących ubocznie działalność gospodarczą, jak też to, że do polskich związków sportowych stosuje się odpowiednio przepisy o stowarzyszeniach, przy omówieniu zakresu umocowania kuratora, zasadne jest zachowanie wskazanej kolejności. Wynika to również z tego, że część uwag dotyczących stowarzyszeń i fundacji ma znaczenie dla kurateli ustanawianej dla SE (SCE).

Ad a) Jeżeli stowarzyszenie nie posiada zarządu zdolnego do działań prawnych, sąd, na wniosek organu nadzorującego lub z własnej inicjatywy, ustanawia dla niego kuratora (art. 30 ust. 1 pr.stow.).¹⁸⁵ Jest on obowiązany do zwołania w okresie nie dłuższym niż 6 miesięcy walnego zebrania członków (zebrania delegatów) stowarzyszenia w celu wyboru zarządu.¹⁸⁶ Dodatkowo, do czasu wyboru zarządu, reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.). A. Kidyba uważa, że „kurator powołany przez sąd nie jest organem stowarzyszenia, a jego przedstawicielem statutowym” - A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 83. Podobnego zdania jest A. Rzetecka-Gil, która określa, że kurator „nie jest on organem stowarzyszenia, a jego przedstawicielem statutowym, co oznacza, że pozostaje on poza strukturą stowarzyszenia i jest samodzielnym podmiotem prawa (w przeciwieństwie do zarządu, który nie ma odrębnej od stowarzyszenia podmiotowości). W konsekwencji inne są skutki prawne działania przedstawiciela, a inne organu.” - A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, LEX/el. 2017, art. 30.

¹⁸⁶ Przysługują mu w tym zakresie uprawnienia zarządu - P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2008, s. 212.

¹⁸⁷ Art. 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1932 r. Prawo o stowarzyszeniach (Dz. U. Nr 94, poz. 808 z późn. zm.) stanowił, że „w przypadku zawieszenia działalności lub rozwiązania stowarzyszenia, władza rejestracyjna uczyni odpowiednią adnotację w rejestrze. W miarę potrzeby bezpośrednia władza nadzorcza w tym przypadku zarządzi tymczasowe zabezpieczenie majątku stowarzyszenia, a do prowadzenia spraw niezbędnych, związanych z tym majątkiem, wyznaczy kuratora. Władza rejestracyjna zarządzi likwidację stowarzyszenia po zapadnięciu decyzji ostatecznej o rozwiązaniu, o ile wykonanie decyzji nie zostało wstrzymane. Artykuł 30 tego rozporządzenia stanowił zaś, że „w razie braku zarządu, zdolnego do działań prawnych, władza rejestracyjna z własnej inicjatywy lub na żądanie osoby interesowanej, ustanowi kuratora, który zastępuje zarząd na

W pierwszej kolejności kurator powinien ustalić sposób dokonywania wyboru zarządu stowarzyszenia. Zgodnie z art. 11 ust. 1 i 2 pr.stow. najwyższą władzą stowarzyszenia jest walne zebranie członków. W sprawach, w których statut nie określa właściwości władz stowarzyszenia, podejmowanie uchwał należy do walnego zebrania członków. Należy uznać, że wyboru zarządu dokonuje walne zebranie członków (zebranie delegatów),¹⁸⁸ co wynika z art. 32 ust. 2 pr.stow. i pośrednio z art. 9 pr.stow.¹⁸⁹

W ustawie nie ma przepisów regulujących zasady zwoływania walnego zebrania. Powinny one zostać określone w statucie. W praktyce organem do tego uprawnionym jest zarząd, a gdy zarząd nie chce lub nie może tego uczynić, organ kontroli wewnętrznej.¹⁹⁰ Kurator ma prawo zwołania zebrania także, gdy statut w ogóle nie określa podmiotu do tego uprawnionego.¹⁹¹

Praktyka funkcjonowania stowarzyszeń pokazuje, że zebranie członków zwołuje się w sposób mniej sformalizowany niż w spółkach kapitałowych czy spółdzielniach, np. przez ogłoszenie wywieszone na tablicy ogłoszeń w siedzibie stowarzyszenia, telefonicznie, sms, mailem itp., co powoduje, że nie każdy członek stowarzyszenia będzie mógł się rzeczywiście dowiedzieć o terminie zebrania. Szczególny problem dla kuratora może sprawiać ustalenie osób uprawnionych do udziału w zebraniu członków z uwagi na to, że postanowienia statutów stowarzyszeń w niezwykle różnorodny sposób przyznają status członka stowarzyszenia, np. na podstawie złożenia deklaracji członkowskiej,¹⁹² uchwały zarządu o przyjęciu w poczet członków, regularnym opłacaniem składek członkowskich, podejmowaniem określonej aktywności na rzecz stowarzyszenia. Przewidują też możliwość zawieszenia członków stowarzyszenia w ich prawach,¹⁹³ wykluczenia członka.¹⁹⁴ Są to okoliczności trudne do ustalenia zwłaszcza,

czas potrzebny do usunięcia powyższego braku lub zadecydowania likwidacji. Kuratora, wyznaczonego w myśl art. 25 lub art. 30, władza może w każdym czasie odwołać, wyznaczając w razie potrzeby w jego miejsce inną osobę.”

¹⁸⁸ Zamiast walnego zebrania członków statut może przewidywać zebranie delegatów lub zastąpienie walnego zebrania członków zebraniem delegatów, jeżeli liczba członków przekroczy określoną w statucie wielkość. W takich przypadkach statut określa zasady wyboru delegatów i czas trwania ich kadencji (art. 11 ust. 2 pr.stow.). Stowarzyszenia winny zwrócić baczną uwagę na treść statutu, w przeciwnym bowiem razie może dojść do istotnych utrudnień w ich działalności – A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 81.

¹⁸⁹ A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 11 oraz P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 198. P. Suski uważa, że walne zebranie (zebranie delegatów) uchwała statut i ewentualne jego zmiany, wybiera członków zarządu (por. art. 30 ust. 2 pr.stow.) i organu kontroli wewnętrznej, podejmuje uchwałę o rozwiązaniu się stowarzyszenia (art. 36 pr.stow.) i decyduje o przeznaczeniu majątku zlikwidowanego stowarzyszenia (art. 38 pr.stow.). W sprawach, w których statut nie określa właściwości władz stowarzyszenia, podejmowanie uchwał należy do walnego zebrania członków - *ibidem*, s. 196.

¹⁹⁰ A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 11 oraz P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 196.

¹⁹¹ Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 maja 2008 r., I OZ 158/08, LEX nr 494190.

¹⁹² „przystąpienie do stowarzyszenia następuje w drodze oświadczeń woli członka stowarzyszenia oraz samego stowarzyszenia. Oświadczenie woli członka polega najczęściej na wypełnieniu deklaracji członkowskiej, zaś oświadczenie stowarzyszenia najczęściej wyrażone jest w statucie.” – A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 10.

¹⁹³ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 października 2016 r., I ACa 1515/15, LEX nr 2171298.

¹⁹⁴ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2009 r., I ACa 923/09, LEX nr 672340.

że dokumentacja stowarzyszeń nie zawsze prowadzona jest w sposób staranny i często zawiera istotne braki. Bardzo rzadko statuty przewidują formalną procedurę skreślania z listy członków stowarzyszenia,¹⁹⁵ a zarządy nie dokumentują ich adresów czy danych kontaktowych.¹⁹⁶ W takiej sytuacji kurator może mieć istotny problem z ustaleniem osób, które powinien zawiadomić o zebraniu.

Prawo o stowarzyszeniach nie określa wymogów co do kworum, większości głosów potrzebnej do podjęcia uchwały i innych zasad funkcjonowania walnego zebrania. Powinny one wynikać ze statutu.¹⁹⁷ W braku takich uregulowań kurator powinien ustalić czy zebranie jest zdolne do podejmowania uchwał oraz czy dopuścić osoby, które się na nie stawiły do udziału w nim.¹⁹⁸ Jeżeli dojdzie do wniosku, że brzmienie statutu lub dokumentacja, którą posiada nie pozwala na ustalenie osób uprawnionych do wzięcia udziału w zebraniu, będzie zmuszony do jego zamknięcia.¹⁹⁹

Jeżeli pomimo czynności podjętych przez kuratora, nie wybrano władz stowarzyszenia i nie ma warunków do ich wyłonienia w okresie nie dłuższym niż 12 miesięcy sąd, na wniosek kuratora, wydaje postanowienie o rozwiązaniu stowarzyszenia (art. 31 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 1 pkt 2 pr.stow.).²⁰⁰ Zgodnie z art. 36 ust. 2 pr.stow. w razie rozwiązania stowarzyszenia sąd zarządza jego likwidację, wyznaczając likwidatora.²⁰¹

¹⁹⁵ Ostateczna decyzja w sprawie usunięcia powinna należeć do właściwości walnego zebrania członków jako najwyższej władzy stowarzyszenia - por. P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 243.

¹⁹⁶ Statut może przewidywać też zawieszenie członka w jego prawach. Zawieszenie nie powoduje utraty stosunku członkostwa, jednak w okresie zawieszenia następuje ustanie zarówno praw, jak i obowiązków członkowskich – A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 10.

¹⁹⁷ *Ibidem*, art. 11.

¹⁹⁸ Statuty przewidują też wymóg kworum bądź możliwość zwołania kolejnego zebrania jeżeli pierwsze nie doszło do skutku. Niekiedy statuty przewidują obligatoryjne powołanie komisje skrutacyjnej bądź wnioskowej, co może dodatkowo komplikować przeprowadzenie zebrania

¹⁹⁹ Do wniosku o dokonanie zmian w składzie organów powinna zostać dołączona lista członków stowarzyszenia i protokół z zebrania. Dokumenty te powinny wskazywać aktualną na dzień zebrania liczbę wszystkich członków stowarzyszenia oraz członków obecnych uprawnionych do uczestniczenia w głosowaniu - por. uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 4 grudnia 2015, XIII Ga 618/15, LEX nr 2130374. „Jako zasadę należy przyjąć, że z walnego zebrania członków jest sporządzany protokół. Jest on konieczny przede wszystkim wtedy, gdy zebranie dokonuje zmian danych, podlegających zgłoszeniu do Krajowego Rejestru Sądowego. Do wniosku o wpis w rejestrze dołącza się bowiem dokumenty będące podstawą tych zmian (wyciąg z protokołu zawierającego treść uchwały np. o zmianie statutu, likwidacji). Sporządzenie protokołu jest również niezbędne, np. gdy zebranie decyduje w sprawach personalnych (przyjęcia lub wykluczenia ze stowarzyszenia, ukarania karą organizacyjną), udziela absolutorium zarządowi, rozstrzyga kwestie dotyczące majątku stowarzyszenia.” - A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 11.

²⁰⁰ Gdyby we wspomnianym okresie nie doszło do powołania zarządu, w grę może wchodzić zastosowanie art. 42 § 2 k.c., w związku z art. 31 pkt 2 ustawy Prawo o stowarzyszeniach, tj. rozwiązanie stowarzyszenia i w konsekwencji jego likwidacja – A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 84. Wniosek rozpoznaje sąd rejestrowy na rozprawie (art. 32 pr.stow.); rozwiązanie więc stowarzyszenia w trybie powyższym jest następstwem faktycznego zaprzestania przez nie działalności - postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 kwietnia 2005 r., I ACr 123/95, LEX nr 23680. „Skoro sąd wojewódzki ustalił, iż Stowarzyszenie (...) nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów, to winien - stosownie do art. 42 § 1 k.c. ustanowić dla tego stowarzyszenia kuratora.” – *ibidem*.

²⁰¹ W każdej sprawie o rozwiązanie stowarzyszenia niezbędny jest udział stowarzyszenia, którego wniosek o rozwiązanie dotyczy. Brak wezwania z urzędu do udziału w toczącym się postępowaniu stowarzyszenia, którego

Kurator powinien wnioskować o rozwiązanie stowarzyszenia, gdy treść statutu nie daje podstaw do skutecznego wyboru zarządu, brak jest dokumentacji umożliwiającej ustalenie osób uprawnionych do jego powołania, istnieje konflikt między członkami stowarzyszenia uniemożliwiający wybór zarządu, brak jest kandydatów na członków zarządu. Celem kuratora jest wówczas wyeliminowanie stowarzyszenia z obrotu prawnego.

Oprócz umocowania do czynności sanacyjnych i likwidacyjnych kuratorowi przysługuje, do czasu wyboru zarządu, prawo reprezentacji stowarzyszenia ale wyłącznie „w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia” (art. 30 ust. 2 zd. 2 pr.stow.). Przepis ten dotyczy tylko reprezentacji ale jest nieścisły. Bieżące kierowanie sprawami stowarzyszenia (prowadzenie jego spraw) również należy do kuratora.²⁰²

Bieżące sprawy należy rozumieć jako czynności zwykłego zarządu.²⁰³ W ich ramach realizowane są zobowiązania finansowe oraz piecza nad stanem majątkowym stowarzyszenia.²⁰⁴ Przykładami tego typu czynności są: „uczestnictwo w rozprawach sądowych, zwołanie zgromadzenia członków stowarzyszenia, prowadzenie zbiórki publicznej, przeprowadzenie inwentaryzacji stanu magazynowego, sporządzenie sprawozdania finansowego.”²⁰⁵ Jeżeli stowarzyszenie prowadzi działalność gospodarczą, czynności kuratora ulegają faktycznemu rozszerzeniu z uwagi na to, że zwykły zarząd będzie się wiązał z koniecznością podejmowania działań o charakterze zarobkowym.²⁰⁶ Kurator jako przedstawiciel ustawowy stowarzyszenia nie może jednak prowadzić czynności wykraczających poza wskazany ustawowo zakres, w szczególności działań merytorycznych, realizujących statutowe cele stowarzyszenia.²⁰⁷ Nie jest też umocowany do reprezentowania stowarzyszenia w sprawach, które mogą być załatwione po wyborze zarządu.²⁰⁸ Nie są to sprawy bieżące.

Jeżeli zarząd istnieje, ale wystąpiono z wnioskiem o rozwiązanie stowarzyszenia,²⁰⁹ sąd może na wniosek lub z własnej inicjatywy wydać zarządzenie tymczasowe o zawieszeniu

wynik postępowania dotyczy, jak również nieustanowienie w toku postępowania kuratora dla stowarzyszenia, które nie może prowadzić swoich spraw z braku powołanych do tego organów (np. zarządu) pociąga za sobą nieważność postępowania (art. 369 pkt 2 i 5 k.p.c.) – zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 kwietnia 1995 r., I ACr 123/95, LEX nr 23680.

²⁰² Tak A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 84.

²⁰³ P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 70.

²⁰⁴ A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach...*, art. 30.

²⁰⁵ Czynności te wskazał Sąd Okręgowy w Lublinie w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 czerwca 2014 r., I C 552/13, LEX nr 1845468 i Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 27 sierpnia 2015 r., I ACa 185/15, LEX nr 1842566. Dotyczyły one przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia, o którym mowa w art. 29 ust. 2 pr.stow.

²⁰⁶ P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach...*, s. 72.

²⁰⁷ *Ibidem*, s. 71.

²⁰⁸ P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 212.

²⁰⁹ Z wnioskiem takim może wystąpić organ nadzorujący lub prokurator, jeżeli działalność stowarzyszenia wykazuje rażące lub uporczywe naruszanie prawa albo postanowień statutu i nie ma warunków do przywrócenia działalności zgodnej z prawem lub statutem (art. 29 ust. 1 pkt 3 pr.stow.).

w czynnościach zarządu, wyznaczając przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia (art. 29 ust. 2 pr.stow.).²¹⁰ Jest to jednak inny rodzaj kurateli niż ustanawiana na podstawie art. 30 ust. 1 pr.stow. Różnica między przedstawicielem, a kuratorem stowarzyszenia polega na tym, że przedstawiciel umocowany jest wyłącznie do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia, a nie do czynności związanych z powołaniem zarządu, przy czym jego umocowanie obejmuje wszystkie sprawy bieżące, a nie tylko sprawy majątkowe, jak w przypadku kuratora.²¹¹ Przedstawiciel może przyjmować nowych członków stowarzyszenia, wykluczać ich, jak też realizować cele statutowe stowarzyszenia,²¹² z uwzględnieniem tego, że złożono wniosek o jego rozwiązanie.

W pozostałym zakresie do kuratora, jak i do przedstawiciela stosuje się odpowiednio przepisy o opiece (art. 178 § 2 k.r.o.). Powinni oni uzyskiwać zezwolenie sądu we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą stowarzyszenia (art. 165 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.) przy czym nadzór sądu nad dokonywaniem czynności prawnych przez kuratora (przedstawiciela) jest szerszy niż nad zastępcą ustanawianym dla osoby prawnej na podstawie art. 42 k.c. Sąd wyraża zgodę nie tylko na czynności enumeratywnie wymienione w art. 42 § 4 k.c., ale na wszelkie ważniejsze sprawy, które dotyczą stowarzyszenia. Wskazani zastępcy zobowiązani są ponadto do składania sprawozdań i rachunków z zarządu (art. 166 § 1 k.r.o.), jak też podlegają pozostałym czynnościom nadzorczym sądu rejestrowego.

Ad b) Do polskiego związku sportowego stosuje się odpowiednio przepisy ustawy prawo o stowarzyszeniach. Jeżeli polski związek sportowy nie ma zarządu zdolnego do działań prawnych ustanawia się dla niego kuratora na podstawie art. 30 pr.stow. Podejmuje on czynności sanacyjne, w razie potrzeby likwidacyjne oraz reprezentuje związek w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia.

Jeżeli związek posiada zarząd zdolny do działań prawnych ale jego działalność narusza prawo, postanowienia statutu lub postanowienia regulaminów, sąd rejestrowy na wniosek ministra właściwego do spraw kultury fizycznej może, w drodze postanowienia zawiesić w czynnościach władze polskiego związku sportowego. Wówczas, zgodnie z art. 23 ust. 2 u.sp.

²¹⁰ „przedstawiciel, o którym tu mowa jest, jak się wydaje, przypadkiem podobnym do instytucji przedstawicielstwa ustawowego regulowanej w art. 96 k.c.” - E. Hadrowicz, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*. Warszawa 2016, s. 252-253.

²¹¹ Zdaniem P. Suskiego pozycja przedstawiciela jest zbliżona do kuratora stowarzyszenia, z tą różnicą, że przedstawiciel ma większe od niego uprawnienia, z uwagi na fakt, iż został on zobligowany do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia - P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 279.

²¹² P. Sarnecki uważa, że „należy także uznać, że organy nadzorujące będą miały względem takiego przedstawiciela uprawnienia takie same jak wobec samego stowarzyszenia” - P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach...*, s. 70. Uważam jednak, że kurator podlega nadzorowi ze strony sądu, a nie organów nadzorujących stowarzyszenia.

wyznacza kuratora, który jest obowiązany do przeprowadzenia, w terminie 6 miesięcy od dnia wyznaczenia, wyborów nowych władz polskiego związku sportowego.²¹³

Skutkiem postanowienia o zawieszeniu nie jest utrata statusu członka zarządu tylko zawieszenie mandatu do wykonywania tej funkcji.²¹⁴ Oznacza to, że obowiązkiem kuratora jest przeprowadzenie wyborów nowych władz polskiego związku sportowego,²¹⁵ mimo tego, władze te istnieją. Kurator powołany jest po to, by „przymusić” walne zebranie do podjęcia decyzji o zmianie składu zarządu, którego działania spowodowały powstanie nieprawidłowości. Kurator nie jest uprawniony do odwołania zawieszonych władz, ale do przeprowadzenia wyborów (zwołania walnego zebrania), które mają na celu zmianę składu zarządu.²¹⁶

Jeżeli nowe władze nie zostaną wybrane rola kuratora się kończy. Nie przysługuje mu legitymacja do złożenia wniosku o rozwiązanie polskiego związku sportowego. Prawo to ma wyłącznie minister właściwy do spraw kultury fizycznej, jeżeli działalność związku wykazuje rażące lub uporczywe naruszanie prawa albo postanowień statutu i nie ma warunków do przywrócenia działalności zgodnej z prawem lub statutem, w tym przez zorganizowanie wyborów nowych władz przez kuratora. Wówczas sąd może w drodze postanowienia rozwiązać polski związek sportowy.

Poza tymi czynnościami kuratorowi polskiego związku sportowego przysługują określone w statucie uprawnienia zawieszonych w czynnościach władz (art. 23 ust. 3 u.sp.). Przepis nie ogranicza zakresu umocowania kuratora do czynności bieżącego zarządu, co oznacza, że umocowanie kuratora dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych związku.²¹⁷

²¹³ Ustawodawca użył sformułowania „przeprowadzenia wyborów nowych władz”, zatem w terminie 6 miesięcy od dnia wyznaczenia kuratora, musi finalnie dojść do w pełni skutecznego i ważnego wyboru nowych władz stowarzyszenia, co musi zawierać w sobie, również statutowe proceduralne terminy zwoływania np. walnego zgromadzenia członków danego polskiego związku sportowego. - W. Cajselski, *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 194.

²¹⁴ M. Wojcieszak (w:) M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak, *Ustawa o sporcie. Komentarz*. Warszawa 2011, s. 321.

²¹⁵ A nie jedynie „zwołanie w ustawowym terminie walnego zebrania członków lub delegatów polskiego związku sportowego” – por. W. Cajselski, *Ustawa o sporcie...*, s. 195

²¹⁶ Por. M. Wojcieszak (w:) M. Badura (et al.), *Ustawa o sporcie...*, s. 320-321. Autor ten uznaje, że z chwilą wyboru nowego składu osobowego następuje utrata członkostwa osób pełniących dotychczasowych funkcje we władzach związku. - por. *ibidem*, s. 321. Wydaje się jednak, że najpierw konieczne jest odwołanie części bądź wszystkich dotychczasowych członków zarządu a następnie powołanie nowych. W przeciwnym razie należałoby uznać, że powołanie nowych osób w skład organu skutkuje jednoczesnym wygaśnięciem mandatów osób zawieszonych w czynnościach.

²¹⁷ M. Wojcieszak uważa, że „zakres kompetencji kuratora jest ograniczony celem, dla którego został ustanowiony. Jest nim przeprowadzenie wyborów nowych władz polskiego związku sportowego, a obok tego - jak kuratora każdej innej osoby prawnej - podejmowanie czynności związanych z bieżącym jego funkcjonowaniem.” - M. Wojcieszak (w:) M. Badura (et al.), *Ustawa o sporcie...*, s. 323. Pogląd ten nie ma jednak oparcia w przepisach. „Kurator każdej innej osoby prawnej” nie ma kompetencji do podejmowania czynności związanych z bieżącym jego funkcjonowaniem zwłaszcza, że autor formułuje ten pogląd przed wejściem w życie zmian art. 42 k.c. Z kolei W. Cajselski uznaje, że „kurator jest ograniczony jedynie do funkcji zarządcy danym polskim związkiem sportowym. „Zastępuje” on bowiem jedynie zawieszone władze stowarzyszenia, którymi najczęściej będzie zarząd polskiego związku sportowego.” - W. Cajselski, *Ustawa o sporcie...*, s. 195. Autor z jednej strony przyznaje umocowanie do zarządzania majątkiem związku ale z drugiej ogranicza je do bieżącego zarządu.

W pozostałym zakresie do kuratora stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz uwagi dotyczące czynności akcesoryjnych dotyczące prowadzenia spraw osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą.

Ad c) Organem uprawnionym do reprezentacji fundacji jest zarząd (art. 10 u.fund.). Jest jej jedynym organem obligatoryjnym.²¹⁸ Ustanawiany jest z reguły w statucie,²¹⁹ bądź powołuje go fundator.²²⁰ Skład, organizację, sposób powoływania, obowiązki, uprawnienia zarządu i jego członków określa statut.²²¹ Wszelkie zmiany w jego składzie odbywają się najczęściej w wyniku uchwał innych organów, wskazanie przez instytucje, osoby itp.²²² Z uwagi na to, że ustawa nie odnosi się do zasad funkcjonowania zarządu, poza jego kompetencjami, istotne jest aby ustalenia statutu co do sposobu działania zarządu,²²³ określenia, kto i w jakim trybie powołuje jego członków,²²⁴ były precyzyjne. Z uwagi na zbliżony charakter regulacji znajdują w tym zakresie zastosowanie te same uwagi, co do stowarzyszeń.²²⁵

²¹⁸ P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 381; A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 33. Statut może przewidywać tworzenie obok zarządu innych organów fundacji a także zawierać również inne postanowienia, w szczególności dotyczące prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, dopuszczalności i warunków jej połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu (art. 5 ust. 1 zd. 2 u.fund.). Do fakultatywnych organów fundacji zaliczyć należy przede wszystkim radę fundatorów (zgromadzenie fundatorów), radę nadzorczą, komisję rewizyjną, radę programową – A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 105.

²¹⁹ *ibidem*; „Statut może ustanowić częściowe odnawianie zarządu w ten sposób, że pewna liczba członków zarządu kolejno ustępuje albo w drodze losowania, albo według starszeństwa wyboru, albo w inny sposób. Dopuszczalne jest przyjęcie zasady rotacji w zarządzie polegającej na tym, że część członków zarządu ustępuje, a ich miejsce zajmują nowi. Wstąpienie nowych członków jest możliwe, jeżeli zostaną oni powołani do zarządu. Może to się odbyć w ten sposób, że od razu przeprowadza się głosowanie na większą liczbę członków zarządu, przekraczającą limit ustanowiony w statucie. Osoby, które na przykład uzyskały mniej głosów, mogą oczekiwać na zwolnione miejsca. Nie ma przeszkód, aby na miejsca zwolnione dokonał wyboru w związku z zaistnieniem tych okoliczności. Możliwe jest więc wstąpienie, o którym zdecyduje losowanie, czy też można przyjąć, że ustępuje ten, który jest w zarządzie najdłużej” – zob. J.A. Strzępka, *Fundator - osoba prawna w prawie fundacyjnym*, Prawo Spółek 2002, nr 6, s. 37-38.

²²⁰ P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 382; A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, LEX/el. 2018, art. 5.

²²¹ Fundacja działa na podstawie przepisów ustawy o fundacjach i statutu (art. 4 u.fund.). Statut fundacji ustala fundator w formie aktu notarialnego przy czym zachowania tej formy nie wymaga się, jeżeli ustanowienie fundacji następuje w testamencie (art. 5 ust. 1 u.fund w zw. z art. 3 ust. 1 zd. 1 u.fund). Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.fund fundator może odstąpić od osobistego ustalenia statutu i upoważnić do jego ustalenia inną osobę fizyczną lub prawną. Weryfikacji statutu pod kątem zgodności z przepisami prawa dokonuje sąd rejestrowy (art. 9 ust. 1 u.pr.fund). „Przez organizację zarządu rozumieć należy ustalenie układu organizacyjnego w samym zarządzie. Należy więc określić układ organizacyjny, podział czynności, nazwać poszczególnych członków (prezes, wiceprezes, zastępca prezesa, członek zarządu itp.), zasady obradowania, zwoływania zarządu itd. Istotne jest także ustalenie stosownej większości głosów potrzebnej do podjęcia uchwał, kworum itd.” – A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 76.

²²² A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 35.

²²³ A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 76. W przeciwnym razie dochodzić będzie do praktycznych problemów z działaniem, podejmowaniem uchwał itd. – *ibidem*. Oczywiście część z tej materii może zostać szczegółowo uregulowana w innych aktach wewnętrznych fundacji, jak np. regulamin zarządu – A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o fundacjach...*, art. 5.

²²⁴ *Ibidem*. Z posiadania przez fundatora uprawnienia do powoływania członków organu fundacji nie można domniemywać uprawnienia do ich odwoływania - uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2000 r., III CZP 42/00, LEX nr 44282.

²²⁵ „Na mocy odpowiedniej regulacji statutowej, członkowie zarządu mogą być powołani w rozmaity sposób. Może to być powołanie przez inne organy fundacji, powołanie przez osoby trzecie, wskazanie przez osoby uprawnione,

Ustawa o fundacjach nie przewiduje ustanowienia kurateli, gdy fundacja nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw, ze względu na brak zarządu albo braki w jego składzie. W takim przypadku kurator ustanawiany jest na podstawie art. 42 k.c. Podejmuje on niezwłocznie czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu zarządu fundacji, a w razie potrzeby do jej likwidacji. Ponadto do czasu powołania albo uzupełnienia składu zarządu albo ustanowienia likwidatora reprezentuje fundację oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu (art. 42 § 3 k.c.).

Jeżeli powołanie bądź uzupełnienie składu zarządu fundacji jest niemożliwe, konieczna jest jej likwidacja.²²⁶ Ustawa nie określa jej zasad,²²⁷ ograniczając się do wskazania, że fundacja podlega likwidacji w sposób wskazany w statucie, w razie osiągnięcia celu, dla którego była ustanowiona, lub w razie wyczerpania środków finansowych i majątku fundacji (art. 15 u.fund.). Inne przyczyny likwidacji może określać statut.²²⁸ Gdy statut nie zawiera postanowień dotyczących likwidacji, bądź nie są one wykonywane, właściwy minister lub starosta, zwraca się do sądu o likwidację fundacji. W razie zaistnienia innych przyczyn likwidacja fundacji może nastąpić tylko na mocy szczególnego przepisu ustawy.²²⁹

Przepisem tym jest art. 42¹ zd. 1 k.c. zgodnie z którym jeżeli czynności podjęte przez kuratora nie doprowadziły do powołania lub uzupełnienia składu zarządu fundacji albo jej likwidacji, występuje on niezwłocznie z wnioskiem do sądu rejestrowego o jej rozwiązanie.²³⁰ Kurator ustala więc czy statut przewiduje likwidację fundacji i stosuje się do treści statutu. W przeciwnym razie składa wniosek o rozwiązanie fundacji do sądu.²³¹

losowanie itp. Dopuszczalne jest również zastosowanie techniki «mieszanej», która polega na tym, że każdy z członków zarządu lub niektórzy z nich powoływani są w odmienny sposób. Dla przykładu, część członków jest wybierana na przykład przez fundatora, część wskazywana przez inny organ, a część przez pracowników. Pamiętać jednak należy, że w przypadku jeżeli powołującym miałby być fundator, to należy określić tryb powoływania zarządu na wypadek jego śmierci (likwidacji osoby prawnej itp.).” – A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 78.

²²⁶ Tak też A. Kidyba (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 107.

²²⁷ „zgodzić się można z poglądem, że w wypadkach istniejących luk w statucie fundacji, co zdaje się sugerować skarżąca, nie można wykluczyć stosowania odpowiedniego przepisów Prawa spółdzielczego bądź Prawa o stowarzyszeniach” – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., I CKN 416/98, LEX nr 40487.

²²⁸ wyliczenie zawarte w art. 5 ust. 1 u.fund. ma jedynie charakter przykładowy – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., I CKN 416/98, LEX nr 40487.

²²⁹ A. Rzetecka-Gil przyjmuje, że przepis wskazuje trzy rodzaje przyczyn skutkujących likwidacją fundacji:

a) osiągnięcie celu, dla którego fundacja była ustanowiona,

b) wyczerpanie środków finansowych i majątku fundacji,

c) przyczyny określone w ustawach szczególnych. – A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o fundacjach...*, art. 15.

²³⁰ Nie narusza to uprawnień kuratora do wystąpienia z żądaniem rozwiązania osoby prawnej na podstawie odrębnych przepisów (art. 42¹ zd. 2 k.c.)

²³¹ W uzasadnieniu uchwały z dnia 1 lutego 2000 r., III CZP 36/99, LEX nr 39152, Sąd Najwyższy stwierdził, że statutowe zastrzeżenie, iż organy fundacji będą powoływane przez fundatora, oznacza, że cel, dla realizacji którego fundacja została ustanowiona, ograniczony jest czasem istnienia (życia, jeżeli chodzi o osobę fizyczną) fundatora. W razie utraty bytu prawnego przez fundatora taka fundacja podlega likwidacji na podstawie art. 15 u.f. Brak organu uprawnionego do wystąpienia z wnioskiem o likwidację wcale nie powoduje sytuacji patowej. W takim wypadku, stosownie do art. 15 ust. 2 w zw. z art. 13 u.fund., o likwidację fundacji zwraca się do sądu właściwy

Po dokonaniu oceny, że zaistniały przesłanki likwidacji sąd wydaje postanowienie o likwidacji (rozwiązaniu) i wyznacza likwidatora.²³² Nie powoduje to utraty przez fundację osobowości prawnej, lecz stanowi przesłankę wszczęcia postępowania likwidacyjnego.²³³ Do czasu ustanowienia likwidatora kurator reprezentuje fundację oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu (art. 42 § 2 k.c.).²³⁴

Jeżeli fundacja posiada zarząd, ale jego działanie w istotny sposób narusza przepisy prawa lub postanowienia jej statutu albo jest niezgodne z celem fundacji, sąd może wyznaczyć odpowiedni termin do usunięcia tych uchybień albo żądać zmiany zarządu fundacji. Gdy nie doprowadzi to do usunięcia nieprawidłowości, właściwy minister lub starosta może wystąpić do sądu o zawieszenie zarządu fundacji i wyznaczenie zarządcy przymusowego.²³⁵ Zarządca ten reprezentuje fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym; jest on obowiązany wykonywać czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji (art. 14 ust. 3 u.fund.).

Zarządca jest przedstawicielem ustawowym, rodzajem kuratora. Nie ma na celu zastępowania fundacji w całym zakresie jej działania. Nie podejmuje czynności mających na celu doprowadzenie do zgodności działań fundacji z przepisami ustawy czy statutu.²³⁶ Podejmuje wyłącznie czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji, czyli czynności bieżące (zwykłego zarządu).²³⁷ Polegają one na opłacaniu czynszu, wypłacaniu wynagrodzeń, zapłacie składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, podatku dochodowego, VAT,

minister lub starosta. Zachodzi także możliwość powołania dla fundacji kuratora w sposób przewidziany w art. 42 § 1 k.c. – P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...*, s. 433.

²³² *Ibidem*, s. 436. W praktyce najczęściej to zarząd fundacji pełni funkcję likwidatora, nie ma jednak przeszkód, by do jej pełnienia została wskazana jakaś osoba fizyczna lub prawna – A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o fundacjach...*, art. 15

²³³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., I CKN 416/98, LEX nr 40487.

²³⁴ W sytuacji konieczności prowadzenia postępowania likwidacyjnego powinno nastąpić wpisanie z urzędu podmiotu likwidowanego i ujawnienie likwidatora na zasadach analogicznych do upadłości – postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 kwietnia 2017 r., I ACz 593/17, LEX nr 2429664.

²³⁵ Ten „represyjny środek kontrolno-nadzorczy ma charakter wyjątkowego, a jednocześnie tymczasowego środka kontrolno-nadzorczy” H. Cioch (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 273-274.

²³⁶ A. Kidyba uważa, że zakres jego kompetencji jest analogiczny jak zarządu, tj. reprezentacja i prowadzenie spraw, ale tylko tych, które mają umożliwić uzdrowienie sytuacji w fundacji – A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 41. Zdaniem Sądu Najwyższego „w ekstremalnych sytuacjach może dojść do zawieszenia zarządu w czynnościach, co nie rodzi koniecznego następstwa w postaci zmiany zarządu. Sąd uchylił mianowicie swoje postanowienie o zawieszeniu zarządu fundacji jeżeli ten zaniecha uporczywego działania w sposób niezgodny z prawem, statutem lub celem fundacji (art. 14 ust. 4 u.fund.)” – uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 1998 r., III ZP 44/97, LEX nr 33082.

²³⁷ „Zarządca przymusowy reprezentuje fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym” – J. Blicharz, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Wrocław 2002, s. 45; „Wyznaczony przez sąd zarządca tymczasowy przejmuje kompetencje zarządu. Oznacza to, że kieruje działalnością fundacji i reprezentuje ją na zewnątrz, a więc przysługują mu te same kompetencje, które przysługują zarządowi. Cięży na nim obowiązek dokonywania tych wszystkich czynności, które zapewniają fundacji prawidłowe działanie.” – B. Sagan (w:) B. Sagan, J. A. Strzępka (red.), *Prawo o fundacjach. Komentarz*, Katowice 1992, s. 67.

od nieruchomości.²³⁸ Zarządca przymusowy zobowiązany jest do składania corocznie właściwemu ministrowi sprawozdania z działalności (art. 12 ust. 2 u.fund.).²³⁹ W zakresie nieuregulowanym przez przepisy ustawy o fundacjach do zarządcy przymusowego fundacji stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Ad d) Przepisy ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (art. 54 ust. 3)²⁴⁰ oraz ustawy z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (art. 30 ust. 3)²⁴¹ zawierają samoistne przesłanki ustanowienia kurateli. Ustanawia się ją w razie niezgodności siedziby statutowej i głównego zarządu SE (SCE). Z uwagi na analogiczne uregulowanie kuratela dla spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej zostanie omówiona łącznie.

Ustanowienie kurateli jest możliwe wyłącznie, gdy SE (SCE) posiada organ uprawniony do reprezentacji (tj. zarząd albo radę administrującą), który nie wykonuje obowiązków nałożonych przez sąd. Jest to sytuacja zbliżona do przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia, kuratora polskiego związku sportowego, zarządcy przymusowego fundacji. Wymienione rodzaje zastępstwa wiążą się z jednoczesnym zawieszeniem organów w czynnościach. W okresie tym nie mogą one wykonywać swoich uprawnień, co powoduje, że kurator jest niezbędny aby osoba prawna mogła działać. Przepisy ustaw regulujących funkcjonowanie SE (SCE) nie przewidują jednak możliwości zawieszenia zarządu.

Zgodnie z art. 54 ust. 3 u.SE i art. 30 ust. 3 u.SCE kurator jest obowiązany do niezwłocznego podjęcia czynności zmierzających do przywrócenia zgodności siedziby statutowej i głównego zarządu. Może to nastąpić przez przeniesienie zarządu głównego na terytorium RP albo przeniesienie siedziby statutowej do państwa członkowskiego, w którym znajduje się zarząd główny.²⁴²

²³⁸ Wydaje się, że zarządca przymusowy może wystąpić z roszczeniami odszkodowawczymi przeciwko członkom zarządu fundacji, którzy na skutek nienależytego wykonywania swych obowiązków lub też dokonania czynu niedozwolonego wyrządzili fundacji szkodę - H. Cioch (w:) H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 273 oraz P. Staszczuk, *Ustawa o fundacjach. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2015, s. s. 116-117.

²³⁹ Przepisu tego nie stosuje się do fundacji posiadających status organizacji pożytku publicznego, które zamieściły na stronie podmiotowej Narodowego Instytutu Wolności - Centrum Rozwoju Społeczeństwa Obywatelskiego w Biuletynie Informacji Publicznej sprawozdanie merytoryczne z działalności oraz sprawozdanie finansowe zgodnie z przepisami ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2016 r. poz. 1817 i 1948 oraz z 2017 r. poz. 60, 573 i 1909) – art. 12 ust. 2a u.fund. Ramowy zakres sprawozdania określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 8 maja 2001 r. w sprawie ramowego zakresu sprawozdania z działalności fundacji (Dz. U. Nr 50, poz. 529 z późn. zm.).

²⁴⁰ T.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2142 z późn. zm.

²⁴¹ T.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 7 z późn. zm.

²⁴² Por. A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 245.

Rolą kuratora jest „przymuszenie” wskazanych przedsiębiorców do wykonania obowiązków ustawowych wskazanych w art. 8 Rozp.SE i 7 Rozp.SCE,²⁴³ a nie ich zastąpienie w tych czynnościach.²⁴⁴ Wymagają one przygotowania szeregu dokumentów, bez których nie jest możliwe podjęcie uchwały o przeniesieniu siedziby.²⁴⁵ Czynności te są ponadto czasochłonne, a sąd rejestrowy może ustanowić kuratora tylko na okres nieprzekraczający trzech miesięcy.²⁴⁶ Wątpliwe jest aby w takim czasie kurator był w stanie przeprowadzić procedurę uzgodnienia siedzib. Kurator nie ma też środków mających na celu wykonanie tych czynności samodzielnie, w zastępstwie tych osób prawnych.²⁴⁷ Wobec braku podstawy prawnej kurator nie jest też umocowany do podjęcia czynności mających na celu odwołanie członków organu i powołania nowych, którzy nie będą naruszać zasady jedności siedziby.²⁴⁸ Nie ma też kompetencji do ich samodzielnego odwołania.²⁴⁹

Rola tego kuratora polega na dyscyplinującym oddziaływaniu na osoby wchodzące w skład organów uprawnionych do uzgodnienia siedzib, które powinny mieć świadomość, że niewykorzystanie stworzonej im sposobności do podjęcia skutecznych decyzji w tym zakresie będzie prowadzić do radykalnego skutku w postaci rozwiązania SE (SCE).²⁵⁰ Jego celem jest też wskazanie sądowi rejestrowemu przyczyn, dla których nie doszło do uzgodnienia siedzib tych osób prawnych czemu służy sprawozdanie kuratora składane sądowi. Na jego podstawie sąd ocenia czy zastosować dalej idące środki przymuszające.

Jak stanowi art. 53 ust. 3 u.SE i art. 31 ust. 2 u.SCE, jeżeli mimo dwukrotnego nałożenia grzywny lub ustanowienia kuratora SE (SCE) nie przywróci zgodności swojej siedziby statutowej i głównego zarządu, sąd rejestrowy z urzędu orzeka o rozwiązaniu SE (SCE) i ustanawia likwidatora. Sąd działa w tym przypadku bez względu na inicjatywę kuratora.

Z uwagi na to, że organy SE (SCE) mogą cały czas funkcjonować i zobowiązane są do wykonywania swoich obowiązków, jeżeli podejmą czynności zmierzające do przywrócenia

²⁴³ K. Oplustil, *Spółka europejska i europejskie zgrupowanie interesów gospodarczych. Akty prawne z omówieniem*, Warszawa 2005, s. 65.

²⁴⁴ E. Norek, *Krajowy Rejestr Sądowy i postępowanie rejestrowe*, Warszawa 2001, s. 98; A. Michnik, *Ustawa...*, s. 241.

²⁴⁵ K. Oplustil (red.), *Spółka europejska...*, s. 66-67.

²⁴⁶ Jeżeli czynności kuratora nie mogły zostać zakończone przed upływem tego okresu sąd może go przedłużyć na kolejny okres nieprzekraczający 3 miesięcy albo ustanowić nowego kuratora.

²⁴⁷ Zdaniem A. Rachwał kuratorowi „Nie przysługuje prawo reprezentowania SE w stosunkach z osobami trzecimi; może podejmować jedynie działania o charakterze korporacyjnym” - A. Rachwał (w:) A. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom V. Pozakodeksowe prawo handlowe*, Warszawa 2015, s. 1571.

²⁴⁸ Przeciwny pogląd na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów wyraziła A. Rachwał (w:) A. Sołtysiński (et al.), *Kodeks spółek...*, Tom V, s. 1571.

²⁴⁹ M. Tarska, *Ustawa...*, s. 289.

²⁵⁰ Por. K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych...*, s. 124.

zgodności siedzib sąd rejestrowy może na wniosek zarządu (rady administrującej) SE²⁵¹ (SCE) odwołać kuratora przed upływem terminu na który został powołany (art. 54 ust. 3 zd. 3 u.SE i art. 30 ust. 3 zd. 3 u.SCE).

W stanie prawnym sprzed 15 marca 2018 r.,²⁵² do kuratora SE (SCE) stosowano ponadto art. 26 ust. 2²⁵³ i 3,²⁵⁴ art. 30²⁵⁵ i art. 31 ust. 2²⁵⁶ oraz art. 32²⁵⁷ u.KRS,²⁵⁸ tj. przepisy o tzw. kuratorze rejestrowym. Z uwagi na to, że przepisy te zostały uchylone konieczna była zmiana zakresu odesłania. Zgodnie z art. 54 ust. 3 u.SE i 30 ust. 3 u.SCE, do kurateli tej stosuje się obecnie art. 42 § 1 zd. 2 k.c., art. 603 § 3 i art. 603⁴ k.p.c., czyli przepisy o kuratorze prawa materialnego osoby prawnej dotyczące nadzoru ze strony sądu,²⁵⁹ co obejmuje m.in.: obowiązek składania sprawozdań z kurateli, skuteczności postanowienia o ustanowieniu kurateli oraz wynagrodzeniu. Ponadto, w sprawach nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy k.p.c. o postępowaniu nieprocesowym (art. 57 u.SE i 33 u.SCE).

Przyjęcie takiego zakresu odesłania oznacza, że do kuratora SE (SCE) nie stosuje się przepisów o właściwości miejscowej i rzeczowej sądu rejestrowego (art. 603 § 1 k.p.c.),²⁶⁰ wpisie kuratora do rejestru (art. 603³ k.p.c.) oraz zaświadczeniu (art. 604 k.p.c.). Odesłanie do art. 603 § 3 k.p.c. powoduje, że postanowienie o ustanowieniu kurateli jest skuteczne i wykonalne z chwilą jego ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą jego wydania, co powoduje, że przepisy u.SE i u.SCE są sprzeczne z treścią rozporządzenia o statucie spółki europejskiej i spółdzielni europejskiej.²⁶¹ Artykuły 64 ust. 3 Rozp.SE i 73 ust. 4 Rozp.SCE stanowią bowiem, że Państwo Członkowskie, w którym mieści się siedziba SE (SCE) musi zapewnić możliwość wniesienia sądowego środka odwoławczego w odniesieniu do wszelkich stwierdzonych naruszeń zasady

²⁵¹ W przypadku SE wniosek taki mogą złożyć również akcjonariusze reprezentujący co najmniej 10% kapitału zakładowego SE

²⁵² Tzn. wejścia w życie ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

²⁵³ Kuratorem może być tylko osoba fizyczna, która nie była karana za popełnione umyślnie przestępstwo przeciwko mieniu, obrotowi gospodarczemu oraz obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi.

²⁵⁴ Postanowienie sądu rejestrowego o ustanowieniu kuratora jest skuteczne z chwilą jego wydania.

²⁵⁵ Jeżeli kurator przy wykonywaniu swych czynności stwierdzi, że istnieją przesłanki zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości osoby prawnej, dla której został ustanowiony, może zgłosić taki wniosek właściwemu sądowi.

²⁵⁶ Sąd rejestrowy z urzędu odwołuje kuratora, jeżeli nienależycie wykonuje on swoje obowiązki

²⁵⁷ Przepis ten dotyczył wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków kuratora

²⁵⁸ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 986).

²⁵⁹ Wyłączone jest więc stosowanie przepisów k.c. dotyczących przesłanek ustanowienia kurateli (art. 42 § 1 zd. 1 k.c.), umocowania kuratora (art. 42 § 2 i 3 k.c., art. 42¹ § 2 k.c.), zgody sądu na dokonywanie czynności prawnych (art. 42 § 4 k.c.), okresu ustanowienia kuratora (42¹ § 1 k.c.).

²⁶⁰ W związku ze zmianą definicji sprawy rejestrowej zawartej w art. 694¹ k.p.c., do postępowania przed sądem rejestrowym stosuje się art. 694¹ – 694⁸ k.p.c. Zgodnie zaś z art. 694² k.p.c. w sprawach rejestrowych wyłącznie właściwy jest sąd rejonowy (sąd gospodarczy) właściwy ze względu na miejsce zamieszkania lub wpisaną w rejestrze siedzibę podmiotu, którego sprawa dotyczy (sąd rejestrowy).

²⁶¹ Poprzednio niezgodność ta wynikała z odesłania do art. 26 ust. 3 u.KRS

tożsamości siedzib.²⁶² Środki te będą miały skutek zawieszający wobec stosowanych procedur przymuszających. Przepis powinien więc wyłączać stosowanie art. 603 § 3 k.p.c. Zakres i celowość tych odesłań jest jednak niezrozumiały, co wynika najprawdopodobniej z próby „prostego” zastąpienia przepisów o kuratorze rejestrowym przepisami o kuratorze prawa materialnego osoby prawnej. Rola tej kurateli jest jednak całkowicie marginalna co stawia sens jej dalszego utrzymywania pod dużym znakiem zapytania.

§ 3. Nadzór nad sprawowaniem kurateli

Z art. 178 § 2 k.r.o. wynika, że w zakresie nadzoru nad sprawowaniem kurateli odpowiednie zastosowanie mają art. 165-168 k.r.o.,²⁶³ co oznacza, że kurator podlega nadzorowi sądowi opiekuńczemu. W przypadku kurateli osoby prawnej, z uwagi na art. 603 k.p.c., nadzór nad jej wykonywaniem sprawuje sąd rejestrowy. Przez cały okres obowiązywania art. 42 k.c. odesłanie to nie budziło większych zastrzeżeń.²⁶⁴

Na mocy ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym i niektórych innych ustaw²⁶⁵ dokonano zmiany art. 42 § 1 k.c. przez wskazanie, że kurator osoby prawnej podlega nadzorowi sądu, który go ustanowił. Nie jest to jednak przepis samodzielny, wyłączający stosowanie k.r.o., z uwagi na to, że nie określa w żaden sposób jak nadzór ten ma być sprawowany.²⁶⁶ W literaturze sygnalizowano, że wprowadzenie tego przepisu do k.c. jest niezrozumiałe.²⁶⁷

Zgodnie z k.r.o., sąd sprawuje stałą ingerencję nad wykonywaniem kurateli z mocy samego prawa (z urzędu).²⁶⁸ Ustawodawca zakłada niejako z góry konieczności kontrolowania

²⁶² Art. 7 Rozp.SE i art. 6 Rozp.SCE.

²⁶³ Por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08, LEX nr 469108.

²⁶⁴ Por. jednak Z. Strus (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom III*, Warszawa 2013, s. 313, który zgłaszał wątpliwości czy podstawę nadzoru nad kuratorem osoby prawnej mają stanowić odpowiednio stosowane przepisy dotyczące nadzoru nad sprawowaniem opieki (art. 165-168 k.r.o.), czy stosowane przez analogię przepisy ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, *ibidem*.

²⁶⁵ Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

²⁶⁶ Zmianę tę można próbować wyjaśnić na dwa sposoby. Po pierwsze, że przepis k.c. w zakresie nadzoru sądu nad sprawowaniem kurateli jest regulacją samodzielną, wyłączającą w tym zakresie przepisy k.r.o. Przyjęcie takiej wykładni trudno jednak racjonalnie obronić z uwagi na to, że przepis nie określa w żaden sposób jak nadzór ten ma być sprawowany. Według drugiego sposobu interpretacji ustawodawca prawdopodobnie chciał podkreślić, że kurator podlega nadzorowi ze strony sądu.

²⁶⁷ Por. K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych...*, s. 112-113.

²⁶⁸ „Ewidentne różnice w normatywnym ujęciu zagadnienia sądowej kontroli wykonywania swoich obowiązków przez rodziców i opiekuna, zwłaszcza zaś specyficzne uregulowanie nadzoru nad sprawowaniem opieki, nie pozwalają stosować w tym zakresie – nawet odpowiednio – przepisów dotyczących form ingerencji sądu opiekuńczego w wykonywanie władzy rodzicielskiej. Ewentualne wątpliwości w tym zakresie rozwiązał sam ustawodawca, przesądzając o dopuszczalności posiłkowania się tymi ostatnimi przepisami wyłącznie w odniesieniu <<do sprawowania opieki>>” – J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 799.

kuratora, co znacznie ogranicza jego autonomię.²⁶⁹ Ingerencję tę ustawa nazywa, zgodnie z jej naturą, nadzorem.²⁷⁰ Nadaje to kurateli w pewnej mierze cechy stosunku z zakresu prawa publicznego.²⁷¹ Artykuł 165 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. w zw. z art. 42 § 1 zd. 2 k.c. stanowi, że sąd rejestrowy wykonuje nadzór nad sprawowaniem kurateli osoby prawnej zaznajamiając się bieżąco z działalnością kuratora oraz udzielając mu wskazówek i poleceń. Ponadto sąd może żądać od kuratora wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu kurateli oraz przedstawiania dokumentów związanych z jej sprawowaniem.²⁷² Nadzór ten nazywany jest nadzorem ogólnym (stałym, regularnym, bieżącym).²⁷³ Jednocześnie sąd sprawuje nad kuratelą nadzór doraźny (szczególny),²⁷⁴ który realizuje przez analizę sprawozdań składanych okresowo przez kuratora (art. 166 k.p.c. i 167 k.r.o.)²⁷⁵ oraz wyrażanie zgody na dokonywanie określonych czynności prawnych (art. 42 § 4 k.c.).²⁷⁶

Nadzór ogólny sprawowany jest bez względu na to jak kurator wykonuje swoje czynności.²⁷⁷ Następuje to niejako na co dzień, w toku dokonywania przez kuratora wszystkich czynności, nawet jeżeli kuratela wykonywana jest prawidłowo i sąd nie ma do niej żadnych zastrzeżeń.²⁷⁸ Jego celem jest niedopuszczenie do nieprawidłowości przez zapobieganie im na jak najwcześniejszym etapie²⁷⁹ i bieżące korygowanie sposobu sprawowania kurateli.²⁸⁰ Ma to zapobiegać działaniom, czy też zaniechaniom kuratora na szkodę osób zainteresowanych, ze szczególnym uwzględnieniem zastępowanej osoby prawnej.²⁸¹ Rola sądu zbliżona jest w pewnym sensie do organu nadzoru (rady nadzorczej), który sprawuje stały nadzór nad

²⁶⁹ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 799.

²⁷⁰ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1180.

²⁷¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1037. Odróżnia to opiekę i kuratelę od władzy rodzicielskiej.

²⁷² *Ibidem*.

²⁷³ *Ibidem* oraz A. Wolter, *Władza opiekuńcza*, DPP 1947, nr 1-2, s. 38 i A. Józefowicz, *Szczególny i ogólny nadzór sądu opiekuńczego*, Nowe Prawo 1968, nr 11, s. 1670 – za J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1181. Brak jest jednak jednolitych poglądów, co do tego, jakie środki przysługują sądowi w ramach danego rodzaju nadzoru oraz jaką nazwą określić dany jego rodzaj. Jak wskazuje J. Strzebińczyk „Przedstawiony katalog obejmuje różnorodne środki, których stosowanie nie może być jednak ściśle rozgraniczone – J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 810.

²⁷⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1037. W formach przewidzianych w art. 157 i 168 k.r.o., *ibidem*.

²⁷⁵ por. S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 900.

²⁷⁶ Por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1037-1038.

²⁷⁷ S. Kalus (w:) K. Piasecki (w:), *Kodeks rodzinny...*, s. 900.

²⁷⁸ Nadzorem tym są zatem objęte te wszystkie czynności faktyczne i prawne podejmowane przez opiekuna, które dotyczą: 1) pieczy nad osobą prawną, 2) zarządem jej majątkiem, 3) reprezentowaniem osoby prawnej - H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 168.

²⁷⁹ S. Kalus (w:) K. Piasecki (w:), *Kodeks rodzinny...*, s. 900; J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s. 141.

²⁸⁰ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (w:), *System...*, s. 803.

²⁸¹ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 998.

działalnością osoby prawnej we wszelkich jej aspektach i nie może pełnić swoich funkcji *ad hoc*.²⁸²

Przepisy nie określają szczegółowo sposobu, w jaki sąd ma zaznajamiać się z działalnością kuratora. Powinno to następować tak, aby sąd uzyskiwał regularne i rzeczywiste dane o sposobie sprawowania kurateli, a więc aby nadzór był realny, a nie formalny.²⁸³ Informacje te sąd uzyska najczęściej od kuratora, członków organów osoby prawnej, jej wspólników, akcjonariuszy, wierzycieli, komorników, organów administracji, organów podatkowych, sądów i osób zainteresowanych w sprawie.²⁸⁴ Sąd powinien podjąć też samodzielne starania o uzyskanie wiadomości o przebiegu kurateli i podjąć niezwłocznie reakcję,²⁸⁵ zwłaszcza gdy nabierze wątpliwości, czy działania kuratora są zgodne z art. 154 k.r.o., czyli wymogiem należytego jej sprawowania.²⁸⁶

Kuratela nie ma wpływu na działanie rady nadzorczej, realizację indywidualnego prawa kontroli czy prawa do informacji.²⁸⁷ Nie pozbawia organów osoby prawnej, jak też jej członków praw korporacyjnych. Ich wykonanie będzie jednak możliwe wyłącznie, gdy zgodnie z zasadami funkcjonowania danej osoby prawnej, będą mogli je realizować członkowie zarządu kadłubowego (np. czynności z zakresu zwykłych spraw osoby prawnej).²⁸⁸ Jeżeli brak jest zarządu, prawa te nie będą mogły być skutecznie wykonywane, z uwagi na to, że kurator nie zastępuje organu reprezentacji w tych czynnościach.

W ramach sprawowanego nadzoru sądowi przysługują następujące środki.²⁸⁹

- a) udzielanie wskazówek i poleceń (art. 165 § 1 k.r.o.);
- b) żądanie wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu kurateli oraz przedstawiania dokumentów związanych z jej sprawowaniem (art. 165 § 2 k.r.o.);

²⁸² A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1043.

²⁸³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1038 oraz uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, LEX nr 1966.

²⁸⁴ J. Cagara, *Nadzór sądu nad działalnością opiekunów*, Nowe Prawo 1953, nr 10, s. 16.

²⁸⁵ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 171.

²⁸⁶ *Ibidem*

²⁸⁷ Por. pogląd M. Allerhanda w odniesieniu do likwidacji, zgodnie z którym „W okresie likwidacji Spółnik może wykonywać indywidualną kontrolę, o ile jej nie wyłączono umową spółki” – M. Allerhand, *Kodeks handlowy z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994, s. 243.

²⁸⁸ Zgodnie z art. 212 § 2 k.s.h. zarząd może odmówić wspólnikowi wyjaśnień oraz udostępnienia do wglądu ksiąg i dokumentów spółki, jeżeli istnieje uzasadniona obawa, że wspólnik wykorzysta je w celach sprzecznych z interesem spółki i przez to wyrządzi spółce znaczną szkodę. „Odmowa udzielona wspólnikowi nie musi mieć formy uchwały zarządu, nie musi działać cały zarząd. Wystarczające jest, że odmowy dokona któryś z członków zarządu, tak aby na podstawie tego zachowania można przyjąć, że wspólnik nie ma szans zrealizowania tego prawa.” – A. Kidyba, *Kodeks spółek...*, Tom I, s. 1015-1016.

²⁸⁹ Sąd sprawuje nadzór od dnia wydania postanowienia o ustanowieniu kurateli. Zgodnie z §43 ust. 8 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U., poz. 2316 z późn. zm.) referent sprawy o ustanowienie kuratora lub zarządcy jest referentem w sprawach związanych ze sprawowaniem albo uchyleniem kurateli lub zarządu. Nadzór wykonywany jest na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu nieprocesowym a nie egzekucyjnym – por. jednak H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 171, którzy uważają, że stosuje się przepisy o postępowaniu egzekucyjnym np. art. 760 § 2 k.p.c.

- c) wydawanie odpowiednich zarządzeń (art. 168 k.r.o.);
- d) udzielanie zezwoleń na dokonywanie czynności prawnych (art. 42 § 4 k.c.);
- e) badanie i zatwierdzanie sprawozdań okresowych (art. 167 k.r.o.).

Ad a) Wskazówki udzielane przez sąd mają charakter informacyjno-pouczeniowy.²⁹⁰ Polecenia są bardziej kategoryczne, a ich wykonanie powinno być kontrolowane.²⁹¹ Do rozróżnienia tego nie należy jednak przywiązywać większej wagi. Zarówno jedno jak i drugie mają na celu nadanie właściwego kierunku działalności kuratora, aby zapobiec ewentualnym uchybieniom.²⁹² Dotyczą każdego elementu sprawowania kurateli,²⁹³ w szczególności sposobu w jaki kurator zarządza majątkiem osoby prawnej.²⁹⁴

Ustawodawca nie precyzuje formy udzielania wskazówek i poleceń,²⁹⁵ ale należy preferować wyrażenie ich na piśmie. Sąd może wskazać kuratorowi, aby terminowo dokonywał czynności, ograniczył wydatki, wytknąć brak należytej staranności w przygotowywaniu dokumentów składanych do sądu.²⁹⁶ Może polecić podjęcie określonych działań i to zarówno tych, których obowiązek dokonania wynika z bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, jak również tych, których podjęcie jest uzasadnione dążeniem do uzyskania w pełni celów kurateli.²⁹⁷ Będzie to dotyczyło np. zawarcia umowy rachunku bankowego na którym będą gromadzone środki z działalności gospodarczej prowadzonej przez osobę prawną, bądź ze sprzedaży jej składników majątkowych,²⁹⁸ zlecenia prowadzenia księgowości podmiotowi zewnętrznemu, zawarcia umowy o stałą obsługę prawną.

Sąd nie ma możliwości wymuszenia na kuratorze realizacji wskazówek i poleceń. Kurator ponosi odpowiedzialność za należyte sprawowanie kurateli, w związku z czym samodzielnie decyduje, czy zastosowanie się do tych środków nadzorczych jest zasadne. Powinien jednak informować sąd o ich wykonaniu czy niewykonaniu, w szczególności, w składanym sądowi

²⁹⁰ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 975. Polecenie to nie jest poleceniem w rozumieniu art. 982 k.c. Zgodnie z tym przepisem spadkodawca może w testamencie włożyć na spadkobiercę lub na zapisobiercę obowiązek oznaczonego działania lub zaniechania, nie czyniąc nikogo wierzycielem (polecenie).

²⁹¹ *Ibidem*. Autor ten uważa, że polecenia powinny być wydawane w formie zarządzeń. G. Jędrejek uznaje natomiast, że polecenia pozostają w związku z art. 168 k.r.o., który nakłada na sąd obowiązek wydania odpowiednich zarządzeń, jeżeli opieka nie jest sprawowana należycie - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1054.

²⁹² H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 199 oraz cytowany tam M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 871.

²⁹³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1038. „Polecenia mogą dotyczyć każdego elementu sprawowania opieki, który sąd uzna za stosowne skorygować” – J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 803.

²⁹⁴ Możliwość zażądania od kuratora wyjaśnień dotyczy wszelkich spraw należących do zakresu kurateli, a nie tylko spraw ważniejszych w rozumieniu art. 156 k.r.o. – por. H. Haak, H. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 171.

²⁹⁵ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1045.

²⁹⁶ Por. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 312.

²⁹⁷ Por na tle prawa upadłościowego - R. Adamus, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 476.

²⁹⁸ Por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1998 r., II CKN 117/98, LEX nr 1214890.

sprawozdaniu.²⁹⁹ Brak zastosowania się do nich może wpłynąć na decyzję sądu o zwolnieniu kuratora albo o wydaniu odpowiednich zarządzeń nakazujących mu podjęcie określonych czynności.³⁰⁰ Odmowa realizacji wskazówek czy poleceń nie musi być sprzeczna z obowiązkiem należytego sprawowania kurateli. Sąd może na przykład polecić, żeby kurator składał sprawozdania z kurateli na formularzu przesłanym przez sąd tak, aby ułatwić sądowi sprawowanie nadzoru. Nie może tego jednak wymusić na kuratorze.

Ad b) Żądanie wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu kurateli oraz przedstawiania dokumentów związanych z jej sprawowaniem służy uzyskaniu przez sąd informacji o działaniach podejmowanych przez kuratora, jak też weryfikacji informacji, które sąd otrzymał np. od wierzycieli czy pracowników zastępowanego. Może być ono kierowane incydentalnie, w zależności od potrzeby, z określoną częstotliwością lub tylko w związku z określonymi czynnościami zastępcy.³⁰¹ W szczególności może dotyczyć dokumentów księgowych, listy płac pracowników, wyciągów z rachunków bankowych. Sąd nie może jednak na tej podstawie żądać od kuratora przedstawienia rachunków z zarządu majątkiem osoby prawnej,³⁰² gdyż temu służy art. 166 § 1 k.r.o. Przepis ogranicza możliwość kierowania żądań wyłącznie do kuratora. Nie oznacza to jednak, że sąd nie może zwrócić się także do innych podmiotów np. na podstawie art. 248 k.p.c., stosowanego w postępowaniu nieprocesowym odpowiednio na mocy art. 13 § 2 k.p.c.

Ad c) Artykuł 168 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. stanowi, że jeżeli kurator nie sprawuje należycie kurateli, sąd wyda odpowiednie zarządzenia. Stosuje się je na skutek uchybień, których kurator już się dopuścił.³⁰³ Mają one na celu usunięcie skutków nienależytego sprawowania kurateli,³⁰⁴ czyli przymuszenie kuratora do zmiany sposobu jej sprawowania.³⁰⁵ Kurator ma

²⁹⁹ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 975.

³⁰⁰ Por. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, LEX nr 18248 - „Bezczynność przeto rodziców kwalifikuje się w takim wypadku jako nienależyte wykonywanie władzy rodzicielskiej w rozumieniu art. 109 k.r.o., a beczynność opiekuna - jako nienależyte wykonywanie opieki w znaczeniu art. 168 k.r.o. Uzasadnia to wydanie przez sąd - oczywiście po wysłuchaniu wszystkich zainteresowanych, a w szczególności samego małoletniego - odpowiednich zarządzeń.”

³⁰¹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 172.

³⁰² *Ibidem*.

³⁰³ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 906. O ile zarządzenia podejmowane w trybie art. 109 k.r.o. nie muszą wiązać się z niewłaściwym sprawowaniem kurateli, o tyle zarządzenia przewidziane w art. 168 k.r.o. wydawane są wówczas, gdy kurator dopuścił się już uchybień w jej sprawowaniu – *ibidem*.

³⁰⁴ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 907.

³⁰⁵ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1063.

obowiązek się do nich zastosować. W przeciwnym razie sąd może wymierzyć grzywnę (art. 598 § 2 zd. 1 k.p.c.).³⁰⁶

Sformułowanie „wyda odpowiednie zarządzenia” oznacza obligatoryjność działania sądu.³⁰⁷ Nie zwalniają one kuratora z obowiązku oceny czy zastosowanie się do nich jest zgodne z należyтым sprawowaniem kurateli. Jeżeli ma on wątpliwości co do ich słuszności, powinien podjąć działania dążące do zmiany stanowiska sądu.³⁰⁸ Zarządzenia mogą być wydane przy tym tylko wtedy, gdy zastrzeżenia do działań kuratora nie uzasadniają jego zwolnienia na podstawie art. 169 § 2 k.r.o.³⁰⁹ W przypadku powtarzających się albo rażących uchybień konieczne będzie zwolnienia kuratora.

Przepisy nie określają katalogu zarządzeń pozostawiając sądowi szeroki margines swobody przy wyborze najbardziej stosownego środka,³¹⁰ nawet jeżeli ma być „niestereotypowy”.³¹¹ Sąd powinien dostosować zarządzenie do charakteru popełnionego przez kuratora uchybienia i zapobiegać jego ujemnym skutkom dla osoby prawnej,³¹² jak też uczestników obrotu gospodarczego.³¹³ Stosowane środki powinny być skuteczne, ale nie mogą być zbyt drastyczne.³¹⁴

W literaturze dotyczącej opieki wskazuje się szereg przykładów zarządzeń, które mogą mieć charakter zarówno doraźny (jednorazowy), jak też trwały.³¹⁵ Z uwagi na istotne różnice między opieką, a kuratelą ustanawianą dla osoby prawnej, nie mogą one jednak w większości znaleźć zastosowania.³¹⁶ W stosunku do kuratora osoby prawnej sąd może wydać zarządzenia,

³⁰⁶ Jeżeli zarządzenie zostanie wykonane, grzywna jeszcze nieuiszczona może być umorzona (art. 598 § 2 zd. 2 k.p.c.).

³⁰⁷ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 977.

³⁰⁸ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1044.

³⁰⁹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1062.

³¹⁰ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 807. Może wydać każde zarządzenie, które jest odpowiednie do zlikwidowania stanu będącego skutkiem nienależytego sprawowania kurateli (usunięcia ich skutków) lub do spowodowania, aby kurator należycie sprawował opiekę (naprawienia uchybień) - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 199.

³¹¹ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 807.

³¹² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 907-908. W związku z ogólnym charakterem omawianego przepisu, raczej powszechnie przyjmuje się dopuszczalność wykorzystania przez sąd stosujący art. 168 k.r.o. zarządzeń wymienionych w art. 109 k.r.o., akcentując podobieństwo celu realizowanego na podstawie obu przepisów. - J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 807.

³¹³ Sąd może wydać każde zarządzenie, jakiego w danych okolicznościach wymaga dobro kuranda - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 199. Ingerencja sądu nie jest uzależniona od przyczyn, które spowodowały, iż kuratela jest wykonywana nienależycie, nie jest również uzależniona od tego, czy nastąpiło naruszenie dobra osoby prawnej - *ibidem*.

³¹⁴ *Ibidem*.

³¹⁵ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 978 oraz uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 października 1991 r., III CZP 92/91, LEX nr 3705.

³¹⁶ „powstaje wątpliwość, czy do stosunku opieki można stosować przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczące władzy rodzicielskiej, które przewidują pozbawienie władzy, jej ograniczenie lub zawieszenie. Opiekun albo sprawuje funkcję opiekuna, albo zostaje zwolniony z opieki. Niedopuszczalne jest «zawieszenie» opieki. Wydaje się, że nie można również mówić o ograniczeniu opieki. Wydane zarządzenia wiążą się z reguły z koniecznością włożenia przez opiekuna większego wysiłku w wykonywanie opieki. Jeżeli sąd opiekuńczy nakaze

w których zobowiąże kuratora do określonego postępowania, np. nakaże w szczegółowy sposób prowadzenie jej spraw,³¹⁷ wniesienie powództwa o zapłatę,³¹⁸ ograniczenie kosztów związanych z funkcjonowaniem osoby prawnej w czasie kurateli. Nie ma przeszkód, ażeby sąd wydał jednocześnie kilka takich zarządzeń,³¹⁹ o ile oczywiście nie wykluczają się one wzajemnie.³²⁰ Adresatem zarządzeń może być tylko podmiot uprawniony do udziału w stosownym postępowaniu i jako taki traktowany.³²¹ Wydaje się też, że sąd może określić, jakie czynności nie mogą być przez kuratora dokonywane bez zezwolenia sądu (art. 109 § 2 pkt 2 k.r.o. w zw. z art. 155 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).

Ad d) Zgodnie z art. 42 § 4 k.c. pod rygorem nieważności kurator jest obowiązany uzyskać zezwolenie sądu rejestrowego na:

- 1) nabycie i zbycie przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części oraz na dokonanie czynności prawnej, na podstawie której następuje oddanie przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części do czasowego korzystania;
- 2) nabycie i zbycie oraz obciążanie nieruchomości, użytkowania wieczystego lub udziału w nieruchomości.

Przepis ten stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 156 k.r.o. według którego opiekun powinien uzyskiwać zezwolenie sądu opiekuńczego we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego.³²² Artykuł 42 § 4 k.c. ogranicza obowiązek uzyskania zezwolenia wyłącznie do ściśle określonych czynności prawnych, podczas gdy art. 156 k.r.o. wymaga zezwolenia we wszelkich sprawach ważniejszych. Jest to istotne z punktu widzenia uczestników obrotu (wierzycieli). W przypadku opieki uznaje się, że konieczność ochrony

opiekunowi podjęcie względem dziecka określonych czynności, to trudno mówić o «ograniczeniu opieki» - G. Jędrejek (w:) *Kodeks rodzinny...*, s. 1061.

³¹⁷ *Ibidem*.

³¹⁸ Por. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, LEX nr 18248 - „Zarządzenie powyższe może polegać na wydaniu rodzicom lub opiekunowi polecenia złożenia wniosku o ściganie albo też - jeżeli mimo to nie wykonują oni zaleconego im obowiązku - na ustanowieniu do tej czynności specjalnego kuratora.”; Jeżeli zlikwidowanie uchybień w sprawowaniu kurateli może zostać usunięte innymi środkami np. wskazówkami lub poleceniami to nie ma uzasadnienia stosowanie dalej idących środków przewidzianych w art. 168 k.r.o. - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 198. Nie dotyczy to sytuacji, gdy kurator w ogóle nie skorzystał albo niedostatecznie skorzystał z udzielonych mu wskazówek lub poleceń – *ibidem*.

³¹⁹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1062.

³²⁰ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 200.

³²¹ *Ibidem*, s. 199.

³²² Zezwolenia we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku osoby pozostającej pod opieką, udziela sąd opiekuńczy na wniosek opiekuna. Postanowienie staje się skuteczne z chwilą uprawomocnienia się i nie może być zmienione ani uchylone, jeżeli na podstawie zezwolenia powstały skutki prawne względem osób trzecich (art. 593 k.p.c.).

podopiecznego nie daje możliwość przewidzenia z góry jakie czynności mogą okazać się dla niego niekorzystne.³²³

W odniesieniu do osób prawnych, zwłaszcza tych które prowadzą działalność gospodarczą, każdorazowe ustalanie czy dana czynność jest sprawą ważniejszą mogłoby w istotny sposób naruszyć pewność obrotu gospodarczego oraz paraliżować działania kuratora.³²⁴ Nic nie stoi jednak na przeszkodzie, aby korzystać z dorobku orzecznictwa i doktryny wypracowanego na podstawie art. 156 k.r.o. w pozostałym zakresie, w tym do sankcji czynności dokonanej bez zezwolenia, przesłanek i formy jego udzielenia.

W zasadzie każda z czynności wymienionych w art. 42 § 4 k.c. przekracza zakres zwykłych spraw osoby prawnej. Omawiany przepis dotyczy więc tylko kuratora, któremu sąd przyznał umocowanie do reprezentacji w czynnościach majątkowych i to w szerszym zakresie niż zarząd bieżący, co powinno być sytuacją zupełnie wyjątkową. Jeżeli kurator dojdzie do wniosku, że niezbędne jest dokonanie czynności przekraczającej zakres przyznanego umocowania, powinien wystąpić o rozszerzenie jego zakresu,³²⁵ a następnie uzyskać zezwolenie na dokonanie zamierzonej czynności. Nic nie stoi oczywiście na przeszkodzie, aby obie te sprawy zawrzeć w jednym wniosku skierowanym do sądu zwłaszcza, że będą one oparte o tożsamą podstawę faktyczną i dowodową. Wówczas sąd wyda postanowienie o zmianie zakresu umocowania kuratora na podstawie art. 603 k.p.c. oraz zezwoli na dokonanie wnioskowanej czynności. Będzie to dotyczyć w szczególności nabycia i zbycia oraz obciążenia nieruchomości, użytkowania wieczystego lub udziału w nieruchomości. Wykluczyć należy raczej rozporządzenie przedsiębiorstwem, gdyż mogłoby to prowadzić w praktyce do zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej przez osobę prawną. Zbywanie tak istotnych składników jej majątku wykracza poza założenia jakie ma realizować kuratela, w zakresie tymczasowego zastępstwa osoby prawnej.

³²³ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 966. Dlatego nakłada się na opiekuna obowiązek uzyskiwania zezwolenia sądu opiekuńczego we wszelkich ważniejszych sprawach - *ibidem*.

³²⁴ „ustawodawca stanął na stanowisku, że możliwe jest ustalenie w sposób abstrakcyjny, iż pewne kategorie czynności dla wszystkich czy niemal wszystkich osób prawnych stanowią czynności wyjątkowo istotne, wobec czego, ze względu na bezpieczeństwo osoby prawnej, dokonywanie ich przez kuratora powinno zostać poddane szczególnej kontroli sądu rejestrowego.” - D. Wajda, *Ustawa o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw a brak organu reprezentującego, czy brak w składzie organu osoby prawnej*, Monitor Prawniczy 2018, nr 10, s. 528.

³²⁵ Opiekun w imieniu małoletniego może dokonywać również czynności procesowych - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1021. Czynność procesowa dokonana bez wymaganego zezwolenia sądu opiekuńczego nie jest bezwzględnie nieważna, ale jest bezskuteczna – *ibidem*. Jeżeli w sprawie prowadzonej przez opiekuna w imieniu małoletniego pojawi się konieczność uzyskania zezwolenia, sąd powinien zawiesić postępowanie do czasu zakończenia sprawy przed sądem opiekuńczym (art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c.) – *ibidem*.

Zgodnie z art. 593 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c. zezwolenia udziela sąd rejestrowy na wniosek kuratora.³²⁶ Sąd ma ograniczone informacje o potrzebie podjęcia danej czynności.³²⁷ Trudno zresztą żeby zezwolił na czynność, której kurator nie zamierza w ogóle dokonać. Składając wniosek kurator powinien dokładnie określić planowaną czynność, oznaczyć wartości przedmiotu sprawy, przytoczyć okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie (art. 187 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Wynika to m.in. z tego, że ciężar udowodnienia, że dokonanie planowanej czynności jest zgodne z celem kurateli spoczywa na kuratorze.

Przepisy nie wskazują kryteriów, które sąd powinien wziąć pod uwagę rozpoznając wniosek o udzielenie zezwolenia. W postanowieniu z dnia 24 lutego 1995 r.,³²⁸ wydanym na gruncie przepisów o opiece Sąd Najwyższy wskazał, że sąd „musi rozpatrzyć, czy planowana czynność ma na celu ochronę praw podopiecznego, a m.in. szeroko rozumianych jego praw majątkowych oraz czy jest korzystna i celowa dla niego, a także czy odpowiada względom gospodarczym.”³²⁹ Kognicja sądu obejmuje więc ocenę, czy zamierzona czynność jest podejmowana w interesie osoby prawnej, jej celowość oraz korzyści ekonomiczne i zagrożenia, które ze sobą niesie.”³³⁰

Kurator powinien uzyskać zezwolenie przed dokonaniem czynności. Rozpoznając wniosek sąd dokonuje pewnej „prognozy” w sprawie czynności prawnej, która zostanie dokonana dopiero w przyszłości.³³¹ Musi niejako przewidzieć, czy czynność ta będzie zgodna z dobrem osoby prawnej,³³² nie będzie naruszała interesów wierzycieli, czy innych osób, a także czy jest zgodna z przepisami prawa.³³³ Powinien oceniać sprawę z uwzględnieniem wartości majątku

³²⁶ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 966. W piśmiennictwie prezentowany jest również pogląd, że postępowanie, o którym mowa, może być wszczęte także z urzędu, zawsze wtedy, gdy sąd opiekuńczy uzna, że nieskładanie wniosku przez opiekuna narusza interes pupila - A. Zieliński, *Uzyskanie przez opiekuna zezwolenia sądu opiekuńczego w ważniejszych sprawach*, Palestra 1989, nr 11-12, s. 47. Pogląd ten narusza jednak „spójność logiczną zachodzącą między art. 506, 570 i 593 k.p.c., a zatem art. 570 k.p.c., jako wyjątek od zasady przyjętej w art. 506, nie może być interpretowany rozszerzająco” - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 326.

³²⁷ K. Gromek, *Kodeks rodzinny...*, s. 786.

³²⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1026; J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 307-308; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1021-1022.

³²⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751.

³³⁰ P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2015, s. 167.

³³¹ *Ibidem*.

³³² *Ibidem*.

³³³ Uczestnikiem postępowania o udzielenie zezwolenia nie jest druga strona przyszłej czynności prawnej - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 308. Jest ona zainteresowana w pozytywnym załatwieniu sprawy ale nie ma interesu prawnego, w rozumieniu art. 510 k.p.c. gdyż przedmiotem oceny sądu jest dobro osoby prawnej i ewentualnie jej wierzycieli a nie kontrahenta - *ibidem*. Podmiot będący drugą stroną czynności prawnej stanowiącej przedmiot wnioskowanego zezwolenia nie jest uczestnikiem tego postępowania, ponieważ rozstrzygnięcie nie dotyczy jego sfery prawnej - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1022. Nie ma więc interesu prawnego w rozumieniu art. 510 k.p.c., lecz jedynie interes faktyczny, co nie uzasadnia wzięcia udziału w sprawie - *ibidem* oraz H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 967. A. Zieliński, *Uzyskanie przez opiekuna zezwolenia...*, s. 50.

zarządzanego przez kuratora i skali prowadzonej działalności gospodarczej.³³⁴ Sąd nie powinien zgodzić się na czynność, która wiązałoby się z nieuzasadnionym uszczupleniem majątku, gdyż działałby przeciwko interesom osoby prawnej.³³⁵ Oceny wniosku sąd dokonuje według stanu istniejącego w dacie orzekania.³³⁶

Zezwolenie odnosi się do oznaczonej czynności prawnej.³³⁷ W sentencji postanowienia sąd powinien dokładnie określić jej elementy przedmiotowo istotne,³³⁸ wskazać zakres zezwolenia, z uwzględnieniem elementów takich jak strony czynności, przedmiot, cena.³³⁹ Może też uznać za celowe określenie postanowień dodatkowych, jak np. termin zapłaty, kary umowne, skutki niewykonania umowy.³⁴⁰ Rozstrzygnięcie nie może sprowadzać się do zezwolenia blankietowego np. bez oznaczenia minimalnej ceny sprzedaży³⁴¹ lecz musi w sposób możliwie najbardziej dokładny określać charakter czynności oraz warunki jej dokonania.³⁴²

W przeciwieństwie do ogólnej reguły obowiązującej w postępowaniu w sprawach opieki (art. 578 k.p.c.), jak też postanowienia o ustanowieniu kurateli (art. 603 § 3 k.p.c.), zezwolenie jest skuteczne dopiero z chwilą uprawomocnienia (art. 593 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.).³⁴³ Nie może zostać zmienione albo uchylone gdy na jego podstawie powstały skutki prawne względem osób trzecich (art. 593 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.).³⁴⁴

Postanowienie sądu stanowi rodzaj promesy, która pozwala kuratorowi na dokonanie czynności prawnej określonej w jego treści, ale go do tego nie zobowiązuje.³⁴⁵ Mimo wcześniejszego zamiaru kurator może od tego odstąpić,³⁴⁶ ale odpowiedzialność

³³⁴ P. Pruś (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania ..., Tom II*, 167-168.

³³⁵ Postanowienie Sądu Okręgowego w Radomiu z dnia 23 września 2014 r., IV Ca 182/14, LEX nr 1882822.

³³⁶ J. Bodio (w:) A. Jakubicki (red.), *Kodeks postępowania..., Tom I*, s. 965. Sąd może w toku postępowania odebrać od kuratora wyjaśnienia dotyczące treści czynności prawnej zwłaszcza przy uwzględnieniu, że czynności wskazane w art. 42 § 4 k.c. jak np. zbycie nieruchomości czy przedsiębiorstwa są często bardzo skomplikowane. Choć w tego typu sprawach rozprawa nie jest obowiązkowa może okazać się zasadne wyznaczenie posiedzenia - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom IV*, s. 327.

³³⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 grudnia 1991 r., I ACr 358/91, LEX nr 1680425.

³³⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1028; J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom IV*, s. 308.

³³⁹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751 oraz H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 966-967; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1020-1021.

³⁴⁰ *Ibidem*, s. 1028-1021 oraz S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 887.

³⁴¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 grudnia 1991 r., I ACr 358/91, LEX nr 1680425.

³⁴² J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom IV*, s. 308 oraz A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975, s. 221.

³⁴³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1022. Na postanowienie to, jako orzekające co do istoty sprawy, przysługuje apelacja (art. 518 k.p.c.) ale już nie skarga kasacyjna (art. 519¹ § 2 k.p.c.). W sprawach z zakresu kurateli art. 603 § 3 k.p.c. stanowiący o tym, że postanowienie jest skuteczne i wykonalne z chwilą jego ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą jego wydania, ma zastosowanie tylko do postanowienia o ustanowieniu kurateli. Z uwagi na to, że art. 593 k.p.c. jest przepisem szczególnym dotyczącym wniosku o udzielenie zezwolenia na dokonanie czynności i zawiera dodatkową treść w stosunku do art. 521 § 1 k.p.c., i art. 523 k.p.c., będzie miał odpowiednie zastosowanie do postępowania w sprawie kurateli.

³⁴⁴ *Ibidem*

³⁴⁵ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 967.

³⁴⁶ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 92.

za to zaniechanie spoczywa wyłącznie na kuratorze. Mając to na względzie, sąd oceni, czy decyzja ta była prawidłowa i może wówczas zastosować stosowne środki nadzorcze.³⁴⁷ Bierze przy tym pod uwagę, że kurator ma obowiązek należytego sprawowania kurateli (art. 154 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.).

W ramach nadzoru nad sprawowaniem kurateli sąd weryfikuje, czy czynność prawna została dokonana zgodnie z udzielonym zezwoleniem,³⁴⁸ tj. czy obejmuje wszystkie elementy w nim ujęte, czy upływ czasu, względy faktyczne lub prawne nie zdeaktualizowały konieczności jej przeprowadzenia.³⁴⁹ Sąd może zażądać przedstawienia zawartej umowy na podstawie art. 165 § 2 k.r.o. Takie żądanie może zawrzeć już w postanowieniu o udzieleniu zezwolenia i określić termin jego wykonania liczony np. od daty zawarcia umowy albo jej wykonania.

Sankcją dokonania czynności określonych w art. 42 § 4 k.c. bez wymaganego zezwolenia jest ich bezwzględna nieważność, co wynika wprost z przepisu.³⁵⁰ Tym samym zezwolenie sądu czy zatwierdzenie przez sąd czynności już przez kuratora dokonanej pozbawione jest znaczenia sanującego.³⁵¹ Zezwolenie na dokonanie czynności prawnej należy więc odróżnić od jej potwierdzenia.³⁵²

Nieważność czynności, z uwagi na brak zezwolenia sądu, należy odróżnić od innych przyczyn ją powodujących.³⁵³ Może się bowiem okazać, że czynność prawna dokonana przez kuratora jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 1 k.c.) albo zmierza do obejścia prawa (art. 58 § 2 k.c.).³⁵⁴ W wyroku z dnia 25 listopada 2009 r.,³⁵⁵ Sąd Najwyższy wskazał, że „pomimo że formalnie rzecz biorąc dokonanie czynności prawnej poprzedzone zostało prawomocnym postanowieniem sądu opiekuńczego wyrażającym zgodę na jej dokonanie, nie jest wyłączone późniejsze badanie, czy czynność ta jest sprzeczna z ustawą, ma na celu obejścia ustawy albo jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 1 i 2 k.c.).” To samo dotyczy skutków działania kuratora bez umocowania, bądź z przekroczeniem jego granic.

³⁴⁷ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 92.

³⁴⁸ Zob. Z. Bidziński, J. Serda, *Wybrane zagadnienia postępowania w sprawach rodzinnych, opiekuńczych i kurateli*, Nowe Prawo 1966, nr 1, s. 78.

³⁴⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 262/09, LEX nr 599836 oraz J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1022.

³⁵⁰ Pogląd o bezwzględnej nieważności czynności materialnoprawnej opiekuna dokonanej bez zezwolenia sądu jest przyjmowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Zob. uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, LEX 105905; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 września 1967 r., III CR 177/67, LEX nr 677; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2008 r., IV CSK 306/08, LEX nr 531562; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 262/09, LEX nr 599836 – G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1026-1027.

³⁵¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1023.

³⁵² G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1020.

³⁵³ *Ibidem*

³⁵⁴ *Ibidem*

³⁵⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 262/09, LEX nr 599836.

Na etapie prac nad zmianami przepisów o kurateli osoby prawnej wskazywano zresztą, że „nie ma potrzeby tworzenia szczególnych przepisów o rodzaju sankcji, jakie będą dotyczyć czynności prawne kuratora dokonane z przekroczeniem granic umocowania. Czynności takie należy uznać za nieważne. Nie stoi temu na przeszkodzie projektowana treść art. 42 § 4 k.c., gdyż dotyczy w przypadkach wymienionych w tym przepisie chodzi o czynności, do których niezbędna jest dodatkowo zgoda sądu. Jej brak wywoła skutek nieważności czynności prawnej nawet, jeśli czynność prawna znajdzie oparcie w treści zaświadczenia sądu.”³⁵⁶

W odniesieniu do czynności prawnych, które nie są wskazane w art. 42 § 4 k.c., jak też czynności faktycznych, kurator nie potrzebuje zezwolenia sądu. Sąd może je kontrolować przez żądanie wyjaśnień, przedstawienie dokumentów (art. 165 § 2 k.r.o.), badanie sprawozdań (art. 166 k.r.o.), wydawanie zarządzeń (art. 168 k.r.o.).³⁵⁷ Natomiast kurator może zwracać się do sądu o udzielenie wskazówek oraz poleceń (art. 165 § 1 k.r.o.).

§ 4. Obowiązki sprawozdawcze kuratora

Kurator obowiązany jest w terminach oznaczonych przez sąd rejestrowy, nie rzadziej niż co roku, składać temu sądowi sprawozdania dotyczące osoby pozostającej pod kuratelą oraz rachunki z zarządu jej majątkiem (art. 166 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.). Jest to jedna, jeżeli nie najistotniejsza, z form nadzoru nad sprawowaniem kurateli,³⁵⁸ która służy realizacji obowiązku zaznajamiania się przez sąd z działalnością kuratora.³⁵⁹ Sprawozdania pozwalają na wgląd w sposób sprawowania kurateli, dostrzeżenie problemów jakie się z nią wiążą, co umożliwia odpowiednią ingerencję w działania kuratora, gdy okaże się, że powierzone mu obowiązki wykonuje w sposób nienależyty.³⁶⁰ Obowiązek ten wymaga więc odrębnego omówienia.

Zawarte w art. 166 § 1 k.r.o. określenie, że sprawozdanie dotyczy zastępowanej osoby nie jest precyzyjne. Sprawozdanie to dotyczy bowiem czynności dokonywanych w imieniu osoby prawnej przez kuratora jako jej przedstawiciela ustawowego, a nie przez tę osobę prawną, gdyż

³⁵⁶ *Raport z konsultacji publicznych...*, s. 24

³⁵⁷ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1024.

³⁵⁸ Podstawową, a przy tym obowiązkową, formą nadzoru jest odbieranie od kuratora okresowych sprawozdań dotyczących osoby prawnej – J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800. Podobnie, na podstawie przepisów prawa upadłościowego P. Zimmerman - Podstawą do sprawowania nadzoru sędziego-komisarza nad czynnościami syndyka są składane przez niego sprawozdania - P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 362.

³⁵⁹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1054.

³⁶⁰ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 902.

z uwagi na brak organu reprezentacji bądź braki w jego składzie nie może ona działać.³⁶¹ Należałoby nazwać je raczej „sprawozdaniem z czynności kuratora”.

Nie jest możliwe wyczerpujące wskazanie informacji, które kurator powinien w nim zawrzeć.³⁶² Jego treść zależy przede wszystkim od zakresu umocowania kuratora, rodzaju osoby prawnej, wielkości jej majątku, uczestników postępowania, wierzycieli, spraw sądowych prowadzonych przez osobę prawną, czynności prawnych dokonywanych przez kuratora, relacji dotyczących pracowników, zdolności płatniczych i wielu innych aspektów.

Sprawozdanie powinno obejmować okoliczności mające istotne znaczenie dla oceny, czy sprawowanie kurateli było poprawne.³⁶³ Powinny być one na tyle rzeczowe i szczegółowe, aby umożliwić sądowi uzyskanie wyczerpujących informacji o wszystkich istotnych sprawach i sposobie wykonywania kurateli, w takim stopniu aby sąd mógł sobie wyrobić przekonanie o rzeczywistej sytuacji osoby prawnej, dokonać prawidłowej oceny czynności kuratora i powziąć odpowiednie środki zmierzające do jej właściwego przebiegu.³⁶⁴ Relacjonowanie czynności dokonywanych przez kuratora jest istotne nie tylko dla zastępowanej osoby prawnej ale także osób trzecich – współników, członków organów, wierzycieli, uczestników postępowania,³⁶⁵ zwłaszcza w sytuacji gdy kuratela została ustanowiona na wniosek, a nie z urzędu.

Pod pojęciem złożenia sprawozdania (art. 166 § 1 k.r.o.) należy rozumieć wniosek o jego zatwierdzenie przez sąd.³⁶⁶ Kurator powinien określić w nim osobę prawną, której dotyczy sprawozdanie, wskazać, że wnosi o jego zatwierdzenie oraz przedstawić dowody na poparcie informacji w nim zawartych.³⁶⁷ Przede wszystkim zaś wskazuje w nim czynności jakie podjął, w celu powołania lub uzupełnienia organu reprezentacji,³⁶⁸ a jeżeli nie udało się tego uczynić, określa przyczyny które to uniemożliwiły. W pierwszym sprawozdaniu wskazuje też datę objęcia kurateli i ewentualnie wyjaśnia przyczyny opóźnienia czy zwłoki w tej czynności zwłaszcza, gdy

³⁶¹ Obowiązki kuratora dotyczą przede wszystkim czynności przez niego podejmowanych jako przedstawiciela ustawowego – por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1056-1057.

³⁶² Por. S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 903.

³⁶³ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800.

³⁶⁴ Tak w odniesieniu do opiekuna S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 903.

³⁶⁵ Moim zdaniem kurator powinien złożyć sprawozdanie z odpisami dla uczestników postępowania dotyczącego kurateli a co najmniej sąd powinien poinformować uczestników o złożeniu sprawozdania przez kuratora celem przedstawienia uwag do niego. W przypadku zarządcy nieruchomości (art. 937 k.p.c.) wskazuje się, że „Zarządca nie jest stroną postępowania, a jego sprawozdanie nie stanowi pisma procesowego w rozumieniu art. 125 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., którego odpis podlega doręczeniu pozostałym stronom. Sprawozdania składane przez zarządcę stanowią jego obligatoryjną czynność wykonywaną jako wynik uprawnień nadzorczych sądu rejonowego. W konsekwencji, zasady dotyczące pism procesowych uregulowane w Kodeksie postępowania cywilnego nie znajdują zastosowania do czynności zarządcy. Sąd, wzywając strony postępowania egzekucyjnego do wypowiedzenia się w zakresie sprawozdań zarządcy, tym samym zawiadomi o ich złożeniu, a strony mogą zapoznać się z nimi, przeglądając sądowe akta sprawy oraz uzyskując kserokopie (zob. art. 9 k.p.c.). – M. Krakowiak (w:) J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2015, s. 1006.

³⁶⁶ Obowiązki sprawozdawcze kuratora nie ograniczają się wyłącznie do złożenia sprawozdania.

³⁶⁷ Kurator ma obowiązek przedstawienia dowodów uzasadniających żądanie.

³⁶⁸ Np. ustalenie osób lub organu obowiązane do powołania członków organu reprezentacji, zwołanie posiedzenia tego organu, określenie przebiegu tego posiedzenia i jego efektów.

nastąpiło to w dłuższym czasie od ustanowienia kurateli. Nie ma natomiast potrzeby aby kurator szeroko przedstawiał powody, które skłoniły go do podjęcia decyzji o skierowaniu do sądu wniosku o likwidację osoby prawnej, z uwagi na to, że składając wniosek kurator jest zobowiązany do jego uzasadnienia. Powtarzanie tej argumentacji w sprawozdaniu jest zbędne.

Jeżeli umocowanie obejmuje czynności akcesoryjne, kurator powinien przedstawić stan prowadzonych postępowań sądowych, administracyjnych, podatkowych, dokonane przez kuratora czynności z zakresu prawa pracy, obciążające osobę prawną zobowiązania,³⁶⁹ uwzględniając przy tym zakres swojego umocowania. Jego obowiązkiem jest też wskazanie problemów występujących w trakcie sprawowania kurateli, środków zaradczych, jakie podjął w celu ich rozwiązania³⁷⁰ oraz działań podjętych na skutek udzielonych przez sąd wskazówek, wydanych poleceń i zarządzeń.³⁷¹

Obok sprawozdania z czynności, kurator zobowiązany jest do składania rachunków z zarządu majątkiem osoby prawnej (art. 166 § 1 k.r.o. *in fine*). Obowiązek ten ciąży na kuratorze tylko wtedy, gdy kuratela obejmuje taki zarząd. Rachunków nie składa się, jeżeli umocowanie obejmuje wyłącznie czynności zmierzające do powołania albo uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania lub jej likwidację.

Przepis stanowi o „sprawozdaniach dotyczących osoby pozostającej pod kuratelą” oraz „rachunkach z zarządu jej majątkiem”. Wprawdzie ustawodawca posłużył się terminem „rachunek”, jednak przyjmuje się, że chodzi o formę szczegółowego sprawozdania.³⁷² Rachunki są w istocie rozliczeniem się kuratora z zarządu majątkiem osoby prawnej,³⁷³ a nie tylko dowodami dokumentującymi jego dochody i wydatki.³⁷⁴ Ich rola zbliżona jest do sprawozdań składanych przez zarządcę przedsiębiorstwem (art. 937 k.p.c. w zw. z art. 1064¹ k.p.c.), czy syndyka (art. 168 p.u.).³⁷⁵ Określam je mianem „sprawozdania rachunkowego”.

³⁶⁹ Kurator może posiłkowo korzystać z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 2015 r. w sprawie określenia wzoru sprawozdania z czynności syndyka, wzoru sprawozdania rachunkowego syndyka i wzoru sprawozdania ostatecznego syndyka (Dz. U., poz. 2241) wydanego na podstawie art. 178 § 8 p.u., które zawiera wzór sprawozdania składanego przez syndyka.

³⁷⁰ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 903.

³⁷¹ J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 976.

³⁷² Tak G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1059. Por. także art. 595 zd. 2 k.p.c., który stanowi, że opiekun (kurator) „sprawozdanie z zarządu majątkiem” składa na piśmie, chyba że sąd zezwoli na złożenie sprawozdania do protokołu.

³⁷³ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800.

³⁷⁴ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 176.

³⁷⁵ Jedną z pierwszych czynności kuratora, który został umocowany do zarządu majątkiem osoby prawnej jest sporządzenie inwentarza jej majątku (art. 160 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.p.c.). W sprawozdaniu z czynności kurator będzie się powoływał na sporządzony inwentarz zwłaszcza, że zgodnie z art. 160 § 1 zd. 2 k.r.o. sporządzenie inwentarza dotyczy też późniejszego nabycia majątku przez osobę prawną. Inwentarz ten można porównać do ewidencji środków trwałych. Kurator nie ma więc obowiązku powtarzać w sprawozdaniu z czynności ani w sprawozdaniu rachunkowym treści inwentarza. Może ewentualnie odnieść się w nim do problemów jakie napotkał przy jego sporządzaniu i odwołać się do jego treści.

Oba sprawozdania powinny zostać ujęte w odrębnych dokumentach,³⁷⁶ składanych jednak łącznie.³⁷⁷ Muszą być powiązane ze sobą treściowo i nie pozostawać w sprzeczności.³⁷⁸ Znajduje to potwierdzenie w treści art. 595 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c. zgodnie z którym kurator składa sądowi rejestrowemu ustnie lub na piśmie sprawozdanie dotyczące osoby pozostającej pod kuratelą. Sprawozdanie z zarządu majątkiem tej osoby składa na piśmie, chyba że sąd zezwoli mu na złożenie sprawozdania do protokołu.

Zakres i forma sprawozdania rachunkowego zależy przede wszystkim od rozmiaru i rodzaju majątku zastępowanej osoby prawnej.³⁷⁹ Powinno ono uwidaczniać jego stan oraz zmiany, jakie w nim zaszły w ciągu okresu sprawozdawczego w postaci zestawienia dochodów i wydatków,³⁸⁰ środków pieniężnych w kasie, na rachunkach bankowych. Obejmuje więc opis sytuacji majątkowej przedsiębiorcy,³⁸¹ oraz uzasadnienie celowości lub konieczności ponoszonych kosztów, w szczególności tych, które mogą budzić wątpliwości.³⁸²

Dane zawarte w sprawozdaniu powinny być udokumentowane dowodami np. fakturami, pokwitowaniami, dowodami wpłat, wyciągami z rachunków bankowych. Dotyczy to oczywiście istotniejszych przychodów i kosztów.³⁸³ W przypadku osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą sądowi powinny zostać przedłożone dokumenty rachunkowe i podatkowe (bilans, rachunek zysków i strat, rejestr sprzedaży i zakupu VAT). Pozwala to na łatwą kontrolę i analizę poszczególnych działań kuratora.³⁸⁴

Jeżeli majątek osoby prawnej nie jest znaczny, albo jest tego rodzaju, że nie jest konieczne składanie sprawozdań rachunkowych, sąd może zwolnić kuratora z tego obowiązku.³⁸⁵ W takim przypadku kurator składa „ogólne sprawozdanie o zarządzie majątkiem” co wynika

³⁷⁶ M. Krakowiak (w:) J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 1005. W przypadku zarządcy nieruchomości dopuszcza się złożenie jednego sprawozdania - „Jeżeli sąd nie postanowi inaczej, zarządca może złożyć jedno sprawozdanie, które będzie zawierało elementy obu sprawozdań”. W takim przypadku obligatoryjnymi elementami sprawozdania są: opis czynności wykonanych przez zarządcę, w razie potrzeby ich uzasadnienie, rezultaty czynności zarządcy, matematyczne wyliczenie poniesionych nakładów i uzyskanych dochodów, bilans dochodów i wydatków, dokumenty na potwierdzenie wydatków i dochodów” - R. Kowalkowski, H. Langa-Bieszk, Z. Szczurek, *Egzekucja z nieruchomości*, Tom I, Sopot 1996, s. 84-85.

³⁷⁷ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800. Terminy nie muszą się pokrywać, jeżeli sąd postanowi inaczej - por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1057.

³⁷⁸ K. Flaga-Gieruszyńska (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1612.

³⁷⁹ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1040. Pojęcie „majątek” wskazane w art. 166 k.r.o. użyto w znaczeniu szerszym - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 175. Oznacza on nie tylko ogół aktywów, ale i pasywów osoby prawnej - Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, s. 139. W węższym znaczeniu mówi się o „majątku”, mając na względzie ogół aktywów majątkowych przysługujących określonej podmiotowi. Na aktywa te składają się jego majątkowe prawa podmiotowe, ewentualnie także pewne chronione prawnie, a korzystne sytuacje faktyczne (np. posiadanie) - *ibidem*.

³⁸⁰ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 904.

³⁸¹ J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 976; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1040.

³⁸² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 904.

³⁸³ A. Zieliński, *Pieczęć nad majątkiem...*, s. 27.

³⁸⁴ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 329.

³⁸⁵ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 145

z art. 166 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. Jeżeli kurator nie ma żadnych informacji o majątku osoby prawnej może odstąpić od tej czynności wskazując tego przyczyny w sprawozdaniu ze swoich czynności.³⁸⁶ Z powinności tej sąd nie może go zwolnić.³⁸⁷

Obowiązek złożenia sprawozdań ciąży na kuratorze z mocy samego prawa, od momentu jego powołania.³⁸⁸ W gestii sądu jest natomiast określenie częstotliwości jego wykonywania.³⁸⁹ Mogą to być sprawozdania miesięczne, kwartalne czy półroczne, ale muszą być składane nie rzadziej niż raz w roku.³⁹⁰ Oznaczenie terminu składania sprawozdań i rachunków powinno nastąpić już w postanowieniu o powołaniu kuratora,³⁹¹ choć obowiązek ten spoczywa na kuratorze także wtedy, gdy sąd nie wyda żadnego postanowienia w sprawie sprawozdań.³⁹² Wówczas zastosowanie znajdzie termin roczny.³⁹³ Jeśli sąd nie oznaczył terminu może to uczynić w odrębnym postanowieniu wydanym później.³⁹⁴ Jego podstawą jest art. 166 § 1 k.r.o.³⁹⁵ Sąd może też zmienić swoje postanowienie w zakresie częstotliwości składania sprawozdań i rachunków (art. 577 k.p.c.).³⁹⁶

Uchybienie terminowi nie zwalnia kuratora z obowiązku złożenia sprawozdania.³⁹⁷ Sąd powinien w takim przypadku podjąć z urzędu stosowne czynności nadzorcze w trybie art. 168 k.r.o.³⁹⁸ W przypadkach skrajnych, jeżeli kurator notorycznie nie składa sprawozdań, sąd może zwolnić kuratora (art. 169 k.r.o.).³⁹⁹

³⁸⁶ Por. jednak J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1040. W takim przypadku przez „ogólne sprawozdanie o zarządzie majątkiem” należy rozumieć informacje dotyczące majątku osoby prawnej, w tym także informacje o jego braku - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1058.

³⁸⁷ Por. J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 798.

³⁸⁸ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1741.

³⁸⁹ T. Smoczyński (w:) *System...*, s. 800.

³⁹⁰ Por. A. Adamczuk (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 816.

³⁹¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks...*, s. 1039. Terminy składania sprawozdań są terminami sądowymi. G. Jędrejek (w:) *Kodeks...*, s. 1055. Zgodnie z art. 164 k.p.c. bieg terminu wyznaczonego przez sąd lub przewodniczącego (termin sądowy) rozpoczyna się od ogłoszenia w tym przedmiocie postanowienia lub zarządzenia, a gdy kodeks przewiduje doręczenie z urzędu - od jego doręczenia. Oznacza to, że przewodniczący może z ważnej przyczyny przedłużyć lub skrócić termin sądowy na wniosek zgłoszony przed upływem terminu, nawet bez wysłuchania strony przeciwnej (art. 166 k.p.c.). Terminy oblicza się według przepisów prawa cywilnego (art. 165 § 1 k.p.c.).

³⁹² L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1741.

³⁹³ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 800. Jeżeli sąd nie wyznaczy terminu składania sprawozdań i rachunków, kurator powinien je składać o najmniej raz w roku w rozsądnym terminie (np. na koniec roku kalendarzowego) - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1742. Zgodnie z § 350 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 12 grudnia 2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz.Urz. MS Nr 5, poz. 22) składanie sprawozdań opiekunów prawnych ze sprawowania opieki nad małoletnimi powinno odbywać się co najmniej raz na pół roku - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1039.

³⁹⁴ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 174.

³⁹⁵ *Ibidem*, s. 174-175.

³⁹⁶ *Ibidem*, s. 175.

³⁹⁷ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1055.

³⁹⁸ *Ibidem*.

³⁹⁹ *Ibidem*.

Sprawozdanie z czynności kurator składa sądowi ustnie lub na piśmie.⁴⁰⁰ Z uwagi na to, że rachunki mają postać dokumentów (art. 595 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.) wymaga się aby zostały złożone na piśmie, chyba że sąd zezwoli na złożenie ich do protokołu. Wybór formy pozostawiony jest sądowi⁴⁰¹ przy czym raczej należy posługiwać się formą pisemną, pozwalającą uczestnikom postępowania na szczegółową analizę sprawozdania i przygotowanie umotywowanego stanowiska.⁴⁰²

Zakres kognicji sądu w postępowaniu o zatwierdzenie sprawozdania określa art. 167 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. Sąd bada sprawozdanie i rachunki kuratora pod względem rzeczowym i rachunkowym, zarządza w razie potrzeby ich sprostowanie i uzupełnienie oraz orzeka, czy i w jakim zakresie rachunki zatwierdza. Sprawdza więc czy sprawozdania zostały sporządzone prawidłowo, czy poszczególne pozycje rachunkowe oraz ich wysokość są rzeczywiste i należycie udokumentowane, a także czy wykazane wpływy i wydatki świadczą o prawidłowym gospodarowaniu mieniem osoby prawnej.⁴⁰³ Sąd kontroluje także zasadność i celowość poczynionych wydatków.⁴⁰⁴ Daje to możliwość sprawdzenia, czy dochodowość przedsiębiorstwa odpowiada przeciętnej, czy uiszczono stosowne podatki, czy wykonane remonty były celowe itp.⁴⁰⁵

Badanie sprawozdań nie może mieć charakteru wyłącznie formalnego.⁴⁰⁶ W razie potrzeby sąd powinien przeprowadzić postępowanie dowodowe, aby zweryfikować prawdziwość przedstawionych danych.⁴⁰⁷ Powinien umożliwić uczestnikom postępowania zgłaszanie uwag, zwłaszcza do aspektów rachunkowych.⁴⁰⁸ Kurator powinien zaś udzielić wyjaśnień, co do wątpliwości, jakie pojawiły się w trakcie analizy sprawozdań.⁴⁰⁹ Wyjaśnienia kuratora powinny odnosić się do zarzutów, które uczestnicy postępowania zgłaszają do treści sprawozdania.⁴¹⁰

⁴⁰⁰ Sprawozdania składane w formie ustnej są protokołowane (art. 595 w zw. z art. 13 § 2 oraz art. 158 § 1 k.p.c.) - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 978; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1742-1743.

⁴⁰¹ J. Bodio (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 976. L. Kociucki uważa, że przepis „nie precyzuje, kto wybiera formę sprawozdania dotyczącego osoby (ustną lub pisemną). Wybór ten należy pozostawić kuratorowi i może złożyć on sprawozdanie ustnie z tym, że sąd może go zobowiązać do złożenia sprawozdania na piśmie” - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1742.

⁴⁰² P. Kuglarz (w:) I. Heropolitańska, A. Tułodziecka, K. Hryćków-Mycka, P. Kuglarz, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy związane. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 794.

⁴⁰³ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 183.

⁴⁰⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1040.

⁴⁰⁵ Por. M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 870; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 183-184.

⁴⁰⁶ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1060; J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątowski (red.), *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 1169 i n.

⁴⁰⁷ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 801.

⁴⁰⁸ K. Flaga-Gieruszyńska (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania...*, s. 1612.

⁴⁰⁹ *Ibidem*.

⁴¹⁰ Pożądane może okazać się wyznaczenie rozprawy - J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 330

Sąd nie może dokonywać zmian w treści sprawozdań. Może natomiast zarządzić ich sprostowanie lub uzupełnienie.⁴¹¹ Sprostowanie dotyczy w szczególności pomyłek rachunkowych,⁴¹² a uzupełnienie na przedstawieniu odpowiednich pokwitowań, dowodów wpłat, pisemnym ustosunkowaniu się do zgłaszanych wątpliwości itp.⁴¹³ Zasadniczo będzie to konieczne, gdy sąd stwierdzi mniej istotne uchybienia, które nie dyskwalifikują sprawozdania.⁴¹⁴ Poważne uchybienia zwłaszcza takie, których nie można wyeliminować, świadczą o nienależytym sprawowaniu kurateli⁴¹⁵ i konieczności podjęcia środków nadzorczych.

Zarządzenie sprostowania lub uzupełnienia sprawozdania jest krokiem poprzedzającym postanowienie o jego zatwierdzenie.⁴¹⁶ Rozstrzygając w sprawie sprawozdań sąd może:

- 1) zatwierdzić je w całości;⁴¹⁷
- 2) odmówić zatwierdzenia w części i zatwierdzić je w pozostałym zakresie;
- 3) odmówić zatwierdzenia w całości.

Odmowa zatwierdzenia sprawozdania powinna nastąpić, gdy zamieszczone w nim dane są niepełne albo przedstawione tak, że uniemożliwiają ich ocenę, a kurator ich nie uzupełnił ani nie poprawił.⁴¹⁸ Sąd zatwierdzi rachunek jedynie częściowo, gdy istnieją wątpliwości, co do niektórych tylko pozycji rachunkowych.⁴¹⁹

Rozstrzygnięcie sądu dotyczące sprawozdań następuje w formie postanowienia.⁴²⁰ Zdaniem Sądu Najwyższego „nie kończy ono merytorycznie żadnego etapu postępowania nieprocesowego ani nie rozstrzyga kwestii, która może być objęta wnioskiem o wszczęcie postępowania lub zgłoszonej w jego toku; w razie wydania pozytywnego rozstrzygnięcia może jedynie zamknąć pewien, cyklicznie powtarzający się etap.⁴²¹ Może także, w razie odmówienia zatwierdzenia sporządzonego sprawozdania, stanowić podstawę do podejmowania dalszych działań zmierzających do należytego zabezpieczenia interesów osoby prawnej, dla której

⁴¹¹ Istnieje wątpliwość co do tego w jakiej formie sąd decyduje o sprostowaniu lub uzupełnieniu. Jedni autorzy uważają, że w formie zarządzeń – tak L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1746; inni, że w formie postanowienia – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 186.

⁴¹² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 905-906.

⁴¹³ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 184.

⁴¹⁴ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 802.

⁴¹⁵ *Ibidem*.

⁴¹⁶ M. Margoński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08*, Przegląd Sądowy 2009, nr 11-12, s. 209. Dlatego błędny jest pogląd Sądu Najwyższego, że przedłożenie dalszych rachunków lub uzupełnienie sprawozdania z kurateli może spowodować konieczność zmiany postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia sprawozdania, tym bardziej że postanowienia sądu opiekuńczego mogą być zmieniane, jeżeli wymaga tego dobro osoby, której postanowienie dotyczy (art. 577 k.p.c.) – por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08, LEX nr 469108.

⁴¹⁷ Ewentualnie zatwierdzić sprawozdanie i sprostować oczywiste omyłki pisarskie i rachunkowe. W tym zakresie podstawą do sprostowania będzie art. 350 k.p.c. – M. Możdżeń (w:) A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe...*, s. 501.

⁴¹⁸ F. Zedler (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 410.

⁴¹⁹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 184.

⁴²⁰ J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 802.

⁴²¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08, LEX nr 469108.

ustanowiono kuratora, nie jest więc ono postanowieniem o charakterze merytorycznym, rozstrzygającym kwestie materialnoprawne, a tym samym orzekającym co do istoty sprawy”.⁴²²

Uważam jednak, że postanowienie to jest orzeczeniem co do istoty sprawy.⁴²³ Za samodzielną część postępowania w zakresie czynności sądu rejestrowego związanych z kuratelą, uważa się każdą sprawę wynikłą w jej toku.⁴²⁴ Między sądem rejestrowym, uczestnikami postępowania, a kuratorem zachodzić mogą różnice zdań, co do sposobu sprawowania kurateli, zwłaszcza gdy obejmuje ona zarząd majątkiem.⁴²⁵ W interesie osoby prawnej reprezentowanej przez kuratora leży w takich sytuacjach kontrola instancyjna rozstrzygnięć nadzorczych sądu, gdyż determinują one kwestie o często daleko idących skutkach prawnych, faktycznych i finansowych.⁴²⁶

Istotne znaczenie ma uzasadnienie postanowienia.⁴²⁷ Zwłaszcza w przypadku odmowy zatwierdzenia rachunku konieczne jest wskazanie przyczyn takiego rozstrzygnięcia.⁴²⁸ Sąd powinien odnieść się w nim szczegółowo do zarzutów wnoszonych przez uczestników postępowania.⁴²⁹ Negatywna ocena sądu co do treści złożonego sprawozdania oznacza, że sąd ocenia działalność kuratora jako wadliwą.⁴³⁰ Powinno to skutkować podjęciem niezbędnych

⁴²² Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08, LEX nr 469108.

⁴²³ Tak L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1745. Autor ten wskazuje jednocześnie, choć bez uzasadnienia, że „inna może być konkluzja w tej sprawie, jeżeli chodzi o zatwierdzenie sprawozdania kuratora osoby prawnej ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. – *ibidem*. Zdaniem M. Margońskiego „o ile wspomniane już innego rodzaju orzeczenia nadzorcze (art. 165, 168 w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.) nie muszą występować w przypadku każdej kurateli, a można by wyobrazić sobie także kuratelę niewymagającą podejmowania przez kuratora czynności wymagających zezwolenia sądu, o tyle sprawozdanie kuratora jest obligatoryjnym elementem nadzoru nad każdą kuratelą – M. Margoński, *Glosa...*, s. 209. Zdaniem P. Prusia postanowienie w przedmiocie zatwierdzenia rachunku podlega zaskarżeniu apelacją – P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 181. Apelacja powinna przysługiwać uczestnikom tego postępowania, ale także samemu kuratorowi, zwłaszcza jeśli sprawozdanie zostanie zatwierdzone tylko częściowo – por. na podstawie przepisów o zarządcy nieruchomości – P. Kuglarz (w:) I. Heropolitańska (et al.), *Ustawa o księgach wieczystych...*, s. 794.

⁴²⁴ Tak, choć na podstawie innego stanu prawnego M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny. Komentarz*. Warszawa 1955, s. 415.

⁴²⁵ M. Margoński, *Glosa...*, s. 209.

⁴²⁶ *Ibidem*. Dla rozstrzygnięcia wątpliwości powinno nastąpić wyraźne uregulowanie zaskarżania tych postanowień.

⁴²⁷ Postanowienie wymaga sporządzenia uzasadnienia z urzędu, jeżeli wydane zostało na posiedzeniu niejawnym, bądź na wniosek strony, w przypadku ogłoszenia na posiedzeniu jawnym (art. 357 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.) – por. J. Sadomski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1040.

⁴²⁸ *Ibidem*.

⁴²⁹ W wyniku rozpoznania apelacji na postanowienie w sprawie sprawozdań sąd może je uchylić i nakazać sądowi pierwszej instancji podjęcie odpowiednich kroków.

⁴³⁰ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 905.

środków nadzorczych (art. 165 § 1 k.r.o.,⁴³¹ art. 168 k.r.o.⁴³²), a w przypadku stwierdzenia istotnych uchybień - zwolnieniem kuratora (art. 169 § 2 k.r.o.).⁴³³

W ramach pełnionego nadzoru sąd nie orzeka o cywilnoprawnych skutkach nienależytego wykonywania kurateli.⁴³⁴ Postanowienia o odmowie zatwierdzenia sprawozdania nie można uznać za ustalenie zobowiązania kuratora i opierać na nim odpowiedzialności z tytułu wadliwego jej sprawowania.⁴³⁵ Zatwierdzenie sprawozdania oznacza, że sąd nie dopatrzył uchybień, co nie przesądza jednak o ewentualnych roszczeniach.⁴³⁶ Podkreśla to art. 167 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o., zgodnie z którym zatwierdzenie rachunku przez sąd nie wyłącza odpowiedzialności kuratora za szkodę wyrządzoną nienależytym sprawowaniem zarządu majątkiem. Odpowiedzialność ta może być ustalona wyłącznie w odrębnym procesie,⁴³⁷ w którym postanowienie może mieć znaczenie dowodowe.⁴³⁸ Można określić, że zatwierdzenie sprawozdania oznacza swego rodzaju udzielenie kuratorowi absolutorium.⁴³⁹

§ 5. Wynagrodzenie i zwrot wydatków związanych ze sprawowaniem kurateli

Artykuł 179 § 1 zd. 1 k.r.o. stanowi, że organ państwowy, który ustanowił kuratora, przyzna mu na jego żądanie stosowne wynagrodzenie za sprawowanie kurateli. Zasadą kurateli jest więc odpłatność.⁴⁴⁰ Wynagrodzenie kuratora pokrywa się z dochodów lub z majątku osoby, dla której kurator jest ustanowiony, a jeżeli osoba ta nie ma odpowiednich dochodów lub majątku, wynagrodzenie pokrywa ten, kto żądał ustanowienia kuratora (art. 179 § 1 zd. 2 k.r.o.).

⁴³¹ Kontrola sprawozdań rachunkowych powinna być połączona, jeśli taka potrzeba zachodzi, z udzieleniem przez sąd kuratorowi wskazówek i poleceń co do dalszego postępowania w stosunku do majątku osoby prawnej – *ibidem*. Z reguły sąd będzie wówczas zmuszony udzielić opiekunowi wskazówek i poleceń niezbędnych do wyeliminowania dostrzeżonych usterek – J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 802.

⁴³² W wyniku przeprowadzonej analizy sąd może również wydać odpowiednie inne zarządzenia - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 905. Mogą zatem stanowić podstawę wydania przez sąd odpowiednich zarządzeń doraźnych na podstawie art. 168 k.r.o. - J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 802.

⁴³³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1041.

⁴³⁴ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 906.

⁴³⁵ H. Pietrkowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V*, Warszawa 2016, s. 623.

⁴³⁶ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 906.

⁴³⁷ H. Pietrkowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom V, s. 624.

⁴³⁸ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 906. W szczególności w ewentualnym sporze odszkodowawczym kuratora z kurandem - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1041., (...) uznać należy, iż zatwierdzenie rachunku przez Sąd nie wyłącza odpowiedzialności pozwanego jako kuratora za szkodę wyrządzoną nienależytym sprawowaniem zarządu majątkiem, stąd też zawieszenie (...) postępowania do czasu rozstrzygnięcia opisaną kwestii jest całkowicie bezcelowe” – wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 9 lutego 2015 r., III Ca 1329/14, LEX nr 2126059.

⁴³⁹ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1742.

⁴⁴⁰ Odpłatność sprawowania kurateli nie jest uzależniona ani od jej rodzaju, ani od zakresu obowiązków i praw kuratora. W szczególności nie zależy od tego, czy sprawowanie kurateli ogranicza się do określonej pieczy nad osobą pozostającego pod kuratelą, czy obejmuje pieczę nad jego majątkiem. Odpłatność – przynajmniej bezpośrednio – nie jest również zależna od wielkości dochodów uzyskiwanych z zarządzanego przez kuratora majątku - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 292.

Jest to regulacja odrębna, wyłączając odpowiednie stosowanie przepisów o opiece, w szczególności art. 162 § 1 k.r.o.⁴⁴¹

Przepisy te stosowano też do kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c.⁴⁴² W uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy o KRS i niektórych innych ustaw wskazano jednak, że biorąc pod uwagę, iż „w niniejszym projekcie proponuje się znaczne rozszerzenie kompetencji i obowiązków kuratora (osoby prawnej – podkr. P.D.), za konieczne należy uznać wprowadzenie regulacji określającej zasady wynagradzania kuratorów.”

W wyniku nowelizacji zmodyfikowano treść art. 603 k.p.c. oraz dodano nowe art. 603²-603⁴ k.p.c.⁴⁴³ Wprowadzenie tych przepisów do Kodeksu postępowania cywilnego, a nie do Kodeksu cywilnego, czy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego powoduje istotne wątpliwości interpretacyjne. Z ich treści nie wynika ponadto jednoznacznie czy mają one zastosowanie do wszystkich rodzajów kurateli, czy tylko wyłącznie do kuratora prawa materialnego osoby prawnej.⁴⁴⁴ W stanie prawnym przed tą nowelizacją, kuratora tego dotyczyły art. 603⁴⁴⁵ i 604 k.p.c.⁴⁴⁶ W pozostałym zakresie stosowano odpowiednio przepisy o postępowaniu w sprawach z zakresu opieki (art. 605 k.p.c.). Przepisy te nie odnosiły się jednak do wynagrodzenia kuratora.⁴⁴⁷

⁴⁴¹ Zasadę tę określa się mianem „samodzielnej koncepcji odpłatności kurateli” – tak Sąd Okręgowy w Szczecinie w postanowieniu z dnia 18 września 2015 r., VIII Ga 260/15, LEX nr 1839749. W przypadku opieki art. 162 § 1 k.r.o. stanowi, że sąd opiekuńczy przyzna opiekunowi za sprawowanie opieki na jego żądanie stosowne wynagrodzenie okresowe albo wynagrodzenie jednorazowe w dniu ustania opieki lub zwolnienia go od niej. Wynika z tego, że wynagrodzenie opiekuna jest wypłacane jednorazowo ale dopiero po ustaniu opieki albo zwolnieniu z opieki, nie może więc zostać wypłacone z góry np. z chwilą jej objęcia. Por. jednak pogląd odmienny – J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1208, zgodnie z którym w tym zakresie należy odpowiednio stosować normę art. 162 § 1 k.r.o. w myśl której wynagrodzenie może być przyznane okresowo albo jednorazowo w dniu ustania kurateli lub zwolnienia kuratora.

⁴⁴² Tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669. Często sądy błędnie przyjmowały, że do kuratora ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. należy stosować odpowiednio przepisy art. 32 ust. 1 i 2 u.KRS w brzmieniu sprzed 15 marca 2018 r. i rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2000 r. w sprawie określenia dolnej i górnej granicy wynagrodzeń za działalność kuratorów (Dz. U. Nr 117, poz. 1242) – por. np. postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536.

⁴⁴³ Por. jednak §89 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

⁴⁴⁴ Artykuł 603 k.p.c. i 603³ k.p.c. dotyczy wyłącznie kuratora dla osoby prawnej. Kolejny przepis tj. art. 603¹ k.p.c. dotyczy kuratora, o którym mowa w art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 23 października 2014 r. o odwróconym kredycie hipotecznym (Dz. U. z 2016 r. poz. 786). Brzmienie art. 603² k.p.c. nie wyjaśnia czy ma on zastosowanie do wszystkich rodzajów kurateli czy tylko kurateli dla osoby prawnej. W art. 603⁴ k.p.c. jedynie §5 stanowi o sądzie rejestrowym, co zdaje się sugerować, że artykuł ten dotyczy tylko kuratora ustanawianego dla osób prawnych. W przeciwnym razie zbędny stawałby się art. 179 k.r.o.

⁴⁴⁵ Art. 603 § 1 k.p.c. Kuratora dla osoby prawnej ustanawia sąd rejestrowy, w którego okręgu osoba ta ma lub miała ostatnią siedzibę.

§ 2. Sąd może wszcząć postępowanie z urzędu.

§ 3. Postanowienie jest skuteczne i wykonalne z chwilą jego ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą jego wydania.

⁴⁴⁶ Art. 604 k.p.c. zgodnie z którym w zaświadczeniu dla kuratora sąd określa zakres jego uprawnień.

⁴⁴⁷ Z wyjątkiem art. 597 k.p.c., który dotyczył treści i skuteczności postanowienia o przyznaniu wynagrodzenia.

Artykuł 603⁴ § 1 k.p.c. stanowi obecnie, że kurator ma prawo do wynagrodzenia za swoją działalność oraz do zwrotu uzasadnionych wydatków, które poniósł w związku ze swoimi czynnościami. Przepis ten, podobnie jak art. 179 k.r.o., nie określa wysokości, zasad ustalania, ani sposobu wypłaty wynagrodzenia.⁴⁴⁸ Wynika z niego, że wynagrodzenie jest prawem kuratora. Sąd nie przyznaje go więc z urzędu,⁴⁴⁹ tylko na wniosek kuratora, który powinien czynić zadość przepisom o pozwie (art. 511 § 1 k.p.c.).⁴⁵⁰ Wniosek powinien zawierać dokładnie określone żądanie,⁴⁵¹ przez co należy rozumieć wskazanie wysokości wynagrodzenia, którego domaga się kurator⁴⁵² oraz okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie⁴⁵³ i dowody na ich poparcie.⁴⁵⁴ Wnioskodawcą będzie kurator,⁴⁵⁵ a zainteresowanym w sprawie osoba, która wniosła o ustanowienie kurateli oraz zastępowana osoba prawna.

W postępowaniu tym sąd bada czy nakład pracy kuratora uzasadnia przyznanie wynagrodzenia i w jakiej wysokości.⁴⁵⁶ Wydaje się, że nie ma przeszkód aby sąd przyznał kuratorowi wynagrodzenie z góry, okresowo bądź zaliczkowo.⁴⁵⁷ Wynagrodzenie okresowe można przyznać w czasie trwania kurateli,⁴⁵⁸ zwłaszcza gdy sprawowana jest ona przez dłuższy czas.⁴⁵⁹ Jednorazowo sąd powinien przyznawać wynagrodzenie najwcześniej w dniu ustania

⁴⁴⁸ Art. 603⁴ § 3 k.p.c. stanowi jedynie, że wynagrodzenie kuratora obowiązanego do rozliczenia podatku od towarów i usług podwyższa się o kwotę podatku od towarów i usług, określoną zgodnie z obowiązującą stawką tego podatku. H. Haak i A. Haak-Trzuskawska uznają, że wynagrodzenie wypłaca się w pieniądzu wskazując, że chodzi o gotówkę – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela*..., s. 295.

⁴⁴⁹ Por. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny*..., s. 1207.

⁴⁵⁰ Z tą zmianą, że zamiast pozwanego należy wymienić zainteresowanych w sprawie. Od wniosku o przyznanie kuratorowi wynagrodzenia pobiera się opłatę stałą w kwocie 40 zł (art. 23 pkt 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 300 z późn. zm.), chyba że wniosek zawarty jest w innym piśmie. Od apelacji pobiera się opłatę w takiej samej wysokości jak od wniosku o wszczęcie postępowania – art. 18 u.k.s.c. – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela*..., s. 295.

⁴⁵¹ W sprawach o prawa majątkowe także oznaczenie wartości przedmiotu sporu, chyba że przedmiotem sprawy jest oznaczona kwota pieniężna (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 511 § 1 k.p.c.)

⁴⁵² Brak jest bowiem wynagrodzenia przepisanego normami prawnymi, które sąd mógłby przyznać kuratorowi.

⁴⁵³ Art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 511 § 1 k.p.c.

⁴⁵⁴ Art. 187 § 1 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 126 § 1 pkt 3 k.p.c. w zw. z art. 511 § 1 k.p.c. „Wydatki, określone w sposób ryczałtowy na dojazdy samochodem prywatnym z miejsca zamieszkania kuratora od biura spółki, w której pełni on funkcję kuratora, nie stanowiły dostatecznego wykazania sposobu ich poniesienia oraz istnienia ich związku ze sprawowaniem kurateli – postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 17 grudnia 2012 r., X Gz 243/12, LEX nr 1714623. Podobnie w zakresie kosztów dojazdów na rozprawy w sądzie. Zdaniem Sądu I instancji - wydatki te kurator mógł zgłaszać w toku postępowań sądowych w ramach, których one powstały o ile były wydatkami kuratora jako uczestnika postępowania, a nie kuratora jako reprezentanta osoby prawnej, dla której został ustanowiony.

⁴⁵⁵ W uchwale z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669, Sąd Najwyższy wskazał, że „w sprawie o przyznanie wynagrodzenia kuratorowi, prowadzonej na jego wniosek, w której działa on we własnym imieniu i na swoją rzecz, jego zainteresowanie wynikiem postępowania nie budzi wątpliwości.

⁴⁵⁶ *Ibidem*.

⁴⁵⁷ Z art. 603⁴ § 5 k.p.c. wynika jednak, że sąd rejestrowy może postanowieniem przyznawać kuratorowi zaliczki na wydatki w miarę dokonywanych czynności co sugeruje, że zaliczki dotyczą wyłącznie wydatków, a nie wynagrodzenia. Wynagrodzenie miesięczne określono np. w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Częstochowie w postanowieniu z dnia 19 kwietnia 2016 r., VI Ca 1132/15, LEX nr 2027736.

⁴⁵⁸ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela*..., s. 297. Przemawia za tym choćby tylko istota tych wynagrodzeń

⁴⁵⁹ P. Kuglarz (w:) I. Heropolitańska (red.), *Kodeks postępowania*..., s. 794.

kurateli albo zwolnienia kuratora.⁴⁶⁰ Powinno być ono adekwatne do sposobu jej sprawowania, nakładu pracy⁴⁶¹ i stopnia trudności obowiązków kuratora,⁴⁶² możliwości płatniczych zastępowanej osoby prawnej oraz ewentualnie efektywności kurateli.⁴⁶³ Brak powołania zarządu nie jest jednak przesłanką odmowy przyznania wynagrodzenia.⁴⁶⁴

W poprzednim stanie prawnym do kuratora stosowano art. 179 § 2 k.r.o., który stanowił, że wynagrodzenia nie przyznaje się, jeżeli nakład pracy kuratora jest nieznaczny, a sprawowanie kurateli czyni zadość zasadom współżycia społecznego. Przyjmowano, że kuratela czyni zadość tym zasadom przede wszystkim wtedy, gdy kuratora i osobę zastąpioną łączą określone stosunki prawne lub faktyczne,⁴⁶⁵ np. gdy kuratorem ustanowiony został wspólnik bądź członek organu osoby prawnej. Uznawano, że czyni to w szczególności zadość zasadzie „odpowiedzialności za utworzoną osobę prawną”.⁴⁶⁶ Artykuł 603⁴ k.p.c. nie zawiera takiego zastrzeżenia. Nieznaczny nakład pracy kuratora nie może powodować odmowy przyznania wynagrodzenia.⁴⁶⁷ Ma natomiast wpływ na jego wysokość.

Sąd może oddalić wniosek o przyznanie wynagrodzenia, jeżeli kurator w ogóle nie wykonywał czynności, bądź wykonywał je w sposób budzący istotne zastrzeżenia.⁴⁶⁸ Sąd Apelacyjny w Poznaniu, w wyroku z 29 grudnia 2006 r. stwierdził, że „przyznanie kuratorowi wynagrodzenia stanowi uprawnienie sądu, może on więc również odmówić kuratorowi wypłaty takich środków”.⁴⁶⁹ „Stwierdzone uchybienia i ogólnie negatywna ocena pracy kuratora nie pozwala na przyznanie wynagrodzenia - oznaczałoby to akceptację dla takiego sposobu sprawowania kurateli”.⁴⁷⁰

⁴⁶⁰ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 297.

⁴⁶¹ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1207.

⁴⁶² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2006 r., I ACa 931/06, LEX nr 331021.

⁴⁶³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2005 r., II CZ 84/2005, LEX nr 187028; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1063. Powinno być ono zobiektywizowane i uwzględniające nakład pracy kuratora, stopień jej skomplikowania, a także wielkość majątku osoby poddanej kurateli - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 989. Sąd powinien brać pod uwagę charakter i czasochłonność czynności oraz cel ustanowienia kuratora w postaci efektów podjętych czynności - postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 marca 2017 r., XXIII Gz 1258/16, LEX nr 2274078.

⁴⁶⁴ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536

⁴⁶⁵ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1207.

⁴⁶⁶ Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420. Sąd uznał przy tym, że pełniąc funkcję kuratora spółki jedynie dwukrotnie zwołano Zgromadzenie Wspólników, zatem nakład pracy kuratora nie był znaczny. Trudno się z tym zgodzić skoro jest to główne zadanie kuratora.

⁴⁶⁷ O nieznacznym nakładzie pracy można mówić wtedy, gdy pełnienie funkcji kuratorskich nie absorbuje kuratora w poważniejszym stopniu, w szczególności gdy nie odrywa go od jego zwykłych zajęć - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1207.

⁴⁶⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1125.

⁴⁶⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2006 r., I ACa 931/06, LEX nr 331021.

⁴⁷⁰ *Ibidem*

Kuratorowi nie przysługuje cywilnoprawne roszczenie o wypłatę wynagrodzenia.⁴⁷¹ Nie świadczy on na rzecz sądu ani osoby prawnej usług w rozumieniu art. 750 k.c., do których zastosowanie mogłyby znaleźć przepisy o zleceniu. Brak jest też podstaw do stosowania art. 455 k.c. (terminu spełnienia świadczenia), jak również art. 481 k.c. (prawo do żądania odsetek za opóźnienie). Relacja pomiędzy sądem, a kuratorem, jest w tym zakresie zbliżona do statusu prawnego pełnomocnika ustanowionego z urzędu dla strony postępowania,⁴⁷² zarządcy przedsiębiorstwem czy syndyka.

Wynagrodzenie kuratora jest tzw. wynagrodzeniem procesowym,⁴⁷³ którego wyłącznym źródłem jest art. 603⁴ k.p.c.⁴⁷⁴ Nie stosuje się do niego przepisów ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych ani rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości dotyczącego wynagrodzenia kuratorów procesowych.⁴⁷⁵ Roszczenie kuratora ma charakter zbliżony do roszczenia o zwrot kosztów procesu,⁴⁷⁶ przy czym przepisy nie określają terminu końcowego na złożenie wniosku o jego przyznanie,⁴⁷⁷ tak jak ma to miejsce w przypadku innych zastępców.⁴⁷⁸

⁴⁷¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1034-1035. Jego wysokość ustalana jest przez sąd rejestrowy jako organ nadzorujący stosunek kurateli - zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 1975 r., III CZP 26/75, LEX nr 1878.

⁴⁷² „W przypadku świadczenia pomocy prawnej sąd nie zleca wykonania określonych czynności ani w cywilistycznym rozumieniu zlecenia, ani zlecenia rozumianego jako nakaz, polecenie. W konsekwencji pomiędzy pełnomocnikiem wyznaczonym z urzędu a sądem nie powstaje żaden stosunek prawny, ani cywilnoprawny, ani o charakterze publicznoprawnym. Sąd bowiem nie ponosi odpowiedzialności za działania lub zaniechania adwokata lub radcy prawnego czy doradcy podatkowego, oni zaś nie ponoszą odpowiedzialności wobec sądu.” - wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 września 2011 r., II FSK 1532/10, LEX nr 1002912.

⁴⁷³ F. Zedler, (w:) A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe...*, s. 397; M. Krakowiak (w:) J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 1010.

⁴⁷⁴ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2006 r., I ACa 931/06, LEX nr 331021.

⁴⁷⁵ Zasady wynagradzania kuratorów procesowych określa ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. W art. 5 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. jako jeden z wydatków ustawodawca wymienia wynagrodzenie i zwrot kosztów poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w danej sprawie. W art. 9 pkt 3) u.k.s.c. zawarto upoważnienie dla Ministra Sprawiedliwości do określenia, w drodze rozporządzenia wysokość wynagrodzenia i zwrot wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w danej sprawie, mając na względzie rodzaj sprawy, stopień jej zawiłości i nakład pracy kuratorów. Oznacza to, że rozporządzenie to ma zastosowanie wyłącznie do kuratorów procesowych ustanawianych dla strony w danej sprawie. Nie można go stosować do wynagrodzenia dla kuratora prawa materialnego ustanowionego na podstawie art. 42 k.c. Wynika to zresztą z brzmienia przepisów tego rozporządzenia, które odnoszą się do wartości przedmiotu sprawy, stopnia jej zawiłości, liczby stawień w sądzie. Oznacza to, że wynagrodzenie kuratorów procesowych określają przepisy k.p.c. dotyczące zwrotu kosztów, przepisy u.k.s.c. oraz cytowanego rozporządzenia. Wydaje się, że pogląd przeciwny przyjmuje Ł. Zamojski, który odnosząc się do kuratora prawa materialnego powołuje przepisy regulujące wysokość wynagrodzenia kuratora procesowego – por. Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na mocy art. 42 KC – po zmianach dokonanych ustawą z 26.1.2018 r.*, Monitor Prawniczy 2018, nr 8, s. 416-417.

⁴⁷⁶ Por. H. Pietrzkowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom V, s. 627.

⁴⁷⁷ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 295. Podobnie jak przy wniosku o przyznanie wynagrodzenia na rzecz obrońcy wyznaczonego z urzędu - postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 17 stycznia 2013, IV Kz 16/13, LEX nr 1714857. Takie uregulowanie zawarte było w § 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 sierpnia 1983 r. w sprawie zasad ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.1983.51.230), zgodnie z którym: „Wniosek o przyznanie kosztów w sprawach wymienionych w § 2 pkt. 2 i 3 powinien być złożony w ciągu miesiąca od zakończenia postępowania”.

⁴⁷⁸ Por. art. 939 § 4 *in fine* k.p.c. zgodnie z którym zarządca (zarządca przymusowy przedsiębiorstwa, kurator spadku) traci roszczenia o wynagrodzenie za sprawowanie zarządu i o zwrot poniesionych w związku z zarządem wydatków, jeżeli ich nie zgłosił w ciągu miesiąca po ustąpieniu z zarządu lub po jego ustaniu.

W toku sprawowania kurateli kurator, jako przedstawiciel ustawowy, zaciąga zobowiązania w imieniu osoby prawnej i na jej rzecz.⁴⁷⁹ Oprócz tego kurator ponosi też we własnym imieniu wydatki związane ze swoimi czynnościami. Jeżeli wydatki te są uzasadnione,⁴⁸⁰ ma on prawo do ich zwrotu,⁴⁸¹ na podstawie art. 603⁴ § 1 *in fine* k.p.c.⁴⁸² Są to przeważnie koszty korespondencji, przejazdów, rozmów telefonicznych, opłat parkingowych itp. W ich ramach może być uwzględniony koszt dojazdu (np. biletu kolejowego), noclegu ale już nie utracony zarobek (dniówka).⁴⁸³ Sąd rejestrowy może postanowieniem przyznawać kuratorowi zaliczki na wydatki w miarę dokonywanych czynności (art. 603⁴ § 5 k.p.c.).⁴⁸⁴

"Podstawą do zwrotu wydatków jest konkretne ich oznaczenie, tak aby można było ocenić, czy miały związek z czynnościami kurateli. Kurator jest obowiązany do wskazania wysokości poszczególnych wydatków oraz wykazania (udowodnienia), że zostały one poniesione. Brak tych elementów podstaw faktycznych żądania uniemożliwia ocenę, czy podane kwotowo wydatki były uzasadnione."⁴⁸⁵

W poprzednim stanie prawnym jedne z najistotniejszych wątpliwości dotyczące przepisów o kurateli prawa materialnego osoby prawnej wiązały się z ustaleniem podmiotu zobowiązanego do pokrycia wynagrodzenia kuratora. Zasadą było, że zobowiązaną do zapłaty była osoba prawna dla której ustanowiono kuratelę. Jeżeli nie miała ona wystarczających

⁴⁷⁹ Por. S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 895.

⁴⁸⁰ O ich zasadności decyduje nie ich ostateczny rezultat (skutek), lecz rozsądna ocena z czasu dokonywania wydatku - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1035; J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 90.

⁴⁸¹ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 972.

⁴⁸² Przed nowelizacją przepisów o kuratorze osoby prawnej, do roszczeń o zwrot nakładów i wydatków związanych ze sprawowaniem kurateli stosowało się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 163 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.). W związku z tym obowiązek zwrotu kosztów i wydatków wraz z odsetkami ustawowymi dotyczy jedynie tych, które są poczynione w celu należytego wykonywania kurateli (art. 742 k.c.) – G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1050.

⁴⁸³ Tak P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 446. „Koszty dojazdu na posiedzenie w sprawie o zawezwanie do próby ugodowej, czy rozprawę w sprawie o rozwiązanie spółki stanowią koszty działania spółki, którą reprezentuje kurator, a nie wydatki samego kuratora” – postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 17 grudnia 2012 r., X Gz 243/12, LEX nr 1714623. Jeżeli kurator wykonuje zwykle czynności kurateli i w związku z nimi np. sporządza sprawozdanie, które następnie na piśmie drukuje i wysyła czy składa w sądzie, to za tego rodzaju czynności otrzymuje swoje wynagrodzenie a nie zwrot wydatków - postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536.

⁴⁸⁴ Zgodnie z art. 603² § 2 k.p.c. przewodniczący wzywa wnioskodawcę do uiszczenia zaliczki na pokrycie kosztów działania kuratora w wyznaczonej wysokości i wyznaczonym terminie. Jeżeli o ustanowienie kuratora wnosi więcej niż jeden wnioskodawca, przewodniczący wzywa każdego z nich do uiszczenia zaliczki w równych częściach lub w innym stosunku według swego uznania. W razie nieuiszczenia zaliczki przewodniczący zwraca wniosek. Z uwagi na odrębną regulację, w obecnym stanie prawnym brak jest podstaw do stosowania art. 130⁴ § 1 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.. Według tego przepisu uczestnik wnoszący o podjęcie czynności połączonej z wydatkami, obowiązany jest uiścić zaliczkę na ich pokrycie w wysokości i terminie oznaczonym przez sąd - por. postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 29 września 2015 r., VIII Gz 97/15, LEX nr 1828868 oraz postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 14 stycznia 2016 r., VIII Gz 148/15, LEX nr 1966721.

⁴⁸⁵ Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536.

środków,⁴⁸⁶ zastosowanie znajdowała zasada subsydiarnego pokrywania wynagrodzenia kuratora przez osobę, na której wniosek został on ustanowiony.⁴⁸⁷

Problem pojawiał się gdy kurator był ustanawiany z urzędu. Uznawano wówczas, że wynagrodzenie powinno zostać pokryte ze środków publicznych.⁴⁸⁸ W uchwale z dnia 28 marca 2014 r., Sąd Najwyższy uznał, że „wykładnia art. 178 § 2 k.r.o. nakazuje stosować do kurateli odpowiednio przepisy o opiece, ponieważ przepisy o kurateli nie regulują problematyki wynagrodzenia kuratora ustanowionego z urzędu, istnieje podobieństwo obu tych instytucji, a zamiarem ustawodawcy było objęcie przepisem art. 162 § 3 k.r.o. także sytuacji, w której brak podstaw do wypłacenia wynagrodzenia z majątku osoby objętej kuratelą lub wnioskującej o jej ustanowienie”⁴⁸⁹ Do wynagrodzenia kuratora w części nieuregulowanej w art. 179 k.r.o. miało zastosowanie unormowanie dotyczące wynagrodzenia opiekuna, tj. art. 162 § 3 k.r.o.⁴⁹⁰

Zasady te zostały znacznie zmodyfikowane. Zmiana ta wynikała najprawdopodobniej z coraz większych kosztów jakie ponosił Skarb Państwa w związku z ustanawianiem kuratorów dla osób prawnych, które nie posiadały żadnego majątku.⁴⁹¹ W obecnym stanie prawnym wynagrodzenie należne kuratorowi oraz ponoszone przez niego wydatki określane są łącznie

⁴⁸⁶ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1207.

⁴⁸⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1063. Przez brak odpowiedniego majątku należy rozumieć brak w ogóle takiego majątku, który mógłby zostać przeznaczony na pokrycie wynagrodzenia kuratora (może tu chodzić zwłaszcza o sytuację, gdy majątek pozostającego pod kuratelą stanowią jedynie przedmioty majątkowe służące wyłącznie do zaspokajania jego osobistych potrzeb) albo brak dostatecznego majątku, który mógłby zostać przeznaczony na pokrycie wynagrodzenia kuratora – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 298-299. Żaden przepis nie stanowi, odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia kuratorowi jest odpowiedzialnością solidarną. W literaturze wskazuje się, że należałoby przyjąć konstrukcję subsydiarną odpowiedzialności Państwa za długi niewypłacalnego kuranda – tak J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1036.

⁴⁸⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1125. Zob. też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 r., III CZP 6/14, LEX nr 1444965; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2015 r., III CZP 16/15, LEX nr 1749596. Niektórzy autorzy uważają jednak, że w tej sytuacji brak podstaw normatywnych do obciążania Skarbu Państwa kosztami kurateli, H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 990.

⁴⁸⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 r., III CZP 6/14, LEX nr 1444965.

⁴⁹⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669. „Zakres tej nowej regulacji jest z jednej strony węższy, gdyż podmiot, który wnosił o ustanowienie opiekuna, nie jest zobowiązany, a z drugiej strony szerszy, gdyż jeżeli osoba, dla której została ustanowiona opieka, nie ma odpowiednich dochodów lub majątku, wynagrodzenie ma być pokryte ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej” – *ibidem*. „Ustanowienie kuratora dla spółki handlowej nie mieści się w zakresie przedmiotowym pomocy społecznej w związku z czym odpowiednie stosowanie art. 162 § 3 k.r.o. do wynagrodzenia kuratora ustanowionego z urzędu dla osoby prawnej na podstawie art. 42 k.c. może polegać tylko na tym, że w razie braku jej dochodów lub majątku, świadczenie to powinno być pokryte ze środków publicznych, jednak nie z funduszy gminy przeznaczonych na pomoc społeczną” – *ibidem*. „Skoro w takim wyjątkowym wypadku wynagrodzenie jest pokrywane ze środków publicznych i nie mogą to być środki gminy świadczone na podstawie ustawy o pomocy społecznej (art. 162 § 3 k.r.o.), sąd rejestrowy ma na podstawie art. 179 § 1 k.r.o. obowiązek przyznania stosownego wynagrodzenia, przy czym brak w ustawie wskazania, kto ma je uiścić, to należy dojść do wniosku, że ustawodawca założył, że świadczenie to spełnić ma podmiot, który je przyznał.” – *ibidem*.

⁴⁹¹ „Jak wynika z wieloletniej praktyki sądów rejestrowych, jedną z metod porzucenia spółki, gdy wspólnicy nie są już zainteresowani dalszym jej funkcjonowaniem, stało się odwoływanie zarządu spółki przez wspólników (akcjonariuszy) z jednoczesnym żądaniem skierowanym do sądu rejestrowego o powołanie dla spółki kuratora z urzędu. Wspólnicy informują jednocześnie sąd, że spółka nie posiada majątku na pokrycie kosztów działania i wynagrodzenia kuratora” – *Uzasadnienie rządowego projektu...*, s. 20.

mianem kosztów działania kuratora (art. 603⁴ § 2 k.p.c.). Obciążają one tymczasowo wnioskodawcę - odpowiednio do zakresu spraw wskazanych we wniosku; Skarb Państwa - w pozostałym zakresie.⁴⁹² Środki obciążające wnioskodawcę pochodzą z zaliczki, którą uiszcza on na wezwanie przewodniczącego (art. 603² § 2 zd. 1 k.p.c.).⁴⁹³ Zakres czynności postulowanych przez wnioskodawcę powinien mieć bezpośrednie przełożenie na jej wysokość.⁴⁹⁴

Przyznanie kuratorowi zwrotu kosztów (tj. wynagrodzenia i zwrotu uzasadnionych wydatków) następuje postanowieniem co do istoty sprawy, zawierającym merytoryczne rozstrzygnięcie żądania objętego wnioskiem.⁴⁹⁵ Staje się ono wykonalne dopiero po uprawomocnieniu się (art. 597 § 2 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.) i jest zaskarżalne apelacją (art. 518 k.p.c.).⁴⁹⁶ Sąd rejestrowy orzeka w nim jednocześnie o obowiązku zwrotu kosztów poniesionych tymczasowo przez wnioskodawcę lub Skarb Państwa solidarnie od osoby prawnej, dla której kurator został ustanowiony, oraz osób obowiązanych do powołania organu uprawnionego do reprezentacji (art. 603⁴ § 4 k.p.c.).⁴⁹⁷ Wskazuje więc od kogo zasądza na rzecz kuratora kwoty przyznane postanowieniem. Rozstrzygnięcie to stanowi podstawę do przymusowego ich wyegzekwowania.

W tej sytuacji należy też zwrócić uwagę na art. 24 ust. 1a u.KRS. Zgodnie z nim, w uzasadnionych przypadkach, w razie stwierdzenia, że osoba prawna nie posiada organu uprawnionego do reprezentowania lub w składzie tego organu zachodzą braki uniemożliwiające jej działanie, sąd rejestrowy, wyznaczając odpowiedni termin, może wezwać obowiązanych do powołania lub wyboru tego organu do wykazania, że organ został powołany lub wybrany albo że braki w jego składzie zostały usunięte. Jeżeli osoby te podjęły, z zachowaniem należytej staranności, czynności zmierzające do powołania lub wyboru organu uprawnionego do reprezentowania podmiotu, sąd nie może obciążyć ich kosztami działania kuratora (art. 603⁴ § 4 k.p.c.).⁴⁹⁸

⁴⁹² Postanowienie sądu rejestrowego o wszczęciu z urzędu postępowania w przedmiocie ustanowienia kuratora nie jest żądaniem ustanowienia kuratora w rozumieniu art. 179 § 1 k.r.o. - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 299. Sąd nie ma więc obowiązku ponoszenia wynagrodzenia kuratora z tego powodu, że ustanowił go z urzędu – *ibidem*.

⁴⁹³ Jeżeli o ustanowienie kuratora wnosi więcej niż jeden wnioskodawca, przewodniczący wzywa każdego z nich do uiszczenia zaliczki w równych częściach lub w innym stosunku według swego uznania. W razie nieuiszczenia zaliczki przewodniczący zwraca wniosek.

⁴⁹⁴ T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1, s. 20.

⁴⁹⁵ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669.

⁴⁹⁶ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1063. Por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 r., III CZP 6/14, LEX nr 1444965.

⁴⁹⁷ W sentencji tego postanowienia sąd wskazuje, że „przyznaje kuratorowi wynagrodzenie za pełnioną funkcję oraz przyznaje zwrot uzasadnionych wydatków.”

⁴⁹⁸ T. Szczurowski uważa, że „samo stawienie się np. na zgromadzenie wspólników, które jednak nie dokonało wyboru z uwagi na brak wymaganego kworum, nie może być równoznaczne z udowodnieniem, że czynności wskazane w art. 603⁴ § 4 zd. 2 k.p.c. zostały podjęte z należyłą starannością.” - T. Szczurowski, *Status kuratora...*, s. 21.

IV. Ustanie kurateli i odpowiedzialność kuratora osoby prawnej

§ 1. Ustanie kurateli

Z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych organ państwowy, który ustanowił kuratora, uchyli kuratelę, gdy odpadnie jej cel (art. 180 § 1 k.r.o.).¹ Jeżeli kurator został ustanowiony do załatwienia poszczególnej sprawy, kuratela ustaje z chwilą jej ukończenia (art. 180 § 2 k.r.o.). Z treści tych przepisów wynika, że ze względu na sposób zakończenia kurateli („wygaśnięcia”)², można ją podzielić na dwie kategorie.³

Do kurateli, która wygasa na skutek jej uchylenia przez sąd należy kuratela dla osoby nieobecnej.⁴ Nie ma bowiem przepisu, który stanowiłby wyjątek od reguły wskazanej w art. 180 § 1 k.r.o. Do drugiej kategorii należy kuratela, która ustaje z mocy przepisów szczególnych, bez wydawania jakiegokolwiek orzeczenia.⁵ Przykładem jest kurator osoby prawnej⁶ oraz kurator

¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.). Cel kurateli „odpada”, gdy – „ze względu na ustanie przyczyn faktycznych lub prawnych, które stanowiły podstawę ustanowienia kurateli – nie ma już potrzeby dalszego istnienia tego nowego systemu pieczy nad określoną osobą lub jej majątkiem, wprowadzonego kuratelą” - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela, Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017, s. 305. W postępowaniu o uchylenie kurateli sąd bada więc czy cel kurateli został rzeczywiście osiągnięty, bądź osiągnąć go nie sposób – por. S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 931.

² J. M. Łukasiewicz (w:) J. M. Łukasiewicz (red.), *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014, s. 332.

³ Por. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 1208.

⁴ Zgodnie z art. 184 § 1 k.r.o., dla ochrony praw osoby, która z powodu nieobecności nie może prowadzić swoich spraw, a nie ma pełnomocnika, ustanawia się kuratora. To samo dotyczy wypadku, gdy pełnomocnik nieobecnego nie może wykonywać swoich czynności albo gdy je wykonywa nienależycie. Kuratela to nie ustaje z mocy prawa w wypadku odnalezienia się czy powrotu osoby nieobecnej. Sąd opiekuńczy powinien ją wówczas uchylić, z uwagi na odpadnięcie jej celu – tak J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1076. Podobny pogląd wyraził H. Dolecki, który stwierdza, że kuratela dla osoby nieobecnej nie ustaje z mocy prawa, pomimo zjawienia się tej osoby, lecz sąd opiekuńczy musi wydać postanowienie o uchyleniu kurateli - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz*, Warszawa 2013, s. 996. J. Ignatowicz wskazuje, że „Odpadnięcie celu kurateli np. w przypadku zjawienia się osoby nieobecnej, dla której został ustanowiony kurator, nie powoduje samo przez się ustania kurateli, lecz stanowi jedynie przesłankę jej uchylenia” - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1208.

⁵ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1126. Inne przykłady to kuratela dla ubezwłasnowolnionego częściowo i *nasciturusa*. Zgodnie z art. 181 § 2 k.r.o. w razie uchylenia ubezwłasnowolnienia kuratela ustanowiona dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo ustaje z mocy prawa. Natomiast art. 182 zd. 2 k.r.o. stanowi, że kuratela ustanowiona dla dziecka poczętego ustaje z chwilą urodzenia się dziecka.

⁶ Tak m.in. M. Bielecki, *Kurator w spółce kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 10, s. 10; K. A. Dadańska, *Działanie osoby prawnej*, Warszawa 2006, s. 90; K. Mularski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016, s. 230. Por. jednak pogląd przeciwny, wyrażony na podstawie ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.), zgodnie z którym „Kuratelę uchyła się, gdy odpadnie jej cel. Gdyby więc okazało się, że zarząd istnieje i jest zdolny do działań prawnych, sąd wyda takie postanowienie.” - P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2008, s. 213. Następnie autor ten stwierdza jednak, że „Kuratela ustaje z chwilą wyboru zarządu (art. 180 § 2 k.r.o.). Jeżeli uchwała o wyborze zarządu jest dotknięta wadami i sąd ją uchyli na podstawie art. 29 ust. 1 pr.stow., konieczne jest powołanie nowego kuratora.” – *ibidem*.

ustanawiany „do załatwienia poszczególnej sprawy”, określany mianem kuratora *ad actum*.⁷ W tym zakresie uwidacznia się istotna różnica między kuratelą, a pokrewną jej opieką, która ustaje w każdym przypadku z mocy prawa, z chwilą nadejścia określonego zdarzenia (tj. w przypadkach określonych w art. 170 k.r.o. i 177 k.r.o.).⁸

Podstawowym celem kurateli osoby prawnej jest doprowadzenie do powołania albo uzupełnienia składu organu uprawnionego do jej reprezentowania, a w razie potrzeby jej likwidacja (art. 42 § 3 k.c.).⁹ Z chwilą, gdy osoba prawna może już działać samodzielnie, umocowanie przedstawiciela ustawowego do reprezentowania i upoważnienie do prowadzenia spraw osoby prawnej wygasa. Jeżeli podejmie on w takiej sytuacji jakiejkolwiek czynności, nie będą one wywoływały skutku dla zastępowanego. Kuratela ta ustaje więc gdy: powołano lub uzupełniono skład organu uprawnionego do reprezentacji w ten sposób, że osoba prawna może działać samodzielnie, gdy ustanowiono dla niej likwidatora, bądź wykreślono ją z Krajowego Rejestru Sądowego.¹⁰

Uzasadnieniem tego poglądu jest brzmienie art. 42 § 2 k.c. Stanowi on, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy „do czasu powołania albo uzupełnienia

⁷ Kuratela ta ustaje po dokonaniu określonej czynności np. zawarciu umowy. „Kurator wyznaczony w trybie art. 99 k.r.o. jest kuratorem do załatwienia poszczególnych spraw w rozumieniu art. 180 § 2 k.r.o., a do tego kuratora także stosuje się odpowiednio przepisy o opiece” - wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 10 września 2014 r., VII Ka 690/14, LEX nr 2132610. Jako przykład kurateli *ad actum* wskazuje się kuratelę procesową – tak. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1209 oraz J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1066. Kuratela prawa procesowego nie jest jednak regulowana przez k.r.o., tylko przez przepisy poszczególnych ustaw procesowych. Przykładowo, zgodnie z art. 187 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.) ustanowienie kuratora na podstawie art. 187 ust. 1 p.u. nie stanowi przeszkody do usunięcia, według zasad ogólnych, braku zdolności procesowej albo braków w składzie organów uniemożliwiających ich działanie. Z chwilą ich uzupełnienia ustanowienie kuratora według przepisów niniejszego rozdziału traci moc. Por. też art. 188 ust. 2 oraz art. 190 ust. 2 tej ustawy – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 307. Kuratorem *ad actum* jest przede wszystkim kurator ustanowiony w tym celu, aby rodzice mogli dokonać czynności prawnej ze swym dzieckiem - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1208-1209. G. Matusik uznaje natomiast, że kuratorem *ad actum* może być kurator z art. 181, 182, 183, 184 k.r.o. - G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1786. „Wydaje się, iż organ, który ustanowił kuratelę, powinien wydawać decyzję o jej uchyleniu nie tylko w przypadku zrealizowania celu, któremu kuratela służyła, jak ma to miejsce obecnie. Zasadne wydaje się wydanie stosownej decyzji o uchyleniu kurateli również w przypadku ustania kurateli ustanowionej do załatwienia poszczególnej sprawy, celem stwierdzenia tego faktu w sposób niebudzący wątpliwości.” - K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*. Warszawa 2016, s. 807.

⁸ Opieka nad małoletnim ustaje gdy osiągnie on pełnoletność albo gdy przywrócona zostanie nad nim władza rodzicielska (art. 170 k.r.o.). Opieka nad ubezwłasnowolnionym całkowicie ustaje w razie uchylenia ubezwłasnowolnienia lub zmiany ubezwłasnowolnienia całkowitego na częściowe (art. 177 k.r.o.). „W obecnym stanie prawnym, w razie ustania opieki sąd opiekuńczy nie wydaje ani orzeczenia stwierdzającego ustanie opieki, ani orzeczenia o umorzeniu postępowania wykonawczego” - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 230-231. Zgodnie z aktualnie obowiązującym §267 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2015 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz. U., poz. 2316 z późn. zm.) w razie ustania kurateli z mocy prawa sędzia zarządza zakreślenie sprawy w odpowiednim wykazie i wydaje inne niezbędne zarządzenia – G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1786.

⁹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.).

¹⁰ Por. postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2016 r., VIII Ga 405/15, LEX nr 1984060 oraz postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2018 r., XXIII Ga 2004/17, LEX nr 2514799 w którym sąd stwierdził jednak, że utrata bytu prawnego przez spółkę powoduje, że konieczne jest uchylenie kurateli.

składu organu, o którym mowa w § 1, albo ustanowienia likwidatora,” a w przypadku stowarzyszeń art. 30 ust. 2 pr.stow., zgodnie z którym kurator reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia „do czasu wyboru zarządu”.

Uznanie, że kuratela wygasa dopiero z chwilą jej uchylenia przez sąd skutkowałoby tym, że organ mógłby prowadzić sprawy i reprezentować osobę prawną dopiero po wydaniu postanowienia przez sąd. Z uwagi na treść art. 109⁷ §3¹ k.c., do czasu uchylenia kurateli osoba prawna nie mogłaby też ustanowić prokury. Kuratela wygasałaby przy tym dopiero z chwilą uprawomocnienia się postanowienia sądu,¹¹ co niepotrzebnie wydłużałoby okres jej obowiązywania. Artykuł 603 § 3 k.p.c. ogranicza bowiem natychmiastową skuteczność i wykonalność wyłącznie do postanowienia o ustanowieniu kurateli. Ponadto, z uwagi na treść art. 603 § 2 k.p.c., wszczęcie postępowania o uchylenie kurateli mogłoby nastąpić wyłącznie na wniosek, a nie z urzędu.¹² Z powyższych powodów uważam więc, że kuratela osoby prawnej ustaje z mocy prawa. Potwierdzeniem jej wygaśnięcia jest wykreślenie z urzędu wpisu w rejestrze o ustanowieniu kuratora na podstawie art. 45 ust. 1 u.KRS.¹³

Ustanie kurateli nie powoduje *a limine* wygaśnięcia wszystkich praw i obowiązków kuratora osoby prawnej. Jest on nadal zobowiązany do: prowadzenia pilnych spraw związanych z zarządem jej majątkiem (art. 171 k.r.o.),¹⁴ złożenia rachunku końcowego (art. 172-173 k.r.o.), niezwłocznego oddania majątku (art. 174 k.r.o.), zwrotu zaświadczenia (art. 591 § 2 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.) oraz ma prawo do wynagrodzenia i zwrotu uzasadnionych wydatków (art. 603⁴ § 1 k.p.c.).

Zgodnie z art. 171 k.r.o., jeżeli w chwili ustania opieki zachodzi przeszkoda do natychmiastowego przejęcia zarządu majątkiem przez osobę, która pozostawała pod opieką, albo przez jej przedstawiciela ustawowego lub spadkobierców, opiekun obowiązany jest nadal prowadzić pilne sprawy związane z zarządem majątku, chyba że sąd opiekuńczy postanowi inaczej.¹⁵ Przepis ten stosuje się odpowiednio do kurateli (art. 178 § 2 k.r.o.).¹⁶ Może się zdarzyć,

¹¹ Zgodnie z art. 578 § 1 k.p.c. postanowienia sądu opiekuńczego są skuteczne i wykonalne z chwilą ich ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą ich wydania.

¹² Sąd wszczyna postępowanie nieprocesowe na wniosek; w wypadkach wskazanych w ustawie sąd może wszcząć postępowanie także z urzędu (art. 506 k.p.c.). Artykuł 603 § 2 k.p.c. stanowi natomiast, że wszczęcie postępowania z urzędu może nastąpić, gdy jest to uzasadnione ważnym interesem społecznym lub bezpieczeństwem obrotu i brak jest możliwości powołania organu uprawnionego do reprezentacji osoby prawnej. W odniesieniu do ubezwłasnowolnienia art. 559 § 1 k.p.c. stanowi, że sąd uchyli ubezwłasnowolnienie, gdy ustaną przyczyny, dla których je orzeczono; uchylenie może nastąpić także z urzędu. Legitymację do złożenia wniosku o uchylenie ubezwłasnowolnienia posiada sam ubezwłasnowolniony (art. 559 § 3 k.p.c.). Przepisu takiego nie ma przy kurateli.

¹³ Ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 986 z późn. zm.).

¹⁴ Por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1045.

¹⁵ Przepis ten pełni rolę ochronną, podobną do art. 105 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.), zgodnie z którym jeżeli pełnomocnik po wygaśnięciu umocowania dokona w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, czynność prawna jest ważna, chyba że druga strona o wygaśnięciu umocowania wiedziała lub z łatwością mogła się dowiedzieć. Por. też postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 3 lipca 2015 r., II Ca 169/15, LEX nr 1828880.

że mimo powołania zarządu, jego członkowie nie będą w stanie niezwłocznie przejąć prowadzenia wszystkich spraw osoby prawnej, np. z uwagi na konieczność zapoznania się z dokumentacją prowadzoną przez kuratora oraz na upływające terminy przedawnienia czy na dokonania czynności procesowych. Są to sytuacje wyjątkowe, których potrzeba niezwłocznego załatwienia danej sprawy powstała już po ustaniu kurateli, jak również te, w których zwłoka w ich załatwieniu, co najmniej zagrażałaby interesom majątkowym osoby prawnej bądź uczestników obrotu.¹⁷ Przykładem takich czynności mogą być: wytoczenie powództwa bądź złożenie środka odwoławczego,¹⁸ zawarcie, zmiana bądź rozwiązanie umowy,¹⁹ złożenie deklaracji podatkowej.²⁰

Sąd może zwolnić kuratora z tego obowiązku, w szczególności, gdy wymaga tego ochrona interesów osoby prawnej (np. gdy kurator wyrządził jej szkodę swoim działaniem).²¹ Jeżeli pomimo ustania kurateli dalsze prowadzenie spraw jest konieczne, a istnieją przeszkody w tym, aby czynił to dotychczasowy kurator, sąd może postanowić, że do czasu przejęcia zarządu majątkiem sprawy te będzie prowadził zastępca ustanowiony na podstawie art. 109 § 1 i 3 k.r.o. w zw. z art. 155 § 2 k.r.o. i art. 178 § 2 k.r.o.²²

Ustanie kurateli powoduje, że kurator ma obowiązek złożenia rachunku końcowego z zarządu majątkiem osoby prawnej.²³ Dotyczy to oczywiście tylko kuratora, którego

¹⁶ M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 874. Skoro bowiem osoba, która była kuratorem, ma nadal prowadzić sprawy zastępowanego, to oznacza, że w takim zakresie wykonuje ona funkcje kuratora; dotyczy to także prawa do wynagrodzenia przyznanego kuratorowi – *ibidem*. Tak też H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 236-237 oraz J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1192. Wyrażono także pogląd, że podstawę tę stanowią przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia – tak S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1966, s. 332.

¹⁷ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 236.

¹⁸ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 11 stycznia 2007 r., I SA/Kr 139/04, LEX nr 803196. Zdaniem tego sądu kuratela dla nieobecnego nie wygasa nawet z chwilą uprawomocnienia się decyzji wydanych przez organ kontroli skarbowej w stosunku do nieobecnego – *ibidem*.

¹⁹ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1192; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1754.

²⁰ W literaturze prezentowane są poglądy, zgodnie z którymi obowiązek dalszego prowadzenia pilnych spraw związanych z zarządem majątku osoby prawnej dotyczy wyłącznie czynności faktycznych – tak G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1068. „Wydaje się jednak, że nieprzypadkowo w art. 171 k.r.o. jest mowa o «prowadzeniu spraw» osoby, która pozostawała pod opieką. Trudno przyjąć, że jeżeli ustawodawca oddziela «prowadzenie spraw» od «reprezentacji», to w przypadku art. 171 k.r.o. powyższa reguła nie ma zastosowania, a przez prowadzenie spraw należy rozumieć także dokonywanie czynności prawnych i procesowych. Wydaje się, że art. 171 k.r.o. dotyczy wyłącznie czynności faktycznych, do reprezentacji sąd opiekuńczy powinien powołać kuratora; nie ma naturalnie przeszkód, ażeby takim kuratorem został ustanowiony były opiekun.” „Pogląd ten jest nietrafny. Przez «prowadzenie spraw», zarówno w świetle potocznych intuicji, jak słownikowego znaczenia, jak i przepisów k.r.o. dotyczących sprawowania opieki należy rozumieć nie tylko dokonywanie czynności faktycznych, lecz także czynności prawnych i procesowych” - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1755. Dotyczy to w istocie czynności zachowawczych, wymagających niezwłocznego działania - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1049.

²¹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 237 - nawet gdy w chwili uchylenia kurateli zachodzi przeszkoda do natychmiastowego przejęcia zarządu majątkiem i co najmniej nie można wykluczyć wystąpienia pilnych spraw związanych z tym zarządem – *ibidem*.

²² Por. *ibidem*.

²³ Art. 172 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

umocowanie obejmowało czynności związane z takim zarządem.²⁴ Jeżeli celem kurateli były wyłącznie czynności sanacyjne lub likwidacyjne, obowiązek ten nie powstaje. Do rachunku stosuje się odpowiednio przepisy o rachunku rocznym - art. 172 § 2 k.r.o.²⁵ co oznacza, że jest on szczególnym sprawozdaniem dotyczącym stanu majątku osoby prawnej,²⁶ które stanowi formę rozliczenia się kuratora z wykonywanego zarządu.²⁷ Powinno ono zawierać informacje o ważniejszych czynnościach związanych z zarządem, sprawach w toku, np. postępowaniach sądowych.²⁸ Umożliwia to sądowi rejestrowemu, a przede wszystkim osobie prawnej, prześledzenie zmian, jakie zaszły w jej majątku w czasie kurateli.²⁹

Stopień szczegółowości rachunku końcowego zależy od rodzaju i ilości czynności dokonywanych przez kuratora, jak i od wielkości zarządzanego przez niego majątku. W przypadku zarządzania majątkiem osoby prawnej – przedsiębiorcy, powinien on przybrać formę sprawozdania finansowego za czas sprawowania kurateli, które wyjaśnia sposób dysponowania osiąganymi przychodami i celowość ponoszenia kosztów. Jeśli kurator składał sprawozdania okresowe, które zostały zatwierdzone przez sąd rejestrowy, wystarczy, że kurator odwoła się do nich w rachunku końcowym.³⁰ W takiej sytuacji szczegółowy rachunek z zarządu dotyczy w istocie jedynie czasu, który nie był objęty ostatnim rachunkiem okresowym.³¹

Sąd może zwolnić kuratora od obowiązku składania rachunku końcowego.³² Jest to uzasadnione tymi samymi przesłankami, ze względu na które można zwolnić kuratora od przedstawiania szczegółowych rachunków i sprawozdań okresowych,³³ w szczególności gdy: zakres czynności związanych z prowadzeniem spraw osoby prawnej nie był istotny, gdy majątek osoby prawnej był nieznaczny, gdy sąd zwolnił kuratora z obowiązku sporządzenia inwentarza.³⁴

²⁴ Odpowiednie stosowanie przepisów o rachunku rocznym do rachunku końcowego oznacza stosowanie bardziej rygorystyczne, z uwagi na większą wagę rachunku końcowego - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1757.

²⁵ Tj. art. 166 § 1 k.r.o. Zastosowania nie ma natomiast art. 166 k.r.o. regulujący takie zagadnienia, jak termin składania rachunków oraz zwolnienie z obowiązku złożenia rachunku - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1069. Są one bowiem uregulowane odrębnie przez przepisy o rachunku końcowym – *ibidem*.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1049. Rachunek ten stanowi swego rodzaju „inwentarz zamknięcia kurateli” - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1069. Kurator powinien w nim nawiązać do inwentarza „początkowego”, jeśli był sporządzony - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 244.

²⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1069.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Por. *ibidem*, s. 1071.

³¹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1071.

³² Art. 173 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. Jest to odrębna podstawa prawna, wobec czego nie stosuje się możliwości zwolnienia z obowiązku o której mowa w art. 166 § 2 k.r.o. – por. *ibidem*, s. 1070-1071.

³³ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 915.

³⁴ Art. 160 § 2 k.r.o.; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1071.

Sąd nie powinien odstępować od odebrania rachunku, gdy zachodzą wątpliwości, co do prawidłowości sprawowania kurateli oraz składu i wartości zarządzanego majątku.³⁵

Rachunek powinien zostać złożony w ciągu trzech miesięcy od ustania kurateli.³⁶ Jeżeli kurator nie dotrzyma tego terminu, sąd powinien wezwać go do wykonania obowiązku, wyznaczając termin dodatkowy oraz pouczając o zagrożeniu grzywną z art. 598 § 2 k.p.c.³⁷. Podobnie jak rachunki okresowe, podlega on ocenie i zatwierdzeniu przez sąd rejestrowy.³⁸ Badanie to nie ogranicza się tylko do formalnej poprawności rachunku, lecz obejmuje także celowość wydatków i legalność działań kuratora.³⁹ Postanowienie o zatwierdzeniu rachunku, jest orzeczeniem co do istoty sprawy, zaskarżalnym apelacją.⁴⁰ Jeżeli działania kuratora doprowadziły do tego, że osoba prawna może działać samodzielnie albo powołano dla niej

³⁵ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1051. W przypadku zwolnienia kuratora z obowiązku składania rachunku końcowego powinien on złożyć ogólne sprawozdanie o zarządzie majątkiem (art. 166 § 2 w zw. z art. 172 § 2) - *ibidem*. Gdy kurator był zwolniony od składania szczegółowych rachunków z zarządu, przedstawiany przez niego rachunek końcowy jest jedynie rachunkiem ogólnym, tj. ogólnym sprawozdaniem o zarządzie majątkiem - *ibidem*. Taki obowiązek jest minimalnym obowiązkiem, o który chodzi w art. 172 k.r.o. - *ibidem*. Sąd powinien to mieć na względzie przy korzystaniu z możliwości przewidzianej w art. 173 k.r.o. - *ibidem*.

³⁶ Nie można podzielić wyrażanego w literaturze poglądu, że „w przypadku dalszego, pomimo zakończenia stosunku opieki, prowadzenia przez opiekuna pilnych spraw pupila trzymiesięczny termin na złożenie rachunku końcowego rozpoczyna swój bieg dopiero od momentu zakończenia tych spraw” - tak m.in. J. Ignatowicz (w:) J. St. Piąkowski (red.), *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 1182; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 914-915. „Po pierwsze, wyjątku takiego nie przewiduje ustawa. Po drugie, stosunkowo krótki termin wyznaczony opiekunowi na rozliczenie się z wykonywanego dotychczas zarządu został określony w interesie pupila. Rozliczenie to stanowi również istotny element, pomocny przy konstruowaniu roszczenia o wydanie majątku. Jednocześnie powszechnie przyjmuje się, że fakt dalszego prowadzenia pilnych spraw pupila nie wpływa na termin wykonania obowiązku wydania majątku, a tym samym powstania i wymagalności roszczenia o jego zwrot. W końcu prowadzenie sprawy pilnej dotyczącej majątku pupila nie może być utożsamiane z dalszym wykonywaniem zarządu tym majątkiem. Jeżeli prowadzenie konkretnej sprawy zostanie zakończone już po złożeniu rachunku końcowego, powstanie konieczność jego uzupełnienia.” - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1050.

³⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1050. Podzielić należy stanowisko, zgodnie z którym, pomimo wygaśnięcia stosunku opieki (kurateli – P.D.), uzasadnione jest w tym wypadku stosowanie art. 598 § 2 k.p.c. - J. Ignatowicz (w:) J. St. Piąkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1182. Chodzi bowiem o wykonanie obowiązku wynikającego z uprzednio istniejącego stosunku opieki - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1050. Niektórzy autorzy kwestionują tę możliwość, ponieważ ich zdaniem w art. 598 § 2 k.p.c. ustawodawca dopuszcza możliwość wymierzenia grzywny opiekunowi, a nie byłemu opiekunowi - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1069. W art. 575 k.p.c. ustawodawca zawarł jednak odesłanie do stosowania przepisów o niestawiennictwie świadka do innych uczestników postępowania przed sądem opiekuńczym niż osoba pozostająca pod władzą rodzicielską lub też opieką - *ibidem*, s. 1069-1070.

³⁸ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1050.

³⁹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 245. W razie potrzeby sąd może zarządzić sprostowanie i uzupełnienie rachunku - *ibidem*, s. 245-246.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 251. Por. też pogląd wyrażony na podstawie postanowienia o przyznaniu wynagrodzenia opiekunowi, zgodnie z którym postanowienie to jest postanowieniem orzekającym co do istoty sprawy nie tylko z tego względu, że kwestia przyznania opiekunowi wynagrodzenia nie jest kwestią o charakterze procesowym, lecz przede wszystkim dlatego, że w sprawie o przyznaniu opiekunowi wynagrodzenia treścią wniosku wszczynającego postępowanie jest żądanie urzeczywistnienia normy materialnoprawnej (art. 162 § 1 k.r.o.) i że w takiej sprawie orzeczeniem co do jej istoty jest rozstrzygnięcie o tym żądaniu. Nie jest uzasadnione twierdzenie, iż postanowienie w przedmiocie przyznania opiekunowi wynagrodzenia dotyczy jedynie «kwestii wpadkowej» - *ibidem*, s. 150.

likwidatora, wówczas sąd bada rachunek końcowy, z udziałem osoby prawnej, która pozostawała pod kuratelą. Jej stanowisko powinno zostać wzięte pod uwagę dla jego oceny.⁴¹

Innym obowiązkiem kuratora, który powstaje po ustaniu kurateli, jest niezwłoczne „oddanie” zarządzanego majątku osobie prawnej albo jej przedstawicielowi ustawowemu.⁴² Z chwilą gdy osoba prawna może już zarządzać swoim majątkiem przysługuje jej roszczenie o jego wydanie.⁴³ Jego wymagalność nie jest uzależniona od dopełnienia przez osobę prawną żadnych czynności zachowawczych np. wezwania, ani od złożenia lub zatwierdzenia przez sąd rachunku końcowego,⁴⁴ jak też konieczności dalszego prowadzenia pilnych jej spraw.⁴⁵ Niewątpliwie należy jednak wziąć pod uwagę „wielkość majątku oraz potrzeby gospodarowania jego składnikami, z czego może wynikać, że uzasadnione będzie przekazywanie tego majątku stopniowo, w miarę załatwiania konkretnych spraw majątkowych wiążących się z tym gospodarowaniem”.⁴⁶

Kurator, jako przedstawiciel ustawowy, jest dzierżycielem rzeczy wchodzących w skład majątku zastępowanego (art. 338 k.c.).⁴⁷ Jeżeli chodzi o prawa obligacyjne, reprezentuje on tylko osobę prawną.⁴⁸ Przykładowo, jeżeli kurator gromadził środki należące do osoby prawnej na odrębnym rachunku bankowym, wówczas powinien przekazać jej dane do niego. Gdyby gromadził je na własnym rachunku, zobowiązany jest do wydania kwot na nim zgromadzonych.⁴⁹

Obowiązek wydania majątku obejmuje przede wszystkim przekazanie zarządu.⁵⁰ Kurator powinien udzielić osobie prawnej wszelkich informacji, jakie są związane z tym zarządem, np. dotyczących stosunków z kontrahentami, ustaleń co do prowadzonych negocjacji, wydania dokumentów stwierdzających istnienie wierzytelności, dokumentów rachunkowych, haseł dostępu do rachunków bankowych, dochodzonych roszczeń, informacji umożliwiających kontynuowanie prowadzonych postępowań itp.⁵¹

⁴¹ P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2015, s. 183; J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s.1050.

⁴² Art. 174 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

⁴³ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1071.

⁴⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1997 r., I CKU 19/97, LEX nr 30437 – „Termin spełnienia świadczenia został określony przez zdarzenie (art. 111 § 2 k.c.), wobec czego po upływie czasu niezbędnego dla dokonania czynności związanych z doręczeniem pieniędzy następnemu opiekunowi dłużnik pozostawał w opóźnieniu ze skutkami przewidzianymi w art. 481 § 1 k.c., to jest obowiązkiem zapłacenia odsetek w ustawowej wysokości.”

⁴⁵ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1052; H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 983; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 916.

⁴⁶ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 916.

⁴⁷ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1760.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Ibidem*. W wypadku gdyby prawa obligacyjne były powierniczo przeniesione na kuratora, zobowiązany jest dokonać ich przelewu na zastępowaną osobę prawną - *ibidem*

⁵⁰ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 254.

⁵¹ Por. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1195; J. Ignatowicz (w:) St. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1179–1180; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 254.

Artykuł 174 k.r.o. ułatwia osobie prawnej domaganie się od kuratora przekazania zarządu majątkiem. Stanowi podstawę szczególnego rodzaju powództwa windykacyjnego, przez co nie musi ona wytaczać wielu powództw windykacyjnych, których przedmiotem byłyby poszczególne składniki jej majątku.⁵² Jest to roszczenie o charakterze uniwersalnym, podobnie jak roszczenie o wydanie spadku.⁵³ Jego istotą jest to, że dotyczy ono nie tylko wydania składników majątku, lecz uczynienia wszystkiego, co jest konieczne, aby osoba prawna mogła bez zakłóceń kontynuować zarząd wykonywany dotychczas przez kuratora w jej imieniu.⁵⁴

Choć z przepisów nie wynika obowiązek, aby przekazanie majątku miało nastąpić protokolarnie,⁵⁵ to w interesie kuratora jest, aby otrzymać stosowne pokwitowanie. Najczęściej będzie ono miało formę protokołu, który zwyczajowo określa składników oddawanego majątku, ich stan, datę i miejsce przekazania.⁵⁶

Kurator powinien przekazać zarząd majątkiem osobie prawnej, która pozostawała pod kuratelą albo innemu jej przedstawicielowi ustawowemu. Dotyczy to przede wszystkim likwidatora, co wynika pośrednio z art. 42 § 2 k.c. który stawowi, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu do czasu powołania albo uzupełnienia składu zarządu albo ustanowienia likwidatora.⁵⁷

Może również stanowić podstawę do żądania złożenia lub uzupełnienia rozliczenia, jeżeli rachunek przyjęty przez sąd okaże się niewystarczający - J. Ignatowicz (w:) St. Piąkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1180. Skład majątku powinien wynikać z treści sprawozdań okresowych składanych przez kuratora, a w szczególności z treści rachunku końcowego z zarządu (art. 172 k.r.o.) - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1052.

⁵² G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1071 oraz uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 1964 r., III CO 63/63, LEX nr 280.

⁵³ Por. art. 1029 k.c. - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1051 oraz uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1964 r., III CO 63/63, LEX nr 280.

⁵⁴ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1195; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1760. Roszczenia z art. 174 k.r.o. mogą być też dochodzone częściami, dlatego, jeżeli w jednej sprawie nie zostały objęte pozwem wszystkie składniki majątku, uprawniony może wytoczyć dalsze powództwo - wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 25 czerwca 2015 r., II C 636/14, LEX nr 2126725 oraz J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1197. Artykuł 174 k.r.o. pozwala wytoczyć jedno powództwo o:

- 1) wydanie wszystkich rzeczy, do których prawo (własności, inne prawo rzeczowe lub prawo obligacyjne) przysługuje podopiecznemu;
- 2) przeniesienie wszystkich uprawnień innego rodzaju;
- 3) umożliwienie wstąpienia w obowiązki i
- 4) uczynienie tego wszystkiego, co jest konieczne, aby osoba uprawniona mogła bez zakłóceń kontynuować zarząd, a podopieczny mógł korzystać z praw wchodzących w skład majątku. - tak L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1759-1760.

⁵⁵ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 255-256.

⁵⁶ Tak *ibidem*.

⁵⁷ Artykuł 174 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o., może też stanowić podstawę prawną do żądania wydania majątku przez inne osoby sprawujące zarząd majątkiem osoby prawnej - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1760. Wbrew odmiennej sugestii mogącej wynikać ze sformułowania art. 174 k.r.o. przedstawiciel ustawowy (np. likwidator) dochodzi wydania majątku nie w imieniu własnym, lecz w imieniu zastępowanego - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1197.

Jeżeli kurator nie przekaze majątku dobrowolnie, wówczas osoba prawna może dochodzić jego wydania na drodze sądowej.⁵⁸ Sprawa ta rozpoznawana jest w trybie procesowym przez sąd cywilny, właściwy według zasad ogólnych,⁵⁹ a nie przez sąd rejestrowy, w postępowaniu nieprocesowym dotyczącym rozliczenia kuratora.⁶⁰ Z uwagi na to, że art. 174 k.r.o. nie ma charakteru kompleksowego,⁶¹ dopuszcza się sięgnięcie do przepisów k.c. regulujących roszczenie windykacyjne.⁶²

Obowiązkiem kuratora jest również zwrot sądowi rejestrowemu otrzymanego zaświadczenia.⁶³ Powinno to nastąpić niezwłocznie po tym, jak zaświadczenie stało się zbędne kuratorowi, uwzględniając ciężący na nim obowiązek prowadzenia pilnych spraw osoby prawnej.⁶⁴ Termin zwrotu nie jest uzależniony ani od daty złożenia rachunku końcowego, ani faktycznego oddania zarządzanego majątku.⁶⁵ W przypadku uchylania się kuratora od tego obowiązku sąd powinien wezwać kuratora do zwrotu, a w razie niezastosowania się do wezwania – wymierzyć kuratorowi grzywnę na podstawie art. 598 § 2 k.p.c. w zw. z art. 163 § 1 k.p.c.⁶⁶

§ 2. Zwolnienie kuratora

Funkcja kuratora osoby prawnej wygasa z ustaniem kurateli, ponieważ dalsze jej sprawowanie jest bezprzedmiotowe.⁶⁷ Zakończenie stosunku prawnego między kuratorem, a reprezentowaną przez niego osobą prawną może jednak nastąpić również przed jej ustaniem,

⁵⁸ Por. L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1760. Roszczenie o wydanie majątku przedawnia się według zasad ogólnych. Obowiązuje więc sześcioletni termin przedawnienia (art. 118 k.c.). Bieg terminu rozpoczyna się z chwilą uchylenia kurateli bądź zwolnienia kuratora. Ponadto uprawniony może żądać również wydania poszczególnych składników majątku na ogólnych zasadach. W takim wypadku każde z roszczeń będzie podlegało właściwym dla siebie zasadom przedawnienia. Przedawnieniu nie ulegnie więc roszczenie windykacyjne dotyczące nieruchomości – tak J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1052 oraz J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1208; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1072.

⁵⁹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1052.

⁶⁰ *Ibidem* oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1997 r., I CKU 19/97, LEX nr 30437. „Sąd jest w zasadzie związany przedmiotem żądania i jego wysokością (art. 321 § 1 k.p.c.). Dlatego w postępowaniu nieprocesowym o rozliczenie zwolnionego opiekuna sąd opiekuńczy nie może orzekać o roszczeniu podopiecznego wpływającym z art. 174 k.r.o., nawet gdyby zostało prawidłowo zgłoszone” – *ibidem*.

⁶¹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1072-1073.

⁶² *Ibidem*, s. 1072.

⁶³ Art. 591 § 2 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.

⁶⁴ Rozstrzygnięcie o zaprzestaniu prowadzenia przez kuratora pilnych spraw związanych z zarządem majątku skutkuje powstaniem obowiązku niezwłocznego zwrotu przez kuratora zaświadczenia stwierdzającego uprawnienia do działania na rzecz zastępowanego - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 231 i s. 366.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ N. Krej (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2018, art. 591 k.p.c.; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 366; którzy uważają, że następuje to w drodze zarządzenia. Tak też J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom IV*, Warszawa 2016, s. 325; A. Zieliński (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1117.

⁶⁷ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1045; J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1187.

na skutek zwolnienia kuratora.⁶⁸ Sąd zobowiązany jest wówczas do ustanowienia nowego zastępcy, w przeciwnym razie sprawowanie kurateli nie będzie możliwe.⁶⁹ Stosunku kurateli nie mogą przy tym rozwiązać same strony (tj. kurator i osoba prawna) w drodze porozumienia, czy też wskutek jednostronnego oświadczenia woli - wypowiedzenia stosunku kurateli,⁷⁰ bądź zrzeczenia się funkcji przez kuratora.⁷¹ Kuratora może zwolnić jedynie sąd i to wyłącznie w sytuacjach określonych w art. 169 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.⁷² Przepisy te przewidują jedną fakultatywną oraz dwie obligatoryjne podstawy zwolnienia, tj.:⁷³

- a) z ważnych powodów, na żądanie kuratora (art. 169 § 1 k.r.o.);
- b) z urzędu, gdy z powodu przeszkód faktycznych lub prawnych kurator jest niezdolny do sprawowania kurateli (art. 169 § 2 k.r.o. *in principio*);
- c) z urzędu, gdy kurator dopuszcza się czynów lub zaniedbań, które naruszają dobro zastępowanego (art. 169 § 2 *in fine*).⁷⁴

Ad a) Sąd rejestrowy może zwolnić kuratora jeżeli istnieją ku temu ważne powody. Ocena czy takie powody istnieją została pozostawiona kuratorowi, z uwagi na to, że zwolnienie

⁶⁸ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1045; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 912; J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1175; J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1187. Na stosunek prawny kurateli składa się ustanowienie kurateli oraz ustanowienie kuratora. Różnica między tymi relacjami uwidacznia się zwłaszcza w sytuacji gdy w trakcie kurateli nastąpi zwolnienie kuratora.

⁶⁹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1045. Podobnie jak przy rozróżnieniu ustanowienia kurateli od ustanowienia (powołania) kuratora, istnieje potrzeba wyekspozowania indywidualnego aktu zwolnienia kuratora, którego nie można utożsamiać z wygaśnięciem kurateli - J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 807-808; W pierwszym przypadku wygasa jedynie dotychczasowy stosunek prawny łączący osobę konkretnego kuratora z zastępowaną osobą prawną - *ibidem*. Zwolnienie kuratora nie powoduje ustania kurateli, lecz jedynie ustanie stosunku kurateli łączącego danego kuratora z zastępowaną osobą prawną - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 211. Wspólne konsekwencje wygaśnięcia kurateli i zwolnienia kuratora dotyczą następujących kwestii szczegółowych:

- 1) oddania majątku osobie uprawnionej do jego objęcia;
- 2) rozliczenia się ze sprawowanego zarządu majątkiem;
- 3) dalszego prowadzenia pilnych spraw;
- 4) obowiązku zwrotu zaświadczenia - J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 812.

⁷⁰ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1046; J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 808;

⁷¹ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 910. Zwolnienie kuratora możliwe jest jedynie na jego wniosek lub z urzędu przez sąd - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1066; J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1209. Mimo tego, podczas prac nad projektem zmian przepisów o kurateli osoby prawnej wskazano, że „trzeba również pamiętać o tym, że w sytuacji, gdy kurator uzna, że nie jest w stanie rzetelnie wypełniać swoich obowiązków może zrezygnować z pełnienia tej funkcji” - *Raport z konsultacji publicznych nad rządowym projektem ustawy o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym i niektórych innych ustaw*, Rządowe Centrum Legislacyjne UA27, s. 37.

⁷² Podobnie jak w przypadku ustanowienia kurateli i powołania kuratora, ustawodawca przewidział jednolity sposób jego zwolnienia - J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 808.

⁷³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1045. Powody zwolnienia kuratora obejmują przyczyny mieszane - zarówno fakultatywne, uzasadnione ważnymi powodami podnoszonymi przez kuratora, jak i obligatoryjne, wywołane jego niedyspozycją - K. Gromek, *Kodeks rodzinny...*, s. 798; por. H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 210-211.

⁷⁴ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 211.

na podstawie tego przepisu może nastąpić wyłącznie na jego wniosek,⁷⁵ przy czym kurator może go w każdym czasie cofnąć.⁷⁶ Jak już wskazano, kurator nie może samodzielnie rozwiązać stosunku kurateli przez „zrzeczenie się bycia kuratorem.”⁷⁷ Takie oświadczenie sąd może jednak potraktować jako wniosek o zwolnienie z tej funkcji.⁷⁸

Zwolnienie kuratora na jego żądanie następuje z reguły z przyczyn przez niego niezawinionych. Mogą to być wszystkie zdarzenia, które wykluczają dalsze sprawowanie przez niego kurateli albo w istotny sposób to utrudniają.⁷⁹ Okoliczności te mogą dotyczyć kuratora lub być od niego niezależne.⁸⁰

Pojęcie „ważnych powodów” zostało użyte również w art. 152 k.r.o. dotyczącym zwolnienia kuratora z obowiązku objęcia kurateli, dlatego kurator nie może żądać zwolnienia wskutek okoliczności utrudniających sprawowanie kurateli, które istniały już w chwili jej objęcia.⁸¹ Zastępca powinien rzetelnie obejmować kuratelę i ocenić czy jest w stanie podolać wiążącym się z nią obowiązkom. Z uwagi na to, że nie wszystkie okoliczności można przewidzieć na tym etapie, przepisy dają możliwość zwolnienia kuratora także po objęciu kurateli.

Przyczyny fakultatywnego zwolnienia kuratora to na ogół te same, które uzasadniają zwolnienie kuratora od objęcia kurateli, jednakże zaistniałe w trakcie jej sprawowania.⁸² Wiąza się przede wszystkim z sytuacją osobistą zastępcy osoby prawnej, która ma wpływ na możliwość należytego sprawowania kurateli jak np. zmiana miejsca zamieszkania czy pracy, nagła choroba, konieczność dłuższego wyjazdu, istotna zmiana sytuacji życiowej lub zawodowej kuratora,⁸³

⁷⁵ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1751; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 214. Jedynym podmiotem uprawnionym do złożenia „żądania” zwolnienia jest kurator - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1066. Według art. 169 § 1 k.r.o. sąd może zwolnić kuratora w wypadku równoczesnego zaistnienia dwóch przesłanek, a mianowicie: 1) z ważnych powodów, 2) na żądanie opiekuna - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 212.

⁷⁶ *Ibidem*. Żądanie zwolnienia z kurateli musi być aktualne w czasie orzekania o zwolnieniu. Nie jest ono przesłanką procesową, lecz materialnoprawną. Powoduje to m.in., że żądanie, o którym mowa, może być cofnięte – i to bez jakichkolwiek ograniczeń procesowych – przed prawomocnym orzeczeniem zwolnienia z opieki (nawet w apelacji czy w toku spowodowanego nim postępowania odwoławczego) – *ibidem*.

⁷⁷ J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1187. Por. też postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 26 września 2013 r., III Ca 551/13, LEX nr 1716422.

⁷⁸ Tak postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420 – w sprawie tej kurator złożył oświadczenie o rezygnacji z pełnienia funkcji kuratora spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wniosek o przyznanie wynagrodzenia za czas sprawowania tej funkcji. „Wygaśnięcie funkcji kuratora może nastąpić w wyniku dwóch zdarzeń prawnych, a mianowicie albo przez zwolnienie kuratora z jego inicjatywy, albo też zwolnienie go z urzędu, ze względu na jego niezdolność do sprawowania kurateli lub też dopuszczanie się czynów naruszających dobro zastępowanej osoby prawnej” - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 909.

⁷⁹ Por. postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z dnia 7 lutego 2018 r., IV RNs 471/17, LEX nr 2448594.

⁸⁰ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1750.

⁸¹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 214.

⁸² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 909; H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 979.

⁸³ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1011.

których kurator nie mógł przewidzieć na etapie obejmowania kurateli.⁸⁴ Dotyczy to jedynie przeszkód trwałych. Jeżeli kurator doznaje jedynie przemijającej przeszkody w sprawowaniu kurateli sąd może ustanowić tymczasowo kuratora *ad actum*.⁸⁵

Ważnym powodem uzasadniającym zwolnienie może być zwiększenie ilości obowiązków związanych z kuratelą,⁸⁶ zwłaszcza w zakresie czynności akcesoryjnych, jak też wynikających ze zmiany zakresu umocowania. Jeżeli kuratorowi przyznano umocowanie do zajmowania się bieżącymi sprawami osoby prawnej, a okaże się, że wymaga to prowadzenia szeregu spraw sądowych, w tym w sądach położonych w różnych miejscowościach, kurator może nie poradzić sobie z ilością tych obowiązków, co może uzasadniać wniosek o zwolnienie. Tym bardziej, ustanawiając kuratelę, sąd powinien ostrożnie przyznawać umocowanie wykraczające poza czynności sanacyjne czy likwidacyjne.

Sąd nie jest zobligowany wnioskiem kuratora. W każdej sprawie dokonuje indywidualnej oceny, czy istnieją ważne powody uzasadniające zwolnienie oraz czy da się je pogodzić z interesami osoby prawnej, jak i jej wierzycieli.⁸⁷ Sąd powinien brać pod uwagę okoliczności, które powodują, że kurator nie ma możliwości sprostania obowiązkowi w zakresie zagrażającym spełnieniu standardów należytego sprawowania kurateli (art. 154 i n. k.r.o.).⁸⁸ Kurator spełnia bowiem wszystkie kryteria umożliwiające mu pełnienie tej funkcji, sprawowanie kurateli jest możliwe, ale okoliczności wskazywane przez kuratora mogą to utrudniać, np. wpływać na czas jej trwania.

Ad b) Sąd rejestrowy zwolni kuratora, jeżeli z powodu przeszkód faktycznych lub prawnych jest on niezdolny do sprawowania kurateli.⁸⁹ W przeciwieństwie do podstawy omawianej poprzednio, zwolnienie to następuje obligatoryjnie, a więc nawet wbrew jego woli.⁹⁰ Sąd działa w tym przypadku z urzędu, przede wszystkim na podstawie informacji uzyskanych w toku sprawowania nadzoru. Zwolnienie nie musi przy tym nastąpić wyłącznie z inicjatywy sądu.⁹¹

Każda przeszkoda faktyczna w rozumieniu art. 169 § 2 k.r.o. jest ważnym powodem uzasadniającym zwolnienie kuratora na jego żądanie, jednak nie każdy ważny powód

⁸⁴ Z uwagi na ograniczone ramy czasowe kurateli powodem takim nie będzie wiek kuratora z uwagi na to, że kryterium to sąd powinien brać pod uwagę już w momencie ustanawiania kuratora.

⁸⁵ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1065.

⁸⁶ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1750-1751.

⁸⁷ Por. H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 979.

⁸⁸ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1750.

⁸⁹ Art. 169 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

⁹⁰ Sformułowanie „zwolni kuratora” oznacza obowiązek po stronie sądu pełniącego nadzór nad sprawowaniem kurateli - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 979.

⁹¹ W dwóch ostatnich wypadkach zwolnienie kuratora następuje z inicjatywy sądu - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 211.

w rozumieniu art. 169 § 1 k.r.o. uniemożliwia należyte sprawowanie kurateli.⁹² O ile zwolnienie z inicjatywy kuratora ma na celu przede wszystkim ochronę interesów kuratora, który z przyczyn leżących po jego stronie ma trudności w dalszym sprawowaniu kurateli, o tyle zwolnienie z inicjatywy sądu zmierza przede wszystkim do ochrony interesów osoby prawnej.⁹³ Różnica między tymi przepisami polega także na rozkładzie ciężaru dowodu. W przypadku zwolnienia na wniosek kuratora ciężar dowodu wykazania, że powinien zostać zwolniony ciąży na kuratorze. Omawiany przepis dotyczy więc takich okoliczności, które uniemożliwiają sprawowanie kurateli.

Do podstaw niezdolności faktycznej do sprawowania kurateli należą trwale przeszkody w jej sprawowaniu,⁹⁴ a także te, co do których należy spodziewać się ich ustania, ale dopiero po znacznym upływie czasu.⁹⁵ Są to przykładowo: obłożna choroba, odbywanie kary pozbawienia wolności,⁹⁶ długotrwały pobyt za granicą,⁹⁷ a także nienależyte wywiązywanie się kuratora z jego obowiązków,⁹⁸ niezależnie od jego przyczyn ani skutków.⁹⁹

Czym innym jest prawna niezdolność do sprawowania kurateli. Należy przez to rozumieć przede wszystkim okoliczności, które wyłączają ustanowienie konkretnej osoby kuratorem,¹⁰⁰ czyli te, które zostały wskazane w art. 148 k.r.o.¹⁰¹ Są to utrata pełnej zdolności do czynności prawnych i orzeczenie w stosunku do kuratora środka karnego pozbawienia praw publicznych.¹⁰² W razie stwierdzenia którejkolwiek z nich, zwolnienie kuratora jest obligatoryjne.¹⁰³

W literaturze wyrażono pogląd, że zaistnienie okoliczności wyłączających powołanie na kuratora powoduje, że jego funkcja wygasa *ex lege*,¹⁰⁴ co sąd powinien tylko deklaratywnie

⁹² Tak J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 809; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 212; M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 873. Nie jest zrozumiałe przedstawione w literaturze stanowisko, że przeszkodą faktyczną powodującą niezdolność do sprawowania kurateli, uzasadniającą zwolnienie na podstawie art. 169 § 2 k.r.o., jest zwolnienie kuratora od objęcia kurateli (art. 152 k.r.o.) - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 213. Osoba, która została zwolniona z obowiązku objęcia kurateli nie jest przecież kuratorem.

⁹³ J. Ignatowicz (w:) J. St. Piąkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1175-1176.

⁹⁴ W odróżnieniu od przemijającej przeszkody w rozumieniu art. 157 k.r.o.

⁹⁵ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 216-217.

⁹⁶ *Ibidem*

⁹⁷ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1998 r., II CKN 117/98, LEX nr 1214890.

⁹⁸ Pojęcie to jest w istocie tożsame z pojęciem „nienależyte sprawowanie kurateli”, o które chodzi w art. 168 k.r.o. - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 215-216.

⁹⁹ *Ibidem*

¹⁰⁰ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 910.

¹⁰¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1046; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064.

¹⁰² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 910. Zdaniem jednego z autorów opieka z pozostałych powodów wygasa, gdy:

- 1) opiekun umiera;
- 2) opiekun traci pełną zdolność do czynności prawnych;
- 3) opiekun zostaje skazany na pozbawienie praw publicznych;
- 4) opiekun zostanie skazany za wskazane przestępstwa albo gdy orzeczono wobec niego określone zakazy (art. 148 § 1a k.r.o.) - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1749-1750.

¹⁰³ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 216.

¹⁰⁴ Tak, na podstawie przepisów o opiece J. Ignatowicz (w:) J. St. Piąkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1176-1177. Zdaniem J. Ignatowicza opieka wygasa także - jak się zdaje - na skutek tego, że opiekun traci

stwierdzić.¹⁰⁵ Jego autor wskazuje, że jego przyjęcie ma tę dobrą stronę, że powoduje niezwłoczne ustanie kurateli sprawowanej przez osobę niezdolną do czynności prawnych, co ze względu na interes poddanego kurateli wydaje się pożądane.¹⁰⁶ Na jego poparcie można powołać to, że silniej chroni on interesy osoby prawnej, uniemożliwia bowiem dokonywanie czynności przez zastępcę wyłączonego od sprawowania kurateli, już od chwili powstania przyczyny takiego wyłączenia, a nie dopiero od powstania przesłanki formalnej jaką jest zwolnienie kuratora.¹⁰⁷

Pogląd ten należy podzielić.¹⁰⁸ Utratę zdolności do pełnienia funkcji kuratora osoby prawnej należy porównać do utraty zdolności do pełnienia funkcji członka zarządu, a zwłaszcza likwidatora ustanowionego przez sąd. Ich funkcje ustają z mocy prawa, z chwilą zaistnienia przeszkody prawnej w ich pełnieniu.¹⁰⁹ W przypadku kuratora, z uwagi na treść art. 169 § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o., konieczne jest jednak dodatkowo wydanie przez sąd postanowienia o zwolnieniu kuratora na podstawie art. 152 k.r.o., jeżeli objęcie kurateli jeszcze nie nastąpiło,¹¹⁰ bądź na mocy art. 169 § 2 k.r.o., po tym zdarzeniu.¹¹¹ Umocowanie kuratora wygasa wówczas *ipso iure*, a postanowienie sądu ma skutek deklaratoryjny, a nie konstytutywny.¹¹²

Ad c) Podstawą obligatoryjnego zwolnienia kuratora jest również dopuszczanie się przez niego czynów lub zaniechań, które naruszają „dobro” osoby prawnej. Przepis ten dotyczy okoliczności zależnych od kuratora tj. jego czynów bądź zaniechań (zaniechań).¹¹³

kwalifikacje niezbędne do uzyskania przymiotu opiekuna - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1187. Według G. Matusika zdarzeniem prawnym, w wyniku którego ustaje między kuratorem a zastępowanym stosunek prawny kurateli są m.in. przeszkody określone w art. 148 k.r.o. (np. utrata zdolności do czynności prawnych) - G. Matusik (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1785. W odniesieniu do kuratora rejestrowego por. Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 213-214.

¹⁰⁵ Tak J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1188.

¹⁰⁶ *Ibidem*

¹⁰⁷ Por. J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1176-1177

¹⁰⁸ W literaturze wskazuje się jednak dość powszechnie, że poglądu tego nie można zaakceptować w świetle art. 169 § 2 k.r.o. - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1046. Gdyby ustawodawca chciał takiego skutku, zbędne byłoby zwalnianie kuratora w drodze postanowienia - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 910.

¹⁰⁹ Wydaje się, że pogląd przeciwny co do likwidatora przyjmuje G. Suliński. Stwierdza, że „Wykładnia celowościowa przepisu art. 18 § 2 k.s.h. zdaje się prowadzić do wniosku, że stanowi on szczególny przypadek wygaśnięcia mandatu w odniesieniu do członków organów spółki oraz przesłankę odwołania likwidatora spółki.” - G. Suliński (w:) J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 114.

¹¹⁰ K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 23; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 992.

¹¹¹ K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 23.

¹¹² Należałoby ewentualnie postulować stosowne zmiany przepisów w tym zakresie na wzór tych, które dotyczą syndyka. Zgodnie z art. 170 ust. 4 p.u. w przypadku śmierci syndyka albo utraty przez niego pełnej zdolności do czynności prawnych sąd stwierdza wygaśnięcie funkcji syndyka. W postanowieniu sąd wskazuje datę śmierci syndyka. Wynika z tego, że syndyk przestaje pełnić swoją funkcję z chwilą śmierci a nie z chwilą wydania przez sąd postanowienia o stwierdzeniu wygaśnięcia funkcji syndyka.” - P. Janda, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 467-468.

¹¹³ Wprowadzone w tej drugiej podstawie faktycznej wyróżnienie jest w istocie wyrazem tendencji terminologicznej do określania mianem „czynu” jedynie aktywnego działania i wobec tego przeciwstawiania „czynowi” pasywnego zaniechania - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 217-218.

W szczególności może się to wiązać z rażącym zaniedbywaniem obowiązków.¹¹⁴ Przykładem może być np.: nieprzestrzeganie obowiązku składania sprawozdań,¹¹⁵ bądź uzyskania zezwolenia na dokonanie czynności,¹¹⁶ zaniechanie wykonywania poleceń, wskazówek czy zarządzeń sądu.¹¹⁷ Nie ma wymogu, aby czyny lub zaniedbania kuratora były poważne i występowały wielokrotnie. Nawet jednokrotne zaniedbanie może uzasadniać zwolnienie.¹¹⁸

Nie jest zaniechaniem kuratora odmowa zatwierdzenia przez sąd złożonego przez niego sprawozdania.¹¹⁹ Bez wątplenia wynika ona z zachowań kuratora, które sąd ocenił w sposób negatywny.¹²⁰ Sąd może jednak wskazać kuratorowi sposób naprawy dostrzeżonych uchybień m.in. przez wydanie wskazówek i poleceń bądź wydać odpowiednie zarządzenia na podstawie art. 168 k.r.o.¹²¹ Dopiero gdy nie przyniesie to skutku, może postanowić o jego zwolnieniu.

Od zwolnienia z kurateli należy odróżnić zwolnienie z jej objęcia.¹²² Zgodnie z art. 152 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. każdy, kogo sąd ustanowi kuratorem, obowiązany jest kuratelę objąć. Z ważnych powodów sąd może zwolnić od tego obowiązku. Objęcie kurateli jest powinnością publicznoprawną, dlatego powody zwolnienia nie mogą być błahe.¹²³ Zalicza się do nich te same okoliczności, jak w omawianym już art. 169 § 1 k.r.o.,¹²⁴ oraz zdarzenia, które uniemożliwiają albo w istotny sposób utrudniają objęcie i sprawowanie kurateli przez wyznaczonego kuratora.¹²⁵ Można przyjąć, że powodem takim jest odmowa jej objęcia,¹²⁶ zwłaszcza gdy osoba powołana na kuratora nie miała możliwości wyrażenia swojego stanowiska przed wydaniem postanowienia. Sąd powinien jednak dokładnie i wnikliwie zbadać powody podawane przez kuratora, szukając rozwiązań prowadzących do takiego załatwienia sprawy, by zastosowanie przymusu stanowiło ostateczność.¹²⁷

¹¹⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1046.

¹¹⁵ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 220.

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 6 października 1998 r., II CKN 117/98, LEX nr 1214890 wskazał, że kurator nienależycie spełniał swoją funkcję „(...) albowiem - mimo polecenia Sądu - nie otworzył na nazwisko ubezwłasnowolnionego rachunku bankowego, a otrzymane pieniądze ze sprzedaży nieruchomości i inne dochody (czynsz najmu z lokalu użytkowego) podopiecznego ulokował na swoim rachunku bankowym.”

¹¹⁸ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064.

¹¹⁹ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 217.

¹²⁰ Nie jest zaniedbaniem kurateli naruszenie przez byłego kuratora obowiązku złożenia rachunku końcowego z zarządu majątkiem (art. 172 § 1 k.r.o.) lub obowiązku oddania uprawnionej do tego osobie zarządzanego przez siebie majątku zastępowanego (art. 174 k.r.o.) - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 192.

¹²¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1046.

¹²² *Ibidem*, s. 1010.

¹²³ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 325.

¹²⁴ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 999-1000.

¹²⁵ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1010-1011.

¹²⁶ H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2013, s. 248.

¹²⁷ J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 325.

Powody, o których mowa w tym przepisie, powinny zaistnieć już po powołaniu danej osoby na kuratora, z uwagi na to, że gdyby istniały w chwili rozstrzygania o jego ustanowieniu, stanowiłyby podstawę do odmowy jego powołania na podstawie art. 148 § 2 k.r.o.¹²⁸ Dlatego przyczyną taką nie jest podeszły wiek, bowiem przeszkoda ta jest znana już w chwili jego ustanowienia.

Artykuł 592 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c. stanowi, że o zwolnieniu z obowiązku objęcia kurateli sąd rejestrowy rozstrzyga na wniosek osoby ustanowionej kuratorem, zgłoszony w ciągu tygodnia od doręczenia jej postanowienia w tym przedmiocie.¹²⁹ Z treści przepisu wynika, że sprawa o zwolnienie od obowiązku objęcia kurateli wszczynana jest wyłącznie na wniosek kuratora, a nie z urzędu.¹³⁰ Wydaje się jednak, że jeżeli ważne powody uniemożliwiają kuratorowi objęcie kurateli, np. wypadek, utrata zdolności do czynności prawnych, orzeczenie zakazu czy brak kontaktu z kuratorem sąd może zwolnić go nawet bez takiego wniosku. W przeciwnym razie mogłoby dojść do patowej sytuacji, gdy z jednej strony sąd nie mógłby zwolnić kuratora z obowiązku objęcia kurateli, z uwagi na brak wniosku, a z drugiej nie mógłby zwolnić z kurateli skoro nie została ona jeszcze objęta.

Ustawodawca nie uregulował skutków śmierci kuratora.¹³¹ Brak jest przepisu, takiego jak art. 101 § 2 k.c. który stanowi, że pełnomocnictwo wygasa ze śmiercią mocodawcy lub pełnomocnika, chyba że w pełnomocnictwie inaczej zastrzeżono z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego jego podstawą, czy też art. 109⁷ k.c. zgodnie z którym prokura wygasa ze śmiercią prokurenta. Uważam jednak, że pomimo braku stosownego przepisu stosunek prawny między kuratorem, a zastępowaną przez niego osobą prawną, wygasa na skutek

¹²⁸ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1011; „Ważne powody mogą uzasadnić zwolnienie opiekuna jeżeli wystąpiły po ustanowieniu opieki, a przed jej objęciem przez opiekuna. W innej sytuacji przepis nie miałby uzasadnienia, ponieważ sąd opiekuńczy, przed ustanowieniem opieki, musi ustalić, czy dana osoba ma kwalifikacje do wykonywania obowiązków opiekuna.” – H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, art. 592 k.p.c.

¹²⁹ Termin wskazany w tym przepisie ma charakter procesowy, a nie zawity, a zatem może zostać przywrócony (art. 168 i n. k.p.c.) – A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975, s. 266; J. Gudowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom IV, s. 325. Zdaniem innych autorów „Po upływie tego terminu droga sądowa nie jest już dopuszczalna. Wniosek zgłoszony po upływie terminu przewidzianego w art. 592 k.p.c. podlega odrzuceniu (art. 199 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Odrzucenie wniosku może nastąpić na posiedzeniu niejawnym (art. 199 § 3 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Na postanowienie o odrzuceniu wniosku przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.)” – H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 368. Pogląd ten jest moim zdaniem błędny. Upływ terminu nie skutkuje niedopuszczalnością drogi sądowej. Należy uznać, że upływ terminu stanowi negatywną przesłankę materialną do uwzględnienia wniosku dlatego sąd powinien w takiej sytuacji wniosek oddalić z uwagi na brak legitymacji procesowej a nie odrzucać – por. P. Telenga (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom I, s. 374. Autor ten wskazuje, że „Przesłanką merytoryczną jest m.in. legitymacja procesowa, interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., interes prawny uprawniający do zajęcia stanowiska interwenienta ubocznego (art. 78 § 2), upływ terminu zawitego (np. do dochodzenia ochrony posesoryjnej – art. 344 § 2 k.c.) – *ibidem*.

¹³⁰ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 367.

¹³¹ Por. J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, s. 808. O tym, że ustawodawca nie utracił z pola widzenia tego zagadnienia, świadczy nawiązanie do tej problematyki – chociaż tylko pośrednio – w art. 171 i 174 k.r.o. – *ibidem*. Z takiej regulacji wynika niedwuznacznie, że prawodawca uznał za oczywiste ustanie opieki w momencie śmierci pupila – *ibidem*.

śmierci kuratora.¹³² Wynika to z dyrektyw wykładni funkcjonalnej. O ile w przypadku utraty pełnej zdolności do czynności prawnych bądź pozbawienia praw publicznych kurator mógłby dokonać czynności prawnej, tak w przypadku śmierci możliwość ta w sposób oczywisty odpada.

Sąd rozstrzyga o zwolnieniu kuratora w postępowaniu nieprocesowym. Zmierza ono do ustalenia, czy istnieją przyczyny zwolnienia, czy też za wystarczające należy uznać zastosowanie innych środków, które umożliwiłyby dalsze sprawowanie kurateli przez tę samą osobę.¹³³ Istotne znaczenie dla ustalenia, czy doszło do naruszenia obowiązków jest przesłuchanie kuratora i innych uczestników postępowania bądź osób, które poinformowały sąd o przyczynach zwolnienia.¹³⁴

Do postanowienia o uchyleniu kurateli stosuje się art. 521 § 1 k.p.c. zgodnie z którym jeżeli przepis szczególny inaczej nie stanowi, postanowienie orzekające co do istoty sprawy staje się skuteczne, a jeżeli wymaga wykonania - także wykonalne, po uprawomocnieniu się. Jak już wskazywałem, art. 603 § 3 k.p.c. ogranicza natychmiastową skuteczność wyłącznie do postanowienia sądu rejestrowego o ustanowieniu kurateli. Jest to istotna różnica między kuratelą a opieką, gdyż zwolnienie opiekuna następuje z chwilą ogłoszenia postanowienia mocą którego zwolniono opiekuna z opieki.¹³⁵

W uchwale z 10 stycznia 2000 r.¹³⁶ Sąd Najwyższy przyjął, że na postanowienie sądu opiekuńczego w przedmiocie zwolnienia opiekuna osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej z opieki przysługuje apelacja.¹³⁷ Skarga kasacyjna jednak nie przysługuje.¹³⁸ Wynika to stąd, że instytucja zwolnienia opiekuna jest uregulowana odrębnie w art. 169 k.r.o.¹³⁹ Ta odrębność prawnomaterialna powoduje, że postępowanie to ma charakter samodzielny, a tym samym

¹³² Por. J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1189; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1749; K. Mularski, *Kurator kodeksowy a kurator rejestrowy*, *Studia Prawno-Ekonomiczne* 2011, t. LXXXIV, s. 204; G. Gorczyński uznaje, że „Kuratela ustanie także w razie śmierci kuratora” – G. Gorczyński (w:) M. Habdas, M. Fras (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2018, s. 287. Por. też wyrok Sądu Rejonowego w Słupsku z dnia 11 maja 2018 r., I C 2727/17, LEX nr 2512896, w którym sąd uznał, że kuratela dla ubezwłasnowolnionego częściowo ustala z mocy prawa - w skutek śmierci kuratora. Por. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 19/15, LEX nr 1963384, w którym sąd stwierdził, że „Śmierć kuratora uzasadniała złożenie wniosku o ustanowienie kolejnego kuratora przez któregokolwiek z akcjonariuszy spółki.”

¹³³ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 911-912.

¹³⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1998 r., II CKN 117/98, LEX nr 1214890.

¹³⁵ Art. 578 § 1 k.p.c. Por. na podstawie przepisów dotyczących opieki - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 368. Obowiązki i prawa opiekuna zwolnionego przez sąd opiekuńczy wygasają z chwilą ogłoszenia odnośnego postanowienia, z tą bowiem chwilą staje się ono skuteczne (art. 578 § 1 k.p.c.) – J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1189.

¹³⁶ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., III CZP 30/99, LEX nr 38854.

¹³⁷ Art. 169 § 2 w zw. z art. 175 k.r.o.; T. Żyznowski (w:) A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, Warszawa 2016, s. 852. Tak też J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1010; H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 980; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 912; K. Gromek, *Kodeks rodzinny...*, s. 798; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1751; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 226; P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 179.

¹³⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., IV CZ 115/02, LEX nr 1164045.

¹³⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., III CZP 30/99, LEX nr 38854.

postanowienie merytoryczne je kończące, zgodnie z art. 518 k.p.c., jest orzeczeniem co do istoty sprawy.¹⁴⁰ Z uwagi na odpowiednie stosowanie przepisów o opiece, zasady te stosuje się także do kurateli osoby prawnej.

Wobec tego, że skutek zwolnienia kuratora kuratela nie wygasa, sąd ma obowiązek powołania nowego zastępcy tak, aby umożliwić zrealizowanie jej celu. W związku z tym Sąd Najwyższy wskazał, że przepisy k.r.o. nie stanowią podstawy prowadzenia sprawy o „zmianę opiekuna”.¹⁴¹ Według Sądu „w praktyce sądowej dochodzi z przyczyn pragmatycznych do jednoczesnego rozpoznania sprawy o zwolnienie opiekuna z opieki oraz sprawy o ustanowienie nowego opiekuna, ale są to odrębne sprawy ze względu na przedmiot rozstrzygnięcia.”¹⁴² Sprawy te, ze względu na przedmiot rozstrzygnięcia, mają jednak charakter odrębny.¹⁴³ Postanowienia o zwolnieniu dotychczasowego kuratora i powołaniu nowego mogą być wydane jednocześnie, co więcej, jest to pożądane z punktu widzenia zapewnienia ciągłości kurateli.¹⁴⁴

Konieczność zwolnienia kuratora aktualizuje się niekiedy przed znalezieniem kandydata na nowego zastępcę.¹⁴⁵ Wówczas przekazanie kurateli nie będzie możliwe, z uwagi na brak podmiotu uprawnionego do jej sprawowania.¹⁴⁶ Dlatego art. 169 § 3 k.r.o. nakłada na zwalnianego kuratora obowiązek prowadzenia pilnych spraw zastępowanego, aż do czasu objęcia kurateli przez nowego kuratora,¹⁴⁷ czyli do chwili złożenia przez niego przyrzeczenia,¹⁴⁸ chyba, że sąd rejestrowy postanowi inaczej.¹⁴⁹ Oznacza to, że z powodu zwolnienia kuratora obowiązek sprawowania przez niego kurateli może ustać w całości dopiero z chwilą objęcia kurateli przez nowego zastępcę.¹⁵⁰ Nie dotyczy to oczywiście zwolnienia z obowiązku objęcia kurateli, ani sytuacji gdy przekazanie kurateli następuje niezwłocznie.¹⁵¹

Z analizowanego przepisu wynika, że obowiązek dalszego prowadzenia spraw osoby prawnej dotyczy również sytuacji, w której kurator został zwolniony z powodu przeszkód czyniących go niezdolnym do jej sprawowania.¹⁵² Trudno wówczas oczekiwać, że będzie mógł

¹⁴⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., III CZP 30/99, LEX nr 38854.

¹⁴¹ *Ibidem*.

¹⁴² *Ibidem*.

¹⁴³ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064.

¹⁴⁴ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1751.

¹⁴⁵ *Ibidem*

¹⁴⁶ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 255. W tej sytuacji może być konieczne rozważenie powołania kuratora na podstawie art. 147 k.r.o. - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1047.

¹⁴⁷ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1751. „Przepis dotyczy również sytuacji, kiedy dochodzi do objęcia kurateli przez kolejnego kuratora” - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064.

¹⁴⁸ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 910.

¹⁴⁹ Art. 169 § 3 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

¹⁵⁰ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 190.

¹⁵¹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1064-1065.

¹⁵² Tak J. Strzebińczyk (w:) T. Smyczyński (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 892-893.

prorowadzić pilne sprawy zastępowanego.¹⁵³ Tym bardziej należy przychylić się do poglądu, zgodnie z którym umocowanie kuratora wygasa w takiej sytuacji z mocy prawa, a postanowienie sądu ma charakter deklaratoryjny. Nie powinno to natomiast dotyczyć ustania kurateli, gdyż jej podstawą nie jest utrata zdolności do pełnienia funkcji kuratora, a „ukończenie spraw” do których ustanowiono kuratora (art. 42 § 2 k.c. w zw. z art. 180 § 2 k.r.o.).

Rozstrzygnięcie o zwolnieniu od obowiązku dalszego zastępowania osoby prawnej następuje najczęściej jednocześnie w postanowieniu o zwolnieniu kuratora. Nie ma jednak przeszkód, aby nastąpiło w odrębnym postanowieniu wydanym później, jednak jeszcze przed objęciem kurateli przez nowego kuratora.¹⁵⁴ Jeżeli zwolniony kurator nadal prowadzi za osobę poddaną kurateli sprawy wykraczające poza zakres spraw pilnych, w rozumieniu art. 169 § 3 k.r.o., to należy go traktować jako osobę prowadzącą cudzą sprawę bez zlecenia (art. 752 i n. k.c.).¹⁵⁵ Dotyczy to odpowiednio sytuacji, gdy zwolniony kurator nie jest już uprawniony do prowadzenia jakichkolwiek spraw zastępowanej osoby prawnej.¹⁵⁶

Tak samo jak w przypadku wygaśnięcia kurateli, tak też po zwolnieniu z niej, kurator ma obowiązek złożenia rachunku końcowego (art. 172 § 1 k.r.o.). W tym przypadku w postępowaniu o zatwierdzenie rachunku osobę prawną będzie zastępował nowy kurator.¹⁵⁷ Zwolniony przedstawiciel ma również obowiązek zwrotu zaświadczenia,¹⁵⁸ który powstaje z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zwolnieniu.¹⁵⁹ Obowiązek zwrotu zaświadczenia dotyczy także zmiany zakresu umocowania.¹⁶⁰

§ 3. Okres sprawowania kurateli

Kurator ustanawiany jest jako tymczasowy reprezentant osoby prawnej.¹⁶¹ Czas, gdy reprezentuje on i prowadzi jej sprawy powinien być ograniczony do niezbędnego minimum.¹⁶²

¹⁵³ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1065; Według innego autora zwolnienie kuratora powinno powodować wówczas zwolnienie go z mocy prawa z obowiązku prowadzenia jakichkolwiek spraw, o ile sąd nie postanowiłby inaczej - Tak J. Strzebińczyk (w:) T. Smoczyński (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 892–893.

¹⁵⁴ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 213.

¹⁵⁵ *Ibidem*, s. 227.

¹⁵⁶ *Ibidem*, s. 225.

¹⁵⁷ *Ibidem*, s. 250–251.

¹⁵⁸ Art. 591 § 2 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.; T. Żyznowski (w:) A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 852.

¹⁵⁹ Por. na gruncie opieki P. Prus (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania...*, Tom II, s. 178.

¹⁶⁰ Por. H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 366.

¹⁶¹ M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 293. „Bez organu osoba prawna nie może na stałe uczestniczyć w obrocie, podczas gdy przedstawicielstwo ustawowe jest zazwyczaj terminowe” – A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997, s. 84.

¹⁶² D. Wajda, *Ustawa o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw a brak organu reprezentującego, czy brak w składzie organu osoby prawnej*, *Monitor Prawniczy* 2018, nr 10, s. 528

Chociaż kuratela nie ma charakteru bezterminowego, to przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie określają okresu na jaki się ją ustanawia.¹⁶³

Nadzór nad tym, aby kuratela nie trwała zbyt długo sprawuje sąd rejestrowy. Czyni to m.in. przez badanie sprawozdań składanych przez kuratora.¹⁶⁴ Zapoznając się ze sposobem sprawowania kurateli sąd ma możliwość stwierdzenia czy kurator podejmuje czynności z uwzględnieniem zasady tymczasowości i należytej staranności,¹⁶⁵ co oznacza powinność dążenia do jak najszybszego zrealizowania jej celu. Jeżeli kurator naruszy te obowiązki, sąd może zastosować przysługujące mu środki nadzorcze, a nawet zwolnić kuratora.

Z dniem wejścia w życie nowelizacji przepisów o kurateli osoby prawnej,¹⁶⁶ do Kodeksu cywilnego dodano art. 42¹. Zgodnie z nim, kuratora ustanawia się na okres nieprzekraczający roku.¹⁶⁷ Przepis ten stanowi wyjątkowy przypadek, w którym ustawodawca z góry określa czas, na jaki powołany jest kurator.¹⁶⁸ Ma to zapobiegać nieuzasadnionemu przedłużaniu kurateli, która jest z założenia fazą przejściową.¹⁶⁹ Wynika to również z tego, że „wyposażenie kuratora w umocowanie do prowadzenia spraw osoby prawnej i jej reprezentowania za wynagrodzeniem mogłoby stanowić pokusę do uczynienia z tej funkcji źródła regularnego dochodu kosztem podstawowego zadania kuratora, jakim jest przywrócenie normalnego działania osoby prawnej lub doprowadzenie do jej rozwiązania.”¹⁷⁰ „Oznaczony czas pełnienia funkcji i konieczność poddania się ocenie sądu przy każdorazowym przedłużeniu okresu kurateli powinna też mobilizować kuratora do sprawnego podejmowania czynności pozwalających na uchylenie stanu uzasadniającego jego ustanowienie.”¹⁷¹

Z art. 42¹ k.c. wynika, że sąd nie określa czasu trwania kurateli, tylko okres na wykonanie przez niego czynności, który nie może przekraczać roku.¹⁷² Ustanawiając kuratelę sąd ocenia więc ile czasu potrzebne jest kuratorowi na zrealizowanie jej celu. Powinien odnosić się przy tym

¹⁶³ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1126.

¹⁶⁴ Art. 166 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

¹⁶⁵ Art. 156 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

¹⁶⁶ Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 398 z późn. zm.).

¹⁶⁷ Brzmienie art. 42¹ § 1 k.c. nawiązuje w swojej treści do uchylonego art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 700 z późn. zm.) który stanowił, że sąd rejestrowy mógł ustanowić kuratora rejestrowego na okres nieprzekraczający roku. Jeżeli pomimo stosowania grzywnien osoba prawna wpisana do rejestru przedsiębiorców nie wykonuje obowiązków rejestrowych, tj. obowiązków o których mowa w art. 24 ust. 1 u.KRS. Sąd rejestrowy może przedłużyć ustanowienie kuratora na okres nieprzekraczający 6 miesięcy, jeżeli czynności kuratora nie mogły zostać zakończone przed upływem okresu, na który został ustanowiony.

¹⁶⁸ Por. A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 245.

¹⁶⁹ K. Kułak, *Kurator dla osób prawnych i ustawowych – uwagi na tle nowelizacji art. 42 k.c. i art. 69 k.p.c (w:) J. Frąckowiak (red.), Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018, s. 114.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ *Ibidem*.

¹⁷² W literaturze przedstawiono pogląd, że „w każdym orzeczeniu ustanawiającym kuratelę sąd rejestrowy powinien wskazać okres, na jaki powołuje kuratora, przy czym nie powinien on przekraczać jednego roku” - T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1, s. 16.

do celu podstawowego tj. czynności sanacyjnych i likwidacyjnych. Wyłącznie do nich odwołuje się art. 42¹ § 1 zd. 2 k.c.

Termin na wykonanie czynności przez kuratora jest terminem instrukcyjnym,¹⁷³ mobilizującym go do podjęcia działań i umożliwiającym sądowi ich kontrolę pod kątem tymczasowości kurateli.¹⁷⁴ Przekroczenie tego okresu nie powoduje wygaśnięcia umocowania kuratora.¹⁷⁵ Daje natomiast sądowi alternatywę: zwolnienie kuratora z pełnienia jego funkcji i powołanie nowego, bądź przedłużenie okresu ustanowienia, jeżeli przemawiają za tym uzasadnione okoliczności.¹⁷⁶ Jeżeli kurator popada w zwłokę z wykonaniem czynności, a wynika to z nienależytego sprawowania kurateli, sąd może również nałożyć na kuratora grzywnę.¹⁷⁷ Zwłoka może wpływać także na zmniejszenie jego wynagrodzenia.¹⁷⁸

W literaturze prezentowany jest również pogląd, zgodnie z którym „po okresie na jaki kurator został wyznaczony mandat kuratora wygasa z mocy prawa bez konieczności wydawania przez sąd rejestrowy w tym temacie dodatkowego postanowienia o odwołaniu (zwolnieniu – P.D.) kuratora z pełnionej funkcji.”¹⁷⁹. Brak jest jednak do tego postawy prawnej.¹⁸⁰ Powodowałoby to zresztą zbyt daleko idące skutki, zwłaszcza gdy okres powołania upływałby w toku podejmowanych czynności. Mogłoby to zniweczyć ich skutki, nawet jeżeli przekroczenie terminu byłoby nieznaczne.

Przykładem mogą być czynności likwidacyjne. Wiążą się one najczęściej ze złożeniem wniosku o rozwiązanie osoby prawnej do sądu.¹⁸¹ Kurator reprezentuje osobę prawną w postępowaniu zainicjowanym tym wnioskiem, co oznacza, że dopóki sąd nie wyda w nim rozstrzygnięcia, kurator jest zobowiązany podejmować czynności na jej rzecz. Gdyby umocowanie kuratora wygasało z upływem oznaczonego okresu, konieczne byłoby powoływanie

¹⁷³ E. Hadrowicz, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 259.

¹⁷⁴ „Ustanowienie maksymalnej granicy działania kuratora jest zabiegiem mającym na celu zmniejszenie dolegliwości tej formy ingerencji państwa w wewnętrzne sprawy osoby prawnej” - por. na podstawie uchylonych już przepisów o kuratorze rejestrowym - Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze...*, s. 212.

¹⁷⁵ „Należy przyjąć, że skoro czas ten został, odmiennie niż zazwyczaj przy instytucji kuratora, określony w ustawie, to sam jego upływ powoduje ustanie kurateli, bez potrzeby wydania postanowienia przez sąd i niezależnie od tego, czy kurator wykonał już swoje obowiązki” - A. Michnik, *Ustawa...*, s. 245.

¹⁷⁶ Por. P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje...* s. 219.

¹⁷⁷ Art. 598 k.p.c. w zw. z art. 605 k.p.c.; *ibidem*.

¹⁷⁸ *Ibidem*

¹⁷⁹ Tak, ale na podstawie przepisów o kuratorze rejestrowym - Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze...*, s. 212-213. Podobny pogląd wyraziła A. Michnik, która używa dodatkowo argumentu, że ustawowe określenie czasu na jaki może zostać powołany kurator rejestrowy stanowi regulację odmienną niż te zawarte w przepisach o kuratorze powołanym na podstawie innych aktów prawnych - A. Michnik, *Kurator ustanawiany na podstawie przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym*, Radca Prawny 2003, nr 2, s. 27.

¹⁸⁰ Por. art. 42 § 2 k.c. zgodnie z którym do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu, o którym mowa w § 1, albo ustanowienia likwidatora kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Przepis ten nie stanowi jednak, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy do upływu okresu, na który został ustanowiony.

¹⁸¹ Por. art. 42¹ § 2 k.c.

kolejnego kuratora, co niepotrzebnie wydłużałoby procedurę.¹⁸² Dlatego też uważam, że umocowanie kuratora nie wygasa, jeżeli nie wykonał czynności we wskazanym przez sąd okresie.

Powołanie kuratora powinno następować zawsze na czas określony,¹⁸³ a termin początkowy jej sprawowania należy liczyć od momentu skuteczności postanowienia.¹⁸⁴ Jego długość powinna sprzyjać efektywności kurateli, jak również wspomagać nadzór sądu rejestrowego nad czynnościami kuratora.¹⁸⁵ Może to być uzasadnione rozmiarami działalności osoby prawnej, dla której kurator został ustanowiony albo szczególnymi trudnościami w wyłonieniu jej organów,¹⁸⁶ np. problemów z ustaleniem danych członków osoby prawnej uprawnionych do powołania zarządu.¹⁸⁷

Z art. 42¹ § 1 zd. 2 k.c. wynika, że w szczególnie uzasadnionych przypadkach można przedłużać ustanowienie kuratora na czas oznaczony, jeżeli czynności kuratora, o których mowa w art. 42 § 3 (tj. czynności sanacyjne i likwidacyjne), nie mogły zostać zakończone przed upływem okresu, na który został ustanowiony. Pojęcie „w szczególnie uzasadnionych przypadkach” jest pojęciem ogólnym, niedookreślonym.¹⁸⁸ Daje pewną swobodę w podejmowaniu decyzji, ale nie może mieć ona charakteru dowolnego, czy arbitralnego, co oznacza, że musi być wyczerpująco i dokładnie uzasadniona.¹⁸⁹ Sąd obowiązany jest zatem wykazać, mając na uwadze wąską interpretację tego pojęcia, na czym polega w konkretnym stanie faktycznym szczególnie uzasadniony przypadek.¹⁹⁰ Artykuł 42¹ § 1 k.c. nie ogranicza przy

¹⁸² „Wątpliwości jednak, w mojej ocenie, budzi fakt, czy złożenie takiego wniosku jest możliwe po upływie czasu, na jaki kurator został ustanowiony. Za takim poglądem przemawia wykładnia systemowa art. 42¹ § 2 k.c., jak również fakt, że art. 42¹ § 1 k.c. w kontekście przedłużenia kompetencji kuratora wprost odnosi się jedynie do art. 42 § 3 k.c. Wniosek taki jest jednak trudny do zaakceptowania, gdyż po upływie czasu wynikającego z art. 42¹ § 1 k.c. kurator traci swój status, co, w mojej opinii, powoduje również utratę kompetencji do wystąpienia z wnioskiem, o którym mowa w art. 42¹ § 2 k.c. Ostatecznie zatem zasadne jest przyjęcie, że wystąpienie z wnioskiem, o którym mowa w art. 42¹ § 2 k.c., jest możliwe jedynie przed wygaśnięciem kurateli.” – tak T. Szczurowski, *Status...*, s. 17. Moim zdaniem pogląd ten nie jest uzasadniony i wynika prawdopodobnie z tego, że autor uznaje, że złożenie wniosku o rozwiązanie osoby prawnej nie jest czynnością o której mowa w art. 42 § 3 k.c. Według mnie złożenie takiego wniosku wiąże się jednak wprost z czynnościami likwidacyjnymi.

¹⁸³ *Ibidem*.

¹⁸⁴ *Ibidem*.

¹⁸⁵ *Ibidem*.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 listopada 2014 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach (Dz. U. poz. 1667 z późn. zm.), w dziale piątym rejestru przedsiębiorców ujawnia się m.in. datę powołania kuratora oraz datę, do której kurator ma działać - por. T. Szczurowski, *Status...*, s. 17. Natomiast zgodnie z art. 603³ k.p.c., ustanawiając kuratora dla osoby prawnej wpisanej do KRS, sąd rejestrowy zarządza jego wpis do tego rejestru. Przepis ten dotyczy ustanowienia kuratora, ale nie jego zwolnienia co, przy literalnym jego rozumieniu, oznaczałoby, że sąd nie wykreśla zwolnionego kuratora z rejestru.

¹⁸⁸ Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora...*, s. 415.

¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹⁹⁰ *Ibidem*.

tym sądu do przedłużenia jednokrotnego.¹⁹¹ Nie ma przeszkód, aby przedłużenie okresu funkcjonowania kuratora następowało wielokrotnie, z tym że w każdym przypadku powinno mieć charakter wyjątkowy.¹⁹²

Zdaniem jednego z autorów „skierowanie przez kuratora wniosku o rozwiązanie osoby prawnej nie może być podstawą do przedłużenia okresu, na jaki kurator został ustanowiony.”¹⁹³ Artykuł 42¹ § 1 k.c. nie przewiduje bowiem takiej możliwości w związku z czynnościami, o których mowa w art. 42¹ § 2 k.c. (tj. czynności podstawowe – sanacyjne i likwidacyjne). W dodatku art. 42¹ § 2 k.c. wyraźnie stanowi, że złożenie tego wniosku jest możliwe dopiero, gdy czynności podjęte przez kuratora nie doprowadziły do powołania lub uzupełnienia składu organu osoby prawnej uprawnionego do jej reprezentowania albo likwidacji, a wobec tego dopiero po zrealizowaniu działań sanacyjnych lub likwidacyjnych, co również w jego ocenie, stanowi przeszkodę do przedłużenia okresu ustanowienia celem umożliwienia kuratorowi wystąpienia z wnioskiem o rozwiązanie osoby prawnej”.¹⁹⁴

Nie podzielam tego poglądu. Kurator składa wniosek o rozwiązanie osoby prawnej w ramach czynności likwidacyjnych określonych w art. 42 § 3 k.c. Jak wskazano we wcześniejszym rozdziale, czynności te mogą polegać na zwołaniu zgromadzenia celem podjęcia uchwały o rozwiązaniu (likwidacji) osoby prawnej. Jeżeli to nie nastąpi, kurator podejmuje kolejne kroki, w tym składa do sądu wniosek o jej rozwiązanie. Jeżeli postępowanie nie zostanie ukończone w terminie, kurator powinien złożyć do sądu wniosek o przedłużenie okresu powołania, a przesłanką do tego będzie tocząca się sprawa sądowa.

W stosunku do przepisów Kodeksu cywilnego o okresie sprawowania kurateli istnieją przepisy o charakterze *lex specialis*, które dotyczą stowarzyszeń, polskich związków sportowych oraz spółek i spółdzielni europejskich. W odniesieniu do stowarzyszeń art. 30 ust. 2 pr.stow.¹⁹⁵ stanowi, że kurator jest obowiązany do zwołania w okresie nie dłuższym niż 6 miesięcy walnego zebrania członków (zebrania delegatów) w celu wyboru zarządu. Wyraźnie odwołuje się przy tym do okresu w którym kurator ma zwołać zebranie. Analogicznie jak w przypadku przepisów Kodeksu cywilnego, jeżeli nie zostanie ono zwołane w tym terminie, nie powoduje

¹⁹¹ Na gruncie przepisów o kuratorze rejestrowym wyrażono pogląd, że „nie jest możliwe kilkukrotne przedłużanie działania kuratora nawet, jeśli dodatkowy łączny okres jego działań mieścił się w 6 miesiącach - ustawa stanowi bowiem o «przedłużeniu» okresu ustanowienia kuratora a nie o jego «przedłużaniu»” - Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze...*, s. 212. „Wydaje się, że sąd nie może kilkakrotnie przedłużać okresu, na jaki został ustanowiony kurator, dopóki czas ten łącznie nie przekroczy 1,5 roku. Należy przyjąć, że sąd tylko raz może przedłużyć kuratelę i tylko na okres nieprzekraczający 6 miesięcy, nawet jeżeli pierwotny okres, na który ustanowiono kuratelę byłby znacznie krótszy niż rok.” - A. Michnik, *Kurator...*, s. 21

¹⁹² T. Szczurowski, *Status...*, s.17.

¹⁹³ Tak *ibidem*.

¹⁹⁴ *Ibidem*. Zdaniem tego autora, z uwagi na obowiązki kuratora, jak i długość postępowania sądowego, może okazać się to wadą tej regulacji prawnej.

¹⁹⁵ Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.).

to wygaśnięcia umocowania kuratora. Może natomiast skutkować czynnościami nadzorczymi ze strony sądu. Jednocześnie, do czasu wyboru zarządu, kurator reprezentuje stowarzyszenie w sprawach majątkowych wymagających bieżącego załatwienia. Należy uznać, że umocowanie kuratora stowarzyszenia do reprezentacji w zakresie spraw bieżących ustaje z mocy prawa, z dniem powołania zarządu.

Zgodnie z art. 30 ust. 2a pr.stow., w szczególnie uzasadnionych przypadkach, na wniosek organu nadzorującego lub z własnej inicjatywy, sąd może przedłużyć okres, na jaki został ustanowiony kurator, nie dłużej niż o 6 miesięcy, jeżeli jego czynności nie mogły zostać zakończone przed upływem pierwotnego okresu powołania.¹⁹⁶ Sądowi umożliwiono więc jednokrotne jego przedłużenie. Wiąże się to z „nadaniem spójności z przesłanką do rozwiązania wskazaną w art. 31 pkt 2 pr.stow.”¹⁹⁷ Zgodnie z nim sąd wydaje postanowienie o rozwiązaniu stowarzyszenia na wniosek organu nadzorującego, w przypadku gdy stowarzyszenie nie posiada przewidzianych w ustawie władz i nie ma warunków do ich wyłonienia w okresie nie dłuższym niż 12 miesięcy. Oznacza to, że „kurator ma maksymalnie rok na doprowadzenie do wyłonienia brakujących organów.”¹⁹⁸

Podobne przepisy dotyczą polskich związków sportowych. Jak stanowi art. 23 u.sp.,¹⁹⁹ jeżeli sąd zawiesi w czynnościach władze polskiego związku sportowego, wyznacza kuratora, który jest obowiązany do przeprowadzenia, w terminie 6 miesięcy od dnia wyznaczenia, wyborów nowych władz polskiego związku sportowego. Przepis nie przewiduje jednak możliwości przedłużenia tego terminu, nawet w uzasadnionych przypadkach.²⁰⁰

Inne zasady dotyczą kuratora ustanawianego na mocy przepisów ustawy o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej²⁰¹ oraz ustawy o spółdzielni europejskiej.²⁰² Są one zbliżone do kuratora rejestrowego, który funkcjonował na podstawie ustawy u.KRS.²⁰³ Zgodnie z art. 54 ust. 3 u.SE i art. 30 ust. 3 u.SCE sąd rejestrowy może

¹⁹⁶ Przepis ten dodano na mocy art. 1 pkt 14 ustawy z dnia 25 września 2015 r. ustawa z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy - Prawo o stowarzyszeniach oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1923).

¹⁹⁷ *Uzasadnienie przedstawione przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo o stowarzyszeniach oraz niektórych innych ustaw*, Druk sejmowy nr 3019, s. 14

¹⁹⁸ *Ibidem*.

¹⁹⁹ Ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1263 z późn. zm.).

²⁰⁰ To samo dotyczy okresu powołania przedstawiciela do prowadzenia bieżących spraw stowarzyszenia (art. 29 ust. 3 pr.stow.), jak też zarządcy przymusowego fundacji (art. 14 u.fund.) - „z treści art. 14 ust. 4 wynika, iż zawieszenie zarządu i ustanowienie zarządcy przymusowego ma charakter czasowy. Jeżeli z okoliczności będzie wynikać, że powyższe działania zarządu zostaną zaniechane, wówczas sąd uchyla to postanowienie. Taką okolicznością może być np. wybór nowego zarządu fundacji.” - J. Blicharz, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Wrocław 2002, s. 45.

²⁰¹ Ustawa z dnia 4 marca 2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2142 z późn. zm.).

²⁰² Ustawa z dnia 22 lipca 2006 r. o spółdzielni europejskiej (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 7 z późn. zm.).

²⁰³ Zgodnie z uchylonym z dniem 15 marca 2018 r. art. 26 ust. 1 u.KRS, jeżeli pomimo stosowania grzywnien osoba prawna wpisana do rejestru przedsiębiorców nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 24 ust. 1, sąd rejestrowy może ustanowić dla niej kuratora na okres nieprzekraczający roku. Sąd rejestrowy może przedłużyć ustanowienie kuratora na okres nieprzekraczający 6 miesięcy, jeżeli czynności kuratora nie mogły zostać zakończone

ustanowić kuratora dla SE (SCE) na okres nieprzekraczający trzech miesięcy. Jest on krótki, co wynika z tego, że rolą tego kuratora nie jest dokonywanie czynności mających na celu uzgodnienie siedzib, tylko zmobilizowanie zarządów tych przedsiębiorców do samodzielnego ich podjęcia oraz umożliwienie sądowi „wglądu” w ich sytuację prawną. Jeżeli czynności kuratora nie mogły zostać zakończone przed upływem wskazanego okresu, sąd rejestrowy może przedłużyć ustanowienie kuratora na okres nieprzekraczający 3 miesięcy albo ustanowić nowego kuratora (art. 55 ust. 1 u.SE i art. 31 ust. 1 u.SCE). Podstawą decyzji o przedłużeniu okresu powołania kuratora bądź ustanowieniu nowego, jest ocena jego dotychczasowych działań. Jeżeli kuratorowi można przypisać brak staranności to nie ma powodu, aby przedłużać okres jego ustanowienia. Gdy cel kurateli jest nadal możliwy do zrealizowania, sąd powinien rozważyć zmianę kuratora.

§ 4. Odpowiedzialność cywilnoprawna kuratora

Zachowania osób działających jako członkowie organów osoby prawnej traktowane są jako jej czyn własny, co wynika z art. 471 k.c. w zw. z art. 474 zd. 2 k.c. i art. 415 k.c. w zw. z art. 416 k.c.²⁰⁴ Jeżeli osoba prawna nie może działać wskutek braku organu reprezentacji albo braków w jego składzie, nie może wyrządzić szkody własnym zachowaniem. O jej odpowiedzialności można wtedy mówić, gdy w jej imieniu działa osoba trzecia np. pracownik, zleceniobiorca. W takiej sytuacji osoba prawna ponosi za nią odpowiedzialność na podstawie art. 474 k.c., w sferze odpowiedzialności kontraktowej, bądź na podstawie art. 429 k.c. lub 430 k.c., w reżimie odpowiedzialności deliktowej.

Osobą trzecią w stosunku do osoby prawnej jest też kurator. Jako przedstawiciel ustawowy zaciąga i wykonuje zobowiązania w jej imieniu, a nie własnym. Nie wiąże go żaden stosunek prawny z wierzycielami osoby prawnej. W razie wyrządzenia szkody przez kuratora należy ustalić kto ponosi za nią odpowiedzialność, oraz na jakich zasadach. Istnieje w tym

przed upływem okresu, na który został ustanowiony. Ponadto, jak stanowił art. 31 ust. 1 u.KRS sąd rejestrowy, na wniosek osoby prawnej, może odwołać kuratora przed upływem terminu, na który został ustanowiony, jeżeli władze osoby prawnej wykonają obowiązki, o których mowa w art. 24 ust. 1. Odwołując się do tych przepisów wyrażono pogląd, że „Kuratela ustanowiona na podstawie art. 26 ust. 1 u.KRS ustaje najpóźniej z chwilą upływu okresu, na który kurator został ustanowiony” – tak H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 307. Regulacje te wykluczają ponadto stosowanie art. 180 § 1 k.r.o.” – *ibidem*.

²⁰⁴ A. Kidyba (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 182 oraz M. Pazdan, *Niektóre konsekwencje teorii organów osoby prawnej*, Prace Prawnicze Uniwersytetu Śląskiego 1969, t. I, s. 206 i n. Dla przyjęcia odpowiedzialności osoby prawnej na podstawie art. 416 k.c. szkoda musi zostać wyrządzona przez organ przewidziany w statucie osoby prawnej albo w przepisach normujących jej ustrój, ustanowiony zgodnie z postanowieniami statutu lub tych przepisów - M. Piekarski (w:) Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II*, Warszawa 1972, s. 986. W myśl art. 416 k.c. osoba prawna odpowiada za wszelkie działania lub zaniechania swych organów wyrażających szkodę – niezależnie od tego, czy stanowią one czynności prawne czy też faktyczne – *ibidem*.

przypadku kilka relacji podmiotowych, które trzeba wziąć pod uwagę. Jednymi z najistotniejszych są: stosunek prawny między osobą prawną, a osobami trzecimi (wierzycielami), oraz między nią, a kuratorem.²⁰⁵

Z zasady autonomii woli stron wynika, że wykonując zobowiązanie osoba prawna może posłużyć się osobami trzecimi (art. 356 § 1 k.c.).²⁰⁶ Nieraz jest to wręcz konieczność, np. gdy wykonania zobowiązania nie może podjąć się organ.²⁰⁷ Jeżeli osoba prawna (dłużnik) wykonuje zobowiązanie za pomocą osób trzecich, bądź powierza im wykonanie zobowiązania, odpowiedzialna jest za działania i zaniechania tych osób, jak za własne działanie lub zaniechanie (art. 474 k.c.).²⁰⁸

Przepis ten wprowadza hipotetyczne założenie, że pomimo iż zobowiązanie wykonuje osoba trzecia, to przyjmuje się, że dłużnik działa osobiście.²⁰⁹ Wina wykonującego zobowiązanie nie jest przypisywana osobie prawnej, lecz jest jedynie oceniana, w odniesieniu do przypuszczalnego jej zachowania się, w sytuacji gdyby wykonywała zobowiązanie osobiście (tj. przez członków swojego zarządu).²¹⁰ U podstaw tej odpowiedzialności jest założenie, że w świetle interesu wierzyciela działanie innych osób jest identyczne, jak działanie samego dłużnika.²¹¹

Ustawodawca obarcza osobę prawną ryzykiem związanym z wykonywaniem zobowiązania przez osoby trzecie, z uwagi na ochronę wierzycieli.²¹² Dlatego wyłączona jest możliwość powoływania się przez dłużnika na brak własnej winy w wyborze, nadzorze, czy też dawaniu poleceń, wskazówek, pouczeń itp.²¹³ Od odpowiedzialności tej można się natomiast

²⁰⁵ W zakresie odpowiedzialności kontraktowej tradycyjnie wymienia się następujące okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność:

- 1) zachowania dłużnika noszące znamiona winy;
- 2) zachowania osób trzecich, za pomocą których dłużnik wykonuje zobowiązanie lub którym wykonanie powierza;
- 3) zachowania przedstawiciela ustawowego dłużnika;
- 4) zdarzenia wykraczające poza wskazany wyżej zakres lub których zakres został ustalony wężej, stosownie do postanowień ustawy lub czynności prawnej - W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2015, s. 46.

²⁰⁶ Z. Gawlik (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 622-623.

²⁰⁷ T. Wiśniewski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Tom III. Cz. I*, Warszawa 2013, s. 901.

²⁰⁸ „ustawodawca rozróżnia w art. 474 k.c. osoby trzecie, którymi mogą być zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne, z których pomocą dłużnik zobowiązanie wykonuje, od osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Podstawą rozróżnienia tych dwóch grup jest stopień aktywności dłużnika przy wykonaniu zobowiązania” - W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom II*, s. 60.

²⁰⁹ W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom II*, s. 60.

²¹⁰ A. Rzeźtecka-Gil, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, LEX/el. 2011, art. 474.

²¹¹ M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016, s. 72-73; Z. Gawlik (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom III*, s. 623.

²¹² M. PiekarSKI (w:) Z. Resich (et al.), *Kodeks cywilny... Tom II*, s. 1170.

²¹³ T. Wiśniewski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny..., Tom III, Cz. 1*, s. 901.

uwolnić w razie wykazania okoliczności, z powodu których również osobie prawnej nie można byłoby nic zarzucić.²¹⁴

Przepis ten stosuje się także w wypadku, gdy zobowiązanie wykonuje przedstawiciel ustawowy, w tym kurator (art. 474 zd. 2 k.c.). Sytuacja ta jest o tyle szczególna, że osoba prawna nie powierza wykonania zobowiązania przedstawicielowi ustawowemu, gdyż ustanawia go sąd. Miarę staranności przy wykonaniu przez niego zobowiązania należy więc odnosić do kuratora, a nie osoby prawnej.²¹⁵ Wynika to z tego, że nie ma ona wpływu na jego wybór ani sposób wykonania przez niego zobowiązania. Dokonywanie oceny staranności według kryteriów dostosowanych do cech osoby prawnej nie miałoby uzasadnienia.²¹⁶ Artykuł 474 zd. 1 k.c. należy stosować do kuratora z uwzględnieniem tej specyfiki. Na mocy tego przepisu osoba prawna ponosi więc odpowiedzialność nie za swoją winę, tylko za winę swojego przedstawiciela ustawowego.²¹⁷ Można powiedzieć, że dla osoby prawnej odpowiedzialność ta opiera się na zasadzie ryzyka, gdyż zależna jest jedynie od istnienia winy kuratora.²¹⁸

Omawiane zasady dotyczą odpowiedzialności kontraktowej w stosunku do osób trzecich tj. odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań osoby prawnej zastępowanej przez kuratora. Jeżeli kurator wyrządzi swoimi działaniami szkodę poza stosunkiem prawnym łączącym osobę trzecią (wierzyciela) i osobę prawną (dłużnika), odpowiedzialność będzie ponosił wyłącznie kurator, a nie osoba prawna.²¹⁹ Może to nastąpić w szczególności, gdy świadomie dąży on do wyrządzenia szkody wierzycielowi²²⁰ (np. niekorzystnego rozporządzenia mieniem – art. 286 k.k.).²²¹ W tej sytuacji osobie trzeciej będzie służyło w stosunku do kuratora roszczenie *ex delicto*.²²² Nie jest możliwe przypisanie osobie prawnej odpowiedzialności za czyn niedozwolony kuratora, z uwagi na brak w tej mierze właściwego przepisu ustawy.

Czym innym jest natomiast odpowiedzialność kuratora za szkodę wyrządzoną osobie prawnej wskutek nienależytego sprawowania kurateli.²²³ Przepisy k.r.o. nie wskazują jej podstaw

²¹⁴ T. Wiśniewski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III, Cz. 1, s. 901.

²¹⁵ Zob. T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982, s. 261; T. Wiśniewski (w:) J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III, Cz. 1, s. 908; W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 54 i 62; M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 73; W. Borysiak (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III A. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 1036.

²¹⁶ Por. M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 73.

²¹⁷ Por. B. Ruskiewicz (w:) J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 836.

²¹⁸ Tak A. Śmieja, *Umowna modyfikacja zasad odpowiedzialności kontraktowej*, Iustitia 2011, nr 3, s. 118, a za nim M. Gutowski (w:) M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 73.

²¹⁹ W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 61.

²²⁰ J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1166

²²¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1600).

²²² W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom II, s. 62.

²²³ Odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez kuratora nie ponosi natomiast - co do zasady - Skarb Państwa - por. A. Klich (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Meritum. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2017, s. 2032 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 stycznia 2006 r., VI ACa 700/05, LEX nr 219049, wydany na

prawnych, tak jak miało to miejsce w dekrecie Prawo opiekuńcze.²²⁴ Artykuł 16 § 1 tego dekretu w zw. z art. 32 ustawy Przepisy ogólne prawa cywilnego²²⁵ stanowił, że kurator odpowiada za szkodę, wyrządzoną poddanemu kurateli przez nienależyte wykonywanie swych obowiązków natomiast art. 16 § 2 d.p.o., że do odpowiedzialności tej stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu zobowiązań²²⁶ o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym. W Kodeksie rodzinnym z 1950 r.²²⁷ i Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym z 1964 r. odstąpiono od tego unormowania.²²⁸

Wydaje się, że pominięcie w k.r.o. wskazania reżimu odpowiedzialności kuratora jest znaczące.²²⁹ Przyjmuje się obecnie, że jej podstawą są przepisy o odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c. i n.), co uzasadnia się m.in. tym, że jest ona korzystniejsza dla pozostającego pod kuratelą.²³⁰ Osobie prawnej przysługuje bowiem domniemanie, że należyte sprawowanie kurateli jest następstwem okoliczności, za które kurator ponosi odpowiedzialność²³¹ oraz, że jest on odpowiedzialny „nie tylko za działanie i zaniechanie rozmyślne, lecz i za niedołożenie staranności wymaganej w uczciwym obrocie lub danym stosunku prawnym”.²³² Są to jednak skutki, a nie przyczyny przyjęcia reżimu odpowiedzialności *ex contractu*. Nie można przy tym pominąć, że w niektórych elementach jej zasady mogą okazać się w danym stanie faktycznym mniej korzystne dla zastępowanego niż te, które obowiązują na podstawie odpowiedzialności deliktowej (np. przedawnienie). Uzasadniając przyjęcie jednej bądź drugiej

podstawie przepisów prawa upadłościowego. O odpowiedzialności tej można mówić wyjątkowo, gdy sądowi rejestrowemu będzie można postawić zarzut nienależytego wykonywania nadzoru nad sprawowaniem kurateli - O. Marcewicz (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2017, s. 442; H. Haak, A. Haak-Truskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 163-164 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 1966 r., II CR 24/66, LEX nr 5970. Jeżeli szkoda jest spowodowana działaniem kuratora przy jednoczesnym braku właściwego nadzoru ze strony sądu, wówczas Skarb Państwa może ponosić odpowiedzialność na zasadzie *in solidum* - por. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 333. Podstawą prawną odpowiedzialności Skarbu Państwa może być art. 417¹ § 2 i 3 k.c. lub art. 417² k.c. - L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1736. Artykuł 417¹ § 2 k.c. znajdzie zastosowanie, gdy szkoda zostanie wyrządzona wskutek niezgodnego z prawem ustanowienia kurateli, co może mieć miejsce w razie naruszenia przez sąd przepisów prawa materialnego, jak i przepisów z zakresu postępowania cywilnego - J. Ignatowicz (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1153. Przykładem nienależytego pełnienia obowiązków przez sąd może być z kolei zwłoka w udzieleniu zgody na czynność kuratora - Por. P. Filipiak (w:) A. Hrycaj, P. Filipiak (red.) *Prawo restrukturyzacyjne...*, s. 193.

²²⁴ Dekret z dnia 14 maja 1946 r. Prawo opiekuńcze (Dz. U. Nr 20, poz. 135).

²²⁵ Ustawa z dnia 18 lipca 1950 r. Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311)

²²⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. Kodeks zobowiązań (Dz. U. Nr 82, poz. 598 z późn. zm.).

²²⁷ Ustawa z dnia 27 czerwca 1950 r. Kodeks rodzinny (Dz. U. Nr 34, poz. 308 z późn. zm.).

²²⁸ M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny. Komentarz*, Warszawa 1955, s. 448. Mimo tego wyrażano jednak poglądy, że do odpowiedzialności opiekuna (kuratora) za szkody wyrządzone przez nienależyte sprawowanie opieki (kuratora) wchodziły w grę przepisy o czynach niedozwolonych - S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1952, s. 226; por. J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 92.

²²⁹ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1737.

²³⁰ Tak m.in. J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 1987, s. 317-318; P. Suski (w:) G. Jędrejek (red.), *Meritum prawo rodzinne*, Warszawa 2017, s. 1250.

²³¹ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 92.

²³² Por. M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 448.

podstawy prawnej odpowiedzialności, należy odnieść się do przesłanek danego jej rodzaju, a nie skutków.

Przepisy o odpowiedzialności *ex contractu* stosuje się do każdego przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, niezależnie od źródła z którego ono powstało.²³³ Może to być zarówno zobowiązanie wynikające z umowy, ustawy (np. bezpodstawne wzbogacenie, prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia), czy też orzeczenia sądu, tak jak ma to miejsce w przypadku kurateli. Istotne jest jednak to, że ten reżim odpowiedzialności odwołuje się do stosunku zobowiązaniowego.

Ustanowienie kuratora powoduje, że staje się on zastępcą bezpośrednim osoby prawnej, w granicach określonych przez przepisy prawa i postanowienie sądu.²³⁴ Specyfiką kurateli jest to, że kurator ma obowiązek wykonywania przyznanej mu w jej ramach kompetencji do podejmowania działań w cudzym interesie.²³⁵ Jest to „swoiste prawo, należące do kategorii tzw. praw upoważniających,” którego treść określa art. 155 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.²³⁶

Na stosunek prawny kurateli składa się zespół obowiązków i służących ich wykonaniu uprawnień przedstawiciela ustawowego.²³⁷ Nie wystarczy to jednak do uznania, że jest to stosunek zobowiązaniowy, a tylko taki, co do zasady, uzasadnia przyjęcie odpowiedzialności *ex contractu*. Zgodnie z art. 353 § 1 k.c. zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien je spełnić. Odnosząc tę definicję do kurateli można przyjąć, że osoba prawna ma prawo do tego, aby kurator należycie sprawował kuratelę, a kurator ma obowiązek kuratelę w ten sposób sprawować. Cechą indywidualną tej relacji jest to, że z uwagi na brak możliwości samodzielnego działania, osoba prawna nie może domagać się spełnienia świadczenia przez kuratora. Brak jest w tym stosunku wierzytelności w klasycznej postaci, czyli możliwości żądania od niego świadczenia, a więc należytego sprawowania kurateli.²³⁸ Przemawia to przeciwko uznaniu tego stosunku za stosunek zobowiązaniowy.

Wątpliwości co do podstawy odpowiedzialności odszkodowawczej, dotyczą też zastępcy pośredniego (np. zarządcy nieruchomości, zarządcy przedsiębiorstwa). Podobnie jak przedstawiciel ustawowy, odpowiada oni za szkodę wyrządzoną na skutek nienależytego wykonywania obowiązków. W tym przypadku również przyjmuje się, że odpowiedzialność za

²³³ T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika...*, s. 42.

²³⁴ M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 413.

²³⁵ P. Suski (w:) G. Jędrejek (red.), *Meritum prawo rodzinne...*, s. 1250

²³⁶ Por. J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne...*, s. 307.

²³⁷ K. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 4.

²³⁸ „Najistotniejszym elementem każdej wierzytelności jest przysługujące wierzycielowi uprawnienie do żądania od dłużnika świadczenia, które przybiera postać roszczenia, gdy strony stosunku są już indywidualnie oznaczone, a samo świadczenie skonkretyzowane.” - A. Olejniczak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 23. Stosunek kurateli nie jest klasycznym stosunkiem zobowiązaniowym, ponieważ brak jest elementów typowych dla tego stosunku, w tym w szczególności osoby wierzyciela - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1003.

szkodę wyrządzoną zastępowanemu jest odpowiedzialnością kontraktową,²³⁹ choć nie brak też poglądów odmiennych, zgodnie z którymi przepisem tym jest art. 415 k.c.²⁴⁰ Uzasadnia się to tym, że między zastępcą pośrednim (zarządcą majątkiem), a zastępowanym nie powstaje żaden stosunek zobowiązaniowy, z którego mogłaby wynikać odpowiedzialność *ex contractu*.²⁴¹

Odpowiedzialnością, która nie dotyczy obowiązków wynikających ze zobowiązań jest odpowiedzialność deliktowa. Wiąże się ona ze szkodą wyrządzoną zachowaniem bezprawnym, powszechnie uznawanym za naganne,²⁴² czyli taką która wynika z naruszenia obowiązków powszechnych.²⁴³ W tym przypadku ustalenie bezprawności zachowania wymaga zakwalifikowania czynu sprawcy jako zakazanego, na podstawie norm określonych przez system prawny,²⁴⁴ ustanawiających obowiązki o charakterze powszechnym, a nie tylko w ramach stosunku prawnego łączącego strony (np. zobowiązanie).²⁴⁵ Odpowiedzialność ta wiąże się z

²³⁹ Tak H. Pietrzkowski (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania..., Tom V*, s. 624. H. Ciepla (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV*, Warszawa 2014, s. 583; G. Julke (w:) Z. Szczurek (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 791; Z. Świeboda, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część druga. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2004, s. 309; K. Flaga-Gieruszyńska (w:) A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania..., s. 1612*. M. Margoński wskazuje, że w wypadku roszczeń odszkodowawczych spadkobierców stosunkiem zobowiązaniowym, z którego wynika odpowiedzialność, jest stosunek ustawowego przedstawicielstwa - M. Margoński, *Kurator spadku*, Warszawa 2009, s. 191. W jego ramach obowiązkiem zarządcy (kurator) jest, zgodnie z art. 935 § 1 zd 1 k.p.c. prowadzenie prawidłowej gospodarki masą spadkową (art. 666 § 1 k.p.c.) – *ibidem*. Problem polega jednak na tym, że kurator spadku nie jest przedstawicielem ustawowym tylko zastępcą pośrednim, co autor stwierdza w innym miejscu swojej publikacji – por. *ibidem*

²⁴⁰ Tak M. Krakowiak, *Egzekucja przez zarząd przymusowy*, Warszawa 2011, s. 148 oraz M. Krakowiak (w:) J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2015, s. 1008-1009; także M. Brulińska (w:) J. Gołaczyński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 628; P. Gil (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania..., art. 938*. A. Adamczuk uważa, że „W przypadku zarządcy mogą to być zarówno przepisy o odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 i n. k.c.), jak i o odpowiedzialności deliktowej (art. 415 i n. k.c.), w zależności od osób uprawnionych do żądania wyrównania - A. Adamczuk (w:) M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania..., Tom II*, s. 817.

²⁴¹ M. Krakowiak, *Egzekucja przez zarząd..., s. 148*. W przypadku syndyka powszechny jest zaś pogląd, że podstawą odpowiedzialności jest art. 415 k.c. – *ibidem*, s. 149. Tak też P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 330. Syndyk dokonuje czynności w imieniu własnym (syndyka), lecz na rachunek upadłego i to syndyk odpowiada za szkodę wyrządzoną z winy własnej (art. 415 k.c.) na skutek nienależytego wykonania swoich obowiązków - zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 3 marca 2011 r., I ACa 1292/10, LEX nr 1087206. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego – „Odpowiedzialność syndyka masy upadłości oparta na art. 160 ust. 3 p.u. jest odpowiedzialnością za czyn niedozwolony. Przepis ten uzależnia ponoszenie odpowiedzialności przez syndyka masy upadłości tylko od faktu wyrządzenia szkody, jeżeli jest ona następstwem nienależytego wykonania obowiązków przez syndyka. Jest to odpowiedzialność na zasadzie winy” - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., III CSK 222/10, LEX nr 964472. Por. również P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe..., s. 330*. Na uzasadnienie tego stanowiska przytacza się argument, że syndyk nie pozostaje w jakimkolwiek stosunku umownym ani do upadłego, ani do wierzycieli, oraz że jest to odpowiedzialność za nienależyte wykonywanie obowiązków o charakterze ustawowym, wobec czego nie wchodzi tu w grę reżim odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.) - M. Krakowiak, *Egzekucja przez zarząd..., s. 149*; P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe..., s. 330*.

²⁴² A. Olejniczak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom III*, s. 357.

²⁴³ Por. T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika..., s. 48-49*

²⁴⁴ A. Olejniczak (w:) A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny..., Tom III*, s. 357.

²⁴⁵ *Ibidem*.

ogólnym zakazem naruszania dóbr podmiotów prawa cywilnego²⁴⁶ - „powszechnym obowiązkiem nieingerencji w cudze prawa podmiotowe”.²⁴⁷

Kurator realizuje prawa podmiotowe osoby prawnej i wykonuje je w jej interesie.²⁴⁸ Jest zobowiązany przepisem ustawy i orzeczeniem sądu do zastępowania konkretnej osoby prawnej, co powoduje, że podejmowana przez niego aktywność, pomimo braku woli z jej strony, dokonywana jest w jej imieniu i z bezpośrednim dla niej skutkiem.²⁴⁹ Obowiązek ten należy do stosunku prawnego kurateli, który rozstrzyga o tym, czy i w jakim zakresie kurator jest uprawniony i zobowiązany do działania w jej imieniu.²⁵⁰

Wyrządzając osobie prawnej szkodę wynikającą z nienależytego sprawowania kurateli przedstawiciel ustawowy nie narusza obowiązków powszechnych, tylko obowiązki ciążące na nim w związku z indywidualnym stosunkiem prawnym. W jego ramach kurator jest zobowiązany wykonywać swe czynności z należytą starannością, według kryteriów wskazanych w art. 154 k.r.o. Brak właściwego nadzoru nad majątkiem osoby prawnej jest niczym innym jak zaniechaniem, którego dopuścił się kurator, a więc nienależytym wykonaniem obowiązku.²⁵¹ Podstawą prawną jego odpowiedzialności wobec zastępowanej osoby prawnej jest więc odpowiedzialność *ex contractu*. Jej zasady stosuje się nie tylko do odpowiedzialności za szkodę w ramach stosunków zobowiązaniowych, ale również do szkód wyrządzonych w ramach innych stosunków prawnych, takich jak kuratela.²⁵² Odpowiedzialność tę można zakwalifikować do wyróżnianej w doktrynie odpowiedzialności *quasi ex contractu*.²⁵³ Zgodnie z ogólną konstrukcją zbiegu roszczeń (443 k.c.) nie wyklucza to oczywiście odpowiedzialność deliktowej kuratora względem osoby prawnej, jeżeli nienależyte sprawowanie kurateli ma zarazem charakter

²⁴⁶ B. Lackoroński (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny...*, Tom III A, s. 520. - taki ogólny zakaz znajduje zastosowanie wszędzie tam, gdzie nie jest on wyłączony przez ogólną zasadę prawa, normę szczególną wynikającą z wyraźnego przepisu prawa lub grupę przepisów, taką jak np. przepisy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji umożliwiające rozgraniczenie między dozwolonym i zakazanym wkraczaniem jednego przedsiębiorcy w utrwalony stan rzeczy, jakim jest klientela innego przedsiębiorcy – *ibidem*.

²⁴⁷ T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika...*, s. 50,

²⁴⁸ Zdaniem A. Woltera „nie można – jak się wydaje – zaliczyć do praw podmiotowych takich przyznanych przez normę prawną możliwości postępowania, w ramach których ma być realizowany wyłącznie cudzy interes, nie zaś podmiotu uprawnionego (np. uprawnień członków zarządu spółki lub spółdzielni do reprezentowania osoby prawnej) - A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 131. Według Z. Radwańskiego „w ramach przysługujących kuratorowi kompetencji do działania wyłącznie w cudzym interesie nie przysługuje mu prawo podmiotowe,” Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 86

²⁴⁹ W. Szydło, *Przedstawicielstwo ustawowe jako forma reprezentacji*, Studia Prawnicze 2008, nr 2, s. 110.

²⁵⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 grudnia 1991 r. I ACr 358/91, LEX nr 1680425.

²⁵¹ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 96.

²⁵² T. Dybowski (w:) Z. Radwański (red.), *System prawa cywilnego. Tom III. Część 1. Prawo zobowiązań część ogólna*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Lódź 1981, s. 184-185.

²⁵³ Por. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1052-1053.

działania stanowiącego czyn niedozwolony skutkujący wyrządzeniem szkody (np. przywłaszczenie).²⁵⁴

Odpowiedzialność kuratora charakteryzuje się pewnymi cechami szczególnymi, w stosunku do ogólnych przepisów dotyczących odpowiedzialności kontraktowej. Wiążą się one z:

- a) przedawnieniem roszczenia o naprawienie szkody,
- b) kryteriami oceny należytej staranności kuratora,
- c) nadzorem sądu nad sprawowaniem kurateli.

Ad a) Do przedawnienia roszczeń osoby prawnej wobec kuratora stosuje się odpowiednio art. 164 k.r.o. dotyczący opieki (art. 178 § 2 k.r.o.). Wynika z niego, że roszczenie osoby pozostającej pod kuratelą o naprawienie szkody wyrządzonej nienależytym sprawowaniem kurateli przedawnia się z upływem lat trzech od ustania kurateli lub zwolnienia kuratora.²⁵⁵ Jeżeli jednak kurator nadal prowadzi pilne sprawy związane z kuratelą, bądź tylko z zarządem majątkiem osoby prawnej, bieg tego terminu rozpoczyna się dopiero z chwilą objęcia funkcji przez nowego kuratora albo z chwilą przejęcia zarządu majątkiem przez osobę prawną lub jej przedstawiciela ustawowego.²⁵⁶

Artykuł 164 k.r.o. stanowi przepis szczególny, który wyłącza zarówno zastosowanie ogólnych przepisów dotyczących terminu przedawnienia (art. 118 k.c.), jak i przepisów odnoszących się do zawieszenia i wstrzymania zakończenia biegu przedawnienia (art. 121 i 122 k.c.).²⁵⁷ Zawieszenie jest bezprzedmiotowe z uwagi na specjalny sposób określenia początku jego biegu.²⁵⁸

²⁵⁴ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1014-1015. Kurator nie ponosi natomiast odpowiedzialności na mocy przepisów przewidzianych dla członków zarządów spółek kapitałowych (art. 291 k.s.h., art. 479 k.s.h., art. 293 k.s.h., art. 483 k.s.h.), czy spółdzielni (art. 58 pr.spół.). Przepisy te dotyczą jedynie osób wymienionych w tych przepisach, a więc ograniczają się przede wszystkim do członków zarządu i likwidatorów.²⁵⁴ Aby można je było stosować do kuratora, musiałaby istnieć do tego stosowna podstawa prawna. Podstawą taką mógłby być art. 280 k.s.h. odnoszący się do likwidatorów spółki - K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014, s. 308. Wobec jej braku kurator nie ponosi też odpowiedzialności za zobowiązania na podstawie art. 299 k.s.h.

²⁵⁵ Por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1036.

²⁵⁶ *Ibidem*.

²⁵⁷ *Ibidem*.

²⁵⁸ J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1165. Zgodnie z art. 121 pkt 2 k.c. bieg przedawnienia nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu co do roszczeń, które przysługują osobom niemającym pełnej zdolności do czynności prawnych przeciwko osobom sprawującym opiekę lub kuratelę – przez czas sprawowania przez te osoby opieki lub kurateli; „Odpowiedzialność odszkodowawcza kuratora rozciąga się na cały okres sprawowania kurateli”, a więc dotyczy również roszczeń za szkody wyrządzone w okresie powyżej 6 lat od daty ustania kurateli – por. J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1037. Wskazane zasady dotyczą jedynie przedawnienia roszczeń przysługujących osobie prawnej wobec kuratora, z tytułu nienależytego sprawowania kurateli - *ibidem*, s. 1036. Nie dotyczą roszczeń deliktowych skierowanych przeciwko kuratorowi - zarówno przysługujących osobie prawnej, jak też osobom trzecim. - J. Ignatowicz (w:) J. St. Piątowski (red.), *System prawa rodzinnego...*, s. 1165. W tym przypadku stosuje się ogólne przepisy ogólne, przy czym w stosunku do

Ad b) Kuratela, tak jak opieka, jest szczególnym stosunkiem cywilnoprawnym, który odwołuje się do pojęcia należytej staranności, które występuje w prawie obligacyjnym.²⁵⁹ Zgodnie z art. 154 k.r.o. opiekun obowiązany jest wykonywać swe czynności z należyłą starannością, jak tego wymaga dobro pozostającego pod opieką i interes społeczny. Ustawodawca wprowadził więc „dodatkowe obostrzenia” dotyczące miernika należytej staranności.²⁶⁰ Przepis ten dopełnia zawartą w Kodeksie cywilnym klauzulę generalną określającą podstawowe kryteria należytego wykonania zobowiązania (art. 472 k.c.).²⁶¹ Nie jest to zatem staranność, o jakiej mowa w art. 355 § 1 k.c., lecz szczególna, oceniana z punktu widzenia celu opieki.²⁶²

Zasady te mają zastosowanie do kurateli osoby prawnej, ale z uwagi na konieczność ich odpowiednio stosowania wymagają pewnych korekt, związanych z jej celem (art. 178 § 2 k.r.o.), którym jest ochrona interesów osoby prawnej niemogącej działać samodzielnie,²⁶³ jak też ochrona obrotu gospodarczego tj. umożliwienie jego uczestnikom realizowania zobowiązań zaciągniętych przez osobę prawną.²⁶⁴ Wynika z tego, że kurator nie powinien ograniczać się jedynie do podejmowania czynności na rzecz osoby prawnej, ale uwzględniać przy nich także interes jej wierzycieli czy organów, które w stosunku do niej prowadzą postępowania. W tym zakresie interesy osoby prawnej i wierzycieli mogą jednak pozostawać ze sobą w sprzeczności.²⁶⁵

Obowiązek dołożenia należytej staranności odnosi się do wszystkich czynności kuratora, zarówno prowadzenia spraw, jak i reprezentacji osoby prawnej.²⁶⁶ W zakresie czynności sanacyjnych czy likwidacyjnych ocenie pod kątem należytej staranności podlega przede wszystkim to, czy kurator podjął się ich we właściwym czasie, zgodnie z przepisami i postanowieniami statutów osób prawnych podlegających kurateli. Ewentualne zaniedbania

zastępowanej osoby prawnej bieg terminu przedawnienia ulega zawieszeniu przez czas trwania kurateli (art. 121 pkt 2 k.c.) - J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1037.

²⁵⁹ G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1003.

²⁶⁰ Por. *ibidem* oraz S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 874; L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1676;

²⁶¹ J. Sadowski (w:) J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1012. Przepis ten stanowi, że jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności.

²⁶² S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 874.

²⁶³ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1676.

²⁶⁴ „Ustawodawca miał tu głównie na względzie interesy wierzycieli osoby prawnej, która nie prowadzi działalności, ale ma majątek i może nim odpowiadać za swoje zobowiązania” – Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 183.

²⁶⁵ Inaczej sytuacja ta kształtuje się w przypadku opieki, gdzie „trudno wyobrazić sobie sytuację, w której dobro dziecka pozostawałoby w sprzeczności z interesem społecznym.” - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 875. Z reguły oba te dobra nie pozostają w sprzeczności – *ibidem*. Wyjątkowo, jeżeli taka sytuacja będzie miała miejsce, opiekun powinien na pierwszym miejscu postawić dobro dziecka - G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny...*, s. 1003.

²⁶⁶ Por. L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1677.

kuratora, zwłaszcza w doprowadzeniu do wyboru władz spółki, obciążają jego samego i mogą rodzić roszczenia odszkodowawcze między nim a osobą prawną.²⁶⁷

Jeżeli sąd wskaże, że kurator powinien zajmować się również czynnościami związanymi z prowadzeniem działalności gospodarczej, wówczas należyta staranność kuratora powinna być oceniana pod kątem celu kurateli, jej tymczasowości oraz przy uwzględnieniu środków, którymi dysponuje kurator, aby móc ją sprawować w sposób prawidłowy. Z pewnością powinien powstrzymać się od „działań ryzykownych, ukierunkowanych na osiągnięcie zysku, które w niesprzyjających okolicznościach mogą skutkować pogorszeniem substancji przedsiębiorstwa, a w konsekwencji doprowadzić do zmniejszenia jego wartości”.²⁶⁸ Podstawową rolą kuratora jest wykonanie zobowiązań ciążących na osobie prawnej, a nie ich zaciąganie, które powinno ograniczać się do niezbędnego minimum.

Z uwagi na to, że kurator ustanawiany jest przez sąd, powinien być darzony szczególnym zaufaniem i zwiększone są wobec niego oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności, rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania.²⁶⁹ Należy jednak zastrzec, że nie powinny to być wymagania nadmierne, niemożliwe do spełnienia.²⁷⁰ Należyta staranność kuratora należy przy tym oceniać z uwzględnieniem tego, że przepisy nie wymagają od niego posiadania szczególnych kwalifikacji czy licencji, jak ma to miejsce w przypadku syndyka.²⁷¹

Ad c) Kurator ma znaczny stopień samodzielności i niezależności w sprawowaniu kurateli.²⁷² Podlega jednak nadzorowi i odpowiedzialności porządkowej ze strony sądu rejestrowego.²⁷³ W pewnych, choć raczej rzadko spotykanych sytuacjach, może się zdarzyć, że sąd będzie „krępował inicjatywę” kuratora odmawiając np. zezwolenia na dokonanie

²⁶⁷ Por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 19/15, LEX nr 1963384.

²⁶⁸ Por. na podstawie przepisów dotyczących syndyka - P. Brożek, *Wybrane aspekty odpowiedzialności karnej syndyka*, Prokuratura i Prawo 2005, nr 11, s. 78. Na gruncie przepisów o opiece Sąd Najwyższy stwierdził, że ocena należytego wykonywania przez opiekuna jego obowiązków (por. art. 154 k.r.o.) wyłącznie pod kątem zaspokojenia bieżących potrzeb dziecka (w szczególności w zakresie jego utrzymania) jest niewystarczająca. Nie uwzględnia ona bowiem wszystkich aspektów rozwoju dziecka i nie bierze pod uwagę wszystkich okoliczności jego sytuacji, pomijając momenty wychowawczego oddziaływania – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 1975 r., III CRN 440/74, LEX nr 7636.

²⁶⁹ L. Kociucki (w:) K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 1676.

²⁷⁰ *Ibidem*. Jeżeli kuratorem ustanawiana jest osoba, która wykonuje obowiązki kuratora w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej (np. adwokat, radca prawny) należy od niej wymagać staranności ogólnie wymaganej w stosunku kurateli - Por. P. Filipiak (w:) A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Warszawa 2017, s. 192-193. Istotne jest to, że adwokat czy radca korzysta wówczas z ubezpieczenia zawodowego odpowiedzialności cywilnej. „Jeżeli się zdarzy, że adwokat wykonywać będzie czynności kuratora, likwidatora czy syndyka i w związku z tymi czynnościami uzyska pewne wiadomości, to obowiązek dochowania tajemnicy zawodowej adwokata nie będzie się do nich odnosił” – tak Z. Krzemiński, *Tajemnica zawodowa adwokata*, Palestra 1974, nr 6, s. 24.

²⁷¹ Por. art. 148 § 1 i § 2 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o.

²⁷² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2015 r., II CSK 351/14, LEX nr 1711684.

²⁷³ Por. A. Klich (w:) E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Meritum. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2017, s. 2032.

zamierzonej przez niego czynności prawnej,²⁷⁴ bądź polecał dokonanie czynności, która zdaniem kuratora jest sprzeczna z interesami zastępowanej osoby prawnej.

Jeżeli sąd nakazał kuratorowi dokonanie określonych czynności, a kurator miał obowiązek się temu podporządkować, nie zawsze będzie można przypisywać mu winę.²⁷⁵ Okoliczność ta może być jedną z przesłanek wyłączenia odpowiedzialności.²⁷⁶ Kurator będzie mógł bronić się wówczas tym, że szkoda jest następstwem okoliczności, za które on nie odpowiada.²⁷⁷ W takim przypadku rzeczą dochodzącego naprawienia szkody jest wykazanie, na czym polegała wina kuratora.²⁷⁸

Zastosowanie środków nadzorczych przez sąd nie wyłącza ponadto możliwości oddziaływania kuratora na ich treść.²⁷⁹ Należyte sprawowanie kurateli wymaga wówczas, aby kurator wykorzystał wszelkie przysługujące mu środki (wyjaśnienie sprawy, przedstawianie odpowiednich dowodów, wniesienie środka odwoławczego), które mogłyby doprowadzić do zmiany stanowiska sądu.²⁸⁰ Ostatecznie powinien złożyć wniosek o zwolnienie z kurateli na podstawie art. 169 § 1 k.r.o. Ważnym powodem będzie wówczas rozbieżność w ocenie danego zdarzenia między sądem, a kuratorem.

²⁷⁴ H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 162-163.

²⁷⁵ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 899. „Dalszym argumentem przeciwko koncepcji przyjmowania w takim wypadku odpowiedzialności opiekuna (także kuratora – P.D.) jest to, że brak jest podstaw do stawiania wyższych wymagań odnośnie do przewidywalności ewentualnej szkody po stronie opiekuna, aniżeli po stronie sądu. To sąd bowiem jest organem, który ze względu na swoje fachowe przygotowanie oraz doświadczenie w zakresie nadzoru nad sprawowaniem opieki musi być lepiej zorientowany co do zagrożenia wystąpienia szkody po stronie dziecka podlegającego opiece, aniżeli sam opiekun.” - S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 899. Por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2006 r., II CSK 48/06, LEX nr 398405. Jeżeli sąd nie zwolni kuratora i nakaze mu podjęcie określonych czynności, które następnie wyrządzą osobie prawnej szkodę, kurator będzie mógł bronić się, że szkoda ta jest następstwem okoliczności, za które nie odpowiada, gdy wyczerpał wszystkie dostępne dla niego środki zmierzające do zmiany stanowiska sądu - H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela...*, s. 163-164; por. M. Grudziński (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy...*, s. 864.

²⁷⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2015 r., II CSK 351/14, LEX nr 1711684.

²⁷⁷ M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 449.

²⁷⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2006 r., II CSK 48/06, LEX nr 398405. Odpowiedzialności kuratora nie wyłącza też *ex lege* zatwierdzenie rachunku przez sąd - H. Dolecki (w:) H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 974. Nieco inaczej wygląda sytuacja gdy kurator dokona czynności prawnej, na którą wcześniej sąd udzielił zezwolenia. Kurator nie ma wówczas obowiązku jej dokonania, a jedynie taką możliwość. Wynika to z tego, że kurator może wprowadzić sąd w błąd, co do rzeczywistego stanu rzeczy, a także celowości dokonania czynności prawnej - por. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe...*, s. 330.

²⁷⁹ S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 899.

²⁸⁰ M. Grudziński (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 449; S. Kalus (w:) K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny...*, s. 899; J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki...*, s. 94.

Podsumowanie

I. Z przeprowadzonej analizy wynika, że kuratela jest stosunkiem prawnym o zróżnicowanym charakterze. Zakres działań kuratorów ustanawianych dla poszczególnych podmiotów nie jest jednolity i zależy od sytuacji faktycznej lub prawnej, w której powstaje potrzeba jej ustanowienia. Można ją scharakteryzować, jako formę częściowej i ograniczonej czasowo pieczy nad majątkiem, ustanawianej w sytuacji, w której zastępowany, z przyczyn faktycznych lub prawnych, nie może zajmować się swoimi sprawami. Nie ma ona charakteru trwałego i ustanawiana jest doraźnie. W przypadku osoby prawnej, celem kurateli jest przywrócenie jej możliwości prowadzenia spraw lub reprezentacji przez uprawniony do tego organ - nazywany na potrzeby pracy zarządem.

II. Kurator ustanawiany na podstawie art. 42 k.c.¹ jest przedstawicielem osoby prawnej, ponieważ żaden przepis nie przyznaje mu prawa do działania w imieniu własnym, co jest podstawową cechą zastępstwa pośredniego. Dokonuje więc czynności prawnych w imieniu i na rzecz zastępowanej osoby prawnej. Kurator nie jest pełnomocnikiem z uwagi na to, że źródłem jego umocowania jest zdarzenie prawne niezależne od woli reprezentowanego (tj. orzeczenie sądu) i opiera się na ustawie, co oznacza, że może on zostać ustanowiony wyłącznie w okolicznościach wskazanych w przepisach przewidujących jego powołanie. Wynika to również z tego, że rolą pełnomocnictwa jest przyspieszenie (ułatwienie) obrotu prawnego, a głównym celem przedstawicielstwa ustawowego jest umożliwienie udziału w obrocie osobom, które z różnych względów nie dokonują, bądź nie mogą samodzielnie dokonywać czynności prawnych.

III. Kuratelę ustanawia się zarówno wtedy, gdy osoba prawna nie może działać, z uwagi na to, że w skład organu traktowanego jako stały i niezbędny jej element, nie wchodzi żadna osoba fizyczna, jak też wtedy, gdy skład ten jest mniejszy niż wynika to z ustawy i opartym na niej statucie. Moim zdaniem tzw. organ kadłubowy jest organem istniejącym. Jego członkowie mogą samodzielnie prowadzić sprawy, które nie przekraczają zakresu zwykłych czynności osoby prawnej, z uwagi na to, że nie wymagają one podejmowania uchwał, a co się z tym wiąże, stosowania zasady majoryzacji. W przypadku spraw przekraczających zakres zwykłych czynności decydujące znaczenie dla możliwości ich prowadzenia mają natomiast przepisy regulujące zasady podejmowania uchwał. Jeżeli liczba członków organu kadłubowego wystarczy do tego, aby uchwała została podjęta zgodnie z przepisami dotyczącymi kworum i wymaganej większości głosów, wówczas uchwała taka jest skuteczna. W przypadku reprezentacji wystarczy

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1025 z późn. zm.).

natomiast aby skład organu umożliwiał jego członkom złożenie oświadczenia woli za osobę prawną, zgodnie z przyjętą techniką reprezentacji łącznej.

Pogląd, zgodnie z którym braki w składzie organu w każdym przypadku uniemożliwiają osobie prawnej reprezentację i prowadzenie spraw, jest zbyt daleko idący, a jego przyjęcie znacznie utrudniałoby obrót gospodarczy. W stosunku do osoby prawnej, która posiada organ kadłubowy nie można by było dochodzić roszczeń, jak też składać oświadczeń woli, nawet jeżeli mandat utraciłby tylko jeden z członków wieloosobowego organu.

IV. Podstawowym celem kuratora osoby prawnej jest niezwłoczne podjęcie czynności zmierzających do powołania albo uzupełnienia składu zarządu, a w razie potrzeby do jej likwidacji. Zadaniem kuratora jest więc, w pierwszej kolejności „sanacja” osoby prawnej, zgodnie z przepisami regulującymi zasady jej funkcjonowania. Zostanie ono zrealizowane, jeżeli w czasie sprawowania kurateli dojdzie do powołania zarządu albo uzupełnienia braków w jego składzie, tak aby mogła ona działać. Gdy okaże się, że jest to niemożliwe, wówczas rolą kuratora jest podjęcie czynności zmierzających do otwarcia jej likwidacji. W tym celu przepisy wyraźnie przyznają przedstawicielowi ustawowemu umocowanie do niezwłocznego wystąpienia z wnioskiem do sądu rejestrowego o jej rozwiązanie, usuwając w tym zakresie dotychczasowe wątpliwości interpretacyjne.

Znowelizowany art. 42 § 2 k.c. stanowi, że do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu albo ustanowienia likwidatora kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu, co jest istotną zmianą, w porównaniu do poprzedniego stanu prawnego. Granice, o których mowa w tym przepisie, wyznaczają nie tyle zakres prawa reprezentacji i prowadzenia spraw przez kuratora, co określają cel kurateli. Kurator ma bowiem umocowanie do podejmowania w imieniu i na rzecz osoby prawnej wszystkich czynności sądowych i pozasądowych, ale wyłącznie w granicach celu wyznaczonego przez sąd. Wydając postanowienie o ustanowieniu kurateli sąd rejestrowy rozstrzyga więc czy kurator ma podjąć wyłącznie czynności sanacyjne, bądź zmierzające do likwidacji osoby prawnej, czy też inne czynności wskazane przez sąd. Tak zdefiniowane cele wyznaczają granice umocowania kuratora.

Z treści tego przepisu wynika, że sąd może przyznać kuratorowi umocowanie do prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej w takim samym zakresie jaki przysługuje zarządowi, co zbliżałoby kuratora do pozycji prawnej organu jednoosobowego. Moim zdaniem przyznanie tak szerokiego umocowania narusza jednak istotę kurateli. Zbyt daleka ingerencja państwa w sprawy podmiotu prawa prywatnego nie jest uzasadniona. Uważam, że rolą kuratora powinno być podjęcie czynności mających na celu powołanie organu reprezentacji, a w razie

potrzeby do jej likwidacji. Natomiast czynnościami dodatkowymi powinno być przykładowo zastępowanie jej w bieżących sprawach związanych z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą bądź reprezentowanie w postępowaniach sądowych, administracyjnych bądź podatkowych.

V. Sąd rejestrowy ustanawia kuratelę „skoro tylko poweźmie wiadomość, że zachodzi prawny po temu powód” (art. 145 § 2 k.r.o.² w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. w zw. z art. 603 § 1 k.p.c.³). Z chwilą tą wprowadzony zostaje nowy, w porównaniu z dotychczasowym, system prowadzenia spraw i reprezentacji osoby prawnej, w granicach określonych w postanowieniu sądu rejestrowego. Podobnie jak przy otwarciu likwidacji następuje odstępianie od teorii organów, na rzecz teorii przedstawicielstwa.

Jak wskazałem wcześniej, przedstawiciel ustawowy ustanawiany jest przede wszystkim dla osób, które nie mogą realizować swojej zdolności do czynności prawnych. W takiej sytuacji nie dochodzi do „krzyżowania się” praw i obowiązków reprezentanta i reprezentowanego, gdyż zastępowany nie może samodzielnie dokonywać czynności prawnych. W przypadku osoby prawnej art. 42 § 1 k.c. posługuje się alternatywą łączną („jeżeli osoba prawna nie może być reprezentowana lub prowadzić swoich spraw”), co potwierdza, że kurator może zostać ustanowiony, jeżeli członkowie organu kadłubowego mogą prowadzić jej sprawy ale nie mogą jej reprezentować. Z art. 42 § 2 k.c. dotyczącego umocowania kuratora wynika natomiast, że „kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy” (koniunkcja). Oznacza to, że jeżeli członkowie organu kadłubowego mogą prowadzić sprawy osoby prawnej, ale nie mogą jej reprezentować, to może dojść do „nakładania się” kompetencji kuratora i członków tego organu. Uważam, że w takiej sytuacji osoby wchodzące w jego skład nie mogą wykonywać uprawnień, które wchodziły w zakres celu kurateli co zapobiega konfliktowi między kuratorem, a członkami organu kadłubowego.

VI. Od ustanowienia kurateli należy więc odróżnić powołanie konkretnej osoby na funkcję kuratora i objęcie przez niego kurateli, co potwierdza zaświadczenie wydawane przez sąd rejestrowy. Uważam jednak, że art. 42 § 2 k.c. błędnie wskazuje, że kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy w granicach określonych w zaświadczeniu sądu. Z jego literalnego brzmienia wynika, że określa ono zakres umocowania. W przypadku przedstawiciela ustawowego granice te wynikają jednak z przepisów prawa materialnego, które są doprecyzowane postanowieniem sądu, a nie z zaświadczenia, które nie jest orzeczeniem. Nie może więc ono określać praw i obowiązków kuratora, a jedynie je potwierdzać. Podstawą działań podejmowanych przez kuratora jest wyłącznie postanowienie sądu, a zaświadczenie pełni

² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 682 z późn. zm.).

³ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.).

wyłącznie rolę legitymacyjną. Potwierdza przy tym nie tyle powołanie danej osoby na kuratora, gdyż wynika to z postanowienia sądu lub wpisu w rejestrze, co objęcie przez niego kurateli.

VII. Wymogi stawiane osobie działającej jako przedstawiciel ustawowy pozostawiono przepisom regulującym poszczególne rodzaje tego zastępstwa. Stosownie do art. 148 § 1 k.r.o. w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. nie może być ustanowiona kuratorem osoba, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych albo została pozbawiona praw publicznych. W stosunku do kurateli osoby prawnej dodatkowe ograniczenia wynikają z przepisów szczególnych i wiążą się ze środkami karnymi orzkanymi na podstawie przepisów Kodeksu karnego⁴ jak też zakazami, których podstawą są przepisy ustawy prawo upadłościowe.⁵ Są to tzw. prawne przeszkody powołania kuratora.

Artykuł 148 § 2 k.r.o. dotyczy natomiast tzw. przeszkód faktycznych - stanowi, że nie może być ustanowiony kuratorem ten, w stosunku do kogo zachodzi prawdopodobieństwo, że nie wywiąże się należycie z obowiązków kuratora. W przypadku osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą sąd powinien zwracać szczególną uwagę na kwalifikacje kandydata na kuratora, tak aby mógł on prawidłowo sprawować powierzoną mu kuratelę.

VIII. Działając w imieniu osoby prawnej, kurator podejmuje własne decyzje, nie kierując się jej wolą, tylko interesami, uwzględniając przy tym konieczność ochrony obrotu gospodarczego. W przypadku tego rodzaju zastępstwa, o tym co wydaje się najlepsze dla reprezentowanego decydują więc kryteria obiektywne, poddane nadzorowi sądowi. Sąd rejestrowy wykonuje nadzór nad sprawowaniem kurateli osoby prawnej na podstawie przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego zaznajamiając się bieżąco z działalnością kuratora oraz udzielając mu wskazówek i poleceń. Może przy tym żądać od niego wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu kurateli oraz przedstawiania dokumentów związanych z jej sprawowaniem.

IX. Artykuł 42 § 4 k.c. stanowi, że kurator jest obowiązany uzyskać zezwolenie sądu rejestrowego na dokonanie wyszczególnionych w nim czynności prawnych, w tym na zbycie nieruchomości czy przedsiębiorstwa. Kurator nie jest organem osoby prawnej i nie stosuje się do niego przepisów o członkach zarządu. Oznacza to, że nie podlega ograniczeniom w dokonywaniu czynności prawnych, którym podlega zarząd, np. konieczności uzyskania zgody zgromadzenia wspólników. Moim zdaniem decydowanie o zbyciu istotnych składników mienia wyłącznie przez kuratora, nawet przy akceptacji sądu, może godzić w interesy osoby prawnej. W tym zakresie przepis ten jest sprzeczny z istotą kurateli.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1600 z późn. zm.).

⁵ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 2344 z późn. zm.).

X. Kurator reprezentuje osobę prawną oraz prowadzi jej sprawy do czasu powołania albo uzupełnienia składu organu reprezentacji albo ustanowienia likwidatora (art. 42 § 2 k.c.). Kuratela ta ustaje więc z mocy prawa, z chwilą nadejścia jednego ze zdarzeń wskazanych w tym przepisie, bez konieczności orzekania w tej sprawie przez sąd.

Kuratora ustanawia się na okres nieprzekraczający roku. Kuratela nie wygasa jednak z chwilą upływu tego okresu. W szczególnie uzasadnionych przypadkach, jeżeli czynności zmierzające do sanacji lub likwidacji osoby prawnej nie mogły zostać zakończone przed upływem okresu, na który kurator został ustanowiony, sąd może przedłużyć jego ustanowienie na czas oznaczony. Jeżeli jednak kurator nie zakończył swoich czynności we wskazanym czasie, z uwagi na to, że kuratela była sprawowana w sposób nienależyty, sąd powinien zastosować wobec niego stosowne środki nadzorcze albo zwolnić go z pełnionej funkcji.

XI. Na treść stosunku prawnego kurateli składa się zespół obowiązków i służących ich wykonaniu praw przedstawiciela ustawowego. Nie wystarczy to do uznania, że jest to stosunek zobowiązaniowy, a tylko taki - co do zasady - powinien uzasadniać przyjęcie odpowiedzialności *ex contractu*. Kurator realizuje prawa podmiotowe osoby prawnej i wykonuje je w jej interesie. Jest zobowiązany przepisem ustawy i orzeczeniem sądu do jej reprezentowania, co powoduje, że podejmowana przez niego aktywność, pomimo braku woli ze strony osoby prawnej, dokonywana jest w jej imieniu i z bezpośrednim dla niej skutkiem.

Wyrządzając osobie prawnej szkodę wynikającą z nienależytego sprawowania kurateli zastępca nie narusza obowiązków powszechnych, tylko obowiązki ciężące na nim, w związku ze stosunkiem prawnym kurateli. Odpowiedzialność kuratora należy więc zakwalifikować do odpowiedzialności *ex contractu*. Ma ona zastosowanie nie tylko do odpowiedzialności za szkodę w ramach stosunków zobowiązaniowych, ale również do szkód wyrządzonych w ramach innych stosunków prawnych, takich jak kuratela. Nie wyklucza to oczywiście odpowiedzialność deliktowej kuratora względem osoby prawnej, jeżeli nienależyte sprawowanie kurateli ma zarazem charakter działania stanowiącego czyn niedozwolony skutkujący wyrządzeniem szkody.

Bibliografia

1. R. Adamus, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2016.
2. M. Allerhand, *Kodeks handlowy z komentarzem*, Bielsko-Biała 1994.
3. M. Badura, H. Basiński, G. Kałużny, M. Wojcieszak, *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011.
4. M. Barczak, *Kurator ustanowiony na podstawie art. 42 k.c.*, *Prawo Spółek* 2010, nr 2.
5. Z. Bidziński, J. Serda, *Wybrane zagadnienia postępowania w sprawach rodzinnych, opiekuńczych i kurateli*, *Nowe Prawo* 1966, nr 1.
6. M. Bielecki, *Kurator w spółce kapitałowej*, *Prawo Spółek* 2007, nr 10.
7. M. Bielecki, *Relacje pomiędzy spółką z o.o. a jej likwidatorem*, *Prawo Spółek* 2007, nr 9.
8. J. Bieniak, M. Bieniak, G. Nita-Jagielski, K. Oplustil, R. Pabis, A. Rachwał, M. Spyra, G. Suliński, M. Tofel, R. Zawłocki, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017.
9. A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, Warszawa 2015.
10. K. Bilewska, *Spółka europejska*, Warszawa 2006.
11. J. Blicharz, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Wrocław 2002.
12. J. Błęszyński, J. Rajski (red.), *Rozprawy z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego*, Warszawa 1985.
13. M. Boratyńska (red.), *Ochrona strony słabszej stosunku prawnego*, Warszawa 2016.
14. M. Borkowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, LEX/el. 2009.
15. M. Borkowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12*, LEX/el. 2013.
16. M. Borkowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2013 r., II CSK 482/12*, LEX/el. 2013.
17. M. Borkowski, *Konsekwencje prawne działania „falszywego” piastuna organu osoby prawnej*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2008, nr 7.
18. M. Borkowski, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2009.
19. W. Broniewicz, *Reprezentacja według Kodeksu postępowania cywilnego*, *Nowe Prawo* 1966, nr 7-8.
20. P. Brożek, *Wybrane aspekty odpowiedzialności karnej syndyka*, *Prokuratura i Prawo* 2005, nr 11.
21. S. Buczkowski, Z. K. Nowakowski, *Prawo obrotu uspołecznionego*, Warszawa 1971.

22. J. Cagara, *Nadzór sądu nad działalnością opiekunów*, Nowe Prawo 1953, nr 10.
23. W. Cajsel, *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Warszawa 2011.
24. J. Cichy, *Emisja obligacji przychodowych - niewykorzystany obszar aktywności banku*, Studia Ekonomiczne, 2013, nr 173.
25. H. Ciepla, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiórkiewicz, *Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz z orzecznictwem. Tom I*, Warszawa 2005.
26. H. Ciepla, *Nowelizacje Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z komentarzem*, Warszawa 2010.
27. H. Cioch, A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Warszawa 2010.
28. J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014.
29. W. Czachórski (red.), *System prawa cywilnego. Tom. I. Część ogólna*, Warszawa 1985.
30. R. Czerniawski, *Kodeks spółek handlowych. Przepisy o spółce akcyjnej*, Warszawa 2004.
31. K. A. Dadańska, *Działanie osoby prawnej*, Warszawa 2006.
32. B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2018.
33. D. Dąbrowski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, LEX/el. 2010
34. B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975.
35. H. Dolecki, T. Sokołowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013.
36. H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2013.
37. H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2013.
38. H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV*, Warszawa 2014.
39. G. Dudar, *Ustanowienie kuratora dla osoby nieobecnej w postępowaniu podatkowym*, Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych, 2015, nr 10.
40. M. Dziurda, *Reprezentacja Skarbu Państwa w procesie cywilnym*, Kraków 2005.
41. T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Łódź 1992.
42. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2016.

43. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV*, Warszawa 2016.
44. T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V*, Warszawa 2016.
45. T. Ereciński, P. Grzegorzczak, K. Weitz (red.), *Sine ira et studio. Księga jubileuszowa dedykowana Sędziemu Jackowi Gudowskiemu*, Warszawa 2016.
46. J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, Warszawa 1963.
47. P. Feliga, *Stanowisko prawne kuratora procesowego w świetle art. 69 k.p.c. Po nowelizacji dokonanej ZmKRSU18*, Monitor Prawniczy 2018, nr 14.
48. A. Flisek, *Księga pierwsza Kodeksu cywilnego: projekt z uzasadnieniem*, Warszawa 2009.
49. J. Frąckowiak, *Czynności prawne dokonywane przez spółkę kapitałową a uchwały jej organów*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo 2011, nr 84.
50. J. Frąckowiak, *Instytucje prawa handlowego w kodeksie cywilnym*, Rejent 2003, nr 6.
51. J. Frąckowiak, *Koncepcje regulacji podmiotów prawa cywilnego w Kodeksie cywilnym i Kodeksie spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2015, nr 7.
52. J. Frąckowiak, *Osobowość prawna gminy*, Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo 1993, nr 219.
53. J. Frąckowiak, *Uchwała zgromadzenia wspólników spółki kapitałowej jako czynność prawna wewnątrzkorporacyjna*, Przegląd Prawa Handlowego 2018, nr 9.
54. J. Frąckowiak (red.), *Kodeks spółek handlowych po 15 latach obowiązywania*, Warszawa 2018.
55. K. Furtek, *Glosa do postanowienia SN z dnia 20 października 2011 r., IV KK 129/11*, Monitor Prawniczy 2012, nr 20.
56. M. Futrzyńska-Mielcarzewicz, Z. Kuniewicz, *Reprezentacja spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przed sądem w sprawie o uchylenie uchwały zgromadzenia wspólników. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Prawo Spółek 2011, nr 2, s. 113-117
57. W. Gawrylczyk, *Pełnomocnictwo procesowe*, Monitor Prawniczy 2001, nr 2.
58. M. Gersdorf, *Zarząd spółdzielni w systemie jej organów*, Warszawa 1976.
59. A. Gierat, *Konsekwencje prawne nieprzestrzegania zasad reprezentacji spółek kapitałowych*, Prawo Spółek 2001, nr 1.
60. A. Gil, *Sytuacja prawna syndyka masy upadłości*, Warszawa 2006.
61. M. Gniatkowski (red.), *Ustawa o sporcie. Komentarz*, Wrocław 2011.
62. E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2017.

63. M. Godlewski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., V CSK 301/06*, LEX/el. 2012.
64. J. Gołaczyński, D. Szostek (red.), *Informatyzacja postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2016.
65. J. Gołaczyński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 2012.
66. S. Gołąb, *O pełnomocnikach w procesie cywilnym*, Palestra 1938 nr 10.
67. A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego, Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016.
68. J. Górski, *Stanowisko prawne organów i pełnomocników przedsiębiorstw państwowych*, Nowe Prawo 1955, nr 6.
69. K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2016.
70. M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks rodzinny. Komentarz*, Warszawa 1955.
71. J. Grykiel, *Powstanie prokury*, Warszawa 2008.
72. J. Grykiel, *Skutki wadliwej reprezentacji w ramach organu osoby prawnej*, Prawo Spółek 2008, nr 11.
73. J. Grykiel, *Wykorzystanie prokury do reprezentacji spółki komandytowej, której komplementariuszem jest osoba prawna nieposiadająca zarządu – glosa – V CZ 26/16*, Monitor Prawniczy 2017 nr 13.
74. J. Grykiel, M. Lemkowski, *Czynności prawne*, Warszawa 2010.
75. P. Grzelczak, *Kurator spółki kapitałowej powołany na podstawie art. 42 k.c.*, Przegląd Prawa Handlowego 2011, nr 8.
76. S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1974.
77. S. Grzybowski, *System prawa cywilnego. Tom I. Część ogólna*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1974.
78. J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część Ogólna. Tom I*, Warszawa 2014.
79. J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania, Tom III. Cz. 2*, Warszawa 2013.
80. J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Tom III. Cz. 1*, Warszawa 2013.
81. G. Gura, *Nadzór nad fundacjami kościelnymi w Polsce*, Studia z Prawa Wyznaniowego 2013, nr 16.
82. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016.

83. M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016.
84. M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2016.
85. M. Gutowski, *Nieważność czynności prawnej*, Warszawa 2017.
86. H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Opieka i kuratela. Komentarz do art. 145-184 KRO oraz związanych z nimi regulacji KPC*, Warszawa 2017.
87. H. Haak, *Władza rodzicielska. Komentarz*, Toruń 1995.
88. M. Habdas, M. Fras (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2018.
89. E. Hadrowicz, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*. Warszawa 2016.
90. R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego*, Warszawa 2017.
91. R. Hauser, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2017.
92. I. Heropolitańska, A. Tułodziecka, K. Hryków-Mycka, P. Kuglarz, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece oraz przepisy związane. Komentarz*, Warszawa 2017
93. A. Hrycaj, P. Filipiak (red.), *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*. Warszawa 2017.
94. J. Ignaczewski (red.), *Komentarz do spraw rodzinnych*, Warszawa 2012.
95. J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005.
96. J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 1987.
97. H. Izdebski, *Fundacje i stowarzyszenia*, Warszawa 1992.
98. J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Spółka akcyjna. Komentarz*, Warszawa 2001.
99. A. Jagielska-Burduk, K. Mularski, *Kurator osoby prawnej. Próba wykładni art. 42 k.c.*, Rejent 2010, nr 6.
100. M. Jagodziński, *Rozważania na temat charakteru prawnego pełnomocnictwa, o którym stanowią art. 253 i 426 k.s.h., oraz katalogu osób mogących pełnić funkcję pełnomocnika w świetle niniejszych przepisów*, Rejent 2015, nr 2.
101. D. Jakimiec, *Kurator dla osoby nieznanej z miejsca pobytu*, Warszawa 2016.
102. A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2018.
103. A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017.
104. A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2017.
105. A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010.

106. P. Janda, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017.
107. J. Jankowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2015.
108. Z. Jara (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2017.
109. A. Jasiecki, A. Jurzec-Jasiecka, *Wybrane zagadnienia dotyczące instytucji kuratora procesowego dla osoby, która nie jest znana z miejsca pobytu (art. 143–144 k.p.c.)*, Przegląd Sądowy 2014, nr 7–8.
110. A. Jasiński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 roku 95/11*, Palestra 2014 nr 1-2.
111. G. Jędrejek (red.), *Meritum prawo rodzinne*, Warszawa 2017.
112. G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017.
113. B. Jochemczyk, *Kurator dla spółki kapitałowej*, Prawo Spółek 2007, nr 1.
114. A. Józefowicz, *Kuratela ustanawiana dla osób ułomnych*, Nowe Prawo 1975, nr 7-8.
115. A. Józefowicz, *Szczególny i ogólny nadzór sądu opiekuńczego*, Nowe Prawo 1968, nr 11.
116. S. Kalus, *Opieka nad osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną*, Warszawa 1989.
117. W. J. Katner, *Spółki handlowe jako przedsiębiorcy według Kodeksu cywilnego i Kodeksu spółek handlowych*, Monitor Prawniczy 2015, nr 7.
118. A. Kędzierska-Cieślakowa, *Komis (zagadnienia cywilnoprawne)*, Warszawa 1973.
119. A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010.
120. A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna*, Warszawa 2012.
121. A. Kidyba (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2018.
122. A. Kidyba (red.), *Spółka komandytowo-akcyjna*, Warszawa 2013.
123. A. Kidyba, *Dyrektor jako organ przedsiębiorstwa państwowego*, Warszawa 1993.
124. A. Kidyba, J. Mojak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1985 r., III CRN 395/85*, Palestra 1998, nr 5.
125. A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017.
126. A. Kidyba, *Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej*, Przegląd Prawa Handlowego 2004, nr 12.
127. A. Kidyba, *Prawo handlowe*, Warszawa 2017.
128. A. Kidyba, *Prawo z hurtowni*, Dziennik Gazeta Prawna, 24 października 2017 r.
129. A. Kidyba, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 2014.
130. A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997.
131. A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach. Prawo o stowarzyszeniach*, Warszawa 1997.

132. A. Kidyba, *Wybrane problemy związane z likwidacją spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Monitor Prawniczy 2000, nr 3
133. A. Kidyba, *Zakaz dokonywania czynności prawnych „z samym sobą” a jednoosobowa spółka z o.o.*, Państwo i Prawo 1991, nr 1.
134. A. Koch, *Następstwa przekroczenia przez zarządy spółek kapitałowych ograniczeń do dokonywania czynności prawnych na tle kodeksu handlowego i projektu prawa spółek handlowych*, Przegląd Prawa Handlowego 2000, nr 6.
135. K. Kohutek, *Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 2157/2001 w sprawie statutu spółki europejskiej (SE)*. LEX/el. 2006
136. K. Korzan, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 8 września 1970 r., II CZ 115/70*, Państwo i Prawo 1972, nr 11.
137. K. Korzan, *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 2004.
138. K. Korzan, *Stanowisko prawne kuratora spadku*, Palestra 1967, nr 11-12.
139. J. Kosik, *Zdolność prawna osoby prawnej w projekcie Kodeksu cywilnego PRL*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, 1961, nr 4.
140. A. Kościółek, *Obowiązki kuratora procesowego dla osoby nieznanej z miejsca pobytu*, Państwo i Prawo 2015, nr 10
141. P. Kot, *Ustawa o fundacjach*, Problemy Praworządności 1984, nr 12.
142. N. Kowal, *Kurator „rejestrowy” w postępowaniu przed sądem prowadzącym Krajowy Rejestr Sądowy*, Przegląd Prawa Handlowego 2003, nr 9.
143. R. Kowalkowski, H. Langa-Bieszki, Z. Szczurek, *Egzekucja z nieruchomości, Tom I*, Sopot 1996,
144. Z. Koźma, M. Ożóg (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Gdańsk 2012.
145. M. Krakowiak, *Egzekucja przez zarząd przymusowy*, Warszawa 2011.
146. K. Kruczałak (red.), *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1998.
147. K. Kruczałak (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2001.
148. Z. Krzemiński, *Pełnomocnictwo a tak zwany stosunek podstawowy*, Palestra 1970, nr 2.
149. Z. Krzemiński, *Tajemnica zawodowa adwokata*, Palestra 1974, nr 6.
150. K. Kułak, *Stosunek członkostwa w zarządzie spółki kapitałowej*, Warszawa 2015.
151. Z. Kuniewicz, *Doniosłość prawna uchwały walnego zgromadzenia spółdzielni. Glosa do uchwały SN z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, Glosa 2008, nr 3
152. Z. Kuniewicz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12*, Przegląd Sądowy 2014, nr 6.

153. Z. Kuniewicz, *Reprezentacja przedsiębiorstwa państwowego a zasada bezpieczeństwa obrotu*, Nowe Prawo 1990, nr 4-6.
154. R. L. Kwaśnicki, P. Letolc, *Dopuszczalność uzdrawiania wadliwych czynności zarządu osoby prawnej*, Monitor Prawniczy 2008, nr 3
155. J. Lic, *Spółka cywilna. Problematyka podmiotowości prawnej*, Warszawa 2013.
156. S. Lisowska, *Brak organu powołanego do reprezentowania pozwanej osoby prawnej a sytuacja procesowa powoda w postępowaniu cywilnym*, Monitor Prawniczy 2016, nr 11.
157. M. Litwińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2002.
158. R. Longchamps de Bérrier, *Zobowiązania*, Lwów 1938.
159. K. Lubiński, *Postępowanie o ubezwłasnowolnienie*, Warszawa 1979.
160. L. Ludwiczak, *Ubezwłasnowolnienie w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2012
161. A. Łopuszyński, *Kurator w postępowaniu przed sądem rejestrowym*, Monitor Prawniczy 2006, nr 3
162. A. Łopuszyński, *Uprawnienia kuratora spółki akcyjnej – glosa – III CK 249/03*, Monitor Prawniczy 2006, nr 12.
163. J. M. Łukasiewicz (red.), *Instytucje prawa rodzinnego*, Warszawa 2014
164. A. Machowska (red.), *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe. Zagadnienia praktyczne*, Warszawa 2016.
165. M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2015.
166. M. Manowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2015.
167. A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2016.
168. A. Marciniak, K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2016.
169. J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975.
170. A. Marek, P. Płaksej, *Instytucja kuratora osoby prawnej oraz jednostki opisanej w art. 33¹ kodeksu cywilnego w polskim prawie – zagadnienia prawne i postulaty de lege ferenda*, Rejent 2014, nr 11.
171. M. Margoński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08*, Przegląd Sądowy 2009, nr 11-12.
172. M. Margoński, *Kurator spadku*, Warszawa 2009.

173. E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis 2018.
174. E. Marszałkowska-Krześ (red.), *Meritum. Postępowanie cywilne*, Warszawa 2017.
175. A. Matan, *Przesłanki skutecznego działania zastępcy procesowego w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Casus 2007, nr 45.
176. A. Matan, *Zastępstwo procesowe w ogólnym postępowaniu administracyjnym*, Katowice 2001.
177. H. Mądrzak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1970 r., II CZ 115/70*, Nowe Prawo 1973, nr 5.
178. J. Michalski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz*, Warszawa 2002.
179. A. Michnik, *Kurator ustanawiany na podstawie przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym*, „Radca Prawny” 2003, nr 2.
180. A. Michnik, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2013.
181. D. Michta, *Zaświadczenie o doręczeniu wyroku zaocznego lub nakazu zapłaty per awizo*, Palestra 2017, nr 9.
182. Z. Miczek, *Zakres procesowego umocowania kuratora ustanowionego w trybie art. 42 k.c.*, Przegląd Prawa Handlowego 2017, nr 1.
183. A. Mucha-Kujawa, *Teoretycznoprawne aspekty przedstawicielstwa podmiotów prywatnych*, Studia Prawnicze 2013, nr 4.
184. K. Mularski, *Kurator kodeksowy a kurator rejestrowy*, Studia Prawno-Ekonomiczne 2011, t. LXXXIV.
185. J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Warszawa 1936.
186. J. Napierała, *Societas Europaea*, Przegląd Prawa Handlowego 2002, nr 11, s. 27.
187. J. P. Naworski, *Ważność umowy zawartej przez zarząd spółdzielni - glosa - III CZP 31/07*, Monitor Prawniczy 2008, nr 8.
188. E. Norek, *Krajowy Rejestr Sądowy i postępowanie rejestrowe*, Warszawa 2001.
189. A. Nowacki, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2018.
190. A. Nowacki, *Zwoływanie zgromadzenia wspólników przez zarząd*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 2016, nr 11.
191. J. Okolski (red.), *Kodeks handlowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa-Wrocław 1994.
192. A. Olejniczak (red.), *System prawa prywatnego. Tom 6. Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2018.

193. A. Opalski, *Pojęcie organu osoby prawnej*, Państwo i Prawo 2009, nr 1.
194. A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom II B*, Warszawa 2018.
195. A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III A. Spółka akcyjna. Komentarz. Art. 301-392*, Warszawa 2016.
196. A. Opalski (red.), *Kodeks spółek handlowych. Tom III B. Spółka akcyjna. Komentarz. Art. 393-490*, Warszawa 2016.
197. K. Oplustil (red.), *Spółka europejska i europejskie zgrupowanie interesów gospodarczych. Akty prawne z omówieniem*, Warszawa 2005.
198. K. Osajda, *Niewypłacalność spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu wobec jej wierzycieli*, Warszawa 2014.
199. K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2013.
200. K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III A. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2017.
201. K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III B. Zobowiązania. Część szczegółowa*, Warszawa 2017.
202. K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2017.
203. T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982.
204. M. Pawelec, *Brak zarządu w spółce kapitałowej a funkcjonowanie prokurenta (zarys problemu)*, Iustitia 2016, nr 3.
205. M. Pazdan, *Niektóre konsekwencje teorii organów osoby prawnej*, Prace Prawnicze Uniwersytetu Śląskiego 1969, t. I.
206. M. Pazdan, M. Jagielska, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), *Rozprawy z prawa prywatnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Wojciechowi Popiołkowi*, Warszawa 2017.
207. K. Piasecki (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2002.
208. K. Piasecki, *Kodeks cywilny. Komentarz. Księga pierwsza. Część ogólna*, Kraków 2003.
209. J. St. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985.
210. K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-449¹⁰*, Warszawa 2015.
211. K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088. Przepisy wprowadzające*, Warszawa 2015.
212. K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2010.

213. P. Pinior, *Upływ kadencji i otwarcie likwidacji jako przesłanki wygaśnięcia mandatu członków zarządu spółki kapitałowej*, Przegląd Prawa Handlowego 2016, nr 3.
214. P. Popardowski, *Reprezentacja spółek kapitałowych w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Glosa 2013, nr 1.
215. W. Popiołek, L. Ogiegło, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005.
216. W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005.
217. Ł. Pożoga, *Uchwała o zwołaniu zgromadzenia wspólników jako przesłanka prawidłowego zwołania zgromadzenia*, PPH 2016, nr 2.
218. M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny. Część ogólna*, Warszawa 2014.
219. W. Pyziół, *Reprezentacja cywilno-prawna przedsiębiorstwa państwowego*, Krakowskie Studia Prawnicze 1980. T. Rabska, *Przedsiębiorstwo jako podmiot administracji gospodarczej*, Poznań 1966.
220. W. Pyziół (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2008.
221. Z. Radwański (red.), *System prawa cywilnego. Tom III. Część 1. Prawo zobowiązań część ogólna*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1981.
222. Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Tom 2. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008.
223. Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka” w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym*, Studia Cywilistyczne XXXI, Warszawa-Kraków 1981.
224. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009.
225. A. Rembieliński (red.), *Studia z prawa cywilnego*, Warszawa-Łódź 1983.
226. Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1972.
227. Z. Resich, J. Ignatowicz, J. Pietrzykowski, I. Bielski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II*, Warszawa 1972.
228. M. Rodzynkiewicz, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2012.
229. M. Rodzynkiewicz, *Wybór rady nadzorczej spółki akcyjnej w drodze głosowania grupami a wymóg kworum. Glosa do wyroku SN z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 329/07*, Prawo Spółek 2006, nr 7-8.
230. K. Rudnicki, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Prawo Spółek 2010, nr 11-12, s. 175-183.
231. K. Rudnicki, *Osoba prawna jako organ innej osoby prawnej*, Prawo Spółek 1999, nr 10.

232. A. Rzetecka-Gil, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, LEX/el. 2011.
233. A. Rzetecka-Gil, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, LEX/el. 2017
234. A. Rzetecka-Gil, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, LEX/el. 2018
235. S. K. Rzonca, *Instytucja zarządu w prawie cywilnym a zarząd majątkiem wspólnym małżonków*, Studia Cywilistyczne XXXI, Warszawa-Kraków 1981
236. M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego. Tom I, Prawo cywilne - część ogólna*, Warszawa 2012.
237. B. Sagan, J. A. Strzępka (red.), *Prawo o fundacjach. Komentarz*, Katowice 1992.
238. P. Sarnecki, *Prawo o stowarzyszeniach. Komentarz*, Warszawa 2007.
239. T. Siemiątkowski, R. Potrzeuszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych, Komentarz, Tom 2*, Warszawa 2011.
240. T. Siemiątkowski, R. Potrzeuszcz (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom 3*, Warszawa 2013.
241. S. Skorupka, H. Auderska, Z. Łempicka (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1974.
242. T. Smoczyński (red.), *System prawa prywatnego. Tom 12. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2011.
243. M. Smyk, *Pełnomocnictwo według kodeksu cywilnego*, Warszawa 2010.
244. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2014.
245. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom III*, Warszawa 2013.
246. A. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tom V*, Warszawa 2015.
247. S. Sołtysiński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07*, Orzecznictwo Sądów Powszechnych 2008, nr 5.
248. Z. Sośniak, *Podstawy prawa cywilnego i rodzinnego*, Katowice 1977.
249. P. Staszczuk, *Ustawa o fundacjach. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2015.
250. M. Stec, T. Mróz (red.), *Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym*, Warszawa 2012.
251. K. Stefaniuk, *Charakter więzi prawnych pomiędzy przedsiębiorstwem państwowym i jego dyrektorem*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1987, nr 1.

252. W. Stojanowska (red.), *Nowelizacja prawa rodzinnego. Analiza. Wykładnia. Komentarz*, Warszawa 2011.
253. A. Stokłosa, *Glosa do uchwały SN z dnia 8 marca 2012 r.*, III CZP 95/11, Państwo i Prawo 2014, nr 7.
254. J. A. Strzępka (red.), *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Warszawa 2009.
255. J. A. Strzępka, *Fundator - osoba prawna w prawie fundacyjnym*, Prawo Spółek 2002, nr 6.
256. P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2008.
257. A. Sylwestrzak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2010 r.*, IV CSK 470/09, Gdańskie Studia Prawnicze 2010, nr 3–4.
258. Z. Szczurek (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 2005.
259. T. Szczurowski, *Konsekwencje śmierci współnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*, Monitor Prawniczy 2008, nr 6.
260. T. Szczurowski, *Przekroczenie kompetencji przez organ osoby prawnej. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r.*, III CZP 31/2007, Glosa 2008, nr 3.
261. T. Szczurowski, *Status kuratora dla osoby prawnej (art. 42 KC) po nowelizacji*, Monitor Prawa Handlowego 2018, nr 1.
262. S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1950.
263. S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1952.
264. S. Szer, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1966.
265. A. Szpunar, *Stanowisko prawne pełnomocnika*, Przegląd Notarialny 1949, nr 1–2.
266. A. Szpunar, *Uwagi o pojęciu czynności prawnej*, Państwo i Prawo 1974, nr 12.
267. W. Szydło, *Przedstawicielstwo ustawowe jako forma reprezentacji*, Studia Prawnicze 2008, nr 2.
268. A. Śmieja, *Umowna modyfikacja zasad odpowiedzialności kontraktowej*, Iustitia 2011, nr 3.
269. Z. Świeboda, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Cz. 2. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne*. Warszawa 2004.
270. M. Tarska, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009.
271. J. Tomkiewicz, J. Bloch, *Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz*, Warszawa 1934.
272. K. Trzaska, *Kurator prawa materialnego spółek kapitałowych*, Prawo Spółek 2011, nr 12.
273. J. Turek, *Przyrzeczenie biegłego*, Monitor Prawniczy 2012, nr 13.

274. J. Turłukowski, *Wspólnicy jako członkowie zarządu spółki z o.o. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09*, Gdańskie Studia Prawnicze - Przegląd Orzecznictwa 2010, nr 3-4.
275. R. Uliasz, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Lex/el. 2010.
276. R. Uliasz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Warszawa 2007.
277. Z. Resich, W. Siedlecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1969.
278. D. Wajda, *Mechanizm zwoływania zgromadzeń wspólników przez organy spółki z o.o. i podmioty do tego uprawnione*, Przegląd Prawa Handlowego 2009, nr 2.
279. D. Wajda, *Ustawa o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw a brak organu reprezentującego, czy brak w składzie organu osoby prawnej*, Monitor Prawniczy 2018, nr 10.
280. P. Wierchuła, *Przedstawicielstwo ustawowe a pełnomocnictwo*, Jurysta 2002, nr 6.
281. J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2014.
282. J. Winiarz (red.), *Kodeks cywilny z komentarzem*, Warszawa 1989.
283. A. J. Witosz, *Kompetencje wspólników prowadzących sprawy spółki i pozycja prawna zarządu w spółkach handlowych w likwidacji*, Przegląd Prawa Handlowego 2009, nr 5.
284. A. J. Witosz, *Prowadzenie spraw i reprezentacja spółek osobowych*, Warszawa 2013.
285. A. J. Witosz (red.), *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Warszawa 2017.
286. S. Włodyka (red.), *System prawa handlowego. Tom II. Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012.
287. S. Włodyka, *Nowe zasady reprezentacji przedsiębiorstw państwowych*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 1960, nr 7.
288. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001.
289. A. Wolter, *Władza opiekuńcza*, Demokratyczny Przegląd Prawniczy 1947, nr 1-2.
290. T. Woś (red.), *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2016.
291. A. Wróbel, M. Jaśkowska (red.), *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2018.
292. W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, Warszawa 2016

293. M. Wyrwiński, *Kodeks cywilny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw*, LEX/el. 2003.
294. Ł. Zamojski, *Pozycja prawna kuratora ustanowionego dla osoby prawnej na mocy art. 42 KC – po zmianach dokonanych ustawą z 26.1.2018 r.*, Monitor Prawniczy 2018, nr 8.
295. Ł. Zamojski, *Ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym. Komentarz*, Warszawa 2009.
296. Ł. Zamojski, *Zmiany w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz w Kodeksie postępowania cywilnego uchwalone na mocy ustawy z 26.1.2018 r.*, Monitor Prawniczy 2018, nr 19.
297. A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2017.
298. A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975.
299. A. Zieliński, *Uzyskanie przez opiekuna zezwolenia sądu opiekuńczego w ważniejszych sprawach*, Palestra 1989, nr 11–12.
300. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016.
301. L. Żyżylewski, *Zwoływanie zgromadzeń wspólników (walnych zgromadzeń) w spółkach kapitałowych, cz. I*, Przegląd Prawa Handlowego 1999.

Wykaz orzeczeń

1. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 1958 r., III CO 9/58, LEX nr 52168
2. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1938 r., CZ 884/38, LEX nr 4452
3. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 marca 2015 r., I GZ 86/15, LEX nr 1668874.
4. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 maja 2008 r., I OZ 158/08, LEX nr 494190.
5. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 października 2012 r., II OZ 857/12, LEX nr 1270303.
6. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 8 września 2015 r., I OSK 1945/15, LEX nr 1794779.
7. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 26 listopada 2015 r., I GZ 700/15, LEX nr 1989748.
8. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 maja 2016 r., II OZ 475/16, LEX nr 2065906.
9. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 listopada 1996 r., I ACr 598/96, LEX nr 30507.
10. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 stycznia 2013 r., I ACz 1135/12, LEX nr 1239906.
11. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 marca 2013 r., I ACz 262/13, LEX nr 1307555.
12. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 listopada 2011 r., I ACz 1627/11, LEX nr 1680449.
13. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 kwietnia 2017 r., I ACz 593/17, LEX nr 2429664.
14. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 kwietnia 2005 r., I ACr 123/95, LEX nr 23680
15. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 września 1967 r., III CR 177/67, LEX nr 677.
16. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1968 r., I CZ 77/68, LEX nr 811.
17. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1970 r., II CZ 32/69, LEX nr 1061.
18. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1970 r., II CZ 115/70, LEX nr 1192
19. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 1975 r., III CRN 440/74, LEX nr 7636.

20. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 1977 r., III CRN 132/77, LEX nr 2249.
21. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1983 r., III CRN 218/82, LEX nr 2862.
22. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 października 1993 r., XI GR 49/93
23. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 1995 r., II CRN 155/94, LEX nr 497751.
24. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 1995 r., III CRN 22/95, LEX nr 4231.
25. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1996 r., III CZP 28/96, LEX nr 24140.
26. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1997 r., I CKU 19/97, LEX nr 30437.
27. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 1997 r., I CZ 24/97, LEX nr 30901.
28. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1998 r., II CKN 117/98, LEX nr 1214890.
29. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1998 r., III CKN 917/98, LEX nr 1215098.
30. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 1999 r., II CKN 184/98, LEX nr 1212960
31. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 1999 r., I CKN 299/98, LEX nr 44073
32. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1999 r., II CKU 25/98, LEX nr 39829.
33. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., I CKN 416/98, LEX nr 40487.
34. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2002 r., IV CZ 63/02, LEX nr 57076.
35. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., IV CZ 115/02, LEX nr 1164045.
36. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2003 r., IV CKN 1765/00, LEX nr 79743.
37. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2004 r., III CK 249/03, LEX nr 132546.
38. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2005 r., II CZ 84/2005, LEX nr 187028.
39. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2005 r., I CZ 127/05, LEX nr 567486.
40. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., III CZP 40/08, LEX nr 453601.
41. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2010 r., II PZ 15/10, LEX nr 1086650
42. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 580/10, LEX nr 1129155.

43. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011 r., IV KK 129/11, LEX nr 1099321.
44. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2012 r., IV CZ 106/11, LEX nr 1265515.
45. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2013 r., III CNP 1/13, LEX nr 1396285
46. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., III CZ 24/14, LEX nr 1498495.
47. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2015 r., III CZP 16/15, LEX nr 1749596.
48. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 15/15, LEX nr 1962526.
49. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., III CSK 19/15, LEX nr 1963384.
50. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2016 r., II CSK 231/14, LEX nr 2009501.
51. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2016 r., V CZ 26/16, LEX nr 2075719.
52. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., III CSK 17/16, LEX nr 2117671.
53. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., II CSK 653/15, LEX nr 2147279.
54. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2017 r., II CSK 378/16, LEX nr 2309577
55. Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 3 lipca 2015 r., II Ca 169/15, LEX nr 1828880.
56. Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 14 stycznia 2016 r., VIII Gz 148/15, LEX nr 1966721.
57. Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 21 września 2016 r., VIII Gz 119/16, LEX nr 2140659.
58. Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 29 września 2015 r., VIII Gz 97/15, LEX nr 1828868.
59. Postanowienie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 17 lutego 2017 r., VIII Ga 220/16, LEX nr 2358890.
60. Postanowienie Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 19 kwietnia 2016 r., VI Ca 1132/15, LEX nr 2027736.

61. Postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 24 listopada 2014 r., II Ca 1127/14, LEX nr 1850635.
62. Postanowienie Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 8 lipca 2016 r., II Ca 536/16, LEX nr 2077100.
63. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 27 czerwca 2014 r., VII Pz 52/14, LEX nr 2127885.
64. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 4 grudnia 2015, XIII Ga 618/15, LEX nr 2130374
65. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 11 stycznia 2016 r., XIII Ga 631/15, LEX nr 2132158.
66. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 23 marca 2016 r., III Ca 1919/15, LEX nr 2131589.
67. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2016 r., XIII Ga 1038/15, LEX nr 2128420.
68. Postanowienie Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 maja 2017 r., XIII Ga 1275/16, LEX nr 2386374.
69. Postanowienie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 26 września 2013 r., III Ca 551/13, LEX nr 1716422.
70. Postanowienie Sądu Okręgowego w Radomiu z dnia 23 września 2014 r., IV Ca 182/14, LEX nr 1882822.
71. Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 17 stycznia 2013, IV Kz 16/13, LEX nr 1714857.
72. Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 18 września 2015 r., VIII Ga 260/15, LEX nr 1839749.
73. Postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 22 stycznia 2016 r., VIII Ga 405/15, LEX nr 1984060.
74. Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 lutego 2017 r., XXIII Ga 1293/16, LEX nr 2274083.
75. Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 marca 2017 r., XXIII Gz 1258/16, LEX nr 2274078.
76. Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2018 r., XXIII Ga 2004/17, LEX nr 2514799.
77. Postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 czerwca 2018 r., XXIII Gz 647/18, LEX nr 2545536.

78. Postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 17 grudnia 2012 r., X Gz 243/12, LEX nr 1714623.
79. Postanowienie Sądu Rejonowego dla m.st. w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2015 r., VI RNs 77/15, LEX nr 2135146
80. Postanowienie Sądu Rejonowego w Wieliczce z dnia 7 lutego 2018 r., IV RNs 471/17, LEX nr 2448594.
81. Postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 stycznia 2016 r., V SA/Wa 4537/15, LEX nr 2090780
82. Uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, LEX nr 105905.
83. Uchwała Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, LEX nr 1966.
84. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 1958 r., III CR 4/58, LEX nr 1632619.
85. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1969 r., III CZP 134/68, LEX nr 909.
86. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 1975 r., III CZP 26/75, LEX nr 1878.
87. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1982 r. III CZP 55/82, LEX nr 1634500.
88. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 1989 r., III CZP 117/88, LEX nr 3514.
89. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 2 października 1991 r., III CZP 92/91, LEX nr 3705.
90. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 1993 r., III CZP 47/93, LEX nr 3924.
91. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 1998 r., III CZP 1/98, LEX nr 32566
92. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., III CZP 30/99, LEX nr 38854.
93. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2000 r., III CZP 36/99, LEX nr 39152.
94. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2000 r., III CZP 42/00, LEX nr 44282.
95. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2003 r., III CZP 74/03, LEX nr 81625
96. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2006 r., III CZP 68/06, LEX nr 190509.
97. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, LEX nr 346311.
98. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2008 r., III CZP 8/08, LEX nr 348089.
99. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2008 r., III CZP 12/08, LEX nr 364403.
100. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2008 r., III CZP 20/08, LEX nr 364407
101. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2008 r., III CZP 56/08, LEX nr 408402.
102. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 r., III CZP 86/08, LEX nr 469108.
103. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 r., III CZP 54/10, LEX nr 617244.
104. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2011 r., III CZP 76/11, LEX nr 1027892.
105. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZP 83/11, LEX nr 1102775.

106. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CZP 95/11, LEX nr 1227597.
107. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 34/12, LEX nr 1211863
108. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 40/12, LEX nr 1271648.
109. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 r., III CZP 6/14, LEX nr 1444965.
110. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CZP 17/14, LEX nr 1451431.
111. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2014 r., III CZP 101/14, LEX nr 1551365.
112. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2015 r., III CZP 4/15, LEX nr 1652669.
113. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1964 r., III CO 63/63, LEX nr 280.
114. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, LEX nr 18248.
115. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1987 r., III PZP 30/87, LEX nr 13018.
116. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 1998 r., III ZP 44/97, LEX nr 33082.
117. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07, LEX nr 298667.
118. Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2016 r., III CZP 89/15, LEX nr 2008733.
119. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 czerwca 2000 r., V SA 1953/99, LEX nr 54228.
120. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 maja 2010 r., II GSK 594/09, LEX nr 603724
121. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 listopada 2010 r., I OSK 910/10, LEX nr 745369.
122. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 22 września 2011 r., II FSK 1532/10, LEX nr 1002912.
123. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2012 r., II OSK 2223/10, LEX nr 1138111.
124. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 października 2014 r., II GSK 750/13, LEX nr 1598434.
125. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 września 2016 r., I GSK 333/16, LEX nr 2142945.

126. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 września 2016 r., I GSK 328/16, LEX nr 2142943.
127. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 9 stycznia 2015 r., I ACa 672/14, LEX nr 1648814.
128. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 3 marca 2011 r., I ACa 1292/10, LEX nr 1087206.
129. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 sierpnia 2012 r., V ACa 7/12, LEX nr 1236322
130. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 października 2014 r., I ACa 400/14, LEX nr 1649215.
131. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 8 kwietnia 2016 r., III AUa 1821/15, LEX nr 2057818.
132. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 kwietnia 2016 r., III AUa 1937/15, LEX nr 2026166
133. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 kwietnia 2013 r., V ACa 600/12, LEX nr 1369338;
134. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 12 września 2013 r., V ACa 207/13, LEX nr 1378728.
135. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 grudnia 1991 r., I ACr 358/91, LEX nr 1680425.
136. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 listopada 2011 r., I ACa 968/11, LEX nr 1680462
137. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 lutego 2013 r., I ACa 37/13, LEX nr 1344090
138. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 kwietnia 2013 r., I ACa 271/13, LEX nr 1438033
139. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 kwietnia 2015 r., I ACa 121/15, LEX nr 1711458.
140. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 października 2015 r., I ACa 949/15, LEX nr 1957378.
141. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 lutego 2016 r., I ACa 1107/15, LEX nr 2006001.
142. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2016 r., I ACa 62/16, LEX nr 2052600.

143. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 lipca 2013 r., I ACa 337/13, LEX nr 1353791
144. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 sierpnia 2015 r., I ACa 185/15, LEX nr 1842566.
145. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 27 lutego 2014 r., III AUa 925/13, LEX nr 1461086.
146. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 26 czerwca 2014, I ACa 1573/13, LEX nr 1504403.
147. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 stycznia 2017 r., I ACa 826/16, LEX nr 2250118.
148. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 11 maja 2017 r., I ACa 1414/16, LEX nr 2310628.
149. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 listopada 2006 r., I ACa 713/06, LEX nr 298401.
150. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2006 r., I ACa 931/06, LEX nr 331021.
151. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 22 września 2010 r., I ACa 613/10, LEX 756683.
152. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 20 grudnia 2012 r., I ACa 403/12, LEX nr 1254481.
153. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 28 lutego 2013 r., I ACa 527/12, LEX nr 1344176
154. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 czerwca 2006 r., I ACa 403/06, LEX nr 279973.
155. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 7 listopada 2012 r., I ACa 399/12, LEX nr 1240161
156. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 26 czerwca 2013 r., I ACa 228/13, LEX nr 1422449.
157. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 grudnia 2014 r., I ACa 267/14, LEX nr 1668643.
158. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 marca 2015 r., II AKa 21/15, LEX nr 1999330.
159. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 marca 2015 r., I ACa 825/14, LEX nr 1782072.

160. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 maja 2016 r., I ACa 956/14, LEX nr 2106969.
161. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 czerwca 2002 r., I ACa 1372/01, LEX nr 83376.
162. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 czerwca 2004 r., I ACa 1569/03, LEX nr 146652.
163. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 stycznia 2006 r., VI ACa 700/05, LEX nr 219049.
164. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2009 r., I ACa 923/09, LEX nr 672340.
165. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 lipca 2013 r., VI ACa 1386/12, LEX nr 1403844.
166. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2014 r., I ACa 355/14, LEX nr 1683352.
167. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 maja 2015 r., I ACa 1735/14, LEX nr 1747837.
168. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2015 r., I ACa 1551/14, LEX nr 1843287.
169. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 czerwca 2016 r., VI ACa 1167/15, LEX nr 2138250.
170. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 października 2016 r., I ACa 1515/15, LEX nr 2171298.
171. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 1966 r., II CR 24/66, LEX nr 5970.
172. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 1969 r., II CR 430/69, LEX nr 1050.
173. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 1971 r., III CRN 402/71, LEX nr 1369
174. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 1972, I CR 177/72, LEX nr 1566.
175. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 1978 r., IV CR 124/78, LEX nr 2333.
176. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1987 r., I PR 1/87, LEX nr 13022.
177. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 1998 r., II CKN 851/97, LEX nr 50749
178. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1991 r., I CR 866/90, LEX nr 5682
179. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2000 r., II CKN 702/98, LEX nr 40485
180. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2002 r., II CKN 1415/00, LEX nr 5328.
181. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2002 r., V CKN 1796/00, LEX nr 74361.
182. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2002 r., I CKN 1279/00, LEX nr 74506.

183. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2003 r., II CKN 46/01, LEX nr 121714.
184. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2003 r., I CK 115/02, LEX nr 83423
185. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2004 r., II CK 71/03, LEX nr 172800
186. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2004 r., III CK 423/03, LEX nr 1615738.
187. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2005 r., I CK 521/04, LEX nr 395066.
188. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2005 r., I CK 528/04, LEX nr 144632.
189. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2005 r., IV CK 784/04, LEX nr 183613.
190. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2006 r., II CSK 62/05, LEX nr 191128
191. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2006 r., II CSK 48/06, LEX nr 398405.
192. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2006 r., I CSK 224/06, LEX nr 276251
193. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2006 r., V CSK 301/06, LEX nr 380971.
194. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2007 r., II CSK 530/06, LEX nr 315395.
195. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2007 r., IV CSK 221/06, LEX nr 369185
196. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2007 r., V CSK 163/07, LEX nr 395049
197. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2008 r., IV CSK 306/08, LEX nr 531562
198. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2009 r., III CSK 57/09, LEX nr 553700.
199. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 262/09, LEX nr 599836.
200. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2010 r., II CSK 301/09, LEX nr 570126.
201. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 511/09, LEX nr 578078.
202. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r., I CSK 12/10, LEX nr 622195.
203. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2010 r., I CSK 63/10, LEX nr 663637
204. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2010 r., I CSK 75/10, LEX nr 818553
205. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., II PK 325/10, LEX nr 1171274
206. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., III CSK 222/10, LEX nr 964472.
207. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2011 r., III CSK 221/10, LEX nr 1027182.
208. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r., III CSK 159/11, LEX nr 1131126.
209. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2012 r., V CSK 405/11, LEX nr 1283427.
210. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2012 r., V CSK 568/11, LEX nr 1289053.
211. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2013 r., II CSK 482/12, LEX nr 1347838
212. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2013 r., II CSK 176/13, LEX nr 1433564.
213. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r., III CSK 33/13, LEX nr 1455726.
214. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2014 r., II CSK 190/13, LEX nr 1459158.
215. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2014 r., V CSK 220/13, LEX nr 1478717.

216. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2014 r., III CSK 37/14, LEX nr 1551889
217. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CSK 272/14, LEX nr 1710362.
218. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2015 r., I CSK 737/14, LEX nr 1936710
219. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2015 r., II CSK 351/14, LEX nr 1711684.
220. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2016 r., II CSK 163/16, LEX nr 2203506.
221. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2017 r., V CSK 450/16, LEX nr 2298310.
222. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2017 r., II CSK 304/16, LEX nr 2284177.
223. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2017 r., V CNP 32/16, LEX nr 2237426
224. Wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 10 września 2014 r., VII Ka 690/14, LEX nr 2132610.
225. Wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 18 czerwca 2014 r., I C 552/13, LEX nr 1845468.
226. Wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 8 czerwca 2016 r., II Ca 32/16, LEX nr 2062411.
227. Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 25 czerwca 2015 r., II C 636/14, LEX nr 2126725.
228. Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 9 lutego 2015 r., III Ca 1329/14, LEX nr 2126059.
229. Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 9 czerwca 2016 r., X GC 266/12, LEX nr 2130571
230. Wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 2 października 2013 r., VI RCa 189/13, LEX nr 1715819.
231. Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 8 września 2016 r., III C 430/16, LEX nr 2117821
232. Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 10 grudnia 2013 r., I C 1134/11, LEX nr 1847977
233. Wyrok Sądu Rejonowego w Słupsku z dnia 11 maja 2018 r., I C 2727/17, LEX nr 2512896.
234. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 11 stycznia 2007 r., I SA/Kr 139/04, LEX nr 803196.
235. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 września 2012 r., III SA/Wa 3313/11
236. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 października 2012 r., IV SA/Wa 1267/12, LEX nr 1343689.

237. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 14 maja 2014 r., I SA/Bk 636/13, LEX nr 1512237.
238. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 17 lutego 2015 r., III SA/Łd 8/15, LEX nr 1804427.