



**Andrzej Powałowski**

*Uniwersytet Gdański*

## PRZEDSIĘBIORSTWO JAKO ELEMENT BAZOWY DZIAŁALNOŚCI GOSPODARCZEJ

### 1. Zagadnienia wstępne

Zważywszy na okoliczność, iż immanentną cechą działalności gospodarczej jest jej zorganizowanie, co wynika *expressis verbis* z treści art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej<sup>1</sup>, można wyrazić przekonanie, że w najszerszym zakresie cechę tę „ucieleśnia” przedsiębiorstwo rozumiane jako zespół składników majątkowych, z wykorzystaniem i w ramach którego dany podmiot wykonuje działalność gospodarczą. Zespół ten bowiem sam w sobie powinien być zorganizowany, a utworzenie przedsiębiorstwa i utrzymanie go „w ruchu” wymaga podjęcia działań głównie o charakterze organizatorskim.

Zorganizowanie działalności gospodarczej w postaci przedsiębiorstwa oznacza, jak się wydaje, występowanie współzależności pomiędzy prowadzeniem działalności gospodarczej a prowadzeniem przedsiębiorstwa. Powstanie przedsiębiorstwa jest wyrazem faktycznego przygotowania się do rozpoczęcia działalności gospodarczej, a działanie w oparciu o przedsiębiorstwo jest wykonywaniem działalności gospodarczej, w efekcie każda działalność gospodarcza jest realizowana z wykorzystaniem przedsiębiorstwa i każdy przedsiębiorca wyposażony jest w przedsiębiorstwo.

Rozdzielenie przypadków, w których przedsiębiorca wykazuje się zdolnością do wykonywania działalności gospodarczej bez przedsiębiorstwa od sytuacji, w których przedsiębiorstwo jest mu przydatne lub wręcz niezbędne, nie jest możliwe w oparciu o regulacje prawne. *De lege lata* bowiem żaden przepis nie rozróżnia przedsiębiorców prowadzących przedsiębiorstwo od tych, którzy z przedsiębiorstwa nie korzystają. Uwaga ta dotyczy jednak wyłącznie prowadzących działalność gospodarczą osób fizycznych, bowiem inni przedsiębiorcy – osoby prawne i jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, z uwagi na wysoki stopień zorganizowania wynikający z faktu ich uczestnictwa w go-

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 672 ze zm.

spodarcze w określonych formach organizacyjno-prawnych przedsiębiorstwem posługują się każdorazowo. Osoba fizyczna natomiast działalność gospodarczą może wykonywać osobiście, bez zatrudnienia innych osób, niejednokrotnie – gdy pozwala na to rodzaj tej działalności – także bez spełniających funkcje gospodarcze składników majątkowych. Obserwacja praktyki pozwala przy tym zauważyć, że osoby fizyczne na potrzeby działalności gospodarczej skłonne są przeznaczać zazwyczaj niewielką ilość środków majątkowych – tak w formie rzeczowej jak i pieniężnej – i to o relatywnie niewysokiej wartości. Decyduje o tym w pewnej mierze ich potencjał ekonomiczno-finansowy, ale również nieograniczona odpowiedzialność osobista za zobowiązania powstałe w związku z działalnością gospodarczą, jak i aktywnością pozagospodarczą oraz brak możliwości prawnego rozdzielenia składników majątku zaangażowanych w działalność gospodarczą i przeznaczonych na zaspokojenie potrzeb osobistych. Angażując swój majątek w działalność gospodarczą, osoba fizyczna naraża się wobec tego na ryzyko jego utraty, co dotyczy także tych składników majątku, które przeznaczone są na potrzeby osobiste, bowiem czynności egzekucyjne nie odnoszą się jedynie do przedsiębiorstwa i jego elementów składowych.

Wówczas gdy osoba fizyczna decyduje się wykonywać działalność gospodarczą we własnym imieniu i przeznaczyć na potrzeby tej działalności określone składniki majątku, zasadne staje się ustalenie poziomu minimalnego zaangażowania majątkowego pozwalającego na stwierdzenie, iż w danym przypadku doszło do utworzenia przedsiębiorstwa. Równie właściwe jest ustalenie warunków *sine qua non* zaistnienia przedsiębiorstwa przy założeniu, że przedsiębiorca dąży do jego utworzenia, a jednocześnie godzi się na konsekwencje związane z posługiwaniem się przedsiębiorstwem w toku działalności gospodarczej.

## 2. Pojęcie i istota przedsiębiorstwa

Pomimo istnienia aktualnie jedynej tylko legalnej definicji przedsiębiorstwa, którą formułuje kodeks cywilny w art. 55<sup>1</sup>, pojęciu temu są nadawane w doktrynie i orzecznictwie różne znaczenia. Jest to spowodowane używaniem określenia „przedsiębiorstwo” przez ustawodawcę w odmiennych kontekstach i dla realizacji różnych celów normatywnych.

Dyskusja na temat przedsiębiorstwa została zainicjowana w okresie po wejściu w życie przepisów kodeksu handlowego i zauważyć trzeba, że ukształtowane wówczas poglądy zostały w znacznej części zaakceptowane *de lege lata*. Wprawdzie przedsiębiorstwo postrzegane bywa zazwyczaj na tle regulacji prywatno-prawnych i w efekcie jest ujmowane jako przedmiot czynności prawnych lub wręcz jako zespół takich czynności, to jednak należy dostrzegać, że skutki tych czynności mogą mieć znaczenie także w obszarze prawa publicznego<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Zob. w szczególności: E. Norek, *Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu gospodarczego*, Warszawa 1997; Z. Gawlik, *Przedsiębiorstwo jako przedmiot prywatyzacji*, „Rejent” 2005, nr 9, s. 283 i n.; M. Bednarek,

Najczęściej pojęcie przedsiębiorstwa konstruowane jest na podstawie przepisu art. 55<sup>1</sup> k.c. nawiązującego swą treścią do art. 40 k.h. i w tym ujęciu przedstawiane jako przedmiot stosunków obligacyjnych powstających w związku z dokonywaniem czynności prawnych i uczestnictwem w obrocie prawnym, a zarazem odrębna kategoria mienia<sup>3</sup>. Jeśli jednak przedsiębiorstwo jest uznawane powszechnie za dobro majątkowe, to już kontrowersje budzi jego charakter i przypisanie mu cech rzeczy<sup>4</sup> lub rzeczy zbiorowej<sup>5</sup>, zbioru praw<sup>6</sup> lub praw i rzeczy<sup>7</sup>, dobra niematerialnego<sup>8</sup>, ewentualnie przedmiotu *sui generis*<sup>9</sup>.

Ustalenia dotyczące charakteru przedsiębiorstwa, choć istotne przede wszystkim z punktu widzenia potrzeb obrotu prawnego, którego przedmiotem jest przedsiębiorstwo, mają także wpływ na określenie elementów składowych przedsiębiorstwa, a następnie uznania niektórych z nich za podstawowe i w rezultacie pozwalające na zakwalifikowanie danego zespołu środków majątkowych do kategorii przedsiębiorstw, innych zaś za nieprzesądające o charakterze tego zespołu. Biorąc pod uwagę treść art. 55<sup>1</sup> k.c. i tylko przykładowe wyliczenie składników przedsiębiorstwa, a także ogólne wskazanie na ich przeznaczenie, można zakładać, że ustawodawca opowiedział się za przyjęciem takiego określenia charakteru przedsiębiorstwa, które pozwalałoby na przyjęcie szerokiej formuły tego dobra, obejmującej swoim zakresem nie tylko składniki konkretnie wyliczone, ale w ogóle wszelkie – materialne i niematerialne składniki, jeśli tylko służą one prowadzeniu działalności gospodarczej i są ze sobą dla realizacji tego celu odpowiednio połączone. Za przyjęciem formuły obejmującej wiele różno-

---

*Przedsiębiorstwo jako przedmiot czynności prawnych – spory doktrynalne z perspektywy praktyki obrotu, gospodarczego*, „Studia Prawnicze” 2009, z. 3, s. 47 i n.; R.M. Belczacki, *Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu w polskim i w niemieckim prawie prywatnym*, „Rejent” 2010, nr 1, s. 61 i n. Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie niemieckim charakteryzuje m.in. H. Brox, zob. H. Brox, *Handel – und Wertpapierrechte*, München 2004, s. 60, wg którego do przedsiębiorstwa należy działalność przedsiębiorcy i jego pracownicy. Na przedsiębiorstwo składają się także wartości niematerialne jak np. poufność i wartości materialne oraz prawa.

<sup>3</sup> Twierdzenie to uzasadnia usytuowanie art. 55<sup>1</sup> w kodeksie cywilnym, zob. S. Włodyka, *Prawo umów w obrocie gospodarczym*, red. S. Włodyka, Kraków 2000, s. 420.

<sup>4</sup> Tak J. Weber, *Zbycie przedsiębiorstwa*, Warszawa 1935, s. 16–17.

<sup>5</sup> Tak M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz*, cz. I, Lwów 1935 (reprint Warszawa 1991), s. 80; S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. I: Część ogólna, Warszawa 1985, s. 458–459.

<sup>6</sup> Tak J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 1999, s. 18.

<sup>7</sup> Tak S. Buczkowski, *Głosa do orzeczenia SN z dnia 10 stycznia 1972*, I CR 359/71, OSPiKA 1972, poz. 232 oraz S. Sołtysiński, [w:] S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Komentarz do Kodeksu handlowego*, t. I, Warszawa 1994, s. 32.

<sup>8</sup> Tak F. Zoll, *Przedsiębiorstwo – przedmiotem własności*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1925, nr 10–12, s. 425 i n.; M. Poźniak-Niedzielska, *Zbycie przedsiębiorstwa w świetle zmian w Kodeksie cywilnym*, „Państwo i Prawo” 1991, nr 6, s. 31; B. Sołtys, *Klientela – przedsiębiorstwo – wolny zawód*, „Rejent” 1995, nr 1, s. 130 i n.; T. Komosa, J. Tropaczyńska, *Charakter prawny przedsiębiorstwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1996, nr 8, s. 29.

<sup>9</sup> Tak S. Włodyka, *Strategiczne umowy przedsiębiorców*, Warszawa 2000, s. 13; M. Habdas, *Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2002, nr 2, s. 333; M. Bednarek, *Przedsiębiorstwo jako podmiot...*, s. 47 i n.

rodnych składników przemawia szeroki zakres przedmiotowy i zróżnicowanie rodzajowe działalności gospodarczej, a co za tym idzie prowadzenie przez przedsiębiorców odmiennych, wypełniających różne zadania gospodarcze przedsiębiorstw, w których rola poszczególnych składników podlega znacznej dywersyfikacji, a relacje między przedsiębiorcą a przedsiębiorstwem także przedstawiają się w sposób różny.

Z powyższych względów najodpowiedniejsza wydaje się koncepcja ujmowania przedsiębiorstwa jako dobra majątkowego o zróżnicowanym, zmiennym składzie, dostosowywanym do potrzeb związanych z rodzajem prowadzonej działalności gospodarczej, będącego przedmiotem *sui generis* prawa majątkowego przedsiębiorcy. W istocie koncepcja taka umożliwia traktowanie przedsiębiorstwa – tak zresztą jak czyni to kodeks cywilny – w sposób przedmiotowo-funkcjonalny, wskazujący na podstawową okoliczność, iż przedsiębiorstwo stanowi czynnik bazowy prowadzenia działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę, przy czym możliwość ta wynika z prawa przysługującego przedsiębiorcy w stosunku do przedsiębiorstwa. Ten sposób postrzegania przedsiębiorstwa prowadzi do zaakcentowania okoliczności, iż działalność gospodarcza jest prowadzona z wykorzystaniem przedsiębiorstwa i wykazuje się ona odpowiednim stopniem zorganizowania i jest realizowana z udziałem różnych składników majątkowych<sup>10</sup>.

Wyłącznie funkcjonalny aspekt pojęcia „przedsiębiorstwo” jest podkreślany przez cały szereg przepisów k.c., w tym m.in. art. 109<sup>1</sup>, 358<sup>1</sup>§4, 554, 583§1, 605<sup>1</sup>, 627<sup>1</sup>, 751 pkt. 1 i in., które traktują o „prowadzeniu przedsiębiorstwa” oraz o czynnościach dokonywanych w „zakresie działalności przedsiębiorstwa”. Wykładnia językowa tych zwrotów pozwala przyjąć, że dotyczą one działalności, której prowadzenie rodzi określone skutki prawne dla podmiotu tej działalności. Z kontekstu, w którym wymienionych zwrotów użyto, wynika natomiast, że ustawodawca na względzie miał działalność gospodarczą i wynikające z niej konsekwencje, takie jak np. możliwość udzielenia prokury, wystąpienia z roszczeniem dokonania zapłaty w ratach, nabycia rzeczy, upływ okresu przedawnienia itp. Założenie, że prowadzenie przedsiębiorstwa lub działanie w zakresie przedsiębiorstwa miałyby oznaczać prowadzenie działalności w oparciu o przedsiębiorstwo i z wykorzystaniem jego składników zmierza do wniosku, że każdy prowadzący działalność gospodarczą prowadzi zarazem przedsiębiorstwo (w znaczeniu przedmiotowym).

Podobnie słuszne wydaje się twierdzenie, że regulacji prawnej k.c. w zakresie umów sprzedaży (art. 583 § 1), komisji (art. 765), przewozu (art. 774), spedycji (art. 794 § 1) podlegają tylko takie stany, które polegają na prowadzeniu działal-

<sup>10</sup> P. Bielski, *Pojęcie przedsiębiorcy w systemie prawa polskiego (zagadnienia konstrukcyjne)*, Gdańsk 2005, s. 209 prezentuje pogląd, zgodnie z którym prowadzenie przedsiębiorstwa jest postacią prowadzenia działalności gospodarczej, co w konsekwencji powinno jednak oznaczać, że postacią działalności gospodarczej jest także działalność niezwiązana z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

ności gospodarczej z użyciem przedsiębiorstwa, a nie doznają regulacji przypadki prowadzące się do prowadzenia działalności (trzeba przyjąć – pozagospodarczej) bez wykorzystywania przedsiębiorstwa<sup>11</sup>. Prowadzenie przedsiębiorstwa lub wykonywanie czynności w zakresie działalności przedsiębiorstwa powinno zatem oznaczać prowadzenie działalności gospodarczej<sup>12</sup>.

Gdyby jednak ustawodawca chciał na gruncie prawa wyróżnić działalność gospodarczą wykonywaną pod postacią przedsiębiorstwa, wymagałoby to posłużenia się w odpowiednim przepisie określeniem np. „w formie przedsiębiorstwa” lub „z wykorzystaniem przedsiębiorstwa” ewentualnie „z wykorzystaniem składników majątkowych przedsiębiorstwa”<sup>13</sup>. Tego rodzaju adnotacja pozwalałaby na ustalenie, że w danym przypadku chodzi o prowadzenie działalności gospodarczej (a więc *verba legis*: prowadzenie przedsiębiorstwa) z wykorzystaniem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c. (a więc w ujęciu przedmiotowym). Jednak brak wskazania w tym samym przepisie na aspekt funkcjonalny i przedmiotowy przedsiębiorstwa (ściślej: prowadzenia przedsiębiorstwa) nie oznacza, że dana działalność dokonywana jest bez użycia przedsiębiorstwa, lecz jedynie jest przesłanką do – zasadnego na tle obowiązujących przepisów – twierdzenia, że dla prowadzenia przedsiębiorstwa (działalności gospodarczej) jest niezbędne przedsiębiorstwo, a prowadzenie działalności gospodarczej powinno odbywać się z wykorzystaniem przedsiębiorstwa.

W odniesieniu do osób prawnych i jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej należy zauważyć, że występowanie tych podmiotów w stosunkach gospodarczych wymaga zaistnienia wyższego – niż w przypadku osób fizycznych – stopnia ich zorganizowania oraz wykonywania działalności zawsze – z natury rzeczy – za pośrednictwem zatrudnianych osób trzecich i tym samym oznacza konieczność wykreowania przedsiębiorstwa.

Podobnie jak w przypadku funkcjonalnego rozumienia określenia „przedsiębiorstwo” także i ujęcie podmiotowe wynikające wprawdzie z nielicznych tylko

<sup>11</sup> Odwołując się do wymienionych przepisów k.c. na przedsiębiorstwo w znaczeniu funkcjonalnym wskazywał S. Buczkowski, [w:] *Prawo obrotu aspołeczego. Zarys wykładu*, Warszawa 1968, s. 10–12; zob. także A. Kędzierska-Cieślak, *Komis (zagadnienia cywilnoprawne)*, Warszawa 1973, s. 50 i n., która po analizie art. 765 k.c. doszła do wniosku, że określenie „w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa” znaczy, „w zakresie swej trwałej działalności gospodarczej”.

<sup>12</sup> Jak słusznie zauważa M. Litwińska, *Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie handlowym i cywilnym. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu (I)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1993, nr 1, s. 8–9, odpowiednikiem przedsiębiorstwa w znaczeniu funkcjonalnym jest działalność gospodarcza zdefiniowana w ustawie (wówczas w art. 2 ustawy o działalności gospodarczej z 1988 r.) Zdaniem Autorki przedsiębiorstwo w aspekcie funkcjonalnym zaistniało na gruncie prawa polskiego w kodeksie handlowym w związku z błędnym tłumaczeniem definicji kupca zawartej w niemieckim Kodeksie handlowym, na którym były wzorowane polskie regulacje. W efekcie zamiast określenia prawidłowego „prowadzi działalność o charakterze zarobkowym” użyto zwrotu błędnego: „prowadzi przedsiębiorstwo”.

<sup>13</sup> Taką sugestię zgłasza J.P. Naworski, *Wykładnia formuły „w zakresie działalności przedsiębiorstwa” zawartej w art. 751 pkt. 1 k.c.*, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2004 r., „Prawo Spółek” 2006, nr 5, s. 54.

przepisów<sup>14</sup>, ale jednak zaznaczone, nie może podlegać akceptacji. W polskim systemie prawa bowiem podmiotami stosunków prawnych mogą być jedynie określone co do formy występowania osoby i jednostki organizacyjne. Przedsiębiorstwo, ani jako zespół składników majątkowych, ani również jako prawo majątkowe w roli podmiotu, nie ma możliwości zaistnieć, choć każdorazowo jest ono z podmiotem praw i obowiązków – danym przedsiębiorcą – silnie związane.

### 3. Elementy konstrukcji prawnej przedsiębiorstwa

Przedsiębiorstwo przeznaczone jest do wykonywania działalności gospodarczej zarówno jako zorganizowana całość, ale jednocześnie działalności tej służą poszczególne jego elementy składowe. Wykorzystywane są one w toku działalności gospodarczej w sposób niejednolity, z różną intensywnością i w różny sposób. Należą wprawdzie do odmiennych grup rodzajowych, lecz są w stosunku do siebie komplementarne i tworzą zebrany i zorganizowany przez przedsiębiorcę zespół.

Definicja przedsiębiorstwa zawarta w art. 55<sup>1</sup> k.c. zwraca uwagę na jego wieloskładnikowość oraz zróżnicowany charakter wymienionych w tym przepisie składników przedsiębiorstwa. Użyty zwrot „w szczególności” pozwala na przyjęcie, że wyliczenie jest jedynie przykładowe, a zatem, że w skład przedsiębiorstwa mogą wchodzić inne jeszcze elementy, w tym również i takie, które z uwagi na swój charakter nie mieszczą się w zakresie kategorii składników przedsiębiorstwa oznaczonych wskazanym przepisem.

Niejednokrotnie zasadnie twierdzi się, że na przedsiębiorstwo składają się także różnego rodzaju stany faktyczne, w tym ekspektatywy, posiadanie, lokalizacja, technologie, zdolność kredytowa. Jako niemające postaci rzeczy lub praw nie są one wprawdzie wliczane do wartości księgowej przedsiębiorstwa, lecz oddziałując pozytywnie na zdolność generowania zysku, zwiększają jego wartość rynkową<sup>15</sup>.

Za walor przedsiębiorstwa, istotny dla jego realnego bytu, jest również uważana klientela pojmowana jako ogół odbiorców towarów lub usług oraz zdolność do pozyskania i utrzymania kręgu odbiorców<sup>16</sup>. Klientela świadczy o sile i pozycji rynkowej oraz atrakcyjności przedsiębiorstwa, jej brak oznacza natomiast potrzebę zakończenia działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę i likwidację przedsiębiorstwa. Podobnie jak wskazane stany faktyczne klientela, powodu-

<sup>14</sup> Zob. art. 176 ust. 4 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm. i art. 429 k.c.

<sup>15</sup> Zob. G. Tracz, F. Zoll, *Przewłaszczenie na zabezpieczenie*, Kraków 1998, s. 168; J. Widło, *Pojęcie przedsiębiorstwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 7, s. 31; P. Pełczyński, *Charakter prawny przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym*, „Rejent” 1998, nr 1, s. 78; M. Habdas, *Przedsiębiorstwo w znaczeniu...*, s. 329, wskazuje dodatkowo na tzw. *good will* sprowadzające się do renomy przedsiębiorstwa, wysokości udziału w rynku i ukształtowanych kontraktów z klientami, które również mają wpływ na wartość przedsiębiorstwa w aspekcie jego dochodów.

<sup>16</sup> W kwestii pojęcia klienteli zob. B. Sołtys, *Klientela – przedsiębiorstwo...*, s. 125 i n.



jąc wypełnianie tzw. portfela zamówień, kształtuje wartość przedsiębiorstwa<sup>17</sup>. Trudno byłoby jednak uznać, że klientela jako ogół odbiorców jest składnikiem przedsiębiorstwa, gdyż pogląd taki prowadziłby do potraktowania osób (klientów)-podmiotów prawa jako przedmiotu czynności prawnych, który w szczególności podlega zbyciu wraz z przedsiębiorstwem<sup>18</sup>. Natomiast gdy przyjąć, że klientela sprowadza się do zdolności leżącej po stronie przedsiębiorstwa, polegającej na pozyskaniu i utrzymaniu grona odbiorców towarów lub usług, wówczas zaliczenie jej do składników przedsiębiorstwa nie powinno budzić zastrzeżeń. Zdolność taka bowiem – analogicznie jak np. zdolność kredytowa – jest stanem faktycznym związanym z danym przedsiębiorstwem, a zarazem jego elementem składowym.

Wymienione w art. 55<sup>1</sup> k.c. oraz inne niewskazane tym przepisem składniki przedsiębiorstwa tworzyć powinny zespół, którego elementami nie muszą być wszystkie możliwe rodzaje składników. Konieczne jest jednak, by były one odpowiednio ze sobą połączone, a więc, by stanowiły zbiór różnego rodzaju praw, rzeczy czy stanów faktycznych, obejmujący elementy łącznie przystosowane do prowadzenia przy ich wykorzystaniu działalności gospodarczej. Nie ma wszakże możliwości wskazania w oparciu o przytoczony przepis na niezbędny „zestaw” składników – zarówno biorąc pod uwagę ich minimum ilościowe, jak i potrzeby funkcjonalne – i ustalenia składników, których zaistnienie i połączenie mogłoby przesądzić o powołaniu i prowadzeniu przedsiębiorstwa. Kwestia ta ma jednak szczególne znaczenie w kontekście działalności gospodarczej przedsiębiorcy, gdyż celowe jest ustalenie – choćby z uwagi na potrzeby obrotu gospodarczego oraz konsekwencje podatkowe i ze sfery ochrony konkurencji – czy dany przedsiębiorca prowadzi działalność w oparciu o przedsiębiorstwo, czy tylko z wykorzystaniem pojedynczych składników majątkowych; jest to zatem problem stwierdzenia, kiedy składniki majątkowe stają się przedsiębiorstwem<sup>19</sup>.

Wydaje się, że – biorąc pod uwagę jedynie dobór składników majątkowych na potrzeby przedsiębiorstwa – dany przedsiębiorca powinien przeznaczyć przynajmniej prawo do korzystania z nieruchomości i ruchomości, środki pieniężne i rzeczowe oraz księgi i dokumenty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Uzasadnieniem takiego doboru składników majątkowych jest konstatacja, iż: po pierwsze – działalność gospodarcza charakteryzująca się zorganizowaniem i ciągłością jest zlokalizowana na obszarze określonej nieruchomości, a przedsiębiorca powinien mieć tytuł prawny do funkcjonowania w danym miejscu, po drugie – zarobkowość działalności gospodarczej i jej (w sensie ekonomicznym) towarowo-pięniężny charakter wymusza posługiwanie się środkami pieniężnymi oraz – w większości przypadków – urządzeniami, materiałami,

<sup>17</sup> Tak B. Sołtys, *Pojęcie i charakter klienteli w prawie polskim*, Poznań–Kluczbork 1995, s. 30–31.

<sup>18</sup> Podobnie M. Habdas, *Przedsiębiorstwo w znaczeniu...*, s. 330–331, która uwagi w tej kwestii odnosi wyłącznie do klienteli jako grona odbiorców.

<sup>19</sup> Problem dostrzega – J.P. Naworski, *Wykładnia...*, s. 54.

towarami lub wyrobami i w konsekwencji nabyciem przez przedsiębiorcę praw do tych składników majątku, po trzecie – niezbędne jest dokumentowanie działalności gospodarczej, a tym samym gromadzenie odpowiednich ksiąg podatkowych, ewidencji, deklaracji itp., które to zaświadczenia o legalności prowadzonej działalności.

Jeżeli przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą na podstawie koncesji, licencji lub zezwolenia prawa wynikające ze stosownych decyzji administracyjnych stają się elementami przedsiębiorstwa<sup>20</sup>. W skład przedsiębiorstwa wchodzi także przysługujące przedsiębiorcy patenty i inne prawa własności przemysłowej. Wydaje się, że wskazane składniki stanowią minimum niezbędne zarówno do wykonywania działalności gospodarczej, jak i utworzenia przedsiębiorstwa. Zastrzec trzeba jednak wyraźnie, że mogą one stanowić jedynie podstawę majątkową przedsiębiorstwa, gdyż dopiero odpowiednie ich zespolenie, a więc połączenie w określoną całość, zorganizowanie i przeznaczenie na potrzeby prowadzonej działalności gospodarczej będzie oznaczało utworzenie przedsiębiorstwa<sup>21</sup>.

Zespolenie to element konstrukcyjny przedsiębiorstwa o charakterze statycznym. Jest pewnym stanem składników majątku, którego zaistnienie pozwala przyjąć, że połączone ze sobą składniki stanowią pewną całość mogącą służyć wykonywaniu działalności gospodarczej, choć jeszcze w tę działalność niezaangażowaną. Zespolenie powinno zakładać stworzenie określonego zbioru składników majątkowych, wzajemnie komplementarnych, a przy tym niejednorodnych, lecz różnorodnych, przeznaczonych do pełnienia wielu funkcji w ramach działalności gospodarczej<sup>22</sup>. Samo zespolenie nie oznacza zaistnienia sytuacji, w której działalność gospodarcza może być już podjęta i prowadzona, konieczne bowiem jest jeszcze nadanie zespolonym (połączonym) składnikom majątkowym cechy zorganizowania. Stan zespolenia jest wynikiem czynności przedsiębiorcy następujących bezpośrednio po wydzieleniu z jego majątku osobistego tych składników, które mają być przeznaczone do prowadzenia działalności gospodarczej.

Zorganizowanie połączonych składników majątku to przystosowanie powstałego zespołu do faktycznego, już nie tylko zatem potencjalnego, wykonywania czynności gospodarczych przez danego przedsiębiorcę, przy wykorzystaniu

<sup>20</sup> W. Szydło, *Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym i jego zbycie, a sytuacja prawna koncesji, licencji i zezwoleń w kontekście art. 55<sup>1</sup> kodeksu cywilnego*, „Prawo Spółek” 2006, nr 4, s. 45 słusznie twierdzi, że składnikami przedsiębiorstwa są prawa i obowiązki, nie zaś same decyzje administracyjne będące ich źródłem.

<sup>21</sup> Inaczej Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 października 2000 r., I CKN 850/98, Lex nr 50895, którego zdaniem na przedsiębiorstwo składa się pewne minimum środków majątkowych niezbędnych do prowadzenia działalności gospodarczej; por. glosa krytyczna P. Bielskiego, *Przedsiębiorstwo, a składniki przedsiębiorstwa*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2004, nr 3, s. 46 i n.

<sup>22</sup> Na temat zbiorów i ich cech zob. S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. I, red. S. Grzybowski, Wrocław 1985, s. 449.



tego zespołu. Tym samym oznacza ono doprowadzenie do podjęcia działalności gospodarczej w ramach wskazanego zespołu, a więc uruchomienia przedsiębiorstwa<sup>23</sup>. Szczególnym przejawem zorganizowania może stać się nadanie zespołowi składników oznaczenia indywidualizującego (nazwy) wskazującego na zamiar względnie trwałego wyodrębnienia go i wyznaczenia mu roli gospodarczej<sup>24</sup>. Zorganizowanie wiąże się także z wyznaczeniem osoby sprawującej funkcje kierownicze i decydującej o odpowiednim wykorzystaniu składników majątku oraz z ewentualnym określeniem osoby (osób), która będzie wykonywać czynności gospodarcze z użyciem wspomnianych składników. Nadto można przyjąć, że zorganizowanie łączy się z zawarciem przez przedsiębiorcę szeregu umów, w wyniku których nabywa on prawa rzeczowe i obligacyjne, te zaś zasilają zespół składników majątkowych i nadają mu niezbędną w działalności gospodarczej dynamiki. Zawarcie umów pozwala na wyprowadzenie przedsiębiorstwa z fazy „w organizacji” w fazę czynnego działania. Dotyczy to w szczególności umów w sprawie korzystania z odpowiedniego lokalu, w którym prowadzona jest działalność, umów o nabycie niezbędnych surowców i materiałów, a także umów z klientami – odbiorcami towarów lub usług.

#### 4. Związek przedsiębiorcy z przedsiębiorstwem

Na tle definicji przedsiębiorstwa oraz elementów jego konstrukcji prawnej widoczny jest funkcjonalny związek przedsiębiorcy, prowadzonej przez niego działalności i przedsiębiorstwa.

Akcentowanie na gruncie prawa przedmiotowego charakteru przedsiębiorstwa, a jednocześnie utożsamianie prowadzenia działalności gospodarczej z prowadzeniem przedsiębiorstwa sugeruje, że ustawodawca niejako *a priori* założył, że każdy przedsiębiorca – w tym osoba fizyczna – prowadzi przedsiębiorstwo, a zatem wykonuje działalność gospodarczą z użyciem przedsiębiorstwa. Założenie to jednak należy każdorazowo weryfikować, wykorzystując do tego normatywnie wskazane (lecz nieokreślone) cechy przedsiębiorstwa, których analiza wiedzy do konstatacji, iż istnienie przedsiębiorstwa nie zależy bezpośrednio od faktu utworzenia przedsiębiorcy i podjęcia przez niego działalności gospodarczej. Powołanie przedsiębiorcy i podjęcie określonej działalności to jedynie okoliczności uzasadniające kreację przedsiębiorstwa.

W przypadku osoby prawnej i jednostki organizacyjnej bez osobowości prawnej są one zdeterminowane obowiązkiem zorganizowania działalności gospodarczej w stopniu pozwalającym na prowadzenie tej działalności, czyli obowiązkiem utworzenia przedsiębiorstwa. Podobnie osoba fizyczna, decydując się na podjęcie działalności gospodarczej we własnym imieniu, obowiązkowi takiemu

<sup>23</sup> P. Bielski, *Pojęcie...*, s. 234 słusznie zatem zauważa, że cechą przedsiębiorstwa jest rzeczywistość, a nie tylko potencjalna zdolność do prowadzenia działalności gospodarczej.

<sup>24</sup> J. Widło, *Pojęcie...*, s. 12 podkreśla, że w skład przedsiębiorstwa wchodzi wyłącznie nazwa tego przedsiębiorstwa, nie zaś firma, która przynależy przedsiębiorcy.

podlega<sup>25</sup>, choć może czynności gospodarcze wykonywać osobiście i nie ma możliwości prawnego wyodrębnienia ze swego majątku zorganizowanego zespołu składników majątkowych tworzących przedsiębiorstwo. Osoby fizyczne, podejmując zatem działalność gospodarczą, korzystają z przedsiębiorstwa odpowiadającego wymogom art. 55<sup>1</sup> k.c. Przedsiębiorstwo osoby fizycznej jest pod wieloma względami charakterystyczne, a jego szczególność wyrażona w treści więzi z przedsiębiorcą i prowadzoną działalnością.

Wskazywanymi wcześniej warunkami umożliwiającymi stwierdzenie powołania przedsiębiorstwa jest wydzielenie składników majątkowych, połączenie ich w określoną całość, zorganizowanie i w rezultacie przeznaczenie na potrzeby działalności gospodarczej.

Z punktu widzenia osoby fizycznej, jej interesów majątkowych (a szerzej – ekonomicznych) najistotniejsze jest wydzielenie odpowiednich składników majątkowych w celu powołania przedsiębiorstwa. Powoduje ono tylko w pewnym sensie uszczuplenie środków, które służą zaspokajaniu potrzeb osobistych, choć wydzielenie to nie jest definitywne i nie pozbawia danej osoby możliwości zadysponowania nimi w przyszłości, a w szczególności nie przyczynia się do zmniejszenia wartości jej majątku, a wręcz przeciwnie, stwarza prawdopodobieństwo zwiększenia tej wartości w drodze wypracowania zarobku. Wydzielenie nie jest równoznaczne z wyodrębnieniem prawnym określonej masy majątkowej i nie oznacza zatem naruszenia zasady jedności majątku danej osoby<sup>26</sup>. Wyodrębnienie takie mogłoby nastąpić jedynie na mocy wyraźnego przyzwolenia wynikającego z ustawy, którego jednak w systemie prawa brak.

Co najwyżej za pewien – słabo zresztą zaznaczony – przejaw wyodrębnienia przedsiębiorstwa można byłoby uznać występujące na gruncie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przypisanie prawa zarządu przedsiębiorstwem co do zasady jedynie małżonkowi, który prowadzi działalność gospodarczą jako przedsiębiorca, pomimo tego że przedsiębiorstwo to wchodzi w skład majątku wspólnego obojga małżonków<sup>27</sup>.

Można także uznać, że przedsiębiorstwo jest wyodrębnione z majątku osobistego dla potrzeb ewidencyjno-księgowych oraz podatkowych przez co odróżnia się od innych składników majątku osoby fizycznej.

Podobnie jak wydzielenie składników majątkowych, także zespolenie ich i zorganizowanie leży w gestii osoby fizycznej. Czynności te mają charakter kierunkowy i wyraźnie wskazują na zamiar podjęcia działalności gospodarczej w oparciu o przedsiębiorstwo. Określenie jednak, w jakim stopniu i zakresie zo-

<sup>25</sup> Przeciwnie A. Bierć, *Osoba fizyczna jako przedsiębiorca*, „Studia Prawnicze” 1999, nr 4, s. 8; P. Bielski, *Pojęcie...*, s. 158 zdaje się prezentować stanowisko, wg którego żadna z osób fizycznych prowadzących osobiście działalność gospodarczą nie posługuje się przedsiębiorstwem.

<sup>26</sup> Zob. w tej kwestii S. Grzybowski, *System prawa...*, s. 463–464.

<sup>27</sup> Tak art. 36 § 3 k.r. i o. (w wersji wprowadzonej w 2005 r.), zob. w tej kwestii M. Łączkowski, *Prowadzenie przedsiębiorstwa należącego do majątku wspólnego małżonków w świetle nowych przepisów k.r.i.o.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, nr 4, s. 9.

stały one dokonane, możliwe jest jedynie *in concreto*, przy czym ocena osiągniętego rezultatu powinna – z racji braku ustaleń normatywnych – polegać na stwierdzeniu, czy dany zespół składników majątkowych może zostać wykorzystany do prowadzenia działalności gospodarczej i czy wykorzystanie to może prowadzić do osiągnięcia efektów ekonomicznych. Dokonuje jej przedsiębiorca – w rezultacie wcześniej podjętych decyzji o wydzieleniu środków majątku, ich zespoleniu i zorganizowaniu. Tym samym to sam przedsiębiorca stwierdza istnienie przedsiębiorstwa, a więc byt przedsiębiorstwa zależny jest od woli i deklaracji przedsiębiorcy, nie jest zatem zobiektywizowany.

W żaden sposób – jak już wcześniej zaznaczono – obiektywizacji przedsiębiorstwa nie umożliwia jego regulacja prawna, nie wynikają z niej bowiem jakiegokolwiek minima lub standardy wydzielenia składników majątku, zespolenia i zorganizowania, a tym bardziej w oparciu o przepisy dotyczące przedsiębiorstwa nie sposób ustalić, jakie wymogi powinny być spełnione, by przedsiębiorstwo pozwalało na realizację funkcji gospodarczych.

Trudno przy tym zaakceptować stanowisko, że cechą osoby fizycznej prowadzącej przedsiębiorstwo jest brak jej osobistego zaangażowania w działalność gospodarczą<sup>28</sup>. Prowadzi ono bowiem do ustalenia, zgodnie z którym osobiste wykonywanie działalności gospodarczej wyklucza istnienie przedsiębiorstwa i wykorzystywanie go do celów gospodarczych. Jest faktem, że obiektywna niezdolność osób prawnych i jednostek organizacyjnych bez osobowości prawnej do osobistego prowadzenia działalności wymusza powołanie przedsiębiorstwa i odpowiednie jego zorganizowanie. Przeciwnie jednak zdolność osoby fizycznej do działania osobistego (bezpośredniego) i rzeczywisty udział w działalności gospodarczej nie oznacza wcale potrzeby czy wręcz konieczności rezygnacji z utworzenia przedsiębiorstwa. Nie sposób *a priori* zakładać, że osoby fizyczne wykonujące czynności gospodarcze osobiście, a więc w szczególności rzemieślnicy i prowadzący działalność w zakresie wolnych zawodów, nie posługują się przedsiębiorstwem, gdyż nie znajduje to potwierdzenia w praktyce, a nadto założenie takie nie ma jakiegokolwiek umotywowania prawnego.

Nie wydaje się także właściwe przyjmowanie, że przedsiębiorstwo wykazuje się samoistną zdolnością do samodzielnego występowania w obrocie gospodarczym, niezależnie od osoby przedsiębiorcy<sup>29</sup>. Nawet w sytuacji, gdy charakteryzuje się ono wysokim stopniem zorganizowania, trzeba dostrzegać okoliczność, że przedsiębiorca jest siłą sprawczą jego powstania, prowadzenia lub zaprzestania w ramach przedsiębiorstwa działalności gospodarczej i dokonywania czynności prawnych, których przedmiotem jest przedsiębiorstwo lub jego składniki. Przed-

<sup>28</sup> Tak P. Bielski, *Pojęcie...*, s. 158, 159.

<sup>29</sup> Tak w odniesieniu do przedsiębiorstw państwowych, M. Poźniak-Niedzielska, *Dobra niematerialne przedsiębiorstwa państwowego*, Warszawa–Łódź 1990, s. 26, tak również w kontekście funkcjonowania wszelkich przedsiębiorstw J. Widło, *Pojęcie...*, s. 10 oraz przedsiębiorstw osób fizycznych P. Bielski, *Pojęcie...*, s. 161.

siębiorstwo jako zespół składników majątkowych może powstać tylko wtedy, gdy dany podmiot zalegalizuje swój byt prawny jako przedsiębiorca i podejmie działalność gospodarczą, wykorzystując do tego celu ów zespół, który w ten sposób staje się przedsiębiorstwem. Zaprzestanie działalności gospodarczej oznacza, że przedsiębiorstwo powróci do roli zespołu składników majątkowych, który jeśli powtórnie nie będzie służył działalności gospodarczej przedsiębiorcy lub jego następcy prawnemu, ulegnie likwidacji, co w przypadku osoby fizycznej oznacza zasilenie składnikami tego zespołu majątku osobistego tej osoby.

Związek przedsiębiorcy i jej przedsiębiorstwa jest wyraźnie widoczny także w warunkach dokonywania obrotu przedsiębiorstwem<sup>30</sup>. Wprawdzie czynność prawna dotycząca przedsiębiorstwa obejmuje wszystko, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa, to jednak brak dokładnego określenia składników majątkowych wchodzących do danego przedsiębiorstwa jest przesłanką możliwości umownego kształtowania przedmiotu transakcji. Tym samym to przedsiębiorca zbywający decyduje wspólnie z nabywcą, że przedmiotem umowy jest przedsiębiorstwo i co wchodzi w jego skład<sup>31</sup>.

Nabyte przedsiębiorstwo powinno nadawać się do prowadzenia działalności gospodarczej przez nabywcę, ale zarazem nabywca powinien mieć możliwość prowadzenia działalności gospodarczej. Samo nabycie przedsiębiorstwa nie powoduje uzyskania przez daną osobę statusu przedsiębiorcy<sup>32</sup>. Osoba niebędąca przedsiębiorcą powinna zatem status taki uzyskać i w konsekwencji sprawić, by nabyty zespół składników mógł stać się „czynnym” przedsiębiorstwem, w ramach którego prowadzona będzie działalność gospodarcza. Nabycie przedsiębiorstwa funkcjonującego („w ruchu”) niejako wymusza na nabywcy podjęcie czynności zmierzających do zalegalizowania działalności gospodarczej, gdyż jeśli to nie nastąpi, przedsiębiorstwo stanie się niefunkcjonalnym zespołem składników majątkowych.

Regulacje prawne w powyższym zakresie są – jak wskazano – fragmentaryczne i dotyczą przede wszystkim problematyki obrotu przedsiębiorstwem i jego skutków o charakterze cywilnoprawnym. Prawo publiczne natomiast poza nielicznymi wyjątkami kwestię tego związku pomija, co nie wydaje się zasadne dlatego, że posługiwanie się przedsiębiorstwem przez przedsiębiorcę rodzi także skutki publicznoprawne, w szczególności w sferze praw i obowiązków podatkowych, ochrony przed nieuczciwą konkurencją, zarządzania, a także sukcesji praw i obowiązków wynikających z decyzji administracyjnych. Skutków tych, jak zresztą i innych implikacji wykorzystywania przedsiębiorstwa w działalności gospodarczej nie można dokładnie ustalić z uwagi na niedostatki przyjętej w k.c.

<sup>30</sup> W kwestii obrotu przedsiębiorstwem zob. w szczególności E. Norek, *Przedsiębiorstwo w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2007, s. 127 i n. i powołana tam literatura.

<sup>31</sup> P. Bielski, *Przedsiębiorstwo...*, s. 48 zwraca uwagę na funkcjonalność przedsiębiorstwa, której nie należy pomijać określając przedmiot umowy.

<sup>32</sup> Inaczej, P. Bielski, *Pojęcie...*, s. 163, także s. 215.

konstrukcji przedsiębiorstwa i zupełny brak definicji przedsiębiorstwa w prawie publicznym.

**Andrzej Powalowski**

### **COMPANY AS A BASE ELEMENT OF AN ECONOMIC ACTIVITY**

One of the main features of the business is its organization, which is fully expressed by a company understood as a set of assets used by the entity in order to perform economic activities. This set of assets should be organized itself while the creation of a company and keeping it "in motion" require actions of mainly organizational character. The organization of economic activity in the form of a company shall mean, as it seems, the existence of interdependence between leading an economic activity and leading a company. The creation of a company reflects the actual preparation for starting a business. As a result every economic activity is carried out using a company and every entrepreneur is equipped with a company.