

Studia PRAWNICZE

Zeszyt 4 (196) 2013
Warszawa 2013

Joanna Mucha-Kujawa ■

TEORETYCZNOPRAWNE ASPEKTY PRZEDSTAWICIELSTWA PODMIOTÓW PRYWATNYCH

1. *Przesłanki społeczno-prawne instytucji przedstawicielstwa.* Życie codzienne, zwłaszcza udział w obrocie, wymaga dokonywania wielu czynności prawnych, składania wielu oświadczeń woli. Podmiot, dokonując określonej czynności, np. zawierając umowę, sam poprzez swoje oświadczenie woli (tzw. samookreślenie się¹) zgodnie z zasadą prywatnej autonomii², kształtuje swoją sytuację prawną (kształtuje swoje stosunki prawne). Zatem co do zasady, każdy podmiot dokonuje sam w swoim imieniu czynności prawnych. Jednak w wielu sytuacjach jest niezbędne, aby osoba trzecia występowała i składała oświadczenia prawne za innego, ponieważ ten nie może sam działać.³ W rozwiniętych

¹ W. Flume, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band, Das Rechtsgeschäft*, Springer Verlag, Berlin-Heidelberg-New York, 1965, s. 752.

² Więcej nt. zasady autonomii, zwanej zasadą wolności, której główną cechą jest „dokonywanie swobodnych wyborów własną wolą i mocą” zob., A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 41 i nast.; B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego. Tom I. Część ogólna*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wydawnictwo Polskiej Akademii Nauk, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1985, s. 732–733; M. Safjan, w: M. Safjan (red.), *System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna*, tom 1, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 273 i nast.; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wydanie 2 zmienione, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2001, s. 33; Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, 9. wydanie, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2007, s. 18–19.

³ H. J. Musielak zauważa, że osoby trzecie mogą odbierać lub składać oświadczenia woli jako przedstawiciel i poprzez to zobowiązywać przedstawianego w drodze

gospodarkach istnieją „figury” prawne, które umożliwiają działanie ze skutkiem dla kogoś innego, co jest zarazem konieczne i niezbędne.⁴ „Figurą” taką jest np. przedstawicielstwo, przez które w szerokim sensie rozumie się każde działanie, które dokonuje się dla innego⁵.

Jeżeli określone prawodawstwo uznaje i akceptuje „działanie w cudzym imieniu” (przedstawicielstwo), to dany podmiot może – nadal korzystając z autonomii woli (samookreślenia) – upoważnić (autoryzować, umocować) inny podmiot, aby dokonał dla niego pewnej wiążącej go czynności. Zatem „przedstawicielstwo w żaden sposób nie sprzeciwia się zasadzie prywatnej autonomii, co więcej – jest jej pewną konsekwentną realizacją”⁶. Dotyczy to nie tylko przedstawicielstwa dokonywanego przez czynność prawną, ale też ustanawianego z mocy ustawy czy z urzędu.

czynności prawnych (§ 164 ust. 1 i 3); mogą jako posłaniec przenosić i odbierać oświadczenia dla kogoś innego; mogą działać przy spełnianiu zobowiązań; w ramach prawa deliktowego będą zobowiązane do poniesienia odpowiedzialności za sprzeczne z prawem wyrządzenie szkody przez osoby pomagające przy spełnieniu czynności w określonych przesłankach wskazanych w § 831 ust. 1. Osoby trzecie mogą w drodze umów nabywać roszczenia na korzyść osób trzecich lub być objęte ochroną prawną umowną, mogą w miejsce wierzyciela lub dłużnika wystąpić i mogą zajmować ich pozycję ze wszystkimi związanymi z tym prawami i obowiązkami. Ponadto, osoby prawne muszą pozwalać się reprezentować, np. przez zarejestrowane stowarzyszenie (§ 26 ust. 2 zd. 1), spółka akcyjna (§ 78 ust. 1 ustawy o spółce akcyjnej) przez zarząd, spółka z o.o. przez zarządcę (§ 31 ust. 1 ust. o sp. z o.o.), oświadczenia woli za osoby niezdolne do czynności prawnych muszą być składane przez ich przedstawicieli ustawowych, w wielu przypadkach z praktycznych przyczyn istnieje niepodważalna potrzeba, aby przestrzeń działania jednostki powiększyć w drodze czynności prawnych – tzw. przedstawicielstwo z woli. H. J. Musielak, *Grundkurs BGB*, 10. Auflage, Verlag C.H. Beck, München 2007, s. 443.

Podobnie w polskiej literaturze, gdzie zauważa się, że „żaden podmiot prawa prywatnego nie może samowolnie ingerować w cudzą sferę prawną, tj. rozporządzać cudzymi prawami majątkowymi lub zaciągać zobowiązania na cudzy rachunek”. A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 243.

⁴ Np. wyłączny posiadacz przedsiębiorstwa będzie się okazywać jako działający we wszystkich czynnościach, które należą do jego przedsiębiorstwa – tzn. on będzie zakupywał materiały, uzyskiwał ich prawo własności, on będzie sprzedawał produkty, zbywał je itd. Ponieważ jednak ta działalność nie może być wyłącznie przez niego wykonana, musi być możliwe, aby działali za niego i dla niego pracownicy. Oznacza to, że musi istnieć technika prawna, która pozwala pracownikowi w ramach przedsiębiorstwa występować jako działający przedsiębiorca. D. Schwab, M. Löhnig, *Einführung in das Zivilrecht*, 18. neu bearbeitete Auflage, C.F. Müller, Heidelberg 2010, s. 330.

⁵ L. Mitteis, *Die Lehre von der Stellvertretung nach römischem Recht mit Berücksichtigung des österreichischen Rechts*, Neudrud der Ausgabe Wien 1885, Aalen 1962, s. 1.

⁶ W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 752.

Przedstawicielstwo na podstawie ustawy lub z urzędu nie narusza zasady prywatnej autonomii, ponieważ w tej sytuacji przedstawiany (reprezentowany⁷) nie jest w stanie działać, korzystając z prawa do samookreślenia, z prawa do decydowania o sobie. Dlatego należy stwierdzić, iż „w sytuacji przedstawicielstwa z woli chodzi o realizację, o sposób korzystania z prywatnej autonomii, a w sytuacji przedstawicielstwa z ustawy – o możliwość działania, korzystania z prawa przez reprezentowanego”⁸.

Ponieważ pełnomocnictwo wynika z własnej woli mocodawcy, nie ogranicza jego prywatnej autonomii, a raczej stanowi jej rozszerzenie oraz rozszerzenie możliwości tkwiących w prywatnej autonomii (własna możliwość działania prawnego reprezentowanego zostaje nienaruszona). Natomiast w przypadku przedstawicielstwa ustawowego również nie może być mowy o naruszeniu prywatnej autonomii, gdyż osoby, dla których ustawa przewiduje ustanowienie przedstawiciela (np. ustawowy przedstawiciel dziecka, opiekun), z autonomii takiej nie mogą (w całości lub w części) korzystać. Osobom takim brakuje prawnej i faktycznej zdolności do samodzielnego działania. Ustawodawca przewiduje przedstawicielstwo ustawowe dla osoby, która mimo że jest podmiotem prawa, nie może korzystać (całkowicie lub w sposób ograniczony) ze swej prywatnej autonomii – przedstawicielstwo wypełnia tę lukę, stanowi niejako pewne zastępstwo (substytut) brakującej zdolności do działania w taki sposób, że to przedstawiciel ustawowy może za taką osobę działać.⁹

W przeciwieństwie do ograniczonej dopuszczalności przedstawicielstwa¹⁰ w prawie¹⁰ rzymskim, obecnie w prawie prywatnym i procesowym obowiązuje

⁷ W niniejszym opracowaniu posługuję się wyrażeniem „reprezentowanego”, co mogłoby sugerować, że jest to wyrażenie wynikające z teorii reprezentacji, ale tak nie jest. Wyrażenie „reprezentowany” używane jest jedynie z braku odpowiednika wyrażenia „*Vertreter*”, które oznacza osobę przedstawianą przez przedstawiciela – „reprezentowanego”.

Pojęcie „reprezentowany” jest niejednoznaczne, np. o niejednoznaczności pojęcia na gruncie prawa upadłościowego zob. D. Zienkiewicz, *Upadły a reprezentant upadłego, w: Proces cywilny. Nauka – kodyfikacja – praktyka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi*, P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik (red.), LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2012, s. 833–841.

⁸ W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 752.

⁹ K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, Verlag C.H. Beck, München 2004, s. 832.

¹⁰ S. Perner w *Słowniku prawa cywilnego* tak wyjaśnia przedstawicielstwo. *Przedstawicielstwo*: (bezpośrednie lub wprost) jest czynnością prawną przedstawiciela dla kogoś innego w jego imieniu, prowadzi do bezpośredniego uprawnienia lub zobowiązania reprezentowanego. To działanie będące czynnością prawną przedstawiciela ma skutek taki, jak gdyby reprezentowany sam działał. Przesłankami skutecznego przedstawicielstwa są: działanie w cudzym imieniu, umocowanie do reprezentacji i co najmniej ograniczona zdolność do czynności prawnych. Przedstawicielstwo jest przy pewnych czynnościach,

zasada, że przedstawicielstwo w czynnościach prawnych i w procesie jest w sposób ogólny dopuszczalne¹¹.

Konstrukcja instytucji, które dotyczą zasad *reprezentacji* podmiotów prywatnych, posiada znaczenie nie tylko teoretyczne, lecz także praktyczne. Dla współczesnego obrotu prawnego przedstawicielstwo, a zwłaszcza pełnomocnictwo, ma ogromne znaczenie praktyczne, gdyż ułatwia i przyspiesza obrót prawny, jednocześnie wpływając na zwiększenie jego intensywności. Z kolei przedstawicielstwo ustawowe umożliwia udział w obrocie osobom, które z różnych względów osobiście nie mogą brać w nim udziału – nie mogą ważnie dokonywać czynności prawnych.

Celem niniejszego opracowania jest prezentacja teoretycznoprawnych aspektów przedstawicielstwa podmiotów prywatnych na tle rozwiązań przyjętych w prawie rzymskim, niemieckim (*Stellvertretung*) oraz w prawie polskim.

Na gruncie prawa kontynentalnego konstrukcja przedstawicielstwa korzeniami sięga prawa rzymskiego, gdzie wykształciła się konstrukcja zastępstwa, umożliwiającą dokonanie czynności prawnych za pośrednictwem osób trzecich. Z dorobku prawnego Cesarstwa Rzymskiego czerpało prawo niemieckie, którego konstrukcje, w tym przedstawicielstwo, oddziałują istotnie na regulacje prawne współczesnych państw, w tym na prawo polskie.

Przyjęta obecnie w prawie niemieckim konstrukcja przedstawicielstwa (zarówno materialnoprawna i procesowa), będąca wynikiem wielowiekowego rozwoju, charakteryzuje się nowoczesnymi rozwiązaniami legislacyjnymi, służącymi zaspokajaniu potrzeb codziennego życia gospodarczego.

Przez porównanie konstrukcji przedstawicielstwa z celami, zadaniami i funkcjami przedstawicielstwa w prawie niemieckim zostaną przedstawione zasadnicze cechy obowiązującej obecnie w Polsce regulacji prawnej, przy czym wykazane zostanie, iż niemiecka konstrukcja opiera się na mechanizmie zachowania, zaś polska – na zasadzie fikcji prawnej.

tzew. w najwyższym stopniu osobistych zainteresowanego, wyłączone, np. niedopuszczają przedstawicielstwa czynności prawne zawarcia małżeństwa, testament. Jeśli podstawą przedstawicielstwa jest pełnomocnictwo, wtedy mówimy o dowolnym (dobrowolnym) przedstawicielstwie z woli; jeśli polega przedstawicielstwo na ustawie lub decyzji organu (sądu), mówi się o ustawowym przedstawicielstwie, np. rodziców w stosunku do nieletnich dzieci (§ 144), organy osób prawnych są organizacyjnymi przedstawicielami (patrz – zachowanie u osób prawnych). S. Perner, *Fachwörterbuch zum bürgerlichen Recht*, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien 2005, s. 509.

¹¹ Zdaniem B. Windscheida *jest to co najmniej zasada*. Zob. B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts, Erster Band*, sechste verbesserte und vermehrte Auflage, Frankfurt a.M., Literarische Anstalt Rütten und Loening 1887, s. 201.

Natomiast jak takie przekształcenie się dokonało (chodzi o dopuszczalność przedstawicielstwa), jest do dzisiaj – zdaniem L. Mitteis – nie całkiem wyjaśnioną tajemnicą. L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 78.

2. Geneza i ewolucja konstrukcji przedstawicielstwa w świetle prawa rzymskiego. „Prawo cywilne rzymskie uznało zastępstwo nie bez oporu i jedynie w ciasnych granicach”¹². Owa „niechęć” do zastępstwa jako takiego w prawie rzymskim wynikała z nieprzydatności, nieużyteczności i zbędności takiej konstrukcji prawnej w obrocie, gdyż Rzymianie posługiwali się specyficznymi konstrukcjami reprezentacji, wynikającymi z ustroju niewolniczego i organizacji rodzinnej.¹³

W szczególności w prawie rzymskim osoby zdolne do czynności prawnych, o ile posiadały zdolność prawną (tj. mogły być podmiotem praw i obowiązków), działając same kształtowały własną sytuację prawną. Jeśli zachodziła potrzeba „zastępstwa” w dokonaniu danej czynności prawnej, Rzymianie posługiwali się skonstruowanymi przez siebie specyficznymi formami reprezentacji¹⁴, w tym reprezentacji pośredniej¹⁵, wynikającymi z ustroju niewolniczego (np. zawieranie umów przez niewolnika)¹⁶ oraz organizacji rodzinnej.¹⁷ Szczególna rola w tym zakresie przypadła osobom *alieni iuris*, które mogły nabywać dla

¹² R. Sohm, *Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego*, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”, Warszawa 1925, s. 240; W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 750; O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 296.

Jednak później, w prawie justyniańskim, dopuszczono pewne formy działania przez zastępców bezpośrednich. Zob. R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 241; B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 205 i n.; M. Smyk, *Pełnomocnictwo według kodeksu cywilnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 25 i n.

¹³ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, wydanie 5 zmienione, PWN, Warszawa 1997, s. 219.

¹⁴ Szczególną rolę pełniły powództwa prawa pretorskiego – tzw. powództwa o charakterze dodatkowym, które umożliwiały osobom *alieni iuris* pełnienie naturalnych zastępców swoich zwierzchników familijnych. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 439–441.

¹⁵ Obecnie w prawie niemieckiego obszaru językowego przez przedstawicielstwo pośrednie rozumie się przedstawicielstwo nie wprost, polegające na tym, że przedstawiciel pośredni działa dla kogoś innego, ale we własnym imieniu. W odróżnieniu od bezpośredniego przedstawicielstwa przedstawiciel pośredni nie stwarza żadnego uprawnienia ani zobowiązania tego, w imieniu kogo on działa wobec osoby trzeciej, np. działający tylko na podstawie zlecenia dla kogoś innego. Pojęcie pośredniego przedstawicielstwa jest błędne albo mylące, ponieważ pośredni przedstawiciel nie jest właściwie żadnym przedstawicielem. Tak S. Perner, *Fachwörterbuch zum bürgerlichen Recht*, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien 2005, s. 509.

Zob. też W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, wydanie II, PWN, Warszawa 1966, s. 271.

¹⁶ Szerzej zob. R. Sohm, *Instytucje, ...*, op. cit., s. 242.,

¹⁷ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 219.

Ale wówczas „nabycia na podstawie prawa zastępstwa (na podstawie tego, iż działający ma wolę zastąpienia drugiej osoby) nie uznawało jednak prawo cywilne”. R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 240.

swego zwierzchnika bez ograniczenia, lecz nie mogły obciążać go długami¹⁸, a dodatkowo z uwagi na brak zdolności majątkowej i podleganiu władzy zwierzchników (*sui iuris*), osobom tym nie można było przypisać odpowiedzialności (odpowiedzialność ponosił zwierzchnik).¹⁹

Ponadto, w niektórych sytuacjach, gdy nie można było osobiście dokonać określonej czynności z przyczyn prawnych lub faktycznych, posługiwano się instytucjami posłańca i pełnomocnika. W szczególności w celu usunięcia przeszkód faktycznych w dokonaniu czynności można było posłużyć się posłańcem (np. w celu przekazania innemu własnego oświadczenia woli²⁰), natomiast aby usunąć przeszkody prawne, korzystano z pełnomocnictwa. Pełnomocnik nazywany bywał zastępcą, ponieważ działając niejako *zastępował* osobę udzielającą pełnomocnictwa. Zastępca składał oświadczenie własne, lecz skutki prawne oświadczenia miały kształtować sytuację zastępowanego (mocodawcy), stąd „układy z pełnomocnikiem należy tak traktować, jak gdyby były prowadzone z mocodawcą samym”²¹.

Analizując instytucję zastępstwa w prawie rzymskim, R. Sohm wyróżnił dwa jego rodzaje: zastępstwo prawnie konieczne (np. w przypadku braku zdolności do działania), zwane zastępstwem ustawowym²² i zastępstwo dowolne, spowodowane wystąpieniem przeszkód faktycznych. Drugi rodzaj zastępstwa R. Sohm określił jako „jeden ze sposobów zawiadywania własnymi interesami”²³.

¹⁸ „Przysporzenia z ich czynności prawnych przypadały wprost zwierzchnikowi familijnemu, natomiast zobowiązania zaciągnięte przez osoby *alieni iuris* obciążały go tylko „dodatkowo” w granicach ściśle określonych prawem pretorskim”. Ponadto, jak zauważa K. Kolańczyk, „spośród tej kategorii osób podległych władzy rekrutowali się też w pierwszym rzędzie posłańcy”. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 219. W. Osuchowski wskazuje, że „posłaniec (*nuntius*) nie był zastępcą, ale jedynie narzędziem do przenoszenia cudzego oświadczenia woli”. W. Osuchowski, *Zarys...*, op. cit., s. 271, Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 320. Zob. też W. Litewski, *Rzymskie prawo prywatne*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1990, s. 169–171, 439–440.

¹⁹ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 439.

²⁰ Jak trafnie zauważa R. Sohm, „posłaniec oszczędza nam tylko chód, a nie załatwiania zawarcia czynności prawnej. Posłaniec jest jedynie narzędziem, za pomocą którego wysyłający sam składa oświadczenie, t. j. za pomocą którego sam zawiera umowę. Posłańcem jest ten, kto składa oświadczenie jako obce oświadczenie (oświadczenie wysyłającego go)”. R. Sohm, *Instytucje*, ..., op. cit., s. 238–239.

²¹ Ibidem, s. 239.

²² „Ustawą jest prawo ustanowione przez państwo. (...). We współczesnym języku, który przeniknął do języka konstytucji, „ustawą” nazywa się każdy i tylko taki akt państwowy, który został stworzony przez organ ustawodawczy w przepisanej do tego formie (w drodze ustawodawczej)”. O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 128–129.

²³ Wskazując sposób rozróżnienia między pełnomocnictwem ustawowym a dowolnym R. Sohm zaznaczył, że „podczas gdy w pierwszym wypadku owo zastępstwo

Prawo rzymskie, zgodnie z zasadą *nemo alieno nomine agere potest* (nikt nie może działać w cudzym imieniu), nie uznawało zastępstwa bezpośredniego²⁴. Działanie w cudzym imieniu i z bezpośrednimi skutkami dla reprezentowanego zostało wprowadzone do prawa rzymskiego pod wpływem *ius gentium*.²⁵ W czasach Cesarstwa zastępstwo możliwe było jedynie przy nabyciu posiadania i przy nieformalnym nabyciu praw, w drodze tradycji.²⁶ Szczególną pozycję pełnił tzw. prokurator (tj. zarządca majątku i częsty zastępca procesowy – „mąż zaufania i zastępca pana domu”²⁷), który wprost nabywał dla swojego mocodawcy posiadanie, własność.

Podążając za zmieniającymi się warunkami gospodarczymi i dla ułatwienia i usprawnienia obrotu, prawo justyniańskie²⁸ rozszerzyło krąg podmiotów uprawnionych do bycia zastępcami bezpośrednimi na opiekuna i na każdego pełnomocnika, a ostatecznie na każdą osobę wolną.²⁹ Zastępstwo nie zostało wprowadzone jednak do prawa obligacyjnego. Na tym gruncie utrzymała się zasada, że „kontrakty zobowiązują i uprawniają wyłącznie kontrahenta, tak, że kontraktów nie można z mocą prawną zawierać w cudzem imieniu”.³⁰ Dopiero prawo pretorskie złagodziło ten rygor, by ostatecznie sformułować zasadę, że wierzytelność z kontraktu przysługiwała zastępcy, a nie mocodawcy. Inaczej było, gdy zastępcą był niewolnik lub *filius familias* mocodawcy – wówczas prawo z kontraktu nabywał bezpośrednio mocodawca, lecz jego podstawą było prawo rodzinne i podleganie władzy ojcowskiej, nie zaś prawo dotyczące zastępstwa.³¹

Znane prawu rzymskiemu zastępstwo pośrednie³², polegało na tym, że zastępca dokonywał czynności we własnym imieniu i ze skutkami dla siebie, a następnie w drodze czynności prawnej przenosił skutki dokonanych czynności na zastępowanego (np. kognitor i prokurator w procesie formułkowym, opiekun i kurator w prawie familijnym, mandatariusz, *negotiorum gestor* w prawie

istnieje z mocy ustawy bez względu na wolę zastąpionego, to w drugim wypadku opiera się ono na czynności prawnej (oświadczenie woli) t. j. na udzielonem przez zastąpionego pełnomocnictwie”. R. Sohm, *Instytucje*, ..., op. cit., s. 240.

²⁴ W. Osuchowski, *Zarys...*, op. cit., s. 271.

²⁵ Zob. R. Taubenschlag, *Rzymskie prawo prywatne*, wydanie 2, PWN, Warszawa 1969, s. 78.

²⁶ R. Sohm, *Instytucje*, ..., op. cit., s. 241.

²⁷ Ibidem, s. 241.

²⁸ B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 205–210.

²⁹ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 220.

³⁰ R. Sohm, *Instytucje*, ..., op. cit., s. 241.

³¹ Ibidem, s. 242.

³² Więcej nt. tzw. zastępstwa pośredniego (cichego) zob. np. R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 244. Zob. też R. Taubenschlag, *Rzymskie...*, op. cit., s. 78.

obligacyjnym).³³ Podkreślić jednak należy, że pod względem prawnym zastępstwo pośrednie (*mittelbare Stellvertretung*) nie miało i nie ma nic wspólnego z zastępstwem (bezpośrednim), nie jest zastępstwem w ogóle³⁴. W odróżnieniu od zastępstwa bezpośredniego, przy zastępstwie pośrednim osoba trzecia, działając w interesie zastępowanego, dokonuje czynności i składa oświadczenia w swoim imieniu, skutki tych czynności występują w jej sferze prawnej (nie w sferze prawnej zastępowanego). Aby skutki dokonanej przez przedstawiciela pośredniego czynności prawnej dotyczyły reprezentowanego, konieczne jest dokonanie przez zastępcę pośredniego drugiej (kolejnej) czynności prawnej, przenoszącej skutki prawne dokonanej czynności na zastępowanego³⁵.

Podkreślić należy, że – jak wyjaśnił P. Laband – „pojęcie przedstawicielstwa jest szczególnie zaciemnione poprzez ciągle jeszcze występujące odróżnienie między bezpośrednim i pośrednim przedstawicielstwem. Przez pośrednie przedstawicielstwo rozumie się sytuację, w której ktoś dokonuje czynności na rachunek kogoś innego. Tutaj kontraktuje on w jego własnej osobie, on jest podmiotem zawartej umowy i tylko zobowiązany jest, aby nabyte przez niego prawo przenieść na rzecz osoby trzeciej, jak również uprawniony jest do żądania, aby zaciągnięte zobowiązania bez szkody dla tej osoby trzeciej, ta osoba przejęła. W tym przypadku nie mamy w ogóle do czynienia z przedstawicielstwem”³⁶. P. Laband kategorycznie stwierdził, iż Joseph Unger słusznie powiedział: „pośrednie przedstawicielstwo jest *contradictio in adjecto*”.³⁷

W toku rozwoju prawa dopuszczalność przedstawicielstwa została uznana dopiero w XVII w. Natomiast w XIX w., w tzw. wielkich kodyfikacjach, tj. w pruskim *Allgemeine Landrecht*³⁸, we francuskim Kodeksie Napoleona³⁹, w austria-

³³ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, op. cit., s. 220.

³⁴ R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 244; O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 297–298. Podobnie F. Zoll, *Zobowiązania w zarysie według polskiego Kodeksu zobowiązań*, Nakład Gebethnera i Wolffa, Warszawa 1945, s. 40–41. Podobnie w prawie austriackim, w którym również odróżnia się przedstawicielstwo bezpośrednie od tzw. pośredniego. Zob. P. Bydlinski, *Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Praxis*, 8. wesentlich überarbeitete Auflage, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien 2010, s. 78.

³⁵ R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 244.

³⁶ P. Laband, *Die Stellvertretung bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften nach dem ADHGB*, Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, Erlangen, Bd. 10, 1866, s. 195.

³⁷ Ibidem, s. 195.

³⁸ „Oświadczenie woli, przez które ktoś udziela komuś innemu prawa załatwienia dla niego i zamiast niego jakiegoś interesu, nazywa się zleceniem lub pełnomocnictwem” – Część pierwsza, Tytuł trzynasty, § 5, *Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten* (ALR) vom 05.02.1794.

³⁹ Art. 1984–2010 *Code civil des Français* z 21.03.1804 r., *Kodex Napoleona*

ckim ABGB⁴⁰, wyraźnie już uregulowano pełnomocnictwo w związku ze zleceniem (zlecenie nie było instytucją samodzielną, odrębną od pełnomocnictwa).⁴¹

3. *Istota przedstawicielstwa według nauki niemieckiej.* W XIX w., w niemieckiej nauce prawa wraz z rozwojem tzw. teorii woli, powstał spór o istotę przedstawicielstwa. W szczególności sporne było, w jakim stosunku pozostaje wola reprezentowanego i przedstawiciela w czynnościach dokonywanych przez przedstawiciela, tzn. czy podmiot, który dokonuje czynności – przedstawiciel, oświadcza własną wolę czy wykonuje wolę reprezentowanego⁴².

Teoria woli przyjmowała, że skutki prawne czynności prawnych znajdują się w bezpośrednim stosunku do woli dokonania czynności prawnej, w efekcie czego między wolą przedstawiciela i przedstawianego nie udało się utworzyć identyczności⁴³. Jednakże obszernie rozważania, dotyczące istoty przedstawicielstwa i teorii woli, stały się podstawą do ukształtowania się teorii dotyczących przedstawicielstwa.

Jedną z teorii, zaprezentowaną przez G. F. Puchtę⁴⁴, negowała przedstawicielstwo jako powszechną, ogólną instytucję. Zgodnie z tą teorią nie było możliwe, by reprezentowany mógł być zobowiązany przez wolę reprezentującego na podstawie czynności obligacyjnej. Zobowiązany był zawsze ten, kto dokonywał danej czynności.

Kolejną teorią przedstawicielstwa, wypracowaną przez XIX-wieczną doktrynę niemiecką, była tzw. **teoria fikcji** (*Geschäftsherrntheorie*), zgodnie z którą to zawsze reprezentowany dokonuje zamierzonej czynności prawnej, a przedstawiciel jest jedynie nosicielem jego woli (F. C. von Savigny⁴⁵). Według

z przypisami, tom I, Drukarnia Xieży Pijarów, Warszawa 1808, s. 319–325; Prawo cywilne obowiązujące na obszarze b. Kongresowego Królestwa Polskiego, Nakładem Księgarni F. Hoesicka, Warszawa 1923, s. 472–478.

⁴⁰ § 1002–1033 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, austriacki Kodeks cywilny z 1811, z mocą obowiązującą od 1 maja 1812, StF: JGS Nr. 946/1811.

⁴¹ W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 750.

⁴² Ibidem, s. 750.

⁴³ Ibidem, s. 752.

⁴⁴ G. F. Puchta, *Lehrbuch für Institutionen – Vorlesungen*, München: Weber 1829, s. 25–26.

⁴⁵ F. C. von Savigny, *System des heutigen Römischen Rechts*, III Band, Bei Veit und Comp., Berlin 1840.

W polskiej literaturze teoria ta nazywana bywa: (1) **teorią fikcji** – J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1963, s. 31 i nast., A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 341, (2) **teorią podmiotu interesu** – B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 743, (3) **teorią reprezentowanego** – M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna, tom 2*, drugie wydanie, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa

tej teorii działa przedstawiciel, a reprezentowanemu na zasadzie fikcji prawnej przypisane są skutki czynności dokonanych przez przedstawiciela. Wola reprezentowanego jest wolą przedstawiciela dokonującego czynności prawnej. W teorii tej element fikcji prawnej stanowi oświadczenie woli i działanie reprezentowanego oraz to, że przedstawiciel nie składa oświadczenia woli i nie działa – jest tylko nosicielem woli reprezentowanego (z tego wynika, że oświadczenie woli i działanie przedstawiciela nie istnieje). W teorii tej nie występuje konstrukcja zarachowania (fikcja zawiera już element zarachowania), ponieważ skutki czynności prawnej od razu są przypisane reprezentowanemu. Zaznaczyć jednak należy, że jeśli zgodnie z tą teorią przedstawiciel miałby być jedynie „nosicielem” woli reprezentowanego, to w ogóle nie będzie to przedstawicielstwo, a jedynie np. zastępstwo pośrednie.

Wpływ na kształtowanie się instytucji przedstawicielstwa wywarła również **tzw. teoria pośrednia (*Vermittlungstheorie*)** L. Mitteis⁴⁶, zgodnie z którą przy przedstawicielstwie (o ile polega ono na pełnomocnictwie) współdziałają przedstawiciel i reprezentowany. Teoria ta nazwana jest teorią pośrednią i zgodnie z nią stan faktyczny danej czynności tworzą dwa oświadczenia woli: oświadczenie mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa oraz oświadczenie przedstawiciela, zmierzające do wywołania określonych skutków prawnych dla reprezentowanego⁴⁷. Z punktu widzenia konstrukcji prawnej teoria ta nie wnosi do teorii przedstawicielstwa nic nowego, gdyż udzielenie pełnomocnictwa czy ustanowienie przedstawicielstwa ustawowego, jak i dokonanie czynności, których skutki są zarachowywane reprezentowanemu, występują zarówno w teorii reprezentacji, jak i teorii fikcji. Wyjaśniając, elementem realnym tej teorii jest oświadczenie woli, które składa reprezentowany (składa oświadczenie woli udzielenia pełnomocnictwa) i przedstawiciel (składa oświadczenie woli i dokonuje czynności prawnej, zmierzającej do wywołania skutków prawnych).

Teoria ta zawiera jedynie mechanizm ustanowienia przedstawiciela przez udzielenie pełnomocnictwa, nie wyjaśnia natury prawnej przedstawicielstwa, nie wskazuje mechanizmu działania przedstawiciela i zasad, w oparciu o które oświadczenie woli przedstawiciela uznane jest za oświadczenie woli reprezentowanego, jak również nie rozstrzyga o dokonaniu czynności ze skutkiem dla reprezentowanego.

Szeroko dyskutowana była, by ostatecznie zostać uznaną za dominującą, **tzw. teoria reprezentacji (*Repräsentationstheorie*)**⁴⁸, według której

2008, s. 468; A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 242.

⁴⁶ L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 110.

⁴⁷ Ibidem, s. 182.

⁴⁸ Polskie ustawodawstwo w zakresie przedstawicielstwa również opiera się na

przedstawiciel, dokonując czynności, reprezentuje reprezentowanego. Podkreślić należy, że to przedstawiciel dokonuje czynności prawnej, lecz skutki prawne bezpośrednio dotyczą reprezentowanego⁴⁹. Aby ta konstrukcja (jej wynik) pozostała w zgodzie z teorią woli, posłużono się fikcją prawną w taki sposób, że przyjęto, iż oświadczenie woli przedstawiciela należy traktować jako oświadczenie woli przedstawianego⁵⁰. Częściowo zadowalano się po prostu pozytywistycznym założeniem, że należy dokonać w przedstawicielstwie, zgodnie z prawną jego konstrukcją, rozdzielenia przyczyn i skutków w taki sposób, iż oświadczenie woli jest dokonywane przez przedstawiciela, a skutki występują dla lub przeciwko reprezentowanemu⁵¹.

Elementem *realnym* tej teorii jest dokonanie czynności przez przedstawiciela, zaś element *fikcji* można odnaleźć w przyjęciu, że oświadczenie woli przedstawiciela należy traktować jak oświadczenie woli reprezentowanego. Po pierwsze – z zarachowania dokonanego na podstawie ustawy wynika, że działa reprezentowany (tzn. oświadczenie woli formułuje, składa przedstawiciel). Działanie przedstawiciela jest działaniem reprezentowanego. Po drugie – reprezentowany nie formułuje oświadczeń woli ani nie działa (ale np. w pełnomocnictwie może mocodawca wyrazić wolę zakupu przez co wpłynie na wolę przedstawiciela. Oznacza to, że oświadczenie reprezentowanego może istnieć lub nie istnieć, nie dociera do adresata czynności i nie ma znaczenia prawnego dla istnienia czynności prawnej; przyjmuje się to na zasadzie fikcji prawnej).

Teoria reprezentacji opiera się również na konstrukcji *zarachowania* prawnego, które polega na tym, że skutki prawne czynności dokonanej przez przedstawiciela dotyczą - są zarachowywane reprezentowanemu, a oświadczenie woli przedstawiciela należy traktować jak oświadczenie reprezentowanego.

teorii reprezentacji. B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 744; M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 468.

⁴⁹ „Prawo dokonania czynności prawnej w imieniu kogoś innego może być uzasadnione: 1) w publicznej instytucji, np. opiece, 2) w konstrukcji osoby prawnej, 3) w pełnomocnictwie udzielonym przez mocodawcę (Geschäftsherrn)”. B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 211.

⁵⁰ B. Windscheid w pierwszym tomie Pandektów stwierdza, że „stosunek przedstawicielstwa należy pomyśleć jako taki, w którym oświadczenie woli przedstawiciela wywołuje takie skutki prawne, jakie musiałyby wystąpić, jeśli oświadczenie tego samego rodzaju byłoby złożone przez reprezentowanego”. B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 207–208. W związku z powyższym zauważa W. Flume, „należy pomyśleć (**przyjąć na zasadzie fikcji**), iż oświadczenie woli przedstawiciela jest oświadczeniem woli reprezentowanego. W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 752.

⁵¹ W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 752.

Zarachowanie na podstawie przepisów ustawy jest elementem realnym przedstawicielstwa, dokonywanym w oparciu o fikcję prawną i elementy realne (działa przedstawiciel, nie działa reprezentowany, istnieje oświadczenie woli przedstawiciela).

Pojęcie **zarachowania** (*Zurechnung*)⁵², na którym opiera się konstrukcja przedstawicielstwa w prawie niemieckim, ma zastosowanie we wszystkich naukach normatywnych⁵³, w tym także w prawie, w którym od momentu nadania mu nowego znaczenia przez H. Kelsena rola jego nieustannie rośnie i jest niekwestionowana⁵⁴.

⁵² Wyjaśnić należy, że pojęcie zarachowania pojawiło się już w pracach S. von Pufendorfa. On jako pierwszy postawił temat „zarachowania” w centralnym punkcie swoich rozważań. S. von Pufendorf rozważał zarachowanie trzyetapowo, tzn. można zarachować człowiekowi pewne działanie, jeśli uważa się, że człowiek jest uznawany za stwórcę prawa (1), jeśli uważa się, że on może być zobowiązany, by ponosić odpowiedzialność (2), jeśli uważa się, że można obciążyć go skutkami, które on wywołał swoim działaniem (3). Ten ostatni, trzeci etap (stopień) zarachowania, który dałby sprowadzić na człowieka skutki, które wynikają z jego działania, odpowiada temu, co Kelsen nazywał zarachowaniem. Na teorii zarachowania S. von Pufendorfa, oparł swoją teorię I. Kant. Według I. Kanta, autor (stwórca) czynu (działania) jest jednoznacznie źródłem swoich czynów (działań). Jak zaznaczył J. Hruschka, powołując się na „Metafizykę moralności” (*Die Metaphysik der Sitten*), wyraźnie mówi Kant: „zarachowanie jest sądem czy wyrokiem, przez który każdy jest uznany za stwórcę, (sprawcę) jego działania” („*Zurechnung ... ist das Urteil, wodurch jem and als Urheber (causa libera) einer Handlung ... angesehen wird*”). J. Hruschka, *Die Zurechnungslehre Kelsens im Vergleich mit der Zurechnungslehre Kants*, w: H. Kelsen: *Staatsrechtslehrer und Rechtstheoretiker des 20. Jahrhunderts, Grundlagen der Rechtswissenschaft* 3, S. L. Paulson, M. Stolleis, Mohr Siebeck GmbH & Co. K, Tübingen 2005, s. 8.

⁵³ H. Kelsen, *Podstawowe zagadnienia nauki prawa państwowego (W rozwinęciu nauki o normie prawnej)*, tom I, Wydawnictwo Akademickiego Koła Prawników Studentów Uniwersytetu Stefana Batorego, Wilno 1935, s. 123.

Więcej na temat klasyfikacji nauk zob. np. T. Kotarbiński, *Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk*, PWN, Warszawa 1986, s. 355 i n.; J. Such, w: *Filozofia a nauka. Zarys encyklopedyczny*, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź, Zakład Narodowy imienia Ossolińskich, Wydawnictwo PAN 1987, s. 298 i n.

⁵⁴ Pojęcie to można zastosować w prawie cywilnym, w prawie administracyjnym, w prawie karnym.

Na gruncie prawa cywilnego, omawiając pojęcie zdolności do czynności prawnych, K. Larenz, M. Wolff wskazują, iż „dla zarachowania działań innej osoby na korzyść lub jako obciążenia podmiotu prawa przewidziane są różnorodne przepisy”, w tym dotyczące przedstawicielstwa (§ 164 BGB). K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 111.

W prawie karnym pojęcie zdolności zarachowania (*Zurechnungsfähigkeit*) miało zastosowanie przy określaniu zdolności (jej braku – *Zurechnungsunfähigkeit*) do odpowiedzialności karnej sprawcy przestępstwa (§§ 51, 55, 58 Kodeksu karnego z 15 maja 1871 r. (Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15 Mai 1871). Na mocy drugiej reformy prawa karnego z 1969 r. pojęcie to zostało zastąpione pojęciem *Schuldungsfähigkeit* (§§

Istotą zarachowania prawnego jest powiązanie skutków działania podmiotu z działaniem podmiotu w oparciu o normę prawną, która pozwala (uprawnia, zobowiązuje) dokonać zarachowania. Jako przykład zarachowania wskazał H. Kelsen prawo rzymskie, które „nakładało wysoką karę pieniężną na tego, z czyjego domu dachu coś na przechodnia spadło i zabiło go— śmierć zatem przechodnia zarachowywana była właścicielowi domu. Nie ulega żadnej wątpliwości, że w powyższym przypadku między osobą właściciela domu a śmiercią przechodnia nie może być żadnego związku, a w najmniejszej już mierze związku opartego na przyczynowości. Właściciel domu, który możliwie w domu nie był, możliwie nawet o swej własności nie wiedział, nie mógł być przyczyną śmierci przechodnia, a tem mniej można przyjąć, że śmierć przechodnia była jego celem.”⁵⁵

*Zarachowanie nie jest, jak przyjmuje to tradycyjna teoria, zdaniem H. Kelsena, powiązaniem określonych zachowań z tak zachowującym się człowiekiem, gdyż to nie wymaga żadnego powiązania poprzez normę prawną; zachowanie jest nieoddzielne od zachowującego się tak człowieka, także zachowanie niezdolnego do zarachowania jest jego zachowaniem, jego działaniem lub zaniechaniem, także gdy nie jest bezprawne.*⁵⁶ Ponadto zarachowanie prawne nie dokonuje się w oparciu

20, 21 StGB). C. Creifelds, *Rechtswörterbuch*, 11 neubearbeitete Auflage, C. H. Beck'sche Verlagbuchhandlung, München 1992, s. 1430, 1017–1018.

Zkolei na gruncie prawa administracyjnego pojęcie zarachowania można odnaleźć np. u J. Łętowskiego, który omawiając pojęcie organu administracji stwierdza, iż „organ działa w imieniu i na rachunek państwa” oraz iż „organy administracji, niezależnie od swojego miejsca w hierarchii i konkretnych zadań, nie mają „własnej” osobowości prawnej, lecz są tzw. *stationes fisci*, a więc reprezentują Skarb Państwa jako pewną ogólną całość”. J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, PWN, Warszawa 1990, s. 62–63. Natomiast H. Maurer stwierdza, iż podmioty administracyjne jako takie posiadają zdolność prawną, ale nie posiadają zdolności do czynności prawnych i z tego względu „podmioty administracyjne potrzebują ludzi, którzy dla nich działają i tym samym czynią je zdolnymi do czynności prawnych. Z punktu widzenia techniki prawnej następuje to za pomocą pojęć prawnych organu i piastuna organu. Organy są prawnie stworzonymi instytucjami podmiotu administracyjnego, które realizują jego właściwość; natomiast piastun organu to osoba wykonująca konkretnie zadania przypisane organowi. Zachowanie osób sprawujących dany urząd, mające skutki prawne, jest zatem przypisywane temu organowi i temu podmiotowi administracyjnemu”. H. Maurer, *Ogólne prawo administracyjne. Allgemeine Verwaltungsrecht*, Kolonia Limited, Wrocław 2003, s. 234–235. Zatem zarachowanie działań i skutków działań piastuna organu osobie prawnej, której jest organem, jest uniwersalnym mechanizmem wyjaśniającym funkcjonowanie osoby prawnej – składania przez nią oświadczeń woli, korzystania ze zdolności do czynności prawnych.

⁵⁵ H. Kelsen, *Podstawowe zagadnienia nauki...*, op. cit., s. 120.

⁵⁶ H. Kelsen, *Kausalität und Zurechnung*, w: *Die Wiener rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross*, herausgegeben von Hans R. Klecatsky, R. Marcic, H. Schambeck, Franz Steiner Verlag, Verlag Österreich, Wien –

o przyczynowo-skutkowe wyjaśnienie zdarzeń, ale w oparciu (i na podstawie) o normę prawną.⁵⁷ „Zarachowanie, które wyraża się w pojęciu zdolności zarachowania, jest powiązaniem określonego zachowania, a mianowicie bezprawia ze skutkami (następstwem) bezprawia, dlatego można powiedzieć, że skutki bezprawia są zarachowane bezprawiu, ale nie są one wywoływane przez akt bezprawia jako jego przyczynę. Nauka prawa nie używa poprzez to kauzualnego wyjaśnienia fenomenów prawnych bezprawia i skutków bezprawia, to jest oczywiste. W przepisach prawnych, które opisują te fenomeny, działa nie naczelną zasada kauzalności, lecz naczelną zasadą, która można – jak pokazała to niniejsza analiza – określić jako zarachowanie”⁵⁸.

Korzystając z zaproponowanego przez Kelsena rozumienia zarachowania i jego znaczenia dla konstrukcji normy prawnej, można podjąć się wyjaśnienia natury przedstawicielstwa i jego funkcjonowania jako konstrukcji prawnej.

Nauka niewłaściwie nazwała teorię zaproponowaną przez F. C. von Savignego teorią fikcji⁵⁹, ponieważ obie te teorie, to jest tzw. teoria fikcji, jak i tzw. teoria reprezentacji, oparte są na fikcji prawnej. Jednak nadanie takiej nazwy pozwoliło na odróżnienie tych dwóch teorii od siebie, w innym przypadku mielibyśmy do czynienia z teorią reprezentowanego⁶⁰ i teorią reprezentacji, co ze względu na podobnie brzmiące nazewnictwo wprowadzałoby zamęt w odróżnieniu tych teorii.

Z analizy doktrynalnych teorii przedstawicielstwa wynika, że *de facto* tylko dwie teorie wyjaśniają mechanizm przedstawicielstwa – tzw. teoria fikcji i tzw. teoria reprezentacji, przy czym obie te teorie zawierają elementy fikcji prawnej.

Stuttgart 2010, s. 545.

⁵⁷ „Zarachowanie oznacza stosunek normatywny”. H. Kelsen, *Czysta teoria prawa*, tłumaczenie R. Szubert, red. nauk. A. Bosiacki, Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa 2014, s. 169.

⁵⁸ H. Kelsen, *Kausalität und Zurechnung...*, op. cit., s. 545.

⁵⁹ H. Kelsen zapoczątkował w teorii prawa analizę znaczenia fikcji dla budowy systemu prawnego i jego funkcjonowania w wielu jego aspektach: fikcji państwa, narodu, reprezentacji parlamentarnej. H. Kelsen, *O istocie i wartości demokracji*, autoryzowany przekład F. Turynowej, Księgarnia Powszechna, Warszawa 1934 r, s. 20–39; H. Kelsen, *Podstawowe zagadnienia nauki...*, op. cit., s. 230 i nast.

Badania poświęcone fikcjom H. Kelsen prowadził przez całe życie i podsumował je w artykule: H. Kelsen, *Zur Theorie der juristischen Fiktionen*, w: *Die Wiener rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkel, Alfred Verdross*, herausgegeben von Hans R. Klecatsky, R. Marcic, H. Schambeck, Band 2, Franz Steiner Verlag, Verlag Österreich, Wien – Stuttgart 2010, s. 993–1014.

⁶⁰ Krajowa doktryna na określenie *teorii fikcji* posługuje się pojęciem *teoria reprezentowanego*, zob. np. M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 468; A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 242.

Na gruncie teoretycznym mechanizm przedstawicielstwa teorii reprezentacji wyjaśnia za pomocą fikcji prawnej, polegającej na tym, że oświadczenie woli (czynności dokonane) przedstawiciela uznaje się za oświadczenie woli (czynności dokonane) przedstawianego (reprezentowanego) oraz konstrukcji prawnej zachowania przedstawianemu skutków prawnych oświadczenia woli, złożonego przez przedstawiciela.

De lege lata, z punktu widzenia przepisów prawa (podejście pozytywistyczne) przy przedstawicielstwie przepisy regulują oświadczenie woli, działanie, skutki działań w taki sposób, że działanie przedstawiciela jest jego działaniem, a skutki tych działań występują po stronie reprezentowanego.

Analizując znaczenie i cel *fikcji prawnej*⁶¹, na której oparte są teorie wyjaśniające istotę przedstawicielstwa, można zauważyć, że fikcja prawna jest pewną konstrukcją – tworem nauki prawa⁶² (nie przysługuje jej realne istnienie),

⁶¹ Podręczniki akademickie zazwyczaj pomijają zagadnienie fikcji prawnej, ewentualnie ograniczając się do wskazania przepisów opartych na fikcji prawnej. Zob. np. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 83.

W podręczniku np. A. Łopatki zawarta jest następująca definicja: „Z fikcją prawną mamy do czynienia, gdy ustawodawca każe uznać coś za istniejące, każe przyjmować, że miał miejsce pewien stan faktyczny, choć wiadomo, że to coś nie istnieje, że dany stan faktyczny jest niemożliwy”. A. Łopatka, *Prawoznawstwo*, Wydawnictwo WSHiP im. R. Łazarskiego, Warszawa 2002, s. 184. Natomiast W. Tatarkiewicz pisze, że „fikcji jest w nauce i filozofii niezmiernie wiele: są nimi bez mała wszystkie ogólne pojęcia i teorie, (...), wszystkie personifikacje i hipotezy (...). Fikcją jest oczywiście (...) Benthama wywodzenie wszystkich urządzeń państwowych z interesu, (...), Platona pojęcie idei czy Kanta pojęcie rzeczy samej w sobie.” W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2004, s. 105.

⁶² „Z fikcją mamy do czynienia wtedy, gdy poznanie – i w szczególności także prawne – w jego dążeniu, w jego przedmiocie – także prawnym (jurydycznym), nauki prawa jest prawo, porządek prawny, prawne *Sollen* – dokonuje pewnego „obejścia”, w której świadomie popada w sprzeczność z jej przedmiotem; oczywiście tylko w tym celu, aby go poprzez to lepiej ująć: tak jak taternik czasami jest zmuszony, zmierzając do upragnionego szczytu, skierować się na drogę poboczną lub wprost pójść w innym kierunku po to, by ominąć przeszkodę stojącą na drodze i poprzez to łatwiej osiągnąć swój cel. W tym sensie istnieją prawdziwe tzn. teoretyczno-poznawcze fikcje nauki prawa. Fikcje poznania prawa, a więc myślenia skierowanego na duchowe opanowanie/zrozumienie porządku prawnego. Fikcje teorii prawa. Takie fikcje, pojęcia pomocnicze, konstrukcje pomocnicze, jakimi są np. pojęcie podmiotu prawa lub pojęcie prawa podmiotowego.”, H. Kelsen, *Zur Theorie der juristischen Fiktionen...*, op. cit., s. 995. Ponadto, zdaniem H. Kelsena, fikcja istnieje nie w istocie pojęcia (...), lecz w fałszywym twierdzeniu, że pojęcie to zawiera określenie jakiegoś realnego stanu rzeczy, że określa coś, co faktycznie ma należeć do świata rzeczywistości, a faktycznie w nim nie istnieje. Tem, co (...) odrzucić należy, jest właśnie logiczna sprzeczność leżąca w tem, że coś, co w rzeczywistości nie istnieje, uznaje się za rzeczywistość. Sprzeczność ta stanowi metodyczny błąd polegający na szukaniu w pojęciu, które nie jest abstrakcją rzeczywistości, właśnie tejże rzeczywistości.”

sprzecznym z porządkiem prawnym (sfera faktów jest tu bez znaczenia)⁶³. Jak zauważa B. Wróblewski, „fikcja prawna stanowi prawdę w języku ustawowym, która może być jednocześnie fałszem w języku empirycznym”.⁶⁴ Ponadto fikcja nie dotyczy faktów. Fakty, które powinny zostać rozpoznane prawidłowo, mają znaczenie dopiero w momencie stosowania prawa. Fikcja jest tworem nauki prawa, jest konstrukcją pomocniczą – swego rodzaju narzędziem („drabiną”⁶⁵), które służy do poznania (zrozumienia) porządku prawnego (ustroju, budowy prawa, sytuacji stosunku prawnego).

By wyjaśnić mechanizm działania przez przedstawiciela, przyjęto fikcję prawną, zarówno w tzw. teorii fikcji, jak i w tzw. teorii reprezentacji. Przy rozstrzyganiu konkretnej sprawy, organ rozstrzygający, w sytuacji gdy ma do czynienia z działaniem przedstawiciela, musi mieć świadomość fikcji prawnej (kto inny działa, a skutki dotyczą kogo innego). Dlatego też dla ustalenia prawidłowości dokonanej czynności musi zbadać szereg kwestii, w tym: zdolność przedstawiciela do złożenia oświadczenia woli, do dokonania czynności prawnej, czy działał w zakresie umocowania (np. przedstawiciel Skarbu Państwa), czy mógł dokonać czynności, bada kompetencje i ogólne wymogi ważności oświadczeń woli (czynności) określone w Części ogólnej Kodeksu cywilnego, a w odniesieniu do czynności procesowych, dokonywanych przed Sądem Najwyższym, zobowiązany jest stwierdzić, czy dokonujący czynności procesowej posiadał zdolność postulacyjną).

Celem fikcji prawnej jest poznanie prawa. Fikcja, którą doktryna stwarza dla poznania działania przedstawiciela, pozwala zrozumieć i uznać czynności pewnych podmiotów za czynności innych podmiotów, np. że działanie przedstawiciela jest działaniem mocodawcy, gdy np. spółka z o.o. złożyła oświadczenie o uznaniu powództwa, chociaż złożył je prokurent spółki działający w imieniu spółki. Fikcja prawna pozwala zrozumieć i uznać czynność za czynność spółki, podczas gdy w sferze faktów (zdarzeń) – w świecie *Sein* – była to czynność konkretnej osoby, a nie spółki. Fikcje prawne pozwalają zrozumieć złożoność porządku prawnego.

H. Kelsen, *Podstawowe zagadnienia nauki...*, op. cit., s. 235.

⁶³ Np. spersonifikowana osoba fizyczna, osoba prawna są sprzeczne z porządkiem prawnym, gdyż one nie istnieją realnie, a traktowane jako realnie istniejące, są sprzeczne z porządkiem prawnym, bo istnieją tylko jurystycznie. Podobnie jest z osobą państwa, które realnie nie istnieje – jest personifikacją nauki prawa lub polityki. Zob. też W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, op. cit., s. 105.

⁶⁴ B. Wróblewski, *Język prawny i język prawniczy*, Wydawnictwo Polskiej Akademii Umiejętności, Kraków 1948, s. 60.

⁶⁵ W. L. Jaworski określa fikcję jako drabinę, „którą odrzuca się po dojściu do zamierzonego celu”. W. L. Jaworski, *Prawo administracyjne. Zagadnienie ogólne*, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”, Warszawa 1924, s. 182.

W analizie konstrukcji przedstawicielstwa *de lege lata* zostanie zastosowana fikcja prawna, na której oparta jest teoria reprezentacji oraz zarachowanie, które pozwala zrozumieć mechanizm przypisania przez ustawę skutków działań przedstawiciela reprezentowanemu.

Istota i konstrukcja przedstawicielstwa na gruncie prawa niemieckiego jest wyjaśniana przez mechanizm zarachowania, który jest ogólną koncepcją wyjaśniającą system budowy norm prawnych. W polskiej teorii konstrukcja zarachowania dopiero „przebija się” do świadomości prawnej i tylko wyjątkowo służy do wyjaśnienia niektórych konstrukcji prawnych, zasadniczo doktryna posługuje się konstrukcją fikcji prawnej.⁶⁶

Teorie tzw. fikcji i reprezentacji są opisem istniejącego prawa, obie oparte są na fikcji prawnej.

Mechanizm przedstawicielstwa można opisać za pomocą fikcji prawnej, posługując się jedną z teorii lub wybierając ogólny mechanizm zarachowania. Można więc opisać i wyjaśnić przedstawicielstwo za pomocą tzw. teorii fikcji i tzw. teorii reprezentacji (obie są teoriami fikcji), a można się odwołać wyłącznie do zarachowania. Wówczas, patrząc na konkretne rozwiązania prawa pozytywnego, można stwierdzić, na której konstrukcji fikcji opiera się prawo i o tym będą rozstrzygały sformułowania semantyczne, normy. Po drugie, dokonując analizy *de lege lata* prawa obowiązującego, można wskazać, w którym przepisie ustawodawca dokonuje zarachowania i jakie ustanawia warunki tego zarachowania. Patrząc na konstrukcję przedstawicielstwa w dziedzinie prawa materialnego i procesowego, można wskazać na elementy dla ich wyjaśnienia. W tym celu można posłużyć się teorią fikcji prawnej (niezależnie od jej wersji) lub konstrukcją zarachowania, wskazując warunki możliwości (dopuszczalności) tego zarachowania.

Wyjaśniając konstrukcję przedstawicielstwa za pomocą konstrukcji zarachowania (jego warunków), analizie poddać należy: umocowanie przedstawiciela, działanie w sytuacji przekroczenia umocowania lub bez umocowania. W szczególności, aby reprezentowanemu przypisać skutki działania przedstawiciela, należy sprawdzić, czy jest on umocowany do działania, to znaczy, że należy wyjaśnić, czy posiada on zdolność zarachowania, to znaczy zdolność do przypisania mu skutków. Jeśli przedstawiciel tę zdolność posiada, to znaczy, że skutki prawne dotyczą reprezentowanego (tak jest na gruncie prawa materialnego i procesowego).

Umocowanie przedstawiciela może opierać się na ustawie lub na oświadczeniu reprezentowanego. W pierwszym przypadku mamy do czynienia

⁶⁶ Zob. np. W. L. Jaworski, *Prawo administracyjne...*, op. cit., s. 182; B. Wróblewski, *Język prawny i...*, op. cit., s. 60; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 83.

z przedstawicielstwem ustawowym, w drugim – z pełnomocnictwem⁶⁷. Źródłem powstania umocowania pełnomocnika może być tzw. stosunek podstawowy (wewnętrzny) pełnomocnictwa (np. umowa zlecenia)⁶⁸. Z tym związane jest istotne odróżnienie P. Labanda między pełnomocnictwem a zleceniem⁶⁹, które przeprowadził w ten sposób, że zlecenie jest konstrukcją prawa zobowiązań, a pełnomocnictwo jednostronną czynnością (jest to tzw. teoria niezależności pełnomocnictwa)⁷⁰. Podobnego zdania był L. Mitteis⁷¹, który twierdził, że „zlecenie jest dla stosunku przedstawicielstwa irrelewantne”.⁷²

W przypadkach przedstawicielstwa ustawowego fakty, które wywołują skutki działań przedstawiciela dla reprezentowanego nie są aktem woli (elementem woli) określonych osób (reprezentowanego, czy przedstawiciela), lecz powstają na podstawie specjalnego działania ustawy lub udzielenia na mocy urzędu i ostatecznie stanowią element dokonanych czynności (na tych samych, wskazanych wyżej podstawach). Praktyczna okazuje się okoliczność, że podstawą przedstawicielstwa nie jest wola określonych osób, ale to, że w takich przypadkach reprezentowany nigdy nie mógłby rzeczywistej (konkretnej, praktycznej) woli mieć. Także czynności prawne ustawowo umocowanego są oceniane tylko według osoby tego, kogo one dotyczą. Oznacza to różnorodność istoty ustawowego przedstawicielstwa i odmiennosc w stosunku do przedstawicielstwa na podstawie woli, która przedstawicielstwo to ustanawia⁷³.

Przyjęcie tradycyjnego podziału przedstawicielstwa na przedstawicielstwo ustawowe i przedstawicielstwo z woli (pełnomocnictwo) prowadzi do rozróżnienia podstaw oceny prawidłowości czynności dokonanych przez przedstawiciela. W sytuacji, gdy mamy do czynienia z pełnomocnictwem (przedstawicielstwem z woli), do oceny prawidłowości czynności dokonanych przez przedstawiciela należy brać pod uwagę wolę, na podstawie której ustanowiony jest przedstawiciel. Natomiast przy przedstawicielstwie ustawowym czynności, których

⁶⁷ W niemieckiej nauce prawa wyróżnia się, podążając za myślą B. Windscheida, trzy podstawy (źródła) prawa do dokonania czynności prawnej w imieniu kogoś innego: (1) publiczny urząd (np. opieka nad nieletnim), (2) konstrukcja osoby prawnej, (3) pełnomocnictwo udzielone przez mocodawcę. B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 211. Podobnie w polskiej literaturze, zob. przypis nr 111.

⁶⁸ A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 246–247.

⁶⁹ Zaznaczyć należy, że niektóre systemy prawne wiążą pełnomocnictwo ze zleceniem, np. austriacki Kodeks cywilny § 1002, francuski Kodeks cywilny – art. 1984.

⁷⁰ P. Laband, *Die Stellvertretung...*, op. cit., s. 206.

⁷¹ L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 183.

⁷² W polskiej doktrynie np. zdaniem Z. Krzemińskiego, stosunek pełnomocnictwa jest stosunkiem niezależnym i samodzielnym. Z. Krzemiński, *Pełnomocnik w sądowym postępowaniu cywilnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1971, s. 45.

⁷³ L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 183.

dokonuje przedstawiciel ustawowy, ocenia się według jego osoby. Oznacza to, że w tym przypadku dla oceny prawidłowości czynności dokonanych przez przedstawiciela znaczenie ma zdolność do czynności prawnych przedstawiciela itd., a nie osoby reprezentowanego, ponieważ ten jest pozbawiony zdolności do czynności prawnych i nie mógł w ogóle swej woli wyrazić^{74, 75}

Ogólnie mówiąc, władza przedstawicielska jest uprawnieniem, aby innego skutecznie reprezentować i dla niego (poprzez oświadczenia woli) wywoływać skutki prawne (kształtować jego sytuację prawną), a polega albo na przepisie prawnym (przedstawicielstwo ustawowe), albo na czynności prawnej (przedstawicielstwo z woli). Udzielana przez czynność prawną moc przedstawicielska jest w ustawie nazywana pełnomocnictwem (§ 164 ust. 2 zd. 1 BGB).⁷⁶

Istota przedstawicielstwa polega na tym, że osoba trzecia – przedstawiciel – dokonuje dla reprezentowanego czynności prawnej, przez co bezpośrednio uprawnia lub zobowiązuje reprezentowanego.⁷⁷ Dzięki mechanizmowi zarachowania to reprezentowany, a nie przedstawiciel (który *de facto* dokonał czynności), jest stroną czynności prawnej i jego dotyczą skutki prawne tej czynności. Przy czym przedstawicielstwo nie pozbawia reprezentowanego zdolności samodzielnego dokonywania czynności prawnych, chyba że reprezentowany nie posiada pełnej zdolności do czynności prawnych i może podejmować działania wyłącznie przez przedstawiciela.⁷⁸ Oczywiście jest, że takie cudze prawne zachowanie, które wywiera skutek w sferze prawnej reprezentowanego, musi zależeć od szczególnych przesłanek.⁷⁹

⁷⁴ Ibidem, s. 183.

⁷⁵ Według B. Frensch ustawa wprowadza ustawowe przedstawicielstwo tam, gdzie reprezentowany nie jest w pełni zdolny do czynności prawnych lub z innych przyczyn nie jest w stanie dokonywać własnych czynności (tj. czynności dotyczących jego samego) w sposób odpowiedzialny we własnym imieniu. W tych przypadkach ustawowe przedstawicielstwo umożliwiać ma reprezentowanemu udział w obrocie prawnym. B. Frensch, w: H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich, *BGB Kommentar*, 6. neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Luchterhand 2011, s. 227.

Na gruncie prawa polskiego podobnie twierdzi J. Wyrwisz, zdaniem którego przedstawiciel ustawowy „podejmuje czynności prawne w imieniu i w interesie nie mogącej działać samodzielnie innej osoby”. J. Wyrwisz, *Natura prawna przedstawicielstwa ustawowego*, Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo XXIX, Wrocław 1969, s. 61.

⁷⁶ H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 449.

⁷⁷ Ibidem, s. 444.

⁷⁸ K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 829.

⁷⁹ H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 444.

4. **Przedstawicielstwo według prawa niemieckiego.** W prawie niemieckim przesłanki przedstawicielstwa sformułowane zostały w § 164 BGB⁸⁰. Zgodnie z wymogami, zawartymi w § 164 BGB, aby przedstawicielstwo było skuteczne, musi być złożone oświadczenie woli (tzw. czynne przedstawicielstwo (§ 164 ust. 1 zd.1) lub do odbioru – bierne przedstawicielstwo (§ 164 ust. 3); przedstawiciel musi działać w imieniu przedstawianego (a więc w cudzym imieniu)⁸¹; przedstawiciel musi działać w granicach przysługującej mu mocy przedstawicielskiej (umocowania); przedstawicielstwo musi być dopuszczalne⁸².

Zgodnie z regulacją § 164 ust. 1 BGB przedstawicielstwo dotyczy oświadczeń woli, lecz możliwe jest także przy działaniach podobnych do oświadczeń woli (czynności prawnych), jak np. przy wezwaniu, przy żądaniu potwierdzenia (§ 108 ust. 2 BGB), przy wyznaczeniu terminu (§ 281 ust. 1 zd. 1 BGB); natomiast wykluczone jest przy czynnościach faktycznych⁸³. Zgodnie z tym przepisem, opierając się na mechanizmie zarachowania, oświadczenie woli złożone przez osobę, która na mocy przysługującej mu władzy reprezentowania działa, jest skuteczne bezpośrednio dla i przeciw reprezentowanemu (przedstawicielstwo czynne lub bierne) bez różnicy, czy oświadczenie zostało złożone wyraźnie w imieniu reprezentowanego, czy jedynie z okoliczności wynika, że ono powinno wywołać skutek w jego imieniu i w jego sferze prawnej.⁸⁴

Posługując się mechanizmem zarachowania, przyjmuje się, że to reprezentowany, a nie przedstawiciel jest stroną czynności i jego dotyczą skutki prawne danej czynności. Stosownie do tego § 164 ust. 1 BGB przewiduje, że złożone przez przedstawiciela oświadczenie woli bezpośrednio oddziałuje dla lub prze-

⁸⁰ Podkreślić należy, że BGB, pod wpływem poglądu R. Iheringa i P. Labanda (P. Laband, *Die Stellvertretung...*, op. cit., s. 206), uwzględnił podział na zalecenie i przedstawicielstwo jako odrębne instytucje. Z. Krzeмиński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 8.

⁸¹ Jest to tzw. zasada jawności przedstawicielstwa. Zob. H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 444.

⁸² Niektóre prawne oświadczenia mogą być dokonywane tylko przez daną osobę, np. zawarcie małżeństwa, rozporządzenia na wypadek śmierci. O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 296.

Zdaniem O. Palandt, przedstawicielstwo jest wyłączone przy czynnościach w najwyższym stopniu osobistych, dotyczy to przede wszystkim zawarcia małżeństwa (§ 1311 BGB), zawiązania związku partnerskiego (zgodnie z ustawą o związkach partnerskich ust. 1), przy przedstawicielstwie przy dziedziczeniu (§ 2274 BGB) i przy poszczególnych czynnościach z prawa rodzinnego i prawa dziedziczenia (§§ 1596 IV, 1600a, 1626c, 1750 III, 1760 V, 2282, 2347 II, 2351 BGB). O. Palandt, *Bürgerliches Gesetzbuch*, 67., neubearbeitete Auflage, Verlag C. H. Beck, München 2008, s. 170.

⁸³ Jako czynność faktyczną należy określić pewien proces, który skierowany jest na czysto faktyczny rezultat i z którym ustawa wiąże określone skutki prawne. H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 444. Zob. też R. Sohm, *Instytucje...*, op. cit., s. 240.

⁸⁴ D. Schwab, M. Löhnig, *Einführung...*, op. cit., s. 331.

ciw reprezentowanemu i dlatego § 164 ust. 1 BGB jest pewną **formą zarachowania skutków prawnych oświadczeń woli**⁸⁵. Jak stwierdza B. Frensch, pojęcie bezpośredniego przedstawicielstwa obejmuje czynności prawne w imieniu reprezentowanego, których skutki prawne dotyczą osoby reprezentowanego. W § 164 ust. 1 BGB chodzi więc o pewną normę zarachowania skutków prawnych oświadczenia woli. Zgodnie z dominującym poglądem dotyczącym zasady reprezentacji oznacza to, że przedstawiciel tworzy sam oświadczenie woli i reprezentuje reprezentowanego, podczas gdy skutki prawne dotyczą wyłącznie osoby reprezentowanego⁸⁶.

Przedstawicielstwo jest dopuszczalne, o ile wyjątkowo nie zostało uznane przez ustawę za niedopuszczalne. W szczególności chodzi o oświadczenia o osobistej naturze, które nie mogą być w ogóle dokonywane przez przedstawiciela⁸⁷ (np. sporządzenie testamentu (§ 2064 BGB), zawarcie umowy małżeńskiej (§ 2274 BGB), zawarcie małżeństwa (§ 1311 zd. 1 BGB))⁸⁸. Jeśli ustawa nie dopuszcza przedstawicielstwa, dokonana przez przedstawiciela czynność nie może być przez reprezentowanego zatwierdzona (nie może on wyrazić na nią zgody), lecz musi być na nowo dokonana.⁸⁹ W takiej sytuacji nie będzie można zarachować reprezentowanemu skutków działań przedstawiciela.

Jak już zaznaczono wyżej, powstanie umocowania przedstawiciela dochodzi do skutku w dwojaki sposób. Albo przez prawne oświadczenie reprezentowanego, który w ten sposób udziela pełnomocnikowi władzy działania (tzw. pełnomocnictwo z woli)⁹⁰, lub też przez upoważnienie ustawowe (zawarte w ustawie,

⁸⁵ K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 829.

⁸⁶ B. Frensch, w: H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich, *BGB Kommentar...*, op. cit., s. 218.

⁸⁷ Zdaniem B. Windscheida, co najmniej zasadą jest, że oświadczenie woli może, o ile dla czynności prawnej nie istnieje przeszkoda przepisanej formy, być dokonana także przez kogoś innego. B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 201.

⁸⁸ Przede wszystkim chodzi o czynności dotyczące stosunków rodzinnych i dziedziczenia. Czynności takie nazywa się, jak wskazuje W. Flume, „czynnościami w najwyższym stopniu osobistymi”. W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 761.

⁸⁹ Przedstawicielstwo może być wyłączone przez czynność prawną, i tak np. pomimo, że prokura treściowo jest nieograniczana, może reprezentowany porozumieć się z osobami trzecimi, że dla określonych między nimi stosunków prawnych określone czynności prawne przez lub przeciwko niemu nie mogą być dokonane przez prokurenta. W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 761.

⁹⁰ W teorii prawa cywilnego toczył się spór nt. sposobu powstania pełnomocnictwa – tzn. czy powstaje ono w wyniku czynności jednostronnej, czy dwustronnej. Zwolennikami teorii przyjmującej, że pełnomocnictwo powstaje w wyniku czynności jednostronnej są: J. Staudinger, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einföhrungsgesetz und Nebengesetzen. Eckpfeiler des Zivilrechts*. Neubearbeitung 2008, red. M. Martinek, Sellier – dr Gruyter, Berlin 2008, s. 111; L. Rosenberg, K. H. Schwab, P. Gottwald, *Zivilprozessrecht*, 17. neu bearbeitete Auflage, Verlag C.H. Beck München 2010, s. 282; K.

np. w przypadku umocowania rodziców lub zwierzchnim zarządzeniu, np. akcie korporacyjnym⁹¹)⁹². Przy czym, w porządku prawnym, który oparty jest na autonomii woli, przedstawicielstwo ustawowe stanowi wyjątek⁹³. Ustawa przewiduje je jedynie w sytuacjach, w których należy powierzyć komuś innemu opiekę nad jakąś osobą (tak jest w przypadku, gdy rodzice są ustanawiani jako przedstawiciele ustawowi niezdolnych do czynności dzieci – § 1629 ust. 1 pkt 1 BGB).

Z podstawy powstania przedstawicielstwa wynika jego zakres. Przy pełnomocnictwie zakres ten wynika z oświadczenia o udzieleniu pełnomocnictwa, a mocodawca może dowolnie go określić. Przy przedstawicielstwie ustawowym zakres umocowania wynika z ustawy.⁹⁴

Jeśli przedstawiciel działa w imieniu reprezentowanego i w ramach przysługującego mu przedstawicielstwa, skutki prawne dokonanych przez przedstawiciela czynności dotyczą sfery prawnej reprezentowanego. Czynność prawna, dokonana przez przedstawiciela, jest czynnością reprezentowanego ze wszystkimi wynikającymi z niej prawami i obowiązkami, a co za tym idzie – przy zawarciu umowy reprezentowany uzyskuje pozycję strony umowy, natomiast jednostronne oświadczenia woli są uznawane za złożone przez reprezentowanego. Oświadczenia, które doszły do przedstawiciela uznaje się jakby doszły do reprezentowanego⁹⁵ – są mu zarachowywane.

Również od zakresu umocowania przedstawiciela, zależy możliwość kwestionowania przez reprezentowanego oświadczeń woli złożonych przez przedstawiciela, które z mocy prawa są wiążące dla reprezentowanego.⁹⁶ Prawo do uchylecia się od skutków oświadczenia, złożonego przez przedstawiciela, przysługuje wyłącznie reprezentowanemu (jemu zarachowane są skutki oświadcze-

Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 870.

⁹¹ Uprawniony do reprezentowania organ osoby prawnej ma pozycję przedstawiciela ustawowego. W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 780; K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 83. Odmiennie w doktrynie polskiej, gdzie dominuje stanowisko nieuznające organów osób prawnych za przedstawicieli ustawowych – zob. przypis 137.

⁹² K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 831.

⁹³ D. Schwab, M. Löhnig, *Einführung...*, op. cit., s. 339. Zob. też K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 831.

⁹⁴ przy spółkach – z umowy spółki, względnie statutu. Ustawowe przedstawicielstwo i władza przedstawicielska dla osób prawnych i spółek musi w każdym przypadku być tak szeroka, by przedstawiciel sam lub wielu wspólnie mogło załatwiać wszystkie sprawy. K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 833. Zob. też B. Frensch, w: H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich, *BGB Kommentar...*, op. cit., s. 228 i nast.

⁹⁵ K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 866.

⁹⁶ Więcej na ten temat zob. K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 866–867.

nia przedstawiciela). Co prawda, to przedstawiciel złożył oświadczenie woli, lecz dokonał tego niejako „w miejsce reprezentowanego”⁹⁷ i dane oświadczenie jest traktowane – stosując zasadę zarachowania – jako oświadczenie reprezentowanego. Oznacza to, iż prawne skutki działania przedstawiciela dotyczą wyłącznie reprezentowanego, jemu są zarachowywane. Dlatego też wymogi, dotyczące kształtowania i oświadczenia woli, należy oceniać pierwotnie według osoby przedstawiciela⁹⁸.

Ponieważ prawo do zakwestionowania oświadczenia woli jako prawo kształtujące powinno przysługiwać temu, dla którego oświadczenie działa, reprezentowany musi mieć prawo do zakwestionowania tego oświadczenia woli. Inną kwestią jest, czy przedstawiciel może złożyć oświadczenie o uchyleniu się czy zakwestionowaniu oświadczenia zamiast reprezentowanego ze skutkiem dla niego. To zależy od zakresu umocowania. Podobne rozważania należy przeprowadzić w kwestii prawa odwołania oświadczenia woli, złożonego przez przedstawiciela w imieniu reprezentowanego i w zakresie umocowania.⁹⁹

Przedstawiciel, mimo że dokonał czynności prawnej, nie jest jej stroną. W szczególności nie może wywodzić roszczeń z dokonanej przez siebie dla reprezentowanego czynności. Inaczej sytuacja będzie się kształtować, jeśli przedstawiciel dokonał czynności jednocześnie we własnym i w cudzym imieniu, tj. jeśli dokonał czynności dla siebie i dla reprezentowanego (czynność taka będzie wywoływała skutki prawne w jego sferze prawnej i w sferze prawnej reprezentowanego). W takiej sytuacji przedstawiciel mógłby wywodzić roszczenia z tej czynności. Zaznaczyć należy, że przy skutecznym przedstawicielstwie przedstawiciel zasadniczo nie może domagać się od reprezentowanego spełnienia zobowiązań, które wynikają z dokonanej przez niego czynności. To byłoby niecelowe z tego względu, że działanie przedstawiciela dokonane było w reprezentacji kogoś innego i jego obciążałoby niedopuszczalnym ryzykiem.¹⁰⁰ Natomiast w sytuacji, w której przedstawiciel narusza swój obowiązek działania, ponosi on odpowiedzialność za winę w kontraktowaniu (*culpa in contrahendo*)¹⁰¹.

Przedstawiciel, jak wskazano wyżej, by móc skutecznie dokonywać czynności w imieniu i na rzecz reprezentowanego, powinien być skutecznie umocowany. Jeśli przedstawiciel dokonuje czynności prawnej w imieniu reprezentowa-

⁹⁷ Ibidem, s. 866–867.

⁹⁸ O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 298.

⁹⁹ K. K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 867.

¹⁰⁰ Ibidem, s. 867.

¹⁰¹ H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 461; K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 868.

Jak podkreśla H. J. Musielak, § 278 BGB należy stosować wyjątkowo. Zob. H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 461.

nego bez umocowania, nie działa ani na rzecz, ani przeciw reprezentowanemu i nie można reprezentowanemu zarachować skutków dokonanej przez przedstawiciela czynności. Ponieważ jednak kontrahent na podstawie działania przedstawiciela (bez umocowania) w imieniu reprezentowanego zawarł czynność, ustawodawca dla jego ochrony umożliwił następcze zatwierdzenie (wyrażenie zgody) takiej pierwotnie nieskutecznej czynności prawnej. Owo zatwierdzenie dokonuje się pod wskazanymi w ustawie przesłankami. Przez zatwierdzenie przekształca się zawieszona nieskuteczność czynności w skuteczność. W razie odmowy zatwierdzenia przez reprezentowanego występuje ostateczna nieskuteczność dokonanej czynności.¹⁰²

Skuteczność dokonanej bez umocowania czynności zależy od jej potwierdzenia, do czasu którego skutki czynności są zawieszone.¹⁰³

5. Wpływ niemieckiej konstrukcji przedstawicielstwa na polskie prawo prywatne. Na gruncie polskiego prawa prywatnego „skutki czynności prawnej odnoszą się z reguły do tego, który czynności prawnej dokonuje”¹⁰⁴, korzystając przy tym z przyznanej mu przez prawo autonomii woli.¹⁰⁵ Jednakże zdarzają się sytuacje, w których samodzielne, osobiste działanie nie jest możliwe, czy to z przyczyn faktycznych, czy też prawnych. Wówczas, dla dokonania czynności prawnej, dopuszczalne jest posłużenie się inną osobą¹⁰⁶, a czynność taka – zgodnie z art. 95 § 2 k.c. – pociąga za sobą skutki bezpośrednio dla reprezentowanego.

¹⁰² Dodać należy, że w ustawa odróżnia możliwość następczego uskutecznienia czynności przedstawiciela dla reprezentowanego w przypadku umów i jednostronnych czynności prawnych. K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 901.

¹⁰³ B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 213–218, 255.

¹⁰⁴ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 467.

¹⁰⁵ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 467. Podobnie Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 3.

Jak zauważył B. Gawlik „przedstawicielstwo oparte na oświadczeniu reprezentowanego (pełnomocnictwo) nie narusza zasady autonomii stron w dziedzinie czynności prawnych, a raczej prowadzi do rozszerzenia zakresu jej funkcjonowania.” B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 731.

¹⁰⁶ Przyczyny posłużenia się do dokonania czynności inną osobą są różne. Każde takie działanie za inną osobę, zdaniem L. Mitteis, jest przedstawicielstwem w szerokim znaczeniu, w znaczeniu życia potocznego. Poprzez tę powszechność użycia terminu „przedstawicielstwa” pojęcie to staje się bezwartościowe i wyczerpane i jako takie należy je odrzucić. Zob. L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 1–2.

Polska doktryna rozróżnia przyczyny pośłużenia się inną osobą przy dokonaniu czynności prawnej – podobnie jak odróżnił to R. Sohm¹⁰⁷ – na faktyczne (spowodowane np. brakiem czasu czy też fachowych umiejętności) i prawne (wynikające z braku wymaganej zdolności do czynności prawnych¹⁰⁸).¹⁰⁹ Dodatkowo, zdaniem A. Woltera, przez pełnomocnictwo rozszerzona zostaje sfera działania podmiotów w obrocie cywilnoprawnym¹¹⁰, lecz nie oznacza to, że pełnomocnik może uczynić więcej niż mocodawca.

Umocowanie przedstawiciela, podobnie jak na gruncie prawa niemieckiego, może opierać się na ustawie lub na oświadczeniu reprezentowanego¹¹¹. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z przedstawicielstwem ustawowym, w drugim – z pełnomocnictwem (art. 96 k.c.)¹¹². Zasadą jest, zdaniem M. Pazdana, że we wszystkich przypadkach, w których przedstawicielstwo nie

¹⁰⁷ R. Sohm, *Instytucje*, ..., op. cit., s. 240.

¹⁰⁸ Zdaniem F. Zolla, „osoby, które nie mają wcale albo nie mają pełnej zdolności do działania, nabywają prawa i zaciągają obowiązki przy współdziałaniu swych przedstawicieli ustawowych lub wprost przez nich”. F. Zoll, *Prawo cywilne w zarysie, tom I, część ogólna*, wydanie drugie, Księgarnia Powszechna, Kraków 1948, s. 98. Ponadto, według J. Fabiana „osoba pozbawiona zdolności do czynności prawnych może być reprezentowana tylko przez przedstawiciela ustawowego. Dotyczy to zarówno działania w sądzie, jak i poza sądem. J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 37.

Więcej nt. zdolności do czynności prawnych i skutkach jej braku zob. A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 187 i nast.

¹⁰⁹ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 467.

¹¹⁰ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 337.

¹¹¹ W polskiej literaturze wskazuje się – podobnie jak w nauce niemieckiej (zob. przypis nr 67) na różne podstawy (źródła) prawa do dokonania czynności prawnej w imieniu kogoś innego. Tak np. S. Szer wyróżniał, niezbyt wyraźnie oddzielone od siebie: przedstawicielstwo na podstawie ustawy, orzeczenia sądowego i woli reprezentowanego, S. Szer, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 257; R. Longchamps de Berier wyróżniał pełnomocnictwo, przedstawicielstwo ustawowe, przedstawicielstwo statutowe. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, op. cit., s. 122–139 (§ 19) i s. 81 (§ 14, IV). Podobnie F. Zoll, który wykazywał, iż umocowanie może polegać na a) przepisie ustawy, b) na postanowieniu sądowym, c) na umowie między przedstawicielem a reprezentowanym. F. Zoll, *Zobowiązania...*, op. cit., s. 41.

¹¹² M. Pazdan wskazuje na dychotomiczny podział przedstawicielstwa, tj. na przedstawicielstwo ustawowe i pełnomocnictwo. M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 470.

J. Fabian określił pełnomocnictwo jako „moc prawną udzieloną przez mocodawcę do sporządzenia czynności prawnych w jego imieniu i z bezpośrednim skutkiem prawnym dla niego.” Przy czym owa moc prawna „nie stanowi prawa podmiotowego. Pełnomocnik bowiem nie działa w swojej sferze prawnej, działa nie *suo iure*, lecz *alieno iure*. Jeżeli wynikają dla niego prawa podmiotowe, to wynikają one nie z umocowania, lecz ze stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa”. J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 70–71.

opiera się na woli reprezentowanego, będziemy mieli do czynienia z przedstawicielstwem ustawowym, którego źródłem są wskazane w ustawie stosunki prawne (np. rodzicielski – rodzice z mocy ustawy – art. 98 k.r.o. – są przedstawicielami małoletniego dziecka) lub wydane na podstawie ustawy orzeczenia (np. ustanowienie opiekuna – art. 145 k.r.o.).¹¹³ Ogólnie mówiąc, przy przedstawicielstwie ustawowym źródłem umocowania przedstawiciela są inne zdarzenia prawne niż czynność prawna reprezentowanego¹¹⁴, a ani ustanowienie przedstawiciela ustawowego, ani też skuteczność dokonanych przez niego czynności prawnych nie zależą od woli reprezentowanego¹¹⁵. Podział ten nie zmienia konstrukcji przedstawicielstwa¹¹⁶.

Podział przedstawicielstwa na przedstawicielstwo ustawowe i pełnomocnictwo powszechnie akceptowano i akceptuje się (obecnie wobec wyraźnej regulacji art. 96 k.c.) w polskiej doktrynie, np. L. Domański¹¹⁷, J. Korzonek i J. Rosenblüth¹¹⁸, A. Wolter¹¹⁹, S. Szer¹²⁰, J. Wiszniewski¹²¹, J. Fabian¹²², Z. Krzemiński¹²³, M. Pazdan¹²⁴, A. Bierć¹²⁵, Z. Radwański^{126, 127}.

¹¹³ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 470.

¹¹⁴ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 321.

¹¹⁵ B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 732.

¹¹⁶ Owa jednolita konstrukcja przedstawicielstwa opiera się, zdaniem B. Gawlika, na kompetencji do działania w cudzym imieniu. B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 736.

¹¹⁷ L. Domański, *Instytucje Kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część ogólna, Tom I*, Warszawa 1936, Maria Ginter – Księgarnia Wydawnictw Prawniczych, s. 453–492.

¹¹⁸ J. Korzonek, J. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz, tom I*, wydanie drugie, Księgarnia Powszechna, Kraków 1938, s. 225–231.

¹¹⁹ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 336.

¹²⁰ S. Szer, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 256–267.

¹²¹ J. Wiszniewski, *Zarys prawa cywilnego*, wydanie III, Warszawa 1972, s. 163–168.

¹²² J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 20.

¹²³ Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 3.

¹²⁴ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 470.

¹²⁵ A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 242–258.

¹²⁶ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 321 i n.

¹²⁷ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 321 i n.

Na temat pełnomocnictwa procesowego zob. J. Sobkowski, *Pełnomocnictwo procesowe. Jego istota, powstanie i wygaśnięcie*. Prace Wydziału Prawa UAM nr 27, Poznań 1967; Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit.; M. Waligórski, *Polskie prawo procesowe cywilne. Funkcja i struktura procesu*, Nakład Gebethnera i Wolffa, Warszawa 1947, s. 137–158; E. Waśkowski, *Podręcznik procesu cywilnego*, Drukarnia Zorza, Wilno 1932, s. 185–189; J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapiere, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*,

W odróżnieniu od ogólnej regulacji pełnomocnictwa w k.c. (art. 98–108 k.c.), przedstawicielstwo ustawowe nie posiada analogicznej regulacji. Jest to wynikiem silnego związania przedstawicielstwa z poszczególnymi instytucjami prawnymi, w ramach których przedstawicielstwo funkcjonuje i uregulowania go w przepisach, dotyczących tychże instytucji¹²⁸.

Ponadto przedstawicielstwo dzieli się na czynne i bierne. Przedstawicielstwo czynne obejmuje dokonywanie czynności prawnych, zaś bierne ogranicza się do odbioru oświadczeń woli (art. 109 k.c.), aczkolwiek w praktyce zazwyczaj oba te rodzaje przedstawicielstwa występują łącznie.¹²⁹

Na gruncie prawa polskiego, podobnie jak w prawie niemieckim (§ 164 BGB¹³⁰) wyróżnia się cztery przesłanki skutecznego działania przedstawiciela i tylko wtedy, gdy zaistnieją te przesłanki, zachowanie przedstawiciela wywoła skutki prawne dla reprezentowanego:

- 1) posiadanie przez przedstawiciela umocowania i działanie w jego granicach,
- 2) posiadanie przez przedstawiciela zdolności reprezentowania,
- 3) działanie w imieniu reprezentowanego,
- 4) czynność prawna jest tego rodzaju, że może jej dokonać przedstawiciel¹³¹. M. Pazdan wskazuje też dodatkową przesłankę, tj. że umocowanie dotyczy dokonania czynności prawnej, a nie innych zachowań¹³².

Z czynnością prawną, której może dokonać przedstawiciel, będziemy mieć do czynienia w zasadzie – zgodnie z art. 95 k.c. – przy każdej czynności, która nie została wyłączona mocą ustawy i jej właściwość pozwala na jej dokonanie przez przedstawiciela. Z mocy ustawy przez przedstawiciela nie można

wydanie 6, Lexis Nexis, Warszawa 2009, s. 239–246; W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, wydanie 8, Lexis Nexis, Warszawa 2005, s. 152–157; H. Dolecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, wydanie 1, Lexis Nexis, Warszawa 2005, s. 103–108.

¹²⁸ Z. Radwański, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 322.

¹²⁹ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 474–475. Podobny podział przedstawicielstwa na czynne i bierne występuje w niemieckiej nauce prawa prywatnego. Zob. np. W. Flume, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 752.

¹³⁰ Zob. np. O. Gierke, *Deutsches Privatrecht...*, op. cit., s. 296 i n.; K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 829 i n.; O. Palandt, *Bürgerliches Gesetzbuch*, op. cit., s. 170 i n.; H. J. Musielak, *Grundkurs BGB...*, op. cit., s. 444 i n.

¹³¹ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 481 i n.

¹³² M. Pazdan wskazuje na odstępstwo od tej zasady w sytuacji, w której przedstawiciel może dokonać czynności zgodnych z prawem, zbliżonych do czynności prawnych, o ile ich natura nie stoi temu na przeszkodzie (np. wyznaczenie terminu – art. 561 § 2 k.c.). M. Pazdan, w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny, tom I*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2008, s. 451–452.

np. sporządzić czy odwołać testamentu (art. 944 §2 k.c.), natomiast z powodu właściwości danej czynności prawnej (z powodu jej osobistego charakteru) nie można np. dokonać przebaczenia (art. 930 i 1010 § 1 k.c.).¹³³

Jeśli chodzi o działanie w imieniu reprezentowanego, jest ono konieczne dla wywołania skutków prawnych w sferze reprezentowanego, a z zachowania przedstawiciela musi wynikać, że działa on jako przedstawiciel. Obojętne jest przy tym, czy działanie w imieniu reprezentowanego jest w sposób wyraźny, czy dorozumiany¹³⁴ – jest to tzw. zasada jawności¹³⁵.

Jak już zaznaczono wyżej, powstanie umocowania przedstawiciela dochodzi do skutku w dwojaki sposób: albo przez prawne oświadczenie reprezentowanego, który w ten sposób udziela pełnomocnikowi władzy działania (tzw. pełnomocnictwo z woli)¹³⁶, albo też przez upoważnienie ustawowe (zawarte w ustawie np. w przypadku umocowania rodziców lub zwierzchnim zarządzeniu, np. akcie korporacyjnym¹³⁷).

¹³³ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 507–508.

¹³⁴ Jak wskazuje M. Pazdan, przedstawiciel nie musi wymieniać z imienia i nazwiska osoby, w imieniu której działa, lecz wystarczy, że w świetle zachowania przedstawiciela lub z kontekstu sytuacji osoba reprezentowana jest dla kontrahenta rozpoznawalna. M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 505.

Podobnie stwierdza B. Gawlik: „oświadczenie o udzieleniu pełnomocnictwa może być złożone również w sposób dorozumiany”. B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 785.

¹³⁵ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 505; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 340.

¹³⁶ Jak już zaznaczono wcześniej, w teorii prawa cywilnego toczył się spór na temat sposobu powstania pełnomocnictwa – tzn. czy powstaje ono w wyniku czynności jednostronnej, czy dwustronnej. W Polsce zwolennikami teorii przyjmującej, że pełnomocnictwo powstaje w wyniku czynności jednostronnej są M. Waligórski, *Polskie prawo procesowe cywilne. Funkcja i struktura procesu*, Nakład Gebethnera i Wolffa, Warszawa 1947, s. 152; S. S. Szer, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 262; J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 46; J. Sobkowski, *Pełnomocnictwo procesowe...*, op. cit., s. 19; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 341.

R. Longchamps de Berier, jak wskazano w przypisie 111, wyróżniał trzy rodzaje zastępstwa, tj.: pełnomocnictwo, przedstawicielstwo ustawowe, przedstawicielstwo statutowe. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, op. cit., s. 122–139 (§ 19) i s. 81 (§ 14, IV); zaś F. Zoll twierdził, że zwykle pełnomocnictwo (*Vollmacht*) jest umową, lecz może być i aktem jednostronnym. F. Zoll, *Zobowiązania...*, op. cit., s. 41.

¹³⁷ Odmienne niż w regulacjach niemieckich (zob. przypis nr 91), w doktrynie polskiej zastrzega się, iż „przedstawicielami ustawowymi nie są organy osób prawnych”, co dotyczy również Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego, gdyż podmioty te mogą działać w procesie osobiście lub przez pełnomocników procesowych. Tak K. Piasiecki, *Postępowanie sporne rozpoznawcze w sprawach cywilnych*, 2 wydanie, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2010, s. 219. Inaczej R. Longchamps de Berier, R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, op. cit., s. 81, który, stwierdzając „w przepisach tych przeważnie

Z podstawy powstania przedstawicielstwa wynika jego zakres. Przy pełnomocnictwie zakres ten wynika z oświadczenia o udzieleniu pełnomocnictwa, a mocodawca może dowolnie go określić. Przy przedstawicielstwie ustawowym zakres umocowania wynika z ustawy.¹³⁸

Kwestia kogo – przedstawiciela czy reprezentowanego dotyczą wady oświadczeń woli, dobra lub zła wiara przedstawiciela, w prawie polskim nie została wyraźnie rozstrzygnięta. Jednak wobec treści art. 95 § 2 k.c., zgodnie z którym to przedstawiciel dokonuje czynności prawnej, której ostateczne skutki dotyczą reprezentowanego, to przy przedstawicielstwie ustawowym przedstawicielowi należy przypisywać te okoliczności, natomiast w przypadku pełnomocnictwa – decydować będzie całokształt okoliczności¹³⁹.

Przedstawiciel, by móc skutecznie dokonywać czynności w imieniu i na rzecz reprezentowanego, powinien być skutecznie umocowany. Jeśli przedstawiciel dokonuje czynności prawnej w imieniu reprezentowanego bez umocowania, nie działa ani na rzecz, ani przeciw reprezentowanemu. Ponieważ jednak kontrahent na podstawie tego działania przedstawiciela w imieniu reprezentowanego zawarł czynność, ustawodawca dla jego ochrony umożliwił następcze zatwierdzenie (wyrażenie zgody) takiej pierwotnie nieskutecznej czynności prawnej. Owo zatwierdzenie dokonuje się pod wskazanymi w ustawie przesłankami. Przez zatwierdzenie przekształca się zawieszona nieskuteczność czynności

przynajmniej się zarządowi charakter przedstawiciela (zastępcy) osoby prawnej ...”, przychyliła się do stanowiska, iż organy osób prawnych są przedstawicielami ustawowymi osób prawnych. We wcześniejszej swej pracy „*Studia nad istotą osoby prawnej*”, Lwów 1911 zauważa, iż „skoro zwolennicy teorii organu przyznają, że wola powzięta przez organ, nie jest psychologicznie wolą związku, lecz wolą organu, stwierdzają tem samem, że organ, wytwarzając tę wolę, stanowi inną jednostkę niż związek, a to już do pojęcia zastępstwa wystarcza” (s. 208). Odmienne również A. Klein, *Charakter prawny organów osób prawnych*, w: *Rozprawy z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego. Opera ad ius civile pertinentia: characteria Witoldo Czachórski oblata*, Officina Publica Libris Scientificis Edendis, Państwowe Wydawnictwo Naukowe 1985, s. 121 i n.

Za osoby prawne, które ze względu na brak organów nie mogą prowadzić swoich spraw, w procesie działa przedstawiciel ustawowy (art. 66 k.p.c. i art. 42 k.c.). Tak. J. Gudowski, w: T. Ereciński (red.), *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I, wydanie 3 zmienione*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 2001, s. 206; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1977, s. 153.

¹³⁸ W polskiej doktrynie podobnego zdania jest np. B. Gawlik, w: S. Grzybowski (red.), *System Prawa Cywilnego...*, op. cit., s. 749.

¹³⁹ Może np. zdarzyć się sytuacja, w której reprezentowany był w złej wierze, a czynności dokonywał pełnomocnik będący w dobrej wierze – wówczas reprezentowany nie może korzystać z dobrej wiary. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 341.

w skuteczność. W razie odmowy zatwierdzenia przez reprezentowanego występuje ostateczna nieskuteczność dokonanej czynności.¹⁴⁰

Posiadanie przez przedstawiciela umocowania i działanie w jego granicach wynika zazwyczaj ze stosunku, który łączy przedstawiciela z reprezentowanym, np. rodzic i dziecko – władza rodzicielska, podobnie jest przy umocowaniu opiekuna, kuratora, współnika spółki cywilnej, pełnomocnika itd. Umocowanie jest niezbędne, gdyż jak zauważa A. Bierć, „żaden podmiot prawa prywatnego nie może samowolnie ingerować w cudzą sferę prawną, tj. rozporządzać cudzymi prawami majątkowymi lub zaciągać zobowiązania na cudzy rachunek”¹⁴¹.

Podkreślić należy, że przy przedstawicielstwie ustawowym w odróżnieniu od pełnomocnictwa (gdzie reprezentowany sam – opierając swój wybór m.in. na zaufaniu – wybiera i ustanawia swojego pełnomocnika), reprezentowany nie ma wpływu na ustanowienie przedstawiciela ani na wybór osoby przedstawiciela.¹⁴²

W odniesieniu do pełnomocnictwa¹⁴³ źródłem umocowania pełnomocnika jest oświadczenie woli reprezentowanego¹⁴⁴, a granice umocowania określa treść¹⁴⁵ pełnomocnictwa.¹⁴⁶ Zaznaczyć należy, że stosunek pełnomocnictwa powstać może w sposób dowolny, tj. na podstawie ustnego lub pisemnego oświadczenia woli, w sposób dorozumiany. Jeśli jednak ważność czynności prawnej, do dokonania której zostało udzielone pełnomocnictwo, wymaga szczególnej

¹⁴⁰ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 498. Na gruncie prawa niemieckiego, ustawodawca odróżnia możliwość następczego skutecznienia czynności przedstawiciela dla reprezentowanego w przypadku umów i jednostronnych czynności prawnych. K. Larenz, M. Wolff, *Allgemeiner Teil...*, op. cit., s. 901.

¹⁴¹ A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 243.

¹⁴² Ibidem, s. 243.

¹⁴³ W przypadku pełnomocnictwa możemy wyróżnić: treść pełnomocnictwa (która decyduje o umocowaniu do działania), przedmiot pełnomocnictwa (który określa, jakich czynności pełnomocnik może dokonać w imieniu mocodawcy) oraz granice umocowania (które obejmują przedmiot umocowania oraz krąg osób, w stosunku do których pełnomocnik może podejmować czynności – komu może składać oświadczenie woli w imieniu mocodawcy). J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 70, 78–86, 89–103.

¹⁴⁴ Jest to tzw. czynność prawna upoważniająca, która sama z siebie nie rodzi po stronie pełnomocnika obowiązku wykonania umocowania. A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 246. Podobnie w prawie procesowym J. Fabian, według którego pełnomocnictwo to moc prawna, polegająca na upoważnieniu do działania, lecz nie wynika z niej obowiązek działania. J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 70.

¹⁴⁵ Według J. Fabiana, treść pełnomocnictwa stanowi sytuacja prawna pełnomocnika w stosunku do mocodawcy, wytworzona na mocy aktu udzielenia pełnomocnictwa. J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 70.

¹⁴⁶ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 338–339.

formy, udzielenie pełnomocnictwa¹⁴⁷ powinno być dokonane w tej formie szczególnej¹⁴⁸ – tzw. forma pochodna pełnomocnictwa¹⁴⁹. Ponadto źródłem powstania umocowania pełnomocnika może być tzw. stosunek podstawowy (wewnętrzny) pełnomocnictwa (np. umowa zlecenia)¹⁵⁰. Z tym związane jest istotne odróżnienie P. Labanda między pełnomocnictwem a zleceniem¹⁵¹, które przeprowadził w ten sposób, że zlecenie jest konstrukcją prawa zobowiązań, a pełnomocnictwo jednostronną czynnością (jest to tzw. teoria niezależności pełnomocnictwa)^{152,153}. Odróżnienie to przyjęte jest też w prawie polskim – np. Z. Krzemiński stwierdza, że stosunek pełnomocnictwa jest stosunkiem niezależnym i samodzielny¹⁵⁴.

Relacja ta została wyczerpująco przeanalizowana w polskiej nauce prawa przez J. Sobkowskiego, który zauważył, że „stosunek podstawowy bez względu na to, jak się on kształtuje, nie wchodzi w zakres umocowania. Stosunek podstawowy i pełnomocnictwo procesowe mają inne cele do spełnienia i dlatego też mają one inną treść”¹⁵⁵, a ponadto „(...) rozdział między pełnomocnictwem procesowym i jego stosunkiem podstawowym wygaśnięcie tego stosunku, szczególnie na skutek jego wypowiedzenia, nie powoduje wygaśnięcia pełnomocni-

¹⁴⁷ Zaznaczyć należy, że „udzielenie pełnomocnictwa jest czynnością prawną w rozumieniu prawa cywilnego”, J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 43.

¹⁴⁸ Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 53.

¹⁴⁹ Np. pełnomocnictwo do przeniesienia własności nieruchomości powinno być pod rygorem nieważności zawarte w formie aktu notarialnego, gdyż zgodnie z art. 158 k.c. do zawarcia takiej umowy wymagana jest forma aktu notarialnego. A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 246. Zob. też J. Fabian, *Pełnomocnictwo*, op. cit., s. 50 i n.

¹⁵⁰ A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 246–247.

¹⁵¹ Zaznaczyć należy, że niektóre systemy prawne wiążą pełnomocnictwo ze zleceniem, np. austriacki Kodeks cywilny § 1002, francuski Kodeks cywilny – art. 1984.

¹⁵² P. Laband, *Die Stellvertretung...*, op. cit., s. 206.

¹⁵³ Podobnego zdania był L. Mitteis, który stwierdził, że „zlecenie jest dla stosunku przedstawicielstwa irrelewantne”, L. Mitteis, *Die Lehre...*, op. cit., s. 183.

¹⁵⁴ Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 45. Jak się wydaje, pogląd o oddzieleniu i niezależności pełnomocnictwa od zlecenia nie jest powszechny, bo np. J. Gudowski stwierdza, że „u podłoża pełnomocnictwa procesowego, w jego warstwie źródłowej, leży stosunek podstawowy (wewnętrzny). Podobnie jak w wypadku pełnomocnictwa prawa materialnego przyjmuje się, że stosunkiem tym jest zazwyczaj umowa zlecenia albo umowa o pracę. (...) Udzielenie pełnomocnictwa procesowego jest w typowym przypadku poprzedzone zawarciem umowy cywilnoprawnej, a następnie oświadczeniem reprezentowanego o udzieleniu pełnomocnictwa osadzonego w reżimie prawa prywatnego, obejmującego upoważnienie do wykonania zastępstwa sądowego oraz podejmowania czynności przed sądem (czynności procesowych).” J. Gudowski, *Pełnomocnictwo procesowe na tle podziału prawa na publiczne i prywatne*, Polski Proces Cywilny, rok II, nr 1 (2) z 2011r., Lexis Nexis, s. 19–20.

¹⁵⁵ J. Sobkowski, *Pełnomocnictwo procesowe...*, op. cit., s. 34.

ctwa procesowego (...)", które „może wygasnąć tylko w oparciu o wyraźne przepisy procesowe”¹⁵⁶.

W sytuacji przekroczenia przez przedstawiciela umocowania lub działania bez umocowania, będziemy mieli do czynienia z tzw. rzekomym (pozornym) przedstawicielstwem¹⁵⁷. Skutki działania rzekomego przedstawiciela (*falsus procurator*) nie będą dotyczyły sfery prawnej reprezentowanego. Podobnie skutki prawne dokonanej przez rzekomego przedstawiciela czynności prawnej nie będą miały wpływu na jego sferę prawną (art. 95 § 2 k.c.), skoro rzekomy przedstawiciel dokonał czynności prawnej w imieniu kogoś innego (w imieniu reprezentowanego)¹⁵⁸. Sytuacja taka została uregulowana w art. 103 k.c. w stosunku do rzekomego pełnomocnika i znajdzie analogiczne zastosowanie przy rzekomym przedstawicielstwie. W szczególności reprezentowany ma możliwość potwierdzenia czynności dokonanej przez przedstawiciela bez umocowania lub z przekroczeniem granic w imieniu reprezentowanego i możliwość ta jest uprawnieniem kształtującym reprezentowanego. W wyniku potwierdzenia czynności przez reprezentowanego uchyla się stan bezskuteczności zawieszonej danej czynności, a w sferze prawnej reprezentowanego aktualizują się jej skutki.¹⁵⁹ Natomiast brak potwierdzenia umowy dokonanej przez rzekomego pełnomocnika powoduje nieważność tej umowy, a rzekomy pełnomocnik jest zobowiązany zwrócić nienależne świadczenie (tj. to, co otrzymał od drugiej strony, np. umowy) i naprawić szkodę, którą poniosła druga strona przez to, że zawarła umowę z pełnomocnikiem nieumocowanym lub takim, który przekroczył granice umocowania¹⁶⁰.

¹⁵⁶ Ibidem, s. 38–39.

¹⁵⁷ S. Szer, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 259; M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 497 i n.; Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 123.

¹⁵⁸ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 497. Zob. też W. Dubis, *Uwagi o odpowiedzialności odszkodowawczej pełnomocnika rzekomego*, w: *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, C. H. Beck, Warszawa 2010, s. 105–113; Z. Kuniewicz, *Uwagi o zakresie stosowania art. 103 k.c.*, w: *Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi*, J. Pisuliński, P. Tereskiewicz, F. Zoll (red.), Lexis Nexis, Warszawa 2012, s. 153–165.

¹⁵⁹ Co do formy potwierdzenia zasadniczo panuje dowolność, jednakże przy czynnościach, do ważności których potrzebna jest forma szczególna, potwierdzenie powinno być dokonane również w formie szczególnej. M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 498.

Zob. też A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 339.

Podobnie w prawie niemieckim, gdzie skuteczność dokonanej bez umocowania czynności zależy od jej potwierdzenia, do czasu którego skutki czynności są zawieszone. Zob. B. Windscheid, *Lehrbuch...*, op. cit., s. 213–218, 255.

¹⁶⁰ A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 250.

W procesie działanie bez umocowania powoduje nieważność postępowania¹⁶¹. Ponadto „na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego można zaliczyć je do bezwzględnych przesłanek procesowych dodatnich”¹⁶², których brak skutkuje nieważnością postępowania i jest brany pod uwagę przez sąd z urzędu w każdym stanie sprawy.

Posiadanie przez przedstawiciela zdolności reprezentowania (tj. zdolności do czynności prawnych) bywa związane z innymi wymogami stawianymi osobie przedstawiciela. Tak np. rodzice, poza posiadaniem pełnej zdolności do czynności prawnych, by być przedstawicielami ustawowymi dziecka, powinni posiadać dodatkowo władzę rodzicielską (art. 98 k.r.o.). Ogólnie, zdolność do reprezentowania w każdym przypadku przedstawicielstwa powinna być oceniana i analizowana indywidualnie, aczkolwiek z reguły jej badanie będzie się odbywało w odniesieniu do posiadania przez przedstawiciela zdolności do czynności prawnych.¹⁶³ Jednakże pełnomocnikiem zwykłym może być każda osoba fizyczna, nawet o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, której mocodawca udzielił pełnomocnictwa¹⁶⁴.

Na gruncie prawa niemieckiego konstrukcja prawna przedstawicielstwa opiera się na mechanizmie zarachowania i jest zróżnicowana ze względu na źródła powstania, zakres umocowania, pozycję prawną reprezentowanego.

Polska konstrukcja przedstawicielstwa w swej warstwie teoretycznej wydaje się być oparta na konstrukcji fikcji prawnej – na fikcyjnym założeniu, że w sytuacji, gdy realnie działa przedstawiciel, w sferze prawnej przyjmuje się, że działanie przedstawiciela wywołuje skutki prawne dla reprezentowanego. W polskiej nauce nie wykorzystuje się konstrukcji zarachowania dla mechanizmu działania przedstawiciela (brak oddziaływania prawa niemieckiego w tym

¹⁶¹ Wyjątek stanowi art. 97 k.p.c. dopuszczający do podjęcia naglej czynności przez osobę, która chwilowo nie może przedstawić pełnomocnictwa. Zob. też Z. Krzemiński, *Pełnomocnik...*, op. cit., s. 124.

¹⁶² J. Sobkowski, *Pełnomocnictwo procesowe...*, op. cit., s. 55.

Przesłanka ta zalicza się do tzw. „przesłanek ważności procesu cywilnego”, gdyż brak jej bez względu na to, kiedy się ujawni, czy powstanie, powoduje nieważność procesu cywilnego. Zob. W. Siedlecki, *Nieważność procesu cywilnego*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1965, s. 79 i n.; Z. Resich, *Przesłanki procesowe*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1966, s. 137 i n. Odmiennego zdania jest J. Jodłowski, według którego pełnomocnictwo nie należy do przesłanek procesowych. J. Jodłowski, w: J. Jodłowski, W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1958, s. 74.

¹⁶³ M. Pazdan, w: Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego...*, op. cit., s. 503.

¹⁶⁴ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne...*, op. cit., s. 340; A. Bień, *Zarys prawa prywatnego...*, op. cit., s. 246.

zakresie), w związku z tym uzasadnione jest przypuszczenie, że działanie przedstawiciela oparte jest na założeniu fikcji prawnej.

Wpływ niemieckiej konstrukcji przedstawicielstwa na polską konstrukcję tej instytucji odnaleźć można m.in. w przesłankach skutecznego działania przedstawiciela, w sposobie działania przedstawiciela oraz skutkach dokonanych przez niego czynności prawnych (analogicznie w prawie materialnym i procesowym). W szczególności stosunek przedstawicielstwa (zewnętrzny) powstaje na podstawie ustawy, decyzji sądu lub wskutek czynności prawnej, podjętej na podstawie statutu (osoby prawne¹⁶⁵). Przedstawicielstwo obejmuje umocowanie z ustawy (np. rodzice), orzeczenia sądu (opiekun, kurator, syndyk – KRO i pr. upadłościowe i naprawcze), decyzji administracyjnej (aktu urzędowego).

Na podstawie wskazanych wyżej źródeł przedstawicielstwa należy stwierdzić, że na powstanie tego stosunku nie ma wpływu wola reprezentowanego (decyduje wola ustawodawcy), gdyż reprezentowany sam nie może wyrazić swojej woli (tak w przypadku osób fizycznych, zaś w przypadku osób prawnych wola powstaje przez działanie organów. Organy pełnią funkcję przedstawicieli organizacyjnych, a same nie mogą się powołać ani ustanowić przedstawicielami, ale przez rezygnację czy śmierć np. zarządu przedstawicielstwo wygasa). Dodatkowo, reprezentowany nie ma wpływu na ustanowienie konkretnego przedstawiciela.

W zakresie zasady wolności konstrukcja przedstawicielstwa ustawowego realizuje – zarówno na gruncie prawa niemieckiego, jak i w prawie polskim – autonomię woli reprezentowanego, gdyż bez skutecznie ustanowionego przedstawiciela ustawowego reprezentowany nie mógłby w ogóle z autonomii korzystać (ewentualnie w ograniczonym zakresie). Ponadto przedstawicielstwo ustawowe obejmuje nie tylko dokonywanie czynności, ale tworzenie woli – przedstawiciel ustawowy składa własne oświadczenie woli w imieniu reprezentowanego i – na mocy zarachowania – ze skutkiem dla niego. Prawdliwość dokonanych przez przedstawiciela ustawowego czynności oceniana jest na podstawie kwalifikacji przedstawiciela (np. jego zdolności do czynności prawnych), dodatkowo przedstawiciel musi działać w zakresie umocowania.

¹⁶⁵ Aczkolwiek odmiennie niż w regulacjach niemieckich (zob. przypis nr 91), w doktrynie polskiej dominuje pogląd, że przedstawicielami ustawowymi nie są organy osób prawnych. Zob. przypis 137.

THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS OF THE REPRESENTATION OF PRIVATE ENTITIES

The institution of representation is of enormous theoretical and practical significance for contemporary legal sphere: it facilitates and accelerates legally binding activities, enabling participation of persons who, for various reasons, cannot validly undertake legal acts themselves.

In the continental Europe, the construction of representation originates from the Roman law, which inspired the German law (*Stellvertretung*), which in turn considerably influenced contemporary legal systems in various countries, including the Polish law.

Comparison of the construction of representation in the Polish law with the objectives, tasks and functions of representation in the German law will demonstrate characteristic features of the Polish legal regulation and influence of the German law thereupon. In addition, it will demonstrate that the German construction of representation is based on *Zurechnung* mechanism, while the Polish construction refers to legal fiction.

Literatura

- 1) Bień A., Zarys prawa prywatnego. Część ogólna, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2012,
- 2) Broniewicz W., Postępowanie cywilne w zarysie, wydanie 8, Lexis Nexis, Warszawa 2005,
- 3) Bydlinski P., Grundzüge des Privatrechts für Ausbildung und Praxis, 8. wesentlich überarbeitete Auflage, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien 2010,
- 4) Code civil des Français z 21.03.1804 r., Kodex Napoleona z przypisami, tom I, Drukarnia Xięży Pijarów, Warszawa 1808,
- 5) Creifelds C., Rechtswörterbuch, 11 neubearbeitete Auflage, C. H. Beck'sche Verlagbuchhandlung, München 1992,
- 6) Dolecki H., Postępowanie cywilne. Zarys wykładu, wydanie 1, Lexis Nexis, Warszawa 2005,
- 7) Domański L., Instytucje Kodeksu zobowiązań. Komentarz teoretyczno-praktyczny. Część ogólna, Tom I, Warszawa 1936, Maria Ginter – Księgarnia Wydawnictw Prawniczych,
- 8) Dubis W., Uwagi o odpowiedzialności odszkodowawczej pełnomocnika rzekomego, w: Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka, C. H. Beck, Warszawa 2010,
- 9) Fabian J., Pełnomocnictwo, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1963,
- 10) Flume W., Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band, Das Rechtsgeschäft, Springer Verlag, Berlin-Heidelberg-New York 1965,
- 11) Frensch B., w: H. Prütting, G. Wegen, G. Weinreich, BGB Kommentar, 6., neu bearbeitete und erweiterte Auflage, Luchterhand 2011,
- 12) Gawlik B., w: S. Grzybowski (red.), System Prawa Cywilnego. Tom I. Część ogólna, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wydawnictwo Polskiej Akademii Nauk, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1985,
- 13) Gierke O., Deutsches Privatrecht. Erster Band. Allgemeiner Teil und Personenrecht, Verlag von Duncker & Humblot, Leipzig 1895,
- 14) Gudowski J., w: T. Ereciński (red.), Komentarz do Kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze, tom I, wydanie 3 zmienione, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 2001,
- 15) Gudowski J., Pełnomocnictwo procesowe na tle podziału prawa na publiczne i prywatne, Polski Proces Cywilny, rok II, nr 1 (2) z 2011 r., Lexis Nexis,
- 16) Hruschka J., Die Zurechnungslehre Kelsens im Vergleich mit der Zurechnungslehre Kants, w: Hans Kelsen: Staatsrechtslehrer und Rechtstheoretiker des 20. Jahrhunderts, Grundlagen der Rechtswissenschaft 3, S. L. Paulson, M. Stolleis, Mohr Siebeck GmbH & Co. K, Tübingen 2005,

- 17) Jaworski W. L., Prawo administracyjne. Zagadnienie ogólne, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”, Warszawa 1924,
- 18) Jodłowski J., Resich Z., Lapierre J., Misiuk-Jodłowska T., Weitz K., Postępowanie cywilne, wydanie 6, Lexis Nexis, Warszawa 2009,
- 19) Jodłowski J., w: J. Jodłowski, W. Siedlecki, Postępowanie cywilne. Część ogólna, Warszawa 1958,
- 20) Kelsen H., Czysta teoria prawa, tłumaczenie R. Szubert, red. nauk. A. Bosiacki, Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa 2014,
- 21) Kelsen H., Kausalität und Zurechung, w: Die Wiener rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross, herausgegeben von Hans R. Klecatsky, R. Marcic, H. Schambeck, Franz Steiner-Verlag, Verlag Österreich, Wien – Stuttgart 2010,
- 22) Kelsen H., O istocie i wartości demokracji, autoryzowany przekład F. Turynowej, Księgarnia Powszechna, Warszawa 1934,
- 23) Kelsen H., Podstawowe zagadnienia nauki prawa państwowego (W rozwoju nauki o normie prawnej), tom I, Wydawnictwo Akademickiego Koła Prawników Studentów Uniwersytetu Stefana Batorego, Wilno 1935,
- 24) Kelsen H., Zur Theorie der juristischen Fiktionen, w: Die Wiener rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross, herausgegeben von Hans R. Klecatsky, R. Marcic, H. Schambeck, Band 2, Franz Steiner Verlag, Verlag Österreich, Wien - Stuttgart 2010,
- 25) Klein A., Charakter prawny organów osób prawnych, w: Rozprawy z prawa cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Witolda Czachórskiego. Opera ad ius civile pertinentia: charisteria Witoldo Czachórski oblata, Officina Publica Libris Scientificis Edendis, Państwowe Wydawnictwo Naukowe 1985,
- 26) Korzonek J., Rosenblüth J., Kodeks zobowiązań. Komentarz, tom I, wydanie drugie, Księgarnia Powszechna, Kraków 1938,
- 27) Kotarbiński T., Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk, PWN, Warszawa 1986,
- 28) Krzeziński Z., Pełnomocnik w sądowym postępowaniu cywilnym, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1971,
- 29) Kuniewicz Z., Uwagi o zakresie stosowania art. 103 k.c., w: Rozprawy z prawa cywilnego, własności intelektualnej i prawa prywatnego międzynarodowego. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Bogusławowi Gawlikowi, J. Pisuliński, P. Tereszkiewicz, F. Zoll (red.), Lexis Nexis, Warszawa 2012,
- 30) Laband P., Die Stellvertretung bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften nach dem ADHGB, Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, Erlangen, Bd. 10, 1866,

- 31) Larenz K., Wolff M., Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Auflage, München 2004,
- 32) Larenz K., Wolff M., Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Verlag C.H. Beck, München 2004,
- 33) Litewski W., Rzymskie prawo prywatne, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1990,
- 34) Longchamps de Berier R., Zobowiązania, wydanie II, Księgarnia Wydaw. Gubrynowicz i Syn, Lwów 1939,
- 35) Łętowski J., Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe, PWN, Warszawa 1990,
- 36) Łopatka A., Prawoznawstwo, Wydawnictwo WSHiP im. R. Łazarskiego, Warszawa 2002,
- 37) M. Safjan, w: System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, tom 1, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2007,
- 38) Maurer H., Ogólne prawo administracyjne. Allgemeine Verwaltungsrecht, Kolonia Limited, Wrocław 2003,
- 39) Mitteis L., Die Lehre von der Stellvertretung nach römischem Recht mit Berücksichtigung des österreichischen Rechts, Neudrud der Ausgabe Wien 1885, Aalen 1962,
- 40) Musielak H. J., Grundkurs BGB, 10. Auflage, Verlag C.H. Beck, München 2007,
- 41) Osuchowski W., Zarys rzymskiego prawa prywatnego, wydanie II, PWN, Warszawa 1966,
- 42) Pazdan M., w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, tom I, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2008,
- 43) Pazdan M., w: Z. Radwański (red.), System Prawa Prywatnego, Prawo cywilne – część ogólna, tom 2, drugie wydanie, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2008,
- 44) Perner S., Fachwörterbuch zum bürgerlichen Recht, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien 2005,
- 45) Prawo cywilne obowiązujące na obszarze b. Kongresowego Królestwa Polskiego, Nakładem Księgarni F. Hoesicka, Warszawa 1923,
- 46) Puchta G. F., Lehrbuch für Institutionen – Vorlesungen, München: Weber 1829,
- 47) Radwański Z., Prawo cywilne – część ogólna, 9. Wydanie, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2007,
- 48) Resich Z., Przesłanki procesowe, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1966,

- 49) Rosenberg L., Schwab K.H., Gottwald P., Zivilprozessrecht, 17. neu bearbeitete Auflage, Verlag C.H. Beck, München 2010,
- 50) Savigny F. C. von, System des heutigen Römischen Rechts, III Band, Bei Veit und Comp., Berlin 1840,
- 51) Schwab D., Löhnig M., Einführung In das Zivilrecht, 18. neu bearbeitete Auflage, C.F. Müller, Heidelberg 2010,
- 52) Siedlecki W., Nieważność procesu cywilnego, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1965,
- 53) Siedlecki W., Postępowanie cywilne. Zarys wykładu, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1977,
- 54) Smyk M., Pełnomocnictwo według Kodeksu cywilnego, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, Kolańczyk K., Prawo rzymskie, wydanie 5 zmienione, PWN, Warszawa 1997,
- 55) Sobkowski J., Pełnomocnictwo procesowe. Jego istota, powstanie i wygaśnięcie. Prace Wydziału Prawa UAM nr 27, Poznań 1967,
- 56) Sohm R., Instytucje, historia i system rzymskiego prawa prywatnego, Instytut Wydawniczy „Biblioteka Polska”, Warszawa 1925,
- 57) Staudinger J., Kommentar zum Bürgerlichen Gezeztbuch mit Einföhrungsgesetz und Nebengesetzten. Eckpfeiler des Zivilrechts. Neubearbeitung 2008, red. M. Martinek, Sellier – dr Gruyter, Berlin 2008,
- 58) Szer S., Prawo cywilne. Część ogólna, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1962,
- 59) Tatarkiewicz W., Historia filozofii, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2004,
- 60) Taubenschlag R., Rzymskie prawo prywatne, wydanie 2, PWN, Warszawa 1969,
- 61) Waligórski M., Polskie prawo procesowe cywilne. Funkcja i struktura procesu, Nakład Gebethnera i Wolffa, Warszawa 1947,
- 62) Waśkowski E., Podręcznik procesu cywilnego, Drukarnia Zorza, Wilno 1932,
- 63) Windscheid B., Lehrbuch des Pandektenrechts, Band 1, sechste verbesserte und vermehrte Auflage, Frankfurt a.M., Literarische Anstalt Rütten und Loening 1887,
- 64) Wiszniewski J., Zarys prawa cywilnego, wydanie III, Warszawa 1972,
- 65) Wolter A., Ignarowicz J., Stefaniuk K., Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, wydanie 2 zmienione, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2001,
- 66) Wróblewski B., Język prawny i język prawniczy, Wydawnictwo Polskiej Akademii Umiejętności, Kraków 1948,

-
- 67) Wyrwisz J., *Natura prawna przedstawicielstwa ustawowego*, Acta Universitatis Wratislaviensis, Prawo XXIX, Wrocław 1969,
 - 68) Zienkiewicz D., *Upadły a reprezentant upadłego*, w: *Proces cywilny. Nauka – kodyfikacja – praktyka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Feliksowi Zedlerowi*, P. Grzegorzczak, K. Knoppek, M. Walasik (red.), LEX a Wolters Kluwer business, Warszawa 2012,
 - 69) Zoll F., *Prawo cywilne w zarysie*, tom I, część ogólna, wydanie drugie, Księgarnia Powszechna, Kraków 1948,
 - 70) Zoll F., *Zobowiązania w zarysie według polskiego Kodeksu zobowiązań*, Nakład Gebethnera i Wolffa, Warszawa 1945.