

**In varietate concordia.  
Księga jubileuszowa  
Profesora Ryszarda  
Skubisza**

Przejdź do produktu na [ksiegarnia.beck.pl](https://ksiegarnia.beck.pl)

# **Część I. Prawo cywilne i handlowe**



KATARZYNA GRZYBCZYK

PROF. DR HAB., UNIWERSYTET ŚLĄSKI W KATOWICACH

## Prawo do prywatności w XXI w.

„Prywatność umarła”<sup>1</sup>

### 1. Uwagi wstępne

Prawo do prywatności należy do tych pojęć, które w ostatnim czasie stały się niezwykle popularne i to nie tylko wśród prawników. Przede wszystkim media, w tym zwłaszcza internet, rozpowszechniły „prawo do prywatności”, wskazując często odbiorcom tę sferę ich życia, której oni sami nie dostrzegają i często nie cenią. Równocześnie te same media przyczyniły się do erozji prawa do prywatności, jej komercjalizacji i często monetyzacji. Zmiany społeczne, wynikające z rozwoju technologicznego i dostępu do internetu, doprowadziły do wykształcenia zachowań, które jeszcze nie tak dawno uważane byłyby za ekshibicjonizm, o ile w ogóle byłyby możliwe. Pokazywanie siebie w najbardziej intymnych momentach swojego życia jak: poród, umieranie, choroba czy seks, nieskończonej liczbie subskrybentów w sieci nie wywołują już takiego oburzenia i nie są przedmiotem debat. Zarabianie na upublicznianiu swojej prywatności stało się sposobem na życie lub chociaż zaistnienie wielu osób<sup>2</sup>. Trudno się zatem dziwić, że młodsze roczniki z pewnym zdziwieniem dowiadują się o istnieniu takich dóbr jak prywatność czy wizerunek<sup>3</sup>. Pojawia się zatem pytanie: czy należy chronić, a tym bardziej uznawać za niezbywalne, dobra, które w przekonaniu wielu<sup>4</sup> nie są tak cenne i istotne. Czy regulacje prawne chronią te dobra i wartości, które powinny, czy robią to we właściwy sposób i wreszcie, kto miałby decydować o tym, co jest przedmiotem ochrony, jeśli chodzi o osoby fizyczne, nie zaś szeroko rozumiany obrót prawny czy politykę państwową?

Niestety, jest to tylko jedna z kontrowersyjnych kwestii związanych z prawem do prywatności. Kolejna, która ujawniła się szczególnie w dobie pandemii koronawirusa, związa-

---

<sup>1</sup> Słowa byłego dyrektora generalnego Sun Microsystems, *Scotta McNealy*, wypowiedziane jeszcze przed pojawieniem się i rozpowszechnieniem nowoczesnych technologii, takich jak sieci społecznościowe i nowe urządzenia elektroniczne, takie jak smartfony. Za: *P. Sprenger*, Sun on Privacy: “Get Over It”, *Wired News* 26.1.1999 r., <https://www.wired.com/1999/01/sun-on-privacy-get-over-it/> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>2</sup> Por. *J. Wójcik*, Prywatność jako przedmiot wymiany, [http://rocznikikae.sgh.waw.pl/p/roczniki\\_kae\\_z49\\_09.pdf](http://rocznikikae.sgh.waw.pl/p/roczniki_kae_z49_09.pdf) (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>3</sup> Taki wniosek wysnuwam z zajęć z kolejnymi rocznikami studentów.

<sup>4</sup> Zaryzykowałabym tezę, że w opinii większości, jednak nie ma na ten temat wiarygodnych badań.

na jest z ingerencją państwa w tę sferę. Chociaż należy podkreślić, że Unia Europejska dość jasno opowiedziała się po stronie prawa do prywatności w chwili największego kryzysu, gdy nie sięgnięto po środki umożliwiające śledzenie obywateli, jak to miało miejsce w państwach azjatyckich<sup>5</sup>.

Jest jeszcze kolejny aspekt prawa do prywatności, który, wydaje się, wymaga uwagi nie tylko doktryny, ale także ustawodawcy. Chodzi o prywatność w sieci internetowej, jej zakres i ochronę. Prywatność w sieci zdaje się wielokrotnie bardziej eksploatowana i naruszana niż prywatność poza nią, a przynajmniej więcej mówi się i pisze na ten temat. Pojawia się jednak pytanie, czy pojęcie prywatności oznacza to samo w odniesieniu do internetu, co do realnego życia oraz czy w jednym i drugim przypadku jest ona należycie chroniona. Moim zdaniem tak nie jest i – zarówno w przypadku wielu dóbr osobistych znajdujących się w Kodeksie cywilnym<sup>6</sup>, jak i nazwanych w orzecznictwie – oczekiwania społeczne nie idą w parze z rozwiązaniami prawnymi. Dzieje się tak dlatego, o czym w dalszej części opracowania, że ustawodawca zdaje się nie dostrzegać, że większość dóbr osobistych przestała mieć charakter wyłącznie niemajątkowy, że stały się one źródłem zysku dla osób trzecich, a wreszcie, że przyjęty sposób ochrony w rzeczywistości tworzy fikcję prawną i często zmusza do obchodzenia prawa albo w najlepszym przypadku jego ignorowania.

## 2. Prawo do prywatności

Ze względu na wskazaną popularność „prawa do prywatności”, wydawać by się mogło, że jest ono prawem istniejącym od zawsze i zawsze chronionym. Tymczasem zostało ono sformułowane po raz pierwszy w 1888 r. przez sędziego *T. McIntyre Cooleya*, który opisał je jako *the right to be let alone* (prawo do pozostawania w spokoju)<sup>7</sup>. W tym ujęciu chodziło o nietykalność osobistą i sferę, która jest niedostępna dla innych i wolna od ingerencji; ma ona być chroniona tylko dlatego, że każda jednostka ma przyznane przyrodzone prawo do wyłącznej kontroli nad zbiorem przedmiotów będących w tej sferze i dotyczących innych<sup>8</sup>.

Kontynuując tę myśl, w 1890 r. *Samuel D. Warren* oraz *Luis D. Brandeis* opublikowali na łamach *Harvard Law Review* artykuł pt. „The right to privacy”, który był niejako odpowiedzią na rozwój technologiczny, w szczególności pojawienie się fotografii i nagrań dźwiękowych pod koniec XIX w. Ta nowa technologia zapoczątkowała przemysł tabloidowy, który czerpał zyski z opisywania prywatnych i intymnych historii różnych osób, nie bacząc na skutki swojej działalności. Autorzy artykułu wskazali cztery typy naruszenia prywatności: wtargnięcie w życie prywatne; publiczne ujawnianie wstydliwych faktów z życia prywatnego; niepożądana reklama osób prywatnych i wykorzystanie cudzego nazwiska lub podobizny w celu

---

<sup>5</sup> Zdania tego nie należy odczytywać jako krytyki polityki państw azjatyckich, choć oczywiście osobiście protestowałabym przeciwko takim działaniom aparatu państwowego. Rozumiem jednak różnice kulturowe między państwami europejskimi i azjatyckimi, a także inne podejście do kwestii praw obywatelskich, roli państwa, miejsca jednostki itd. Chodzi o to, że wraz z ekspansją gospodarczą głównie Chin te dwie kultury prawne będą musiały się zderzyć i być może jakoś ustosunkować się do znaczących lub przeciwnych oczekiwań.

<sup>6</sup> Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.).

<sup>7</sup> Tak *W. Sokolewicz*, Prawo do prywatności, w: *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych* (red. *L. Pastusiak*), Warszawa 1985, s. 252 oraz *A. Sakowicz*, Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se), *PIP* 2006, Nr 1, s. 17. Inaczej *K. Motyka*, Prawo do prywatności i dylematy współczesnej ochrony praw człowieka na przykładzie Stanów Zjednoczonych, Lublin 2006, s. 148.

<sup>8</sup> *A. Sakowicz*, *Prywatność*, s. 17.

uzyskania korzyści finansowych<sup>9</sup>. Istotny dla nich był skutek (w naszej terminologii nazywany krzywdą) tych naruszeń, czyli wpływ ujawnienia informacji na jednostkę: zranienie sedna jej osobowości, jej samooceny. Zatem w swojej koncepcji autorzy opierali się na psychologicznej intuicji, że osobowość jednostki, a zwłaszcza jej obraz siebie, może zostać naruszona, a czasami zniekształcona lub skrzywdzona, gdy informacje o życiu prywatnym tej osoby staną się dostępne dla innych ludzi<sup>10</sup>. Zatem dla *S.D. Warrena* i *L.D. Brandeisa* prawo do prywatności było prawem każdej osoby do ochrony swojej integralności psychicznej poprzez sprawowanie kontroli nad informacjami, które zarówno odzwierciedlały osobowość tej osoby, jak i wpływały na nią<sup>11</sup>. Wydaje się, że to coś więcej, niż „prawo do bycia pozostawionym samemu sobie”. W praktyce orzeczniczej prywatność analizowano głównie w kontekście autonomii cielesnej jednostek, fotografii i podsłuchów.

Zmiany technologiczne wpłynęły jednak na postrzeganie tego prawa. W 1967 r. *Alan F. Westin*, profesor na wydziale prawa Columbia University, opublikował kanoniczną dziś książkę „Prywatność i wolność”, w której położył podwaliny pod dziedzinę prawa do prywatności danych<sup>12</sup>. Jego analiza była dalekowzroczna i przewidująca powstanie nowych metod zbierania, opracowywania, archiwizowania oraz wykorzystywania danych. W „Prywatności i wolności” *A.F. Westin* zdefiniował prywatność jako „roszczenie osób, grup lub instytucji do samodzielnego określania, kiedy, jak i w jakim stopniu informacje o nich są przekazywane innym”<sup>13</sup>. Twierdził, że obywatele powinni zachować ostateczną kontrolę nad swoimi danymi osobowymi, w tym jaka część ich danych osobowych jest ujawniana i komu, w jaki sposób powinny być utrzymywane i rozpowszechniane, tworząc w ten sposób podstawy dla obecnego zrozumienia przepisów dotyczących prywatności w internecie w czasach, gdy ten dopiero powstawał<sup>14</sup>.

W tym okresie definicje prawa do prywatności często łączą się z pojęciem kontroli, gdyż wielu uczonych podkreśla ten element – np. kładzie się nacisk na kontrolę nad danymi osobowymi przez osoby fizyczne albo szerzej – na kontrolę własnego ciała oraz informacji<sup>15</sup>. Prywatność dotyczy także kontroli dostępu do mieszkań i dóbr określonych osób<sup>16</sup>.

Jednak główną i najczęściej przywoływaną klasyfikacją prywatności jest podzielenie prywatności na cztery ogólne kategorie: prywatność informacji, prywatność ciała, prywat-

<sup>9</sup> *M.L. Bycer*, Understanding the 1890 Warren and Brandeis “The Right to Privacy” Article, <https://nationalparalegal.edu/UnderstandingWarrenBrandeis.aspx> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>10</sup> Za: *D.J. Glancy*, The Invention of Right to Privacy, *Arizona Law Review* 1979, vol. 21, No. 1, s. 1–39, <https://law.scu.edu/wp-content/uploads/Privacy.pdf> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>11</sup> *M.L. Bycer*, Understanding the 1890 Warren and Brandeis, *passim*.

<sup>12</sup> *Jeffrey Rosen*, profesor prawa z George Washington University, powiedział w *New York Times* (<https://www.nytimes.com/2013/02/23/us/alan-f-westin-scholar-who-defined-right-to-privacy-dies-at-83.html>, dostęp: 17.2.2022 r.), że *A.F. Westin* „był najważniejszym badaczem prywatności od czasów Louisa Brandeisa”, za: *L. Rollenhagen*, Alan Westin is the Father of Modern Data Privacy Law, *Osano* 15.1.2021 r., <https://www.osano.com/articles/alan-westin> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>13</sup> *A.F. Westin*, Privacy and Freedom, *Washington and Lee Law Review*, 1968, vol. 25, No. 1, <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/wlu/vol25/iss1/20/> (dostęp: 17.2.2022 r.); *S.K. Laughlin Jr.*, Westin: Privacy and Freedom, *Michigan Law Review* 1968, vol. 66, No. 5, s. 1047 i n.

<sup>14</sup> *L. Rollenhagen*, Alan Westin, *passim*.

<sup>15</sup> *A.D. Moore*, Toward Informational Privacy Rights, *San Diego Law Review* 2007, vol. 44, is. 4, s. 812, <https://digital.sandiego.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2793&context=sdlr> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>16</sup> *A. Alibeigi*, *A.B. Munir*, *MD Ershadul Karim*, Right to Privacy, a Complicated Concept to Review, *Library Philosophy and Practice (e-journal)* 2019, <https://digitalcommons.unl.edu/libphilprac/2841> (dostęp: 17.2.2022 r.).

ność komunikacji oraz prywatność terytorialną<sup>17</sup>. Prywatność informacji jest równoznaczna z ochroną informacji i prywatnością danych, obejmuje uprawnienia jednostki do kontrolowania swoich informacji w procesie gromadzenia, przetwarzania i przechowywania. Prywatność cielesna dotyczy ochrony osób przed fizycznymi naruszeniami/ingerencjami, takimi jak: testowanie, badania genetyczne, narkotykowe i inne. Prywatność komunikacji dotyczy ochrony korespondencji i obejmuje wszelkie sposoby komunikacji, takie jak rozmowy telefoniczne, poczta, e-mail i korzystanie z nowych aplikacji, takich jak WhatsApp czy Telegram. Prywatność terytorialna reguluje prywatność i bezpieczeństwo miejsc, takich jak dom i przestrzenie publiczne<sup>18</sup>.

W polskiej literaturze prawniczej próbę klasyfikacji różnych aspektów prywatności przedstawił K. Motyka<sup>19</sup>:

- 1) prywatność fizyczna, odnosząca się do integralności fizycznej jednostek;
- 2) prywatność decyzyjna, która umożliwia samodzielne podejmowanie decyzji osobistych;
- 3) prywatność komunikacyjna dotycząca wolności wypowiedzi i stowarzyszania się;
- 4) prywatność terytorialna, oznaczająca ochronę miejsca, zwłaszcza będącego własnością danej jednostki;
- 5) prywatność informacyjna obejmująca dane osobowe;
- 6) prywatność uwagi, naruszana głównie poprzez inwazyjne praktyki marketingowe.

Natomiast według S. Chastermana rozwój pojęcia prywatności ewoluował na przestrzeni lat i przechodził przez kolejne etapy:

- 1) etap *right to be alone* pod koniec XIX w., będący odpowiedzią na sensacyjne dziennikarstwo, wynalezienie kamery i aparatu fotograficznego, pojawienie się środków masowego przekazu;
- 2) etap informatyzacji w drugiej połowie XX w., umożliwiający zwiększenie dostępu rządu i innych organów do różnych danych;
- 3) początek XXI w. i pojawienie się sieci społecznościowych oraz urządzeń mobilnych, gromadzących i przechowujących ogromną ilość informacji, co spowodowało potrzebę zredefiniowania pojęcia prywatności, ale także wywołało nowe zagrożenia<sup>20</sup>.

Obecnie prawo do prywatności jest postrzegane jako prawo osobiste (przynajmniej w kontynentalnym porządku prawnym), jako podstawowe prawo człowieka<sup>21</sup> i wreszcie jako prawo do kontroli danych w internecie. Zauważa się jednak, że wynikające z tych praw środki ochrony są lub będą w niedługim czasie niewystarczające w środowisku cyfrowym. Niebezpieczeństwa związane z wykorzystywaniem danych i profilowaniem na ich podstawie mają zróżnicowany charakter, co wydaje się przemawiać za koniecznością zróżnicowanej ochrony. Tymczasem ustawodawca (zwłaszcza unijny, gdyż należy podkreślić, że w zakresie ochrony prywatności Europa jest w awangardzie) skupia się na administracyjnych środkach ochrony, co niekoniecznie jest skuteczne i odpowiadające rzeczywistym potrzebom.

<sup>17</sup> A.B. Munir, S.H. M. Yasin, Personal Data Protection in Malaysia, Law and Practice, Malaysia 2010, s. 3–4.

<sup>18</sup> Za: A. Alibeigi, A.B. Munir, MD Ershadul Karim, Right to Privacy, *passim*.

<sup>19</sup> K. Motyka, Prawo do prywatności, Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach. Administracja i Zarządzanie 2010, Nr 12, s. 35.

<sup>20</sup> S. Chasterman, Who Killed Privacy?, The Straits Times 26.5.2012 r., <https://simonchesterman.com/blog/2012/05/26/who-killed-privacy/> (dostęp: 17.2.2022 r.); *tenże*, Privacy and Our Digital Selves, The Straits Times 2.9.2017 r., <https://www.straitstimes.com/opinion/privacy-and-our-digital-selves> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>21</sup> Por. art. 12 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, art. 17 MPPOiP, art. 8 EKPCz, art. 7 KPP.

W raporcie z 2018 r.<sup>22</sup>, sporządzonym na zlecenie Międzynarodowej Partii Piratów<sup>23</sup>, wskazano, że: „często bez naszej świadomości lub zgody urzędnicy wykradają i śledzą nasze ruchy, nasze preferencje i wszelkie informacje, które są w stanie wydobyć z naszej cyfrowej egzystencji. Te dane są wykorzystywane do manipulowania nami, okradania nas i angażowania w uprzedzenia wobec nas – czasami legalnie. Jesteśmy śledzeni przez algorytmy, które profilują nas wszystkich. To nie jest dystopijne spojrzenie na przyszłość ani paranoja. To jest dzisiejsza rzeczywistość, w której żyjemy w społeczeństwie opartym na danych, z wszechobecną korupcją, która umożliwia niewielkiej liczbie osób ogołocić masę nędznych użytkowników mediów telefonicznych i internetowych”<sup>24</sup>. W raporcie opisano niektóre naruszenia prawa do prywatności, takie jak wykorzystywanie cenzury internetowej do kształtowania przekonań opinii publicznej i ograniczanie wszelkich sprzeciwów zarówno w krajach rozwiniętych, jak i biednych, takie jak powszechne nękanie i uciszanie blogerów, aktywistów i przeciwników politycznych, profilowanie i śledzenie osób czy grup uznanych za niepożądane<sup>25</sup>. W następstwie tego dochodzi do blokowania korespondencji internetowej, a także zajmowania różnorodnych kont internetowych, w tym w mediach społecznościowych, co stwarza możliwość poznania danych i informacji o charakterze prywatnym.

Coraz częściej dochodzi do wykorzystywania zebranych danych przez policję i to niekiedy do walki z terroryzmem, ale do profilowania grup etnicznych, wiekowych płciowych uznanych za zagrażające, podejrzane czy niechciane. Dotyczy to zarówno Stanów Zjednoczonych, Chin, jak i Europy, organizacji działających legalnie (policja), jak i nielegalnie (pośrednicy w handlu ludźmi)<sup>26</sup>.

Innym zagrożeniem prawa do prywatności jest obowiązek udostępniania w niektórych sytuacjach danych biometrycznych przechowywanych w chmurze, które jednak nie są całkowicie bezpieczne<sup>27</sup>.

Natomiast zagrożeniem, które wydaje się nieco mniejszego kalibru, a które stanowi właściwy przedmiot niniejszego opracowania, jest nadzór biznesowy nad prywatnością użytkowników kont internetowych. Liczba użytkowników Facebooka, Instagrama, Twittera i innych mediów społecznościowych liczona jest w miliardach. Wszyscy udostępniają mniej lub więcej informacji na swój temat, nie myśląc chyba o konsekwencjach z tym związanych. Tymczasem na podstawie tych danych, często o charakterze prywatnym, o ile nie intymnym, można z łatwością stworzyć profil użytkownika, poznać jego preferencje, pragnienia, poglądy, stan majątkowy itp. Jak dzisiaj wiadomo, niektóre firmy (Facebook, Equifax, firmy ubezpieczeniowe) zbierały te dane i udostępniały innym podmiotom do analizy klientów, bez zgody sa-

---

<sup>22</sup> Zatem jeszcze przed pandemią COVID-19, która także miała wpływ na postrzeganie prawa do prywatności.

<sup>23</sup> Pirate Parties International (PPI) to międzynarodowa organizacja pozarządowa typu *non-profit* z siedzibą w Brukseli w Belgii. Utworzona w 2010 r., reprezentuje obecnie członków z 43 krajów. Partie Piratów są politycznymi wcieleniami ruchu wolności słowa, próbując osiągnąć swoje cele raczej za pomocą ustalonego systemu politycznego niż poprzez aktywizm, <https://pp-international.net/about-ppi/> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>24</sup> <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/DigitalAge/ReportPrivacyinDigitalAge/PiratePartiesInternational.pdf> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>25</sup> Tak było podczas Arabskiej Wiosny, protestów Occupy czy Ruchu Parasolek w Hongkongu.

<sup>26</sup> Por. np. raport Stop Racist Harassment and Ethnic Profiling in Europe, <https://fra.europa.eu/en/news/2020/stop-racist-harassment-and-ethnic-profiling-europe> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>27</sup> Ostatnie przypadki zhakowania wielu poważnych firm i instytucji pokazują, że chyba nie istnieją zabezpieczenia, których nie można obejść.



mych zainteresowanych<sup>28</sup>. Ujawnienie tych działań uruchomiło działania rządów, które za pomocą regulacji starają się zapobiegać albo chociaż zminimalizować naruszanie prywatności i danych w sieci. Mechanizm znajdujący się w tych regulacjach polega zwykle na możliwości wyrażenia bądź niewyrażenia zgody na dostęp i przetwarzanie danych, jednak ze względu na to, że brak zgody jest równoznaczny z „ręcznym” ustawianiem swoich preferencji, użytkownicy zwykle wszystko akceptują, wyrażając zgodę niejako *in blanco*. To z kolei zrodziło tzw. paradoks prywatności, zgodnie z którym internauci gotowi są zrezygnować ze swojego prawa do prywatności ze względu na wygodę, ale mimo to są oburzeni, gdy dowiadują się, że ich dane zostały wykorzystane<sup>29</sup>.

Najnowszym europejskim dokumentem dotyczącym omawianego problemu jest ostateczna wersja Zaleceń 1/2020 w sprawie środków uzupełniających narzędzia przekazywania danych w celu zapewnienia zgodności ze stopniem ochrony danych osobowych UE, przyjęta po przeprowadzeniu konsultacji publicznych 13.4.2021 r. przez Europejską Radę Ochrony Danych (EROD)<sup>30</sup>.

### 3. Prywatność jako własność intelektualna

W kontekście rozwoju sztucznej inteligencji i własności intelektualnej warto zwrócić uwagę na propozycję, która została sformułowana w 2000 r. przez *P. Samuelson* w artykule pt. „Privacy As Intellectual Property”<sup>31</sup>. Choć od jego opublikowania minęło 20 lat, to wiele tez w nim umieszczonych okazało się wyjątkowo trafnych, np. te związane z postępem technologicznym. Autorka już wówczas zauważyła, że zbieranie znacznych informacji dotyczących konkretnych osób jest niezwykle łatwe i tanie dzięki infrastrukturze technicznej cyberprzestrzeni, a wraz z rozwojem technologii przetwarzanie tych danych na różne sposoby nie będzie stanowiło żadnego problemu<sup>32</sup>. Choć kwestia prawa do prywatności w kontekście „śledzenia” użytkowników w internecie i zbierania danych była przedmiotem niejednej dyskusji, to w tym przypadku chodzi o jej inny, niejako komercyjny aspekt. Niewątpliwie bowiem zbieranie danych o użytkownikach jest potrzebne przedsiębiorcy dla ulepszania swoich usług dla klientów, ale nie należy zapominać o tym, że zbiór danych stanowi istotny element aktywów firmy, może być bowiem wykorzystywany zarówno do wewnętrznych celów marketingowych, jak i udostępniany stronom trzecim. W związku z tym proponuje się przyznanie osobom fizycznym prawa własności intelektualnej do własnych danych osobowych objętych prawem do prywatności w przestrzeni internetowej. Umożliwiłoby to zainteresowanym negocjacje z firmami w sprawie sposobów wykorzystania danych osobowych<sup>33</sup>.

---

<sup>28</sup> Nie wspomnę już o cenzurowaniu treści stosowanej według wewnętrznych wytycznych, ograniczaniu wolności słowa, blokowaniu kont dość uznaniowo itp.

<sup>29</sup> *S. Kokolakis*, Privacy Attitudes and Privacy Behaviour: A Review of Current Research on the Privacy Paradox Phenomenon, *Computers & Security* 2017, vol. 64, s. 122–134 oraz <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/DigitalAge/ReportPrivacyinDigitalAge/PiratePartiesInternational.pdf> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>30</sup> [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/recommendations/recommendations-012020-measures-supplement-transfer\\_pl](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/recommendations/recommendations-012020-measures-supplement-transfer_pl) (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>31</sup> *P. Samuelson*, Privacy as Intellectual Property?, *Stanford Law Review* 2000, vol. 52, Nr 5, s. 1126 i n.

<sup>32</sup> *Ibidem*, s. 1130.

<sup>33</sup> Por. na ten temat w kontekście koncepcji inteligentnych miast *Z. Allam*, Privatization And Privacy In The Digital City, w: *Cities and the Digital Revolution: Aligning Technology and Humanity*, London 2019, s. 85–106.

Chociaż zaproponowana koncepcja budzi sporo wątpliwości i dotychczas nie znalazła szerokiej aprobaty, to nie znaczy, że nie stanie się ona aktualna w przyszłości<sup>34</sup>. Już wskazuje się, że rozwój i wykorzystywanie nowych technologii, w tym zwłaszcza sztucznej inteligencji, powoduje „utowarowienie” danych osobowych<sup>35</sup>. A skoro tak, to może należy zacząć postrzegać je inaczej, aniżeli jako dobra osobiste. Niewątpliwie w tym zakresie łatwiej zmienić podejście amerykańskiej doktryny, gdyż aspekt komercyjny dóbr osobistych nie stanowił tabu w prawie amerykańskim. Przykładem jest konstrukcja *right of publicity*<sup>36</sup>.

Doktrynie kontynentalnej może być trudniej zaakceptować komercyjny wymiar prawa do prywatności i to rozumianego inaczej niż kilkadziesiąt lat temu. Kiedy mówiło się o prywatności, chodziło raczej o życie prywatne (w sensie: osobiste), rodzinne, nietykalność mieszkania, tajemnicę korespondencji czy wolność komunikowania się<sup>37</sup>. Trudno było przewidzieć, że duża część życia społecznego, ale także niejako „prywatnego”, przeniesie się do przestrzeni wirtualnej. Zakładanie różnorakich kont na portalach społecznościowych i ujawnianie tam informacji o sobie, ale także gromadzenie wielu danych przez użytkowników znacznie się różni od „prywatnych” aktywności znanych przez stulecia<sup>38</sup>. Ocena tego, czy informacje dotyczące użytkownika, umożliwiające stworzenie jego bardzo szczegółowego, spersonalizowanego profilu, są objęte prawem do prywatności, czy nie, może być trudna, ale jeszcze trudniejsze – w świetle dotychczasowych paradygmatów dotyczących np. dóbr osobistych – będzie uznanie, że mają one charakter majątkowy i mogą stanowić pewną własność intelektualną użytkownika. Wskazuje się, że prawa własności intelektualnej służą także kontroli i zarządzaniu efektami swojej kreatywności, a tego elementu brakuje w dotychczasowych regulacjach dotyczących tak prawa do prywatności, jak i danych osobowych<sup>39</sup>.

Prywatność jako własność intelektualna, czy też „własne” informacje objęte prawem własności intelektualnej różnią się od tradycyjnych przedmiotów tej ochrony, choć zasadnicza przesłanka jest spełniona – informacje objęte prawem do prywatności mają charakter niematerialny, są nieucieleśnione, związane z określoną jednostką i mają charakter indywidualny (oraz indywidualizujący). Dotychczasowa ochrona miała na celu zapobieganie ingerencji w prywatność, ochrona jako własność intelektualna chroniłaby raczej przed nadmiernym

<sup>34</sup> Por. np. *L. Trakman, R. Walters, B. Zeller*, Is Privacy and Personal Data Set to Become the New Intellectual Property?, IIC 2019, vol. 50, Nr 8, s. 937–970, <http://www5.austlii.edu.au/au/journals/UNSWLRS/2019/70.pdf> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>35</sup> *M. Bottis, G. Bouchagiar*, Personal Data v. Big Data in the EU: Control Lost, Discrimination Found, Open Journal of Philosophy 2018, Nr 8, s. 192–205, [https://www.researchgate.net/publication/325065031\\_Personal\\_Data\\_v\\_Big\\_Data\\_in\\_the\\_EU\\_Control\\_Lost\\_Discrimination\\_Found](https://www.researchgate.net/publication/325065031_Personal_Data_v_Big_Data_in_the_EU_Control_Lost_Discrimination_Found) (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>36</sup> Ta amerykańska konstrukcja umożliwia każdemu człowiekowi sprawowanie wyłącznej kontroli nad komercyjnym wykorzystaniem elementów jego osobowości, takich jak wizerunek, głos czy nazwisko. Jest ona uregulowana nie w prawie federalnym, ale w ustawodawstwach stanowych albo jest potwierdzona precedensami i przysługuje osobom fizycznym. Por. np. *D. Biederman i in.*, Law and Business of the Entertainment Industries, Westford 2011, s. 186; *K. Moskalenko*, The Right of Publicity in the USA, the EU, and Ukraine, <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2351667415000104> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>37</sup> Artykuł 47 Konstytucji RP: „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”.

<sup>38</sup> *G. Ishmaev*, The Ethical Limits of Blockchain-Enabled Markets for Private IoT Data, Philosophy & Technology 2019, Nr 6, <https://link.springer.com/article/10.1007/s13347-019-00361-y> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>39</sup> *S. Gnesi, I. Matteucci, C. Moiso, P. Mori, M. Petrocchi, M. Vescovi*, My Data, Your Data, Our Data: Managing Privacy Preferences in Multiple Subjects Personal Data, Annual Privacy Forum APF 2014: Privacy Technologies and Policy, s. 154–171.

i nieodpłatnym korzystaniem z tego dobra. Główne korzyści płynące z modelu własnościowego, a dalszej kolejności licencjonowania korzystania z informacji objętych prawem do prywatności, polegają na tym, że osoby fizyczne miałyby prawo do dysponowania swoimi danymi osobowymi w celach komercyjnych i zarabiania na nich, po wtóre zaś taki model zmusiłby firmy gromadzące i przetwarzające dane do pewnej wstrzemięźliwości. To, czego nie udało się osiągnąć ustawodawcom nakładającym różne obowiązki czy ograniczenia natury administracyjnej na takich przedsiębiorców, mogłoby się udać, gdyby gromadzenie danych – coraz łatwiejsze i tańsze technologicznie – stałoby się droższe czy po prostu drogie<sup>40</sup>.

Informacje na temat osoby fizycznej, objęte prawem do prywatności, można by zaliczyć do tzw. dóbr informacyjnych – kategorii, która została sformułowana stosunkowo niedawno w literaturze ekonomicznej<sup>41</sup>. Dobra te zaliczane są do dóbr niematerialnych, mają postać cyfrową i odgrywają coraz większą rolę rynkową. Pozostawiając na marginesie analizę ekonomiczną pozyskiwania i wykorzystywania informacji, należy jednak zwrócić uwagę, że w tym kontekście postulat rewizji podejścia do informacji objętych prawem do prywatności i dostarczenie ich potencjału nie wydaje się już tak rewolucyjny. Skoro bowiem na gruncie nauk ekonomicznych wyróżnia się ekonomikę informacji, to słuszne wydaje się uregulowanie kwestii związanych z obrotem informacjami, a nie tylko ich ochroną.

Propozycję modelu zarządzania danymi osobowymi w celach komercyjnych przedstawił *Kenneth Laudon*, wskazując na potrzebę utworzenia regulowanego krajowego rynku informacji, gdzie dochodziłoby do „kupowania i sprzedawania danych osobowych, przekazując sprzedającemu prawo do określenia, ile informacji jest ujawnianych”<sup>42</sup>. Osoby fizyczne najpierw zakładałyby konta informacyjne i deponowały swoje aktywa informacyjne w lokalnym banku informacji, którym może być dowolna lokalna instytucja finansowa zainteresowana przejściem do biznesu informacyjnego. Następnie banki łączyłyby swoje zasoby informacyjne i sprzedawały ich „koszyki” w Krajowej Wymianie Informacji. Kupujący otrzymaliby prawo do komercyjnego wykorzystania danych osobowych w tych koszykach na określone okresy, w zamian za wynagrodzenie wypłacane bankom, które następnie sprawiedliwie dzieliłyby tę rekompensatę osobom, których informacje zostały zebrane w określonym koszyku (po odliczeniu opłaty serwisowej)<sup>43</sup>. *K. Laudon* proponuje także przypisanie każdemu zainteresowanemu unikatowego identyfikatora i symbolu kodu kreskowego, za pomocą którego osoby fizyczne mogłyby śledzić, kto używa ich informacji, dzięki powiadomieniom za każdym razem, gdy imię i nazwisko osoby jest sprzedawane jako część koszyka informacji<sup>44</sup>.

<sup>40</sup> *P. Samuelson*, *Privacy*, s. 1140.

<sup>41</sup> Por. *C. Shapiro*, *H.R. Varian*, *Information Rules: A Strategic Guide to the Network Economy*, Harvard Business School Press 1998; *J. Oleński*, *Ekonomika informacji. Metody*, Warszawa 2003; *M. Czaplewski*, *Dobra informacyjne i ich podstawowe cechy ekonomiczne*, ZNUSz *Ekonomiczne Problemy Usług* 2011, Nr 67, <https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/9677/EPU-67.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (dostęp: 17.2.2022 r.); *J. Wójcik*, *Prywatność jako przedmiot wymiany*, s. 6 i n.

<sup>42</sup> *K.C. Laudon*, *Markets and Privacy*, *Communications of the ACM* 1996, vol. 39, Nr 9, s. 92–104, <https://dl.acm.org/doi/10.1145/234215.234476> (dostęp: 17.2.2022 r.).

<sup>43</sup> *P. Samuelson*, *Privacy*, s. 1142.

<sup>44</sup> *K.C. Laudon*, *Extensions to the Theory of Markets and Privacy: Mechanics of Pricing Information*, w: *Privacy and Self-regulation in the Information Age*, 1997, *passim*.

#### **4. Uwagi końcowe**

Celem niniejszego opracowania jest zwrócenie uwagi na niedostrzegany, wydaje się, aspekt informacji objętych prawem do prywatności, które pozostawiamy w sieci. Prawo to zostaje wystawione na ciężkie próby w ostatnich latach i jego pojmowanie wciąż ewoluuje, tak zresztą jak wielu innych dóbr osobistych. Czy uznanie, że „prywatne” dane osobowe i informacje powinny zostać włączone do prawa własności intelektualnej, jest dobrym kierunkiem? Nie wiem, ale uważam, że warto to rozważyć, gdyż wiele dawnych wartości i niepodważalnych zasad nie przetrwało próby czasu i zmian społecznych, a regulacje prawne nieadekwatne do rzeczywistości nie są po prostu efektywne.



ANDRZEJ HERBET

DR HAB., PROF. UCZ., KATOLICKI UNIWERSYTET LUBELSKI JANA PAWŁA II  
W LUBLINIE

## Udzielenie prokury przez osobę fizyczną wykonującą działalność gospodarczą

### 1. Uwagi wstępne

Opublikowane w „Zarysie prawa spółek”<sup>1</sup>, oparte jeszcze na przepisach Kodeksu handlowego<sup>2</sup>, opracowanie na temat prokury autorstwa prof. *Ryszarda Skubisza* było jednym z pierwszych podręcznikowych ujęć tej problematyki w polskiej powojennej literaturze przedmiotu. Instytucja prokury, która wówczas stanowiła swego rodzaju historyczny artefakt, ożywiony wskutek dokonujących się w Polsce zmian ustrojowych i społeczno-gospodarczych, aktualnie stanowi trwałe element naszego prawnego i gospodarczego pejzażu. Skutecznie spopularyzowana dzięki wysiłkowi osób takich jak Jubilat, które można uznać za współtwórców nowoczesnej architektury prawa handlowego w Polsce, jest ona szeroko stosowana w praktyce obrotu, zwłaszcza przez przedsiębiorców będących osobami prawnymi lub jednostkami organizacyjnymi niebędącymi osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, w tym przez spółki handlowe (zob. aktualnie art. 33 i 33<sup>1</sup> w zw. z art. 43<sup>1</sup> KC). Zagadnieniem, które z oczywistych (normatywnych) względów pozostawało poza zakresem zainteresowania doktryny w początkowym okresie transformacji gospodarczej<sup>3</sup> i przykuło jej uwagę dopiero w wyniku uregulowania prokury w przepisach Kodeksu cywilnego (art. 109<sup>1</sup>–109<sup>9</sup>)<sup>4</sup>,

<sup>1</sup> Zob. *R. Skubisz*, w: *Zarys prawa spółek* (red. *R. Skubisz*), Lublin 1989; kolejne wydania w latach 1992 i 1994.

<sup>2</sup> Zob. art. 60–65 KH. Warto jednak pamiętać, że regulacja prawna prokury w Polsce ma znacznie dłuższą tradycję. Pomijając już prawa obce obowiązujące na ziemiach b. zaboru austriackiego i pruskiego, zob. art. 36–43 dekretu z 7.2.1919 r. o rejestrze handlowym (Dz.Pr.P.P. Nr 14, poz. 164 ze zm.).

<sup>3</sup> W latach 1965–2003 zakres zastosowania przepisów KH dotyczących prokury został ograniczony do spółek handlowych – zob. art. VI § 1 PWWK. W okresie od 1.1.1965 r. do 4.11.1991 r. prokury mogły udzielać zatem wyłącznie wymienione typy spółek handlowych, a po przywróceniu z dniem 5.11.1991 r. do polskiego systemu prawnego regulacji spółki komandytowej (zob. ustawę z 31.8.1991 r. o zmianie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – Kodeks handlowy, Dz.U. Nr 94, poz. 418) – także ta spółka. Z dniem wejścia w życie Kodeksu spółek handlowych, tj. 1.1.2001 r., na podstawie art. 632 KSH zakres odniesienia przepisów KH o prokurze objął wszystkie znane ówczesnie typy spółek handlowych, tj. również spółkę partnerską i komandytowo-akcyjną.

<sup>4</sup> Przepisy dodane na podstawie ustawy z 14.2.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 49, poz. 408), z mocą obowiązującą od 25.9.2003 r.

jest natomiast dopuszczalność i sposób udzielania prokury przez tzw. przedsiębiorców indywidualnych, tj. osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą lub zawodową. Celem niniejszego tekstu jest analiza tych właśnie aspektów instytucji prokury, z wyłączeniem sfery udzielania prokury przez osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą we wspólnym imieniu i na wspólny rachunek na podstawie umowy spółki cywilnej, która generuje specyficzne problemy i jest przedmiotem odrębnych analiz<sup>5</sup>.

## 2. Stan dyskusji i ewolucja regulacji prawnej

Miarodajny dla oceny dopuszczalności udzielania prokury art. 109<sup>1</sup> § 1 KC stanowił pierwotnie, że: „prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa”. Według poglądu dominującego w doktrynie, podstawowe dla wyznaczenia kręgu podmiotów legitymowanych do udzielania prokury pojęcie przedsiębiorcy na użytek art. 109<sup>1</sup> § 1 KC należy rozumieć w sposób definiowany w art. 43<sup>1</sup> KC<sup>6</sup>. Rozbieżności wywołała natomiast interpretacja użytego w tym przepisie określenia „rejestr przedsiębiorców”. Zwolennicy jego ścisłego rozumienia, wyznaczonego przez treść art. 2 i 36 KRSU, przyjmowali, że obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców podlegają wyłącznie jednostki organizacyjne wymienione taksonomicznie w art. 36 KRSU. W rezultacie negowali oni dopuszczalność udzielania prokury przez przedsiębiorców indywidualnych<sup>7</sup>. Szeroko reprezentowany był jednak również pogląd odmienny<sup>8</sup>, akcentujący związek pomiędzy treścią art. 109<sup>1</sup> § 1 i art. 43<sup>1</sup> KC, ogólniejszą tendencją legislacyjną do poszerzania zakresu stosowania analizowanej instytucji oraz ówczesną treść art. 109<sup>7</sup> § 4 KC wskazującego, że prokura nie wygasa w razie śmierci mocodawcy lub utraty przez niego zdolności do czynności prawnych.

Na gruncie *legis latae*, po zmianach wprowadzonych ustawą z 6.3.2018 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospo-

<sup>5</sup> Zob. *P. Widerski*, Prokura w spółce cywilnej, cz. I, PPH 2019, Nr 1, s. 27 i n.; cz. II, PPH 2019, Nr 2, s. 31 i n.

<sup>6</sup> Co do opcji alternatywnej, tj. wykładni określenia „przedsiębiorca podlegający obowiązkowi wpisu w rejestrze przedsiębiorców” w kierunku wskazującym na użycie tego terminu w znaczeniu formalnym (rejestrowym), wyznaczanym przede wszystkim przez treść art. 36 KRSU, zob. *A. Herbet*, Pojęcie i koncepcja legislacyjna prokury – uwagi na tle art. 109<sup>1</sup> i n. k.c. oraz art. 168 i n. projektu książki I k.c., w: Instytucje prawa handlowego w przyszłym kodeksie cywilnym (red. *T. Mróz, M. Stec*), Warszawa 2012, s. 76 i n.

<sup>7</sup> Zob. *A. Herbet*, Pojęcie i koncepcja legislacyjna prokury, s. 88–89; *J. Szwaja*, w: *S. Soltyskiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja*, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, t. V, Pozakodeksowe prawo handlowe, Warszawa 2004, s. 490–491; *A. Koronkiewicz*, Czy osoba fizyczna może udzielić prokury?, *Rej.* 2007, Nr 7–8, s. 141; *L. Moskwa, P. Moskwa*, w: Kodeks cywilny. Komentarz (red. *M. Gutowski*), t. I, art. 1–449<sup>1</sup>, Warszawa 2016, art. 109<sup>1</sup>, Nb 19; *K. Osajda*, w: Kodeks cywilny. Komentarz (red. *K. Osajda*), *Legalis* 2017, art. 109<sup>1</sup>, Nr 15; *P. Pinior*, w: Kodeks cywilny. Komentarz (red. *M. Habdas, M. Fras*), t. I, Część ogólna (art. 1–125), Warszawa 2017, art. 109<sup>1</sup>, Nb 4; *Z. Radwański, A. Olejniczak*, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2015, s. 344, Nb 759; *J. Szwaja, I.B. Mika*, w: System Prawa Handlowego, t. 1, Prawo handlowe – część ogólna (red. *S. Włodyka*), Warszawa 2009, s. 901, Nb 47; *D. Wajda*, Prokura – problemy praktyczne, PPH 2008, Nr 6, s. 38–39.

<sup>8</sup> Zob. *A. Doliwa*, Prokura w świetle zmienionych przepisów Kodeksu cywilnego, *MoP* 2003, Nr 20, s. 921; *M. Hejbudzki*, Instytucja prokury w świetle nowelizacji Kodeksu cywilnego, *R.Pr.* 2004, Nr 6, s. 78; *A. Kidyba*, Nowe rozwiązania kodeksu cywilnego dotyczące prokury, w: Państwo. Prawo. Myśl prawnicza. Prace dedykowane Profesorowi Grzegorzowi Leopoldowi Seidlerowi w dziewięćdziesiątą rocznicę urodzin (red. *A. Korobowicz, L. Leszczyński, A. Pieniążek*), *Lublin* 2003, s. 96; *K. Kopaczyńska-Pieczniak*, w: Kodeks cywilny. Komentarz (red. *A. Kidyba*), t. I, Warszawa 2012, art. 109<sup>1</sup>, Nb 7; *U. Promińska*, w: Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz (red. *M. Pyziak-Szafnicka, P. Książek*), Warszawa 2014, art. 109<sup>1</sup>, Nb 7; *M. Wyrwiński*, Udzielenie prokury przez przedsiębiorcę będącego osobą fizyczną, *MoP* 2005, Nr 1, s. 28.

darczej<sup>9</sup>, sama dopuszczalność udzielania prokury przez tzw. przedsiębiorcę indywidualnego jest poza sporem. Przywołaną ustawą nadano nowe brzmienie m.in. przepisom art. 109<sup>1</sup> § 1, art. 109<sup>7</sup> § 2 oraz art. 109<sup>8</sup> § 1 KC. Zgodnie z obowiązującym brzmieniem art. 109<sup>1</sup> § 1 KC: „prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa”. Precyzyjne wskazanie nazw własnych rejestrów przedsiębiorców, do których wpis upoważnia do udzielania prokury, przecina toczący się spór, czyniąc formułowaną w jego ramach argumentację nieaktualną.

Godzi się jednak przypomnieć w tym kontekście, że tego typu decyzja ustawodawcy plasuje prawo polskie w gronie nielicznej grupy systemów prawnych, które stosunkowo szeroko – aczkolwiek z zachowaniem profesjonalnego, czy też handlowego charakteru tego pełnomocnictwa – wytyczają krąg podmiotów uprawnionych do udzielania prokury. Możliwość jej udzielenia przez każdego przedsiębiorcę przewiduje jedynie prawo szwajcarskie i prawo Księstwa Lichtenstein – jednak w wypadku, kiedy prokury udziela podmiot prowadzący przedsiębiorstwo w sposób inny niż „kupiECKI”, momentem jej powstania jest wpis do rejestru, mający w tym wypadku znaczenie konstytutywne<sup>10</sup>. Formalnie rzecz biorąc, sytuacja taka występuje obecnie także w prawie austriackim, jednak ze wskazaniem, że pojęciem tym obejmuje się aktualnie wyłącznie prowadzącego przedsiębiorstwo (niem. *Unternehmen*), co automatycznie eliminuje osoby wykonujące np. uboczne zajęcia zawodowe lub tzw. drobnych handlujących (zbliżone rozwiązanie funkcjonuje np. na Łotwie). Większość badanych ustawodawstw obcych możliwość tę jednak w pewien sposób limituje, przyznając legitymację czynną do udzielenia prokury wyłącznie: kupcom, z wyłączeniem kategorii tzw. kupców drobnych (jak w Niemczech od reformy prawa handlowego z 1999 r.<sup>11</sup>), kupcom rejestrowym (tak w Estonii), przedsiębiorcom posiadającym osobowość prawną (tak na Litwie) czy też działającym w określonej formie prawnej – w szczególności spółkom handlowym lub zarobkowym (tak w Słowenii i Serbii)<sup>12</sup>.

### **3. Legitymacja czynna**

Mimo że sama dopuszczalność udzielania prokury przez przedsiębiorców będących osobami fizycznymi jest – jak wskazano – kierunkowo przesądzona, bliższej analizy wymaga precyzyjne określenie kręgu profesjonalistów, którzy mogą z tej instytucji korzystać. Ściśle rzecz biorąc, powyższa teza jest bezsporna wyłącznie w odniesieniu do osób fizycznych, które prowadzą tzw. ewidencjonowaną działalność gospodarczą i są uznawane za przedsiębiorców w świetle art. 3 oraz 4 ust. 1 i 2 PrPrzed. Nieprecyzyjne jest więc twierdzenie, że możliwość udzielania prokury przysługuje aktualnie każdemu przedsiębiorcy – a przynajmniej nie w rozumieniu art. 43<sup>1</sup> KC<sup>13</sup>. Jednocześnie modyfikacja przepisów rządzących funkcjonowaniem

---

<sup>9</sup> Dz.U. z 2018 r. poz. 650.

<sup>10</sup> Poza zakresem niniejszych rozważań pozostaje analiza związku pomiędzy kręgiem podmiotów uprawnionych do udzielenia prokury a sposobem określenia ustawowego zakresu umocowania prokurenta.

<sup>11</sup> Przed wejściem w życie wskazanej reformy uprawnienie takie przysługiwało tzw. kupcom „pełnym”.

<sup>12</sup> Zob. A. Herbet, Pojęcie i koncepcja legislacyjna prokury, s. 76 i n.

<sup>13</sup> W związku z tym, że kwalifikację przedsiębiorcy w art. 109<sup>1</sup> § 1 KC uzupełnia wymóg wpisu do CEIDG, na drugi plan schodzi analiza relacji pomiędzy pojęciem przedsiębiorcy użytym w art. 43<sup>1</sup> KC oraz art. 3 PrPrzed. Nie ulega bowiem wątpliwości, że pierwszoplanowe znaczenie w tej mierze będą miały przepisy ustawy – Prawo przed-



[Przejdź do księgarni →](#)



[ksiegarnia.beck.pl](https://ksiegarnia.beck.pl)