

Umowy w obrocie gospodarczym zawieranie i zabezpieczanie

- **Kontraktowanie** – czynności przygotowawcze, reprezentacja, umowa przedwstępna
- **Zabezpieczenia** – zadatek, odsetki, kary umowne, zastaw, hipoteka, dobrowolne poddanie się egzekucji, weksel
- **Umowy** – sprzedaż, dzieło, roboty budowlane, dzierżawa

SPIS TREŚCI

Kontraktowanie	3	Wykaz wzorów	
Czynności przygotowawcze	3	Pełnomocnictwo ogólne	7
Reprezentacja	4	Udzielenie prokury samoistnej.....	11
Pełnomocnictwo	5	Przedwstępna umowa sprzedaży	
Prokura	9	nieruchomości	
Zasady kontraktowania	11	(projekt aktu notarialnego)	19-21
Dochođenje do kontraktu	13	Umowa ramowa.....	22-23
Umowa przedwstępna	14	Dwie klauzule umowne ustalające odsetki	
Umowa ramowa	21	(kapitałowe i za opóźnienie)	28
Wzorce umów	23	Fragment umowy mówiący o karach	
Zabezpieczenia	25	umownych, które mogą należeć się	
Zadatek	25	obydwu stronom.....	33
Odsetki	27	Umowa o ustanowienie zastawu	
Kary umowne	30	rejestrowego na zbiorze rzeczy ruchomych	
Zastaw zwykły i zastaw rejestrowy	34	i praw stanowiących całość gospodarczą,	
Hipoteka	43	choćby jego skład był zmienny (projekt	
Poręczenie	50	aktu notarialnego)	38-40
Dobrowolne poddanie się egzekucji	54	Umowa o ustanowienie hipoteki	
Przewłaszczenie		(projekt aktu notarialnego)	48-49
na zabezpieczenie.....	55	Umowa poręczenia	52
Weksel	60	Umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie	
Zastrzeżenie własności		(projekt aktu notarialnego)	57-59
sprzedanej rzeczy	69	Deklaracja wekslowa	
Gwarancja bankowa.....	71	(do weksła in blanco)	63
Rachunek powierniczy	73	Dwa weksle - własny i trasowany	67
Umowy	75	Klauzula zastrzegająca własność	
Umowa sprzedaży	75	sprzedanej rzeczy	69
Umowa o dzieło	83	Umowa sprzedaży	82-83
Umowa o roboty budowlane	89	Umowa o prace projektowe	
Umowa dzierżawy	98	(umowa o dzieło).....	87-88
		Umowa o roboty budowlane	96-97
		Umowa dzierżawy	101-102

GAZETA PRAWNA

Adres redakcji: 01-042 Warszawa, ul. Okopowa 58/72,

tel. 22 530 40 40; www.dziennik.pl, www.gazetaprawna.pl, www.forsal.pl

Redaktor naczelny Dziennika Gazety Prawnej: Tomasz Wróblewski

Redaktorzy merytoryczni: Dobromiła Niedzielska-Jakubczyk, Teresa Siudem

DTP: Joanna Archacka

Biuro Obsługi Klienta: 05-270 Marki, ul. Okólna 40

tel. 22 761 30 30, 0 801 62 66 66; e-mail: bok@infor.pl

© Copyright by INFOR Biznes Sp. z o.o.

ISBN 978-83-61957-68-3

Wydanie I/2011, maj 2011 r.

Zawieranie i zabezpieczanie umów w obrocie gospodarczym

Kontraktowanie

Zawieranie umów w obrocie gospodarczym, czyli między przedsiębiorcami, dotyczy układania relacji między podmiotami prowadzącymi przedsiębiorstwa (bez mieszania w to konsumentów). I choć mogą być oni zorganizowani w każdej dopuszczonej przez prawo formie, wolno im prowadzić firmy dowolnej wielkości, to ograniczamy się do pokazania metod zabezpieczania interesów w kontraktach między profesjonalistami spoza sektora publicznego i spoza branży finansowej, w obrocie krajowym. Mamy przy tym na uwadze problemy podmiotów podobnej wielkości (małych i średnich, a także mikroprzedsiębiorców), a tym samym przedsiębiorców o zbliżonej sile ekonomicznej perswazji. Dlatego nie są to porady wyłącznie dla wierzyciela albo dłużnika, czyli dla jednej strony stosunku zobowiązaniowego (który powstaje wskutek zawarcia umowy). Każdy bowiem układając się z kontrahentem działającym w tej samej skali, musi liczyć się z tym, że i on może mieć kłopot z wykonaniem umowy, podobnie jak powinien zabezpieczyć się przed opóźnieniem czy pokusą uniknięcia odpowiedzialności, z drugiej strony. Dlatego konstruowanie dobrych umów i zabezpieczanie ich powinno wiązać się z zachowaniem równowagi między prawami i obowiązkami wszystkich stron.

Czynności przygotowawcze

Trzeba też zwrócić uwagę na kilka spraw z pozoru pozaprawnych. Przed podpisaniem jakichkolwiek dokumentów warto poznać kondycję kontrahenta i opinię o nim innych kooperantów. Dobrze jest bowiem unikać firm, które już mają wyraźne kłopoty finansowe. Jest tak chociażby dlatego, że z ustawy

wynika, iż mają one lub wkrótce mogą mieć obowiązek ogłoszenia upadłości. To zaś, szczególnie gdy mamy do czynienia z upadłością likwidacyjną, nie wyklucza wprawdzie odzyskania przynajmniej części należności, niemniej zawsze powoduje opóźnienia i straty. Tak więc przy umowach opiewających na niewielkie kwoty wystarczy spytać o stan przedsiębiorstwa nie tylko przyszłego kontrahenta, ale i innych przedsiębiorców z nim współpracujących, jeżeli mamy do czynienia z osobami wpisanymi do gminnych ewidencji działalności gospodarczej (a więc także gdy kontraktujemy ze spółkami cywilnymi takich przedsiębiorców). Jeśli natomiast umowa ma być zawarty ze spółką handlową (jawną, partnerską, komandytową, komandytowo-akcyjną, z ograniczoną odpowiedzialnością lub akcyjną), należy zajrzeć do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, w którym powinno być dostępne oprócz innych potrzebnych informacji ostatnie sprawozdanie finansowe spółki. W sprawach większej wagi, gdy planowany kontrakt jest wieloletni lub znaczącej wartości, warto o przyszłego partnera zapytać wywiadownię gospodarczą. Niemniej wszystkich tych wyników sprawdzenia nie można traktować ani jako pewnika, ani tym bardziej jako gwarancji sprawnego wykonania umowy (dzieje się tak m.in. dlatego, że kondycja przedsiębiorstw zmienia się w czasie, a wszelkie wiadomości z drugiej lub trzeciej ręki zawsze dotyczą przeszłości). Nie oznacza to jednak, że sprawdzać nie warto. Po to bowiem, by móc zabezpieczyć umowę, najpierw trzeba dowiedzieć się, czy jej wykonanie w ogóle jest prawdopodobne.

Reprezentacja

Równie ważna jak rozpoznanie kondycji kontrahenta jest świadomość dobrego umocowania stron i do negocjowania, i do samego zawarcia umowy. Nie bez znaczenia jest bowiem dla samej ważności kontraktu, kto z kim go podpisuje. Warto więc – zanim się ostatecznie dojdzie z kontrahentem do porozumienia – sprawdzić, czy osoba, która występuje jako reprezentant drugiej strony, rzeczywiście jest umocowana do ustalania warunków umowy i do jej podpisania. Jednoosobowy przedsiębiorca nie wszystkie dokumenty sygnuje sam (bo i nie musi), podobnie jak spółki powinny mieć odpowiednią reprezentację. Gdy wobec tego właściciel negocjuje i kontraktuje osobiście, to przy firmie wpisanej do gminnej ewidencji, rozpoczynając kontakty biznesowe, powinien pokazać lub dołączyć do pierwszej umowy zaświadczenie wystawione przez stosowny organ administracji. Jeśli zaś taki przedsiębiorca działa przez pełnomocnika, to i on powinien pokazać dokument pełnomocnictwa, z którego wynika zakres umocowania.

Spółki osobowe (cywilną i handlowe spółki osobowe, czyli jawną, partnerską, komandytową i komandytowo-akcyjną) – co do zasady – reprezentują wspólnicy. Za spółki kapitałowe (z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjną) działają członkowie zarządu. Każdy taki przedsiębiorca może mieć również (i przeważnie ma) pełnomocnika czy pełnomocników, którymi mogą być prokurenci (specjalni pełnomocnicy do prowadzenia spraw przedsiębiorców wpisanych do KRS).

Pełnomocnictwo

Udzielanie pełnomocnictwa ogólnego do czynności związanych z prowadzeniem interesów ma sens przede wszystkim wtedy, kiedy mocodawcami są osoby wpisane do gminnej ewidencji działalności gospodarczej – prowadzące przedsiębiorstwo jednoosobowo lub w formie spółki cywilnej. Jedynie bowiem ci biznesmeni nie mogą ustanowić prokury, czyli szerokiego pełnomocnictwa handlowego, dostosowanego do potrzeb obrotu gospodarczego.

Pełnomocnictwo jest jednostronną czynnością prawną o charakterze upoważniającym. Mocodawca powinien złożyć pełnomocnikowi oświadczenie, że udziela mu umocowania. W ten sposób pełnomocnik uzyskuje kompetencje do podejmowania czynności ze skutkiem bezpośrednio dla dającego upoważnienie. Ważne jest przy tym, że dla ważności pełnomocnictwa nie jest wymagane jego przyjęcie (stąd nawet na pisemnym pełnomocnictwie wystarczy podpis mocodawcy, a pełnomocnika nie jest potrzebny).

Mocodawca musi mieć zdolność do czynności, do których upoważnia pełnomocnika. Umocowany zaś może legitymować się nawet zdolnością ograniczoną (np. właściciel trzech restauracji upoważnia swą szesnastoletnią córkę do prowadzenia w czasie wakacji jednego z należących do rodziny lokali). Udzielenie pełnomocnictwa jest bowiem czynnością opartą na zaufaniu. Z tego samego powodu może ono być w każdej chwili odwołane. Pełnomocnictwo ogólne może być udzielone w profesjonalnym obrocie gospodarczym tak samo jak w stosunkach niemających nic wspólnego z działalnością gospodarczą.

Pełnomocnictwo ogólne obejmuje czynności zwykłego zarządu. Prawo nie wskazuje dokładniej czynności, których wolno dokonywać pełnomocnikowi legitymującemu się takim umocowaniem. Należy więc rozumieć, że uzyskuje on prawo do normalnego korzystania z powierzonego mu majątku zgodnie z przeznaczeniem rzeczy i praw, a tym samym może zawierać w imieniu przedsiębiorcy wszelkie umowy z tym związane.

Badając prawidłowość umocowania stron, warto pamiętać, że pełnomocnik nie może ustanowić dla mocodawcy innych pełnomocników, jeśli nie wynika to z treści peł-

nomocnictwa lub ze stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa (np. w wypadku zlecenia zleceniobiorca może powierzyć wykonanie przyjętych usług osobie trzeciej, jeżeli wynika to z umowy, ze zwyczaju lub kiedy jest do tego zmuszony przez okoliczności). Dlatego jeśli mocodawca nie życzy sobie, by pełnomocnik ustanawiał dalszych pełnomocników, można to wpisać do treści pełnomocnictwa. Gdyby zaś zostało ustanowionych kilku pełnomocników z takim samym zakresem umocowania, to przy braku odmiennych postanowień każdy mógłby działać samodzielnie. Niemniej ze względu na ochronę interesów mocodawcy obowiązuje unormowanie, zgodnie z którym pełnomocnik – co do zasady – nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w imieniu mocodawcy (np. nie może w imieniu mocodawcy zawrzeć umowy sprzedaży, w której sam jest sprzedawcą). Wyjątkowe są sytuacje, w których co innego wynika z samego pełnomocnictwa. Zdarza się też, że ze względu na treść czynności prawnej nie wchodzi w grę naruszenie interesów mocodawcy. Tę samą zasadę stosuje się, gdy pełnomocnik reprezentuje obie strony.

Umocowanie do działania w cudzym imieniu w zasadzie wygasa ze śmiercią mocodawcy lub pełnomocnika. Jeśli jednak pełnomocnik nieżyjącego przedsiębiorcy dokona czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, będzie ona ważna. Wyjątek stanowi sytuacja, w której druga strona wiedziała o wygaśnięciu umocowania lub z łatwością mogła się o tym dowiedzieć.

Ważne! Pełnomocnictwo ogólne powinno być pod rygorem nieważności udzielone na piśmie. Gdy jednak dla ważności jakiejś czynności prawnej potrzebna jest forma szczególna, to i pełnomocnictwo do jej dokonania musi być udzielone tak samo (np. zbycie przedsiębiorstwa czy nawet ustanowienie na nim użytkownika wymaga formy pisemnej z podpisami poświadczonymi notarialnie, dlatego również pełnomocnictwo do takich czynności musi mieć taką formę; sprzedaż nieruchomości nie byłaby natomiast skuteczna bez aktu notarialnego, toteż i pełnomocnictwo obejmujące takie czynności musi być udzielone przed notariuszem).

W pełnomocnictwie ogólnym zazwyczaj wymienia się możliwie najszerszy zakres działania. Przedsiębiorca, który chce, by pełnomocnik wyřęcał go w prowadzeniu interesów, przeważnie umocowuje go m.in. do reprezentowania jego interesów w stosunkach z innymi przedsiębiorcami. Tym samym pełnomocnik może za przedsiębiorcę nie tylko zawierać umowy, lecz także windykować należności od kontrahentów.

WZÓR

.....
(miejsowość, data)

Pełnomocnictwo ogólne

....., przedsiębiorca zarejestrowany w ewidencji
(imię i nazwisko)
działalności gospodarczej w gminie
pod numerem, działający jednoosobowo pod firmą
w, o numerze REGON:,
NIP:, zamieszkały w
ustanawiam

(imię i nazwisko)

o numerze PESEL, legitymującego się dowodem osobistym nr,
o NIP, zamieszkałego w przy ul.
moim pełnomocnikiem do reprezentowania moich interesów jako przedsiębiorcy.
Pełnomocnictwo niniejsze może być w każdej chwili odwołane.

.....
(podpis mocodawcy)

Jest także ważne, że oprócz pełnomocnictwa ogólnego, udzielonego w zwykłej formie pisemnej, przedsiębiorca może – w razie potrzeby – udzielić tej samej osobie lub innej pełnomocnictwa do załatwienia konkretnego rodzaju spraw, czyli pełnomocnictwa rodzajowego (np. do zawierania umów relatywnie wielkiej wartości w stosunku do obrotów i majątku przedsiębiorstwa). Wolno mu również umocować pełnomocnika do poszczególnych czynności.

Przykład Dwa pełnomocnictwa

Jan Iksiński umocował do dokonywania czynności zwykłego zarządu, polegających na wykonywaniu rutynowych zadań związanych z prowadzeniem jego przedsiębiorstwa, Bogusława Igrekowskiego. Potrzebne do tego pełnomocnictwo ogólne wystawił w zwykłej formie pisemnej, jak tego wymaga ustawa. Okazało się jednak, że w czasie, który zamierzał spędzić za granicą, miał podpisać umowę dotyczącą sprzedaży jednego z lokali należących do jego przedsiębiorstwa. Uznał więc, że może to za niego załatwić jego pełnomocnik Igrekowski. Po to jednak, by było to prawnie skuteczne, musiał

wystawić mu kolejne pełnomocnictwo, tzw. do poszczególnej czynności, czyli upoważniające do sprzedaży konkretnego lokalu. Pełnomocnictwo to musiało mieć formę aktu notarialnego, ponieważ czynność, której miał dokonać pełnomocnik, może mieć wyłącznie taką formę.

I choć pod treścią każdego pełnomocnictwa musi się podpisać tylko mocodawca, to nic nie stoi na przeszkodzie, by opatrzył je podpisem także pełnomocnik. Jest to bowiem najlepszy dowód na to, że zgodził się reprezentować mocodawcę w określonym zakresie. A ponieważ dokument pełnomocnictwa powinien zostać wręczony umocowanemu, to nie może on tłumaczyć się w stosunkach biznesowych, że go nie posiada, chociaż wolno mu negocjować i podpisywać umowy za przedsiębiorcę.

Warto pamiętać, że jeśliby pełnomocnik zawarł umowę bez umocowania, m.in. z przekroczeniem zakresu pełnomocnictwa, to nie byłaby ona bezwzględnie nieważna (dotyczy to pełnomocników obu stron). Jej ważność zależałaby od potwierdzenia przez tego, w czym imieniu została zawarta, choć mocodawca mógłby oczywiście odmówić potwierdzenia takiej umowy. Potwierdzenie prowadziłoby w takiej sytuacji do ważności umowy zawartej bez umocowania, zaś odmowa – do definitywnej jej bezskuteczności. W tej drugiej sytuacji rzekomy pełnomocnik obowiązany byłby do zwrotu wszystkiego, co otrzymał od drugiej strony w wykonaniu umowy. Musiałby też naprawić szkodę, jaką druga strona poniosła, zawarłszy umowę, nie wiedząc o braku umocowania.

Dla przedsiębiorców ważne jest także, że gdyby pełnomocnik po wygaśnięciu pełnomocnictwa dokonał w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, to np. zawarta w takich okolicznościach umowa byłaby co do zasady ważna. Byłoby tak, gdyby kontrahent odwołanego pełnomocnika nie wiedział o odebraniu temu reprezentantowi drugiej strony pełnomocnictwa. Gdyby natomiast o wygaśnięciu umocowania wiedział lub z łatwością mógł się dowiedzieć, czynność rzekomego pełnomocnika byłaby nieważna. Tym bardziej że przepis kodeksu cywilnego regulujący ważność czynności prawnych dokonywanych przez byłego pełnomocnika wyraźnie wskazuje na obowiązek upewnienia się co do istnienia umocowania i jego zakresu przez osobę wchodzącą w relacje prawne z pełnomocnikiem.

Podstawa prawna ■ Art. 98–109, art. 751 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. nr 16, poz. 93 ze zm.).

Prokura

Prokura jest szczególnym rodzajem pełnomocnictwa handlowego, którego może udzielić przedsiębiorca podlegający wpisowi do rejestru przedsiębiorców. Obejmuje ona umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Prokury może zatem udzielić każda spółka handlowa – zarówno osobowa, jak i kapitałowa, o ile nie znajduje się w stanie likwidacji. Nie może natomiast mieć prokurenta ani jednoosobowy przedsiębiorca wpisany do gminnej ewidencji działalności gospodarczej, ani spółka cywilna takich osób fizycznych-przedsiębiorców (i nie tylko dlatego, że ta ostatnia sama nie jest przedsiębiorcą, a jedynie umową przedsiębiorców). Stało się tak przez przeoczenie ustawodawcze. Włączając przepisy dotyczące prokury do kodeksu cywilnego, legislatorzy planowali bowiem zmianę polegającą na wprowadzeniu do KRS wszystkich przedsiębiorców. Nigdy to jednak nie nastąpiło, a przedsiębiorcom wpisywanym do gminnej ewidencji pozostało tylko ustanawianie zwykłych pełnomocników, nie prokurentów.

W osobowych spółkach handlowych ustanowienie prokury wymaga zgody wszystkich wspólników mających prawo do ich reprezentacji. W kapitałowych natomiast – akceptacji zarządu spółki (chyba że umowa spółki przewiduje inne uregulowanie tej kwestii).

Ważne! Prokurentem może zostać tylko osoba fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych. Konieczne jest tu bowiem osobiste zaufanie mocodawcy wobec prokurenta. W spółkach kapitałowych pewnym ograniczeniem jest również to, że prokurentami nie powinni być członkowie ich władz – w spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością prokurentem nie wolno zostać członkowi rady nadzorczej ani komisji rewizyjnej (niemniej może nim być każdy wspólnik), a w spółkach akcyjnych wyłączony jest członek rady nadzorczej.

Każdy przedsiębiorca rejestrowy może mieć kilku prokurentów. Dane każdego takiego pełnomocnika ujawniane są w dziale drugim akt rejestrowych spółki. Zgłoszenie o udzieleniu prokury powinno określać także jej rodzaj, a w przypadku łącznej – także sposób jej wykonywania. Również każdorazowa zmiana dotycząca prokury i prokurentów, a więc również odwołanie ich, wymaga zgłoszenia do rejestru przedsiębiorców. Niemniej tego rodzaju wpisy mają charakter jedynie deklaratoryjny. Oznacza to, że i bez nich prokura jest ważna i skuteczna

(tzn. prokurent został powołany i może dokonywać wszelkich czynności w imieniu spółki), a po odwołaniu prokurent nie ma prawa reprezentować swego dawnego mocodawcy. Jawność danych rejestrowych powoduje jednak domniemanie istnienia wpisanej prokury. To zaś ma znaczenie dla ważności umów zawartych przez ujawnionego prokurenta. Wpis służy kontrahentom także w ten sposób, że mogą oni zapoznać się ze sposobem reprezentacji spółki. Ważne jest też, że prokury nie wolno ograniczyć wobec osób trzecich. Nawet jeżeli zakres działania prokurenta spółka aktem wewnętrznym ograniczyła do określonych działań, to przekroczenie tych kompetencji przy dokonywaniu czynności z osobą trzecią (np. zawarcie w imieniu spółki umowy) nie będzie skutkowało jej nieważnością. I to nawet wtedy, kiedy kontrahent wiedział o ograniczeniu.

Prokura może być samoistna. Wówczas prokurentowi przysługuje prawo do samodzielnej reprezentacji. W przypadku prokury łącznej do skutecznego występowania w imieniu mocodawcy konieczne jest natomiast współdziałanie prokurenta z określoną liczbą innych prokurentów. Jeśli zaś spółka ma ustanowioną reprezentację mieszaną, to w jej imieniu działa prokurent ze współnikiem lub współnikami (w spółce osobowej) lub z członkiem albo członkami zarządu (w spółce kapitałowej). Prokura łączna to udzielona kilku osobom do wspólnego działania.

Ważne! Przestrzeganie dobrego oznaczenia kontraktujących stron i osób je reprezentujących jest niezmiernie ważne, ponieważ dokonanie czynności prawnej przez jednego prokurenta na przykład przy ustanowionej prokurze łącznej spowoduje nieważność takiej czynności.

Prokura oddziałowa to taka, która jest ograniczona do możliwości prowadzenia spraw wpisanych do rejestru jako zakres działalności oddziału przedsiębiorstwa. Prokurent, zawierając umowę, składa pod nią podpis zgodny ze wzorem znajdującym się w aktach rejestrowych przedsiębiorcy. I jeśli z treści dokumentu (np. jego nagłówka) nie wynika, w jakim charakterze reprezentant spółki działa, to potrzebny jest również dopisek mówiący, że podpis złożył prokurent.

Trzeba również pamiętać, że przyjęcie oświadczenia woli skierowanego do spółki przez jednego tylko spośród kilku ustanowionych prokurentów byłoby skuteczne. Prokurent ma kompetencje nie tylko do zawierania i wypowiedzania w imieniu spółki umów. Wolno mu poza tym udzielać i odwoływać poręczenia oraz pełnomocnictwa. Nie może natomiast udzielać dalszej prokury.