

O dwóch dwudziestoleciach i trzech jubileuszach prawa handlowego w Polsce



Kultura operuje symbolami. Jednym z symboli, do których człowiek przywiązuje wagę, są rocznice. Rocznice tworzą szczególne pomosty łączności z osobami i wydarzeniami, które upamiętniają. W czerwcu 2009 r. obchodziliśmy trzy jubileusze, spośród których dwa – przypadające w ostatnich dniach miesiąca – mają dla prawników–komercjalistów znaczenie szczególne. I tak 27.06.2009 r. przypadła 75 rocznica uchwalenia¹ Kodeksu handlowego (1934), jednego z pomników prawa polskiego, który przetrwawszy hibernację okresu powojennego, stał się po 1989 r. fundamentem ustroju ekonomicznego gospodarki prywatnej i jedną z podwalin transformacji własnościowej i gospodarczej. Z Kodeksem handlowym łączy się postać jego współtwórcy i wybitnego komentatora, prof. Maurycego Allerhanda. Tej zbieżności towarzyszy zbieżność dat: 28.06.2009 r. to rocznica urodzin Allerhanda, wybitnego kodyfikatora, naukowca, adwokata i humanisty. Czerwiec to także rocznica rozpoczęcia przemian ustrojowych w 1989 r., w tym roku okrągła, dwudziesta. Minione dwudziestolecie nasuwa skojarzenia z dwudziestolecim międzywojennym, którego dorobek prawny towarzyszył przemianom ustrojowym minionych dwóch dekad i który po dziś dzień ma fundamentalne znaczenie dla tożsamości i dziedzictwa nauki prawa i profesji prawniczych w Polsce.

I. Allerhand

Już w dacie urodzin Allerhanda można się dopatrywać zapowiedzi życia na przełomie epok i na pograniczu narodów: dzień, w którym przyszedł na świat, był jednocześnie dniem 299 rocznicy uchwalenia Unii Lubelskiej (28.06.1569 r.) oraz 217 rocznicy rozpoczęcia bitwy pod Beresteczkiem (28–30.06.1651 r.), dwóch wydarzeń symbolizujących jasną i ciemną stronę wielonarodowej Rzeczypospolitej. Ów omen dawał o sobie znać również za życia profesora, w dniu jego 46 urodzin padły strzały dosięgające arcyksięcia Franciszka Ferdynanda (28.06.1914 r.) *casus belli* – wojny, która pogryzła wielonarodową Monarchię Habsburską i dała niepodległość Rzeczypospolitej; dokładnie 5 lat później dzień 51 urodzin profesora zbiegł się z datą podpisania Traktatu Wersalskiego (28.06.1919 r.), wznoszącego w Europie domek z kart, na jednej z których zapisał się później tragiczny los profesora i jego najbliższych².

W środowisku prawników polskich, a w szczególności cywilistów, postać profesora Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie Maurycego Allerhanda jest powszechnie znana. Biogram profesora można odnaleźć w niemal wszystkich polskich encyklopediach, a także w wielu encyklopediach i słownikach zagranicznych, zaś jego znakomite komentarze do Kodeksu handlowego, kodeksu procedury cywilnej, prawa o notariacie oraz prawa upadłościowego do dziś stanowią kanon literatury przedmiotu.

Dr Anzelm Lutwak, znakomity adwokat i literat redagujący „Głos Prawa” – jedno z najciekawszych czasopism prawniczych doby międzywojennej – dedykował Maurycemu Allerhandowi zeszyt nr 6–8 z 1938 r. W swoistej laudacji napisał m.in.:

„(...) wartość człowieka jako człowieka stoi ponad wszystkimi wartościami społecznymi – Wieleż dopiero znaczy i waży charakter zacny u prawnika (...).

Z pod dłoni Maurycego Allerhanda nie mógł wybujać chwast złego prawa – a wykwitwały z głębin Jego duszy pęki najzaciejszych, twórczych myśli prawnych.

W osobie Maurycego Allerhanda cenimy atoli nie tylko znakomitego prawnika, słynnego prawodawcę – nie tylko wysokie walory intelektualne, ale – co więcej – powszechnie znaną dobroć serca, zacność duszy, pracowitość niestrudzoną, uczynność zawsze czujną i gotową.

Ogromny dorobek piśmienniczy Prof. Allerhanda, ogromny zasięg Jego naukowych zainteresowań, zdołała umożliwić przede wszystkim Jego zjawiskowa pamięć, ogarniająca tyle dziedzin prawa – pamięć, jaką tylko polihistorzy rozporządzają, a z którą łączy się u Niego wybitnie naukowy, ścisły zamysł badawczy w całym nieledwie zakresie prawa formalnego i materialnego”³.

Profesor Jan Jakub Litauer w tekście poświęconym Profesorowi Allerhandowi napisał z kolei:

„Nie wszyscy znakomici prawoznawcy mają wenę kodyfikatorską; o Allerhandzie trzeba powiedzieć, że należy do tych niezbyt licznych, którzy mają wybitne w tym kierunku uzdolnienie i bez których przeto kodyfikację prawa polskiego trudno byłoby sobie wyobrazić”.

¹ Należy zaznaczyć, że uchwalenie nie jest w tym przypadku określeniem ścisłym, jako że Kodeks handlowy nie został przyjęty jako ustawa sejmowa, lecz jako rozporządzenie Prezydenta RP.

² Zob. A. Radwan, *Integracyjny wymiar życia i dzieła Maurycego Allerhanda – w 140. rocznicę urodzin*, „Czasopismo Kwartalne Calego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego” 2008/2, s. 311.

³ J.J. Litauer, *Maurycy Allerhand jako kodyfikator*, „Głos Prawa” 1938/6–8, s. 323. Zachowano oryginalną pisownię.

Maurycy Allerhand urodził się w Rzeszowie 28.06.1868 r., w zasymilowanej rodzinie żydowskiej Hermana (wcześniej Hersza) i Rebeki (wcześniej Rywke) z Wohlfeldów⁴. Rodzice przyszłego uczonego byli nie tylko mieszczanami, ale i w jakimś zakresie ziemianami, gdyż posiadali majątek ziemski w okolicach Rzeszowa. W 1889 r. Allerhand ukończył gimnazjum w Rzeszowie (jak pisał Koranyi, „celował w filologię i naukach matematycznych”⁵), po czym udał się do Wiednia, gdzie na najsilniejszym jurystycznie w monarchii habsburskiej Uniwersytecie Wiedeńskim ukończył prawo (1889–1892), a następnie uzyskał tam stopień doktora praw. Jak wielokrotnie wspomniano, już w trakcie studiów wykazywał skłonności naukowe w zakresie szeroko rozumianego prawa cywilnego i procesowego, a także historii prawa⁶.

Wkrótce po uzyskaniu stopnia doktora praw Maurycy przeniósł się do Lwowa, gdzie przez siedem lat przygotowywał się do zawodu adwokata. Na listę adwokacką prowadzoną przez Izbę Adwokacką we Lwowie został wpisany 21.04.1890 r.⁷ Od tego czasu do II wojny światowej wykonywał praktykę adwokacką. Jednocześnie nie rezygnował z zainteresowań naukowych. Tuż przed zakończeniem okresu kandydatury do palestry, w 1899 r., opublikował obszerny i nader interesujące studium pt. *Prawo imion*, które do dziś stanowi znakomitą lekturę dla prawnika, przede wszystkim z powodu szerokiego spojrzenia na ten zasadniczy problem związany z identyfikacją człowieka. Publikował w tym okresie zarówno z zakresu prawa cywilnego materialnego, jak i procesowego. Jedną z rozpraw procesualistycznych dotyczącą zagadnienia postępowania sądowym, opublikowana na łamach lwowskiego „Przeglądu Prawa i Administracji” w 1907 r., stała się po dwóch latach główną podstawą habilitacji Maurycyego Allerhanda z zakresu prawa cywilnego procesowego – odbytej na Wydziale Prawa i Umiejętności Politycznych Uniwersytetu Lwowskiego⁸. Z tą najważniejszą jurystycznie uczelnią w Polsce międzywojennej związał się do końca życia, pracując obok takich sław prawniczych, jak Juliusz Makarewicz, Ernest Till, Roman Longchamp de Berier, Oswald Balzer czy Ludwik Ehrlich. W 1917 r. uzyskał nominację na profesora nadzwyczajnego prawa cywilnego procesowego, a 24.08.1921 r. Naczelnik Państwa Józef Piłsudski mianował go profesorem zwyczajnym na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza⁹. Ówczesne prawo zabraniało łączenia praktyki adwokackiej z kierowaniem katedrą, dlatego też – w związku z brakiem złożenia rezygnacji z adwokatury – pozostał profesorem bez katedry (docentem z tytułem profesora zwyczajnego). Na uniwersytecie prowadził – w zależności od okresu – wykłady z prawa cywilnego procesowego, upadłościowego, kolizyjnego, ubezpieczeniowego, handlowego i wekslowego, a także przez pewien czas z historii adwokatury i notariatu. Prowadził też w latach dwudziestych seminarium z prawa cywilnego procesowego, a w latach trzydziestych seminarium z prawa handlowego, które najczęściej odbywało się w jednym z pokojów jego mieszkania przy ul. Jagiellońskiej 20–22. Wykłady i seminaria prof. Allerhanda cieszyły się dużym zainteresowaniem. Jak wspominał prof. Karol Koranyi, w seminariach uczestniczyło wielu wybitnych potem prawników, jak późniejsi profesorowie Kazimierz Przybyłowski i Ludwik Dworzak¹⁰.

Profesor Allerhand był ogromnym autorytetem zarówno w środowisku polskim, jak i żydowskim. Należał do zwolenników nurtu asymilacyjnego. W latach 1924–1929 kierował – jako komisarz rządowy – Gminą Wyznaniową Żydowską we Lwowie¹¹. Angażował się też w działalność społeczności żydowskiej Lwowa. Mimo że po konflikcie z grupą syjonistyczną wycofał się z działalności w gminie, to nadal cieszył się ogromnym autorytetem tego środowiska. Jaskrawym przykładem tego, jak dużą osobowość posiadał uczony, było to, jak został potraktowany przez młodzieżowe organizacje narodowe, które w latach 1936–1938 urządzały blokady uniwersytetu, ogłaszały dni bez Żydów oraz domagały się wprowadzenia tzw. gett ławkowych. W okresie tym profesorowi Allerhandowi i jego rodzinie przydzielili specjalną ochronę (przed swoimi sympatykami) i sami zaprowadzali i odprowadzali uczonego do i z uniwersytetu¹².

Maurycy Allerhand był członkiem licznych towarzystw naukowych (np. Polskiego Towarzystwa Prawniczego we Lwowie, Związku Adwokatów Polskich) i komitetów redakcyjnych („Przeglądu Prawa Handlowego”, „Polskiego Procesu Cywilnego”, „Głosu Prawa” i „Orzecznictwa Sądów Polskich”). Opublikował prawdopodobnie około tysiąca tekstów prawniczych (w tym kilkaset wnikliwych recenzji). Piastował przez kilka lat godność członka Trybunału Stanu, a od 1919 r. – czyli od chwili utworzenia – wchodził w skład Komisji Kodyfikacyjnej RP. Zadaniem tego organu było przygotowanie projektów kodyfikacji ujednolicających prawo cywilne i karne w Polsce. Owoce pracy Komisji Kodyfikacyjnej do dziś są inspiracją. Prof. Allerhand należał do najaktywniejszych członków Komisji. Brał udział w dyskusjach nad licznymi projektami, wielokrotnie też był referentem projektu. Jednym z ważniejszych dzieł Komisji było przygotowanie projektu Kodeksu handlowego.

Po zajęciu Lwowa przez Sowieców w styczniu 1940 r. zwolniono z pracy w UJK większość polskiej kadry, w tym prof. Maurycyego Allerhanda, który po kilku miesiącach został jednak przywrócony (braki kadrowe)¹³. Wkrótce po zajęciu Lwowa przez Niemców profesora Allerhanda pozbawiono mieszkania, a następnie zmuszono do zamieszkania wraz z rodziną w getcie (od 17.03.1895 r. był żonaty z Sarą vel Samuelą z Weintraubów, z którą miał dwoje dzieci: Joachima Hermana i Marylę vel Marię Annę¹⁴).

4 W metryce został zapisany jako „Mojżesz Alerhand”. Z imienia tego zrezygnował na początku dwudziestego wieku. Archiwum Państwowe w Rzeszowie, sygn. 533, metryka nr 88/1868; Archiwum Lwowskiego Narodowego Uniwersytetu im. Iwana Franki (dalej jako ALNUIF), f. 119, op. 1, spr. 2 – Akta osobowe Maurycyego Allerhanda, k. 91; Państwowe Archiwum Obwodu Lwowskiego (dalej jako DALO), f. 26, op. 5, sp. 13 – Akta osobowe Maurycyego Allerhanda.

5 K. Koranyi, *Maurycy Allerhand*, „Państwo i Prawo” 1947/1, s. 90.

6 Zob. m.in. K. Koranyi, *Maurycy Allerhand...*, s. 90; K. Pol, *Poczet prawników polskich*, Warszawa 2000, s. 785–794; K. Pol, *W związku z 60. rocznicą śmierci Profesora Maurycyego Allerhanda*, „Państwo i Prawo” 2003/4, s. 100–106; A. Radwan, *Integracyjny wymiar...*, s. 311–316.

7 ALNUIF, f. 119, op. 1, spr. 2 – Akta osobowe Maurycyego Allerhanda, k. 89 – Poświadczenie wystawione 3.02.1910 r. przez Lwowską Izbę Adwokatów.

8 A. Redzik, *W sprawie okoliczności śmierci profesora Maurycyego Allerhanda*, „Kwartalnik Historii Żydów” 2005/2 (214), s. 174–183, s. 174.

9 *Kronika Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie za rok akademicki 1921/22, za rektoratu śp. Prof. Dra Jana Kaspruwicza*, Lwów 1932, s. 3.

10 Zob. K. Koranyi, *Maurycy Allerhand...*, s. 92.

11 Zob. *Polski Słownik Judaistyczny. Dzieje, kultura, religia*, t. 1, Warszawa 2003, s. 69–70.

12 Pisze o tym również Leszek Allerhand w życiorysie dziadka. Zob. M. Allerhand, L. Allerhand, *Zapiski z tamtego świata*, Kraków 2003, s. 16–17.

13 A. Redzik, *Wydział Prawa Uniwersytetu Lwowskiego w latach 1939–1946*, Lublin 2006, s. 163, s. 166.

14 Szerzej w artykule A. Redzika, który ukaże się w „Forum Iuridicum”.



Polscy przyjaciele podejmowali próby wydobycia go na stronę aryjską poprzez zorganizowanie nowej tożsamości. Odmówił. Z getta wydostali się natomiast syn Joachim z synową oraz wnukiem Leszkiem. Wojnę przeżyli. Profesor zaś z żoną i drugim wnukiem został przewieziony w sierpniu 1942 r. do Obozu Janowskiego we Lwowie i tam – jeżeli wierzyć relacjom – zamordowany po próbie zaapelowania do sumień ukraińskich policjantów katujących starców i kobiety¹⁵. Od wkroczenia do Lwowa Niemców profesor zaczął pisać wstrząsające dla dzisiejszego czytelnika dzienniki. Czynił to najczęściej ołówkiem na odwrotnych stronach swoich przedwojennych pism kancelaryjnych. Wydał je wraz ze swoimi wspomnieniami w 2003 r. jego wnuk Leszek (*Zapiski z tamtego świata*)¹⁶.

II. Kodeks handlowy

Prace nad Kodeksem handlowym trwały w łonie Komisji Kodyfikacyjnej niemal od jej utworzenia. Powołano wówczas – w ramach Wydziału Cywilnego Komisji Kodyfikacyjnej RP – Sekcję Prawa Handlowego, której pracami kierował profesor prawa handlowego i wekslowego z Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie Aleksander Doliński. W 1925 r. w ramach Sekcji pracowali: Maurycy Allerhand, Ludwik Cichowicz, Aleksander Doliński, Tadeusz Dziurzyński, Stanisław Gołąb, Antoni Górski, Henryk Konic, Marek Kuratow–Kuratowski, Jan Jakub Litauer, Roman Longchamps de Berier, Leon Petrażycki, Kamil Stefko, Ernest Till, Jerzy Trammer, Stanisław Wróblewski i Fryderyk Zoll¹⁷. Zadanie, jakie stało przed kodyfikatorami prawa handlowego, nie było łatwe nie tylko z powodu obowiązywania różnych regulacji, ale nade wszystko z powodu wynikającego stąd istnienia trzech systemów prawa handlowego: przedmiotowego (w byłym Królestwie), podmiotowego (w Wielkopolsce i na ziemiach odzyskanych od Niemiec) i mieszanego (w Galicji). Ostatecznie zdecydowano się na system podmiotowy. Prace nad projektem postępowały dość szybko, a to dzięki aktywności prof. Dolińskiego, a także prof. Górskiego, który najszybciej opracował własny projekt Kodeksu handlowego, który nie stał się jednak podstawą dalszych prac Sekcji.

W 1928 r. zmarł prof. Górski, a dwa lata później prof. Doliński – autor przyjętego za podstawę prac projektu kodeksu, a także projektów prawa o spółkach z o.o. oraz o spółkach akcyjnych¹⁸. Wstrzymało to na pewien czas prace nad kodyfikacją¹⁹. Ukończone zostały one przy ogromnym zaangażowaniu nowego referenta prof. Tadeusza Dziurzyńskiego, ale przy istotnym współudziale prof. Allerhanda.

W sierpniu i wrześniu 1933 r. projekt został uchwalony przez Kolegium Uchwalające Komisji Kodyfikacyjnej jako część pierwsza Kodeksu handlowego. Wkrótce potem, 27.10.1933 r., został ogłoszony mocą Rozporządzenia Prezydenta RP. Przewidziano, że wejdzie w życie 1.07.1934 r. W pierwotnej wersji Kodeks handlowy nie obejmował spółek kapitałowych, tj. spółki akcyjnej, uregulowanej w rozporządzeniu Prezydenta RP z 22.03.1928 r. (Dz. U. z 1928 r. Nr 39, poz. 383) oraz spółki z ograniczoną

odpowiedzialnością, której regulacja została ogłoszona w formie Rozporządzenia Prezydenta z 27.10.1933 r. (Dz. U. z 1933 r. Nr 82, poz. 602). W trakcie trwania *vacatio legis* Podkomisja Prawa Handlowego, w okresie 23.02.–15.04.1934 r., opracowała projekt włączenia do kodeksu obowiązujących przepisów prawa o spółkach akcyjnych, spółkach z o.o., domach składowych oraz nowo przygotowanych o sprzedaży na raty. 4–6.05.1934 r. został przyjęty przez Kolegium Uchwalające Komisji Kodyfikacyjnej, a 27.06.1934 r. wydane zostało odpowiednie Rozporządzenie Prezydenta RP (Dz. U. z 30.06.1934 r. Nr 57, poz. 502)²⁰. Kodeks wszedł w życie 1.07.1934 r. na całym obszarze Państwa.

W każdym etapie prac nad kodyfikacją prawa handlowego prof. Allerhand brał udział, ale w znacznie szerszym stopniu poświęcił się przygotowaniu kodyfikacji prawa procesowego cywilnego. Mimo to Kodeks handlowy jest dziś kojarzony chyba najbardziej z profesorem Allerhandem. Stało się tak dzięki znakomitemu komentarzowi pióra lwowskiego uczonego, który bez wątpienia jest najwybitniejszym jego dziełem z dziedziny prawa handlowego. Komentarz ów już przed wojną został okrzyknięty najdoskonalszym, choć miał też swoich zwolenników świetny komentarz autorstwa adwokata dr Zygmunta Fenichela, prof. UJK we Lwowie Mieczysława Honzatki i prof. UJ Tadeusza Dziurzyńskiego²¹, a także komentarz pióra adwokata i wykładowcy UW Jana Namitkiewicza²². Opracowania te były po 1989 r. wznawiane, jednak komentarz prof. Allerhanda zdecydowanie najczęściej.

Słynny komentarz Allerhanda do Kodeksu handlowego powstawał etapami w 1934 r., zaś w 1935 r. został wydrukowany nakładem lwowskiego wydawnictwa „Kodeks” i obejmował 1228 stron²³. W 1935 r. na łamach poznańskiego „Ruchu Prawniczego Ekonomicznego i Socjologicznego” Jan Hryniewiecki pisał o komentarzu: „Praca pod każdym względem doskonała. W Komentarzu prof. Allerhanda praktyk znajdzie odpowiedź na każdą nasuwającą się wątpliwość, zaś teoretyk wskazówki co do kierunku swych badań źródłowych”²⁴. Zdanie to powtarzali liczni prawnicy,

¹⁵ Zob. A. Redzik, *W sprawie...*, s. 174–183.

¹⁶ M. Allerhand, L. Allerhand, *Zapiski...*

¹⁷ L. Górnicki, *Organizacyjne zagadnienia kodyfikacji prawa handlowego w Komisji Kodyfikacyjnej RP (1919–1939)*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 2501, Prawo CCLXXXV, Wrocław 2003, s. 265; L. Górnicki, *Zagadnienia systematyki kodyfikacji prawa cywilnego i handlowego w pracach Komisji Kodyfikacyjnej (1919–1939)*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004/3, s. 630; A. Redzik, *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*, Warszawa 2009, s. 298–299.

¹⁸ Zob. A. Redzik, *Aleksander Doliński (1866–1930). Profesor prawa handlowego Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2007, t. LIX, z. 2, s. 291–327.

¹⁹ Prof. Allerhand tak wspominał swojego przełożonego z KKRPP oraz przyjaciela z Wydziału Prawa UJK zmarłego 23.12.1930 r. prof. Dolińskiego: „Ze zmarłym schodzi z tego świata wybitny uczonego i znakomity kodyfikator, któremu odrodzona Ojczyzna zawdzięcza kilka ustaw niepospolitej wartości (...). Jako człowiek odznaczał się zmarły anielską dobrocią i nieskazitelnym charakterem. Był wyrozumiały na odmienne zdania, nigdy się nie unosił, a gdy w Komisji Kodyfikacyjnej czasem może za ostro ścierały się z sobą zapatrywania, starał się wszystkich ulagodzić, co mu się zawsze udawało, bo wszyscy go cenili, poważali i kochali” – M. A. (Allerhand), *Sp. Dr. Aleksander Doliński*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1931, R. IV, s. 132–134.

²⁰ A. Redzik, *Prawo prywatne na Uniwersytecie Jana Kazimierza we Lwowie*, Warszawa 2009, s. 304–305.

²¹ T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatko, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1–2, Kraków 1936, s. 1371. Z. Fenichel opracował komentarze do art. 75–157, art. 542–580, art. 630–697 oraz przepisy wprowadzające, a T. Dziurzyński komentarze do art. 158–497.

²² J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. I–II, Warszawa 1935–1936.

²³ M. Allerhand, *Kodeks Handlowy. Komentarz*, Lwów 1935, s. 1228.

²⁴ J. Hryniewiecki: *rec.: M. Allerhand, Kodeks Handlowy. Komentarz, Lwów 1935*, s. 1228, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1935, s. 780.

którzy po 1989 r. wglębiali się w treść norm wydobytych z nieco zakurzonej w okresie PRL kodyfikacji. Nie można nie zauważyć, że komentarze do prawa procesowego cywilnego²⁵ i prawa upadłościowego również stanowią kanon literatury przedmiotowej.

III. Transformacja

W czerwcu obchodziliśmy dwudziestolecie odzyskania wolności oraz transformacji ustrojowej. Dwadzieścia lat to okres tyleż długi, co krótki; przez taki właśnie czas historia pozwoliła trwać II Rzeczypospolitej – państwu, za którym nostalgia trwa po dziś dzień. Przed dwudziestoma laty polska nauka prawa gospodarczego startowała z pozycji obciążonej pięćdziesięcioletnią wyrwą w rozwoju oraz obciążeniami myślenia w kategoriach gospodarki centralnie planowanej. Skutkiem tego u progu transformacji dotkliwie dało się odczuwać brak orzecznictwa i jakiegokolwiek praktyki obrotu oraz aktualnej doktryny prawnej. Nie jest zaskakujące, że dynamika i okoliczności „nowego otwarcia” wymuszały nierzadko rozwiązania doraźne – naglące było poszukiwanie praktycznych rozstrzygnięć codziennych problemów obrotu gospodarczego. Można uznać, że odradzające się prawo i nauka prawa gospodarczego prywatnego, w szczególności prawa spółek, były wypadkową kilku czynników:

- 1) oddolnego (transplantacja) bądź odgórnego (implementacja *acquis*) importu obcych rozwiązań prawnych,
- 2) reanimacji i rewitalizacji koncepcji przedwojennych²⁶,
- 3) wpływu kultury prawniczej i „prawniczego *know-how*” sprowadzonych wraz z ekspansją obcych firm prawniczych bądź też rodzimych firm wzorujących się na kancelariach anglosaskich²⁷,
- 4) poszukiwania doraźnych, praktycznych rozwiązań pojawiających się problemów prawnych oraz
- 5) autonomicznej koncepcyjno-doktrynalnej „pracy u podstaw” na ponownie odkrytym polu prawa handlowego²⁸.

W warunkach początku lat dziewięćdziesiątych ub. wieku, wobec ograniczonych zasobów i rosnącego popytu ze strony biznesu, import rozwiązań prawnych był najbardziej efektywną, a niekiedy jedyną możliwą metodą zmniejszania „technologicznego” dystansu i odpowiadania na potrzeby transformującej się gospodarki. Nierzadki brak właściwego, teoretycznego osadzenia wprowadzanych konstrukcji prawnych pociągał za sobą pewne negatywne konsekwencje dla spójności i efektywności prawa. Przez długi czas przeznaczanie ograniczonych zasobów na import rozwiązań prawnych i prawniczego *know-how* oraz na poszukiwanie praktycznych, doraźnych rozwiązań pojawiających się problemów prawnych dawało dla gospodarki większą użyteczność krańcową aniżeli inwestowanie w budowanie systemu prawa gospodarczego, poczynając od jego teoretycznych, dogmatycznych i ekonomicznych fundamentów. Naturalnym kosztem alternatywnym było w tej sytuacji niedostateczne wykształcenie się tożsamości i koherencji polskiego prawa gospodarczego, co na płaszczyźnie legislacji oraz stosowania prawa nierzadko prowadziło do rozstrzygnięć

nieefektywnych gospodarczo oraz do podwyższenia ryzyka prawnego w praktyce obrotu²⁹. Śledząc ewolucję polskiego prawa spółek ostatnich dwóch dekad można było odnieść niekiedy wrażenie, że miało ono tendencję do przybierania postaci agregatu wyemancypowanych przepisów prawnych, których najważniejszym spoiwem stawały się formalne zasady wykładni prawniczej³⁰. Stan ten ulega jednak stopniowej poprawie, zarówno jeżeli chodzi o praktykę orzeczniczą, jak i dyskusję naukową. Mimo to należy nadal dokładać starań o dalszy rozwój tej istotnej dziedziny prawa, tak aby odnajdowała ona swoją tożsamość w służebnej roli wobec mechanizmu rynkowego, który powinna prawidłowo rozpoznawać i wspierać.

Właśnie ów mechanizm rynkowy i warunkujące go społeczno-ekonomiczne zależności powinny być przedmiotem badania współczesnej nauki prawa. Prawo bowiem posiada znaczące oddziaływanie kierunkujące poprzez tworzenie mechanizmów motywujących i demotywujących do określonych zachowań adresatów jego norm. Konieczne jest bieżące definiowanie celów i znajdowanie odpowiednich mechanizmów prawnych ich realizacji, czyli kształtowanie polityki prawa³¹. Wspominany wcześniej kolejny wybitny komercjalista międzywojenny, profesor Namitkiewicz wskazywał, że „właściwy probierz prawniczy dla prawodawstwa danej epoki znajdujemy jednocześnie ze zrozumieniem polityki prawodawczej tejże epoki”, ostrzegając jednocześnie, że „niezrozumienie tej polityki skutkuje naturalne niezrozumienie całokształtu ustawodawstwa; możliwym wszakże jest, że w poszczególnych działach tego ustawodawstwa polityka ta będzie niedostatecznie uwypakowana lub nawet wynaturzona, wykoszlawiona (...)”³². Przytaczając dalsze słowa Namitkiewicza trudno nie zgodzić się z twierdzeniem, że „nie życie gospodarcze ma się nagiąć do teorii prawniczej, lecz przeciwnie, teoria ta winna się nagiąć do zjawisk lub wymogów życia, lub że nie rozstrzygnięcia opierają się na normach prawnych, a przeciwnie, normy te opierają się na rozstrzygnięciach”³³. Namitkiewicz podkreśla, że prawdę tę znali już Rzymianie, jest to zresztą nawiązanie wprost do Paulusa: *non ex regula ius sumatur, sed ex iure, quod est regula fit*³⁴. Co się zmieniło

25 Zob. m.in.: A. Till, *rec.*: M. Allerhand, *Kodeks Postępowania Cywilnego. Komentarz...*, „Przeгляд Prawa i Administracji” 1932, R. LVII, s. 371.

26 Nie tylko w Polsce, ale również w innych krajach, przykładowo w Czechach, pierwszymi dostępnymi źródłami literatury fachowej były reprinty przedwojennych komentarzy i podręczników, zob. A. Radwan, *25 thoughts on European Company Law in the EU of 25*, „17 European Business Law Review” 2006/4, s. 1171.

27 Zob. S. Sołtyński, *Complying with EU Corporate Standards: A Practitioner's View from Poland*, w: G.A. Bermann, K. Pistor, *Law and Governance in an Enlarged European Union*, Hart Publishing, Oxford-Portland-Oregon 2004, s. 287 (289); R. Stroiński, *Zasady dobrych praktyk w spółkach publicznych notowanych na Gieldzie Papierów Wartościowych – wybrane zagadnienia na tle prawnoporównawczym*, w: M. Cejmer, J. Napierała, T. Sójka, *Europejskie prawo spółek*, t. III, *Corporate Governance*, Kraków 2006, s. 59, s. 79–81.

28 Zob. A. Radwan, *Non ex regula ius sumatur, czyli o kilku prawdach zagrożonych*, „Czasopismo Kwartalne Calego Prawa Handlowego, Upadłościowego oraz Rynku Kapitałowego” 2007/1, s. 6.

29 Zob. A. Radwan, *Non ex regula ius sumatur...*, s. 7.

30 Znaczący formalizm prawniczy jest charakterystyczny nie tylko dla prawa gospodarczego prywatnego, zob. D. Galligan, M. Matczak, *Strategie orzekania sądowego. O wykonywaniu władzy dyskrecjonalnej przez sędziów sądów administracyjnych w sprawach gospodarczych i podatkowych, Raport w Ramach Programu „Sprawne Państwo” Ernst & Young*, Warszawa 2005; autorzy wskazują na znaczący formalizm prawniczy obecny w orzecznictwie sądów gospodarczych w sprawach administracyjnych.

31 Zob. A. Radwan, *Non ex regula ius sumatur...*, s. 9.

32 Zob. J. Namitkiewicz, *Próba charakterystyki i określenie prawa handlowego*, „Przeгляд Prawa Handlowego” 1925/2, przedruk „Przeгляд Prawa Handlowego” 1992/1, s. 24.

33 J. Namitkiewicz, *Próba charakterystyki...*, s. 25.

34 Digest. 50, 17, 1.



od czasów rzymskich?³⁵ Czy w naukach prawnych możliwy jest postęp, jakiego ludzkość doświadczyła w naukach przyrodniczych? Prawo rzymskie do czasów obecnych pozostaje istotną częścią prawniczego *curriculum*; wiąże się to z tym, że liczne koncepcje rzymskiego prawa prywatnego w zasadniczym zrębie funkcjonują we współczesnym obrocie, czego nie można już powiedzieć o poglądach Rzymian na budowę wszechświata czy medycynę. Dynamika ewolucji nauk prawnych jest odmienna – postęp prawa wiąże się z jednej strony z ewolucją stosunków społecznych i wykształceniem się ustroju demokracji liberalnej uznającej prymat wolności jednostki (1), z drugiej zaś – z rozwojem nauk ekonomicznych (2), przy jednoczesnym geometrycznym przyspieszeniu postępu technologicznego (3). Te trzy wyznaczniki sprowadzają się (w przytoczonej kolejności) do zagadnień: aksjologii, metody i zakresu³⁶. W szczególności w odniesieniu do metody należy zauważyć, że to właśnie nauka ekonomii daje współczesnemu juryście instrumentarium, jakie niedostępne było starożytnym Rzymianom. Trudny do przecenienia jest zwłaszcza wkład nowej ekonomii instytucjonalnej, teorii finansowania przedsiębiorstw (ang. *corporate finance*) oraz ekonomicznej analizy prawa³⁷. Prace, które stanowią podwaliny pod rozwój tego ostatniego nurtu, zostały uhonorowane dwoma Nagrodami Nobla: laureatami zostali kolejno Ronald Coase (1991 r.) i Gary Becker (1992 r.). Oczywiście konstruowanie modeli teoretycznych na podstawie ekonomicznej analizy prawa, podobnie jak badania ilościowe mają również swoje ograniczenia³⁸, niemniej jednak uporczywe ignorowanie tych prądów i ich zdobyczy oznaczałoby stagnację nauki ze stratą dla efektywności funkcjonowania systemu prawa w Polsce.

IV. Spuścizna i powinność

Minione dwudziestolecie było okresem gwałtownej transformacji ustrojowej. Przez długie lata transformacja ustrojowa kojarzyła się z szansą i stanowiła powód do dumy. Warto jednak zadać sobie pytanie, czy przez te 20 lat nie za bardzo przyłgnęliśmy do etykiety „kraju transformacji”, czy nie stanowi ona niekiedy usprawiedliwienia dla pewnych deficytów w infrastrukturze i postawach właściwych krajom rozwiniętym i społeczeństwom obywatelskim.

Liczne badania socjologiczne pokazują, że kapitał społeczny, rozumiany jako zaangażowanie i współdziałanie obywatelskie mierzone liczbą i zasięgiem inicjatyw społecznych, jest w Polsce relatywnie ubogi. Pokazują to liczne porównawcze badania socjologiczne, zwłaszcza *European Social Survey* oraz *World Value Survey*. Deficyty kapitału społecznego to jedna z barier rozwoju cywilizacyjnego. W powszechnej wyobraźni, zwłaszcza przechowującej wspomnienia minionego systemu, inicjatywa społeczna kojarzy się często z przysłowiowym sadzeniem drzew. Podejmując tę symbolikę wypada postawić pytanie, jakie drzewo może i powinno posadzić środowisko polskich prawników. Autorzy niniejszego eseju są przekonani, że takim drzewem powinno być ufundowanie instytutu zaawansowanych studiów prawnych, na wzór wiodących zachodnich ośrodków³⁹ oraz w nawiązaniu do znamienitych inicjatyw naukowych na ziemiach polskich⁴⁰. Odwołanie do drzewa jest

obrazowe choćby i z tego powodu, że obierając za patrona profesora Maurycygo Allerhanda sięgamy do – *nomen omen* – korzeni naszej profesji i naszej nauki prawa handlowego.

Wszyscy prawnicy–komercjaliści mają ogromny dług wdzięczności wobec profesora Allerhanda i jemu współczesnych. Na lekturze jego dzieł wyrosło kilka generacji jurystów. Pisma Allerhanda były pierwszymi przewodnikami po prawie handlowym, upadłościowym czy procedurze cywilnej. Ten dług wobec Allerhanda należy spłacać nowym pokoleniom. My prawnicy powiedzielibyśmy o swoistej cesji „wierzitelności moralnej”. Dodajmy, że po 20 latach wierzitelność ta stała się wymagalna. Wiele naszych znakomitych koleżanek i kolegów młodego pokolenia zdobywa doświadczenie zawodowe i stopnie akademickie w wiodących ośrodkach zagranicznych. To niezwykle cenny kapitał ludzki, którego nie wolno zmarnować. Powstający „Instytut Allerhanda” powinien być otwarty na pozyskanie takich osób, tworzyć dla nich warunki do pracy w Polsce i dla Polski. Praca systemotwórcza jest szczególnym polem aktywności prawnika. Dziś nauka prawa w coraz większym zakresie czerpie ze zdobyczy innych nauk, w szczególności ekonomicznych i społecznych. Prof. Fleischer, nowo mianowany Dyrektor Instytutu Maksa Plancka w Hamburgu, powiedział niedawno, że współcześnie rolą prawnika pracującego nad rozwiązaniami systemowymi jest bycie „bohaterem pogranicza”, który osiągnięcia innych nauk przekłada na język legislacji i dogmatyki prawa. „Instytut Allerhanda” powinien pełnić taką właśnie rolę poprzez prowadzenie zaawansowanych, interdyscyplinarnych i porównawczych studiów nad rolą instytucji prawnych w konstytuowaniu oraz funkcjonowaniu rynku. Istotne są dalsze badania nad usprawnianiem procesu oceny skutków regulacji oraz studia z zakresu strategii orzecznictwa sądowego. Tradycja i pamięć czasów minionych, jak również troska i odpowiedzialność wobec przyszłych pokoleń zobowiązują.

dr Arkadiusz Radwan

Autor jest adiunktem

*Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
oraz pracownikiem naukowym Centrum C–Law.org.*

dr Adam Redzik

Autor jest adiunktem

*na Wydziale Prawa i Administracji UKSW
oraz na Wydziale Stosowanych Nauk Społecznych
i Resocjalizacji UW.*

35 W popularnym podręczniku do ekonomicznej analizy prawa R. Cooter i Th. Ulen zwracają uwagę, że sposób, w jaki prawnicy analizowali problemy prawne w roku 60 p.n.e., był zbliżony tego z roku 1960 (tj. przed gwałtownym rozwojem nurtu ekonomicznej analizy prawa), zob. R. Cooper, Th. Ulen, *Law and Economics*, New York 2000, s. 3.

36 Zob. A. Radwan, *Non ex regula ius sumatur...*, s. 10.

37 Zob. doskonale przegląd u H. Fleischera, *Grundfragen der ökonomischen Theorie im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht*, „Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht” (ZGR) 2001/1, s. 1.

38 Zob. zwłaszcza H. Eidenmüller, *Effizienz als Rechtsprinzip. Möglichkeiten und Grenzen der ökonomischen Analyse des Rechts*, 3. Auflage, Tübingen 2005; syntetyczny przegląd u W. Weigel, *Rechtsökonomik*, München 2003, s. 198.

39 Wśród cieszących się szacunkiem i uznaniem jednostek tego typu można wymienić T.M.C. Asser Instituut, Stockholm Institute for Scandinavian Law, American Bar Foundation, The British Institute of International and Comparative Law, European Corporate Governance Institute czy Hague Academy of International Law, nie wspominając już o takich potentatach jak Max–Planck–Institut für ausländisches und internationales Privatrecht.

40 Warto wspomnieć o Warszawskim Towarzystwie Przyjaciół Nauk (1800), Polskiej Akademii Umiejętności (1872), Kasie im. Józefa Mianowskiego (1881) czy Towarzystwie dla Popierania Nauki Polskiej (1901).