

# **Z Bloga Kancelarii: Prawo nie tylko dla prawników - część I**

Praca zbiorowa

Poznań  
2025

# Z Bloga Kancelarii: Prawo nie tylko dla prawników - część I

adwokat Marta Budzinowska-Skrzypczak

adwokat Aneta Fornalik, MPA (red.)

radca prawny Marta Król

radca prawny Małgorzata Łobocka-Szok

adwokat Marta Łojek

radca prawny Bartłomiej Mazur

radca prawny Magdalena Sobczak

radca prawny Agata Wencel-Socha

radca prawny Joanna Zielińska

aplikant radcowski Martyna Przytocka

praktykant Julia Balewska

**SOWISŁO**  
• **TOPOLEWSKI**

Sowisło Topolewski Kancelaria  
Adwokatów i Radców Prawnych S.K.A.

Poznań 2025

**Redakcja:**

Aneta Fornalik

**Stan prawny na dzień:**

Styczeń 2025

**Autorzy poszczególnych części:**

Adwokat Marta Budzinowska-Skrzypczak

Adwokat Aneta Fornalik, MPA (red.)

Radca prawny Marta Król

Radca prawny Małgorzata Łobocka-Szok

Adwokat Marta Łojek

Radca prawny Bartłomiej Mazur

Radca prawny Magdalena Sobczak

Radca prawny Agata Wencel-Socha

Radca prawny Joanna Zielińska

Aplikant radcowski Martyna Przytocka

Praktykant Julia Balewska

**Skład i łamanie:**

Apolonia Sołtysiak

**Projekt okładki i layoutu:**

Apolonia Sołtysiak

**Wydanie I, Poznań 2025**

© Copyright SOWISŁO TOPOLEWSKI KANCELARIA ADWOKATÓW I RADCÓW PRAWNYCH S.K.A.  
2025

ISBN 978-83-967421-7-9 (PDF)

**Wydawnictwo:**

Sowisło Topolewski Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych S.K.A.

**Biuro Poznań:**

ul. Fabryczna 9, 61-524 Poznań

e-mail: [kancelaria@sowislo.com.pl](mailto:kancelaria@sowislo.com.pl)

tel.: +48 61 835 23 73

**Biuro Warszawa:**

ul. Chłodna 64/430, 00-867 Warszawa

e-mail: [kancelaria.warszawa@sowislo.com.pl](mailto:kancelaria.warszawa@sowislo.com.pl)

tel.: +48 22 251 79 75

**Przedstawicielstwo Berlin:**

Wichertstraße 33, D-1043 Berlin

e-mail: [kanzlei@sowislo.com.de](mailto:kanzlei@sowislo.com.de)

tel.: +49 177 590 77 68

# Spis treści

<b>KILKA SŁÓW WPROWADZENIA.....</b>	<b>6</b>
Dlaczego prawnik nie ma czasu pisać? .....	8
Czy zawsze mam wszelkie prawa do mojego utworu? Czyli kilka słów o twórczości pracowniczej.....	12
Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część I.....	16
Wyrok w sprawie gospodarczej jako tytuł zabezpieczenia – z czym to się je?.....	20
Co to jest spadek bezdziedziczny i dlaczego dziedziczenie gminy jest niesprawiedliwe społecznie?.....	24
Czy podwykonawca w przypadku realizacji umowy, której przedmiotem są roboty budowlane, może na gruncie ustawy Pzp liczyć na bezpośrednią zapłatę od Zamawiającego? Jakie musi spełnić obowiązki, aby do tego doszło? .....	28
Przedmiot działalności gospodarczej w umowie spółki nie zawsze identyczny z tym ujawnionym w KRS.....	33
Klauzule w umowach inwestycyjnych.....	37
Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część II.....	41
Po co prawnik w parku narodowym?.....	46
Zakaz konkurencji obowiązuje członka zarządu z mocy prawa, ale umowa o zakazie konkurencji może ten zakaz skonkretyzować i uzupełnić.....	50
Nie takie odwołanie (od decyzji administracyjnej) straszne – 8 pytań i odpowiedzi.....	53
Zakaz konkurencji w umowach cywilnoprawnych. Swoboda umów a swoboda gospodarcza. .....	57
Czy prawo dostępu do informacji publicznej jest prawem człowieka?.....	62
Czym jest sankcja kredytu darmowego i kiedy konsument może z niej skorzystać?.....	66

Zarzut potrącenia czy powództwo wzajemne - z którego instrumentu skorzystać przy podjęciu obrony w procesie cywilnym?.....	70
Centralny Rejestr Beneficjentów Rzeczywistych: utworzenie nowego zdarzenia, czy korekta już istniejącego? Analiza na przykładzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.....	74
Czy prawnik może coś załatwić poza sądem? Subiektywne spojrzenie na mediację.....	79
Czy wykonawca zamówienia publicznego może liczyć na pełne pokrycie zmian cen materiałów lub kosztów w oparciu o klauzulę waloryzacyjną opracowaną na podstawie art. 439 ustawy Pzp? - przegląd orzecznictwa KIO.....	83
Doręczenie korespondencji za pośrednictwem komornika - pomoc czy utrudnienie w dochodzeniu przez szpital należnych mu kwot z tytułu udzielonych świadczeń zdrowotnych?.....	87
<b>O AUTORACH</b> .....	90
<b>NASZE E-BOOKI</b> .....	93

## KILKA SŁÓW WPROWADZENIA

Zapraszamy do lektury kolejnego e-booka Sowisto Topolewski opartego tym razem na tekstach opublikowanych już wcześniej na kancelaryjnym blogu <https://sowislo.com.pl/category/blog/>. Dlaczego tym razem taka publikacja? Z dość prostych powodów. Po pierwsze dlatego, że niektórzy czytelnicy wykazują tę samą cechę co fani seriali dostępnych na platformach streamingowych: oglądają cały dostępny sezon serialu, a nie kolejno pojawiające się odcinki. Po drugie dlatego, że formuła e-booków spotkała się z bardzo pozytywnym przyjęciem osób zainteresowanych tekstami specjalistów-prawników Kancelarii 😊

To już siódmy e-book w dorobku Sowisto Topolewski, który stanowi jednocześnie podsumowanie pierwszego roku funkcjonowania bloga. Kontynuujemy także projekt „e-book”, zapoczątkowany dwa lata temu. E-book umożliwia dostęp do treści blogowych w bardziej przystępnej formie.

Publikacja zawiera dwadzieścia wybranych tekstów z pierwszego okresu funkcjonowania bloga (styczeń-maj 2024 r.). To teksty przygotowane przez specjalistów Kancelarii, którzy na co dzień praktykują w różnych dziedzinach prawa. Jednocześnie są to obszary naszej zawodowej działalności lub zainteresowań. Przygotowane opracowania mają m.in. odpowiadać na bieżące, dyskutowane w przestrzeni publicznej problemy prawne. O czym przeczytacie?

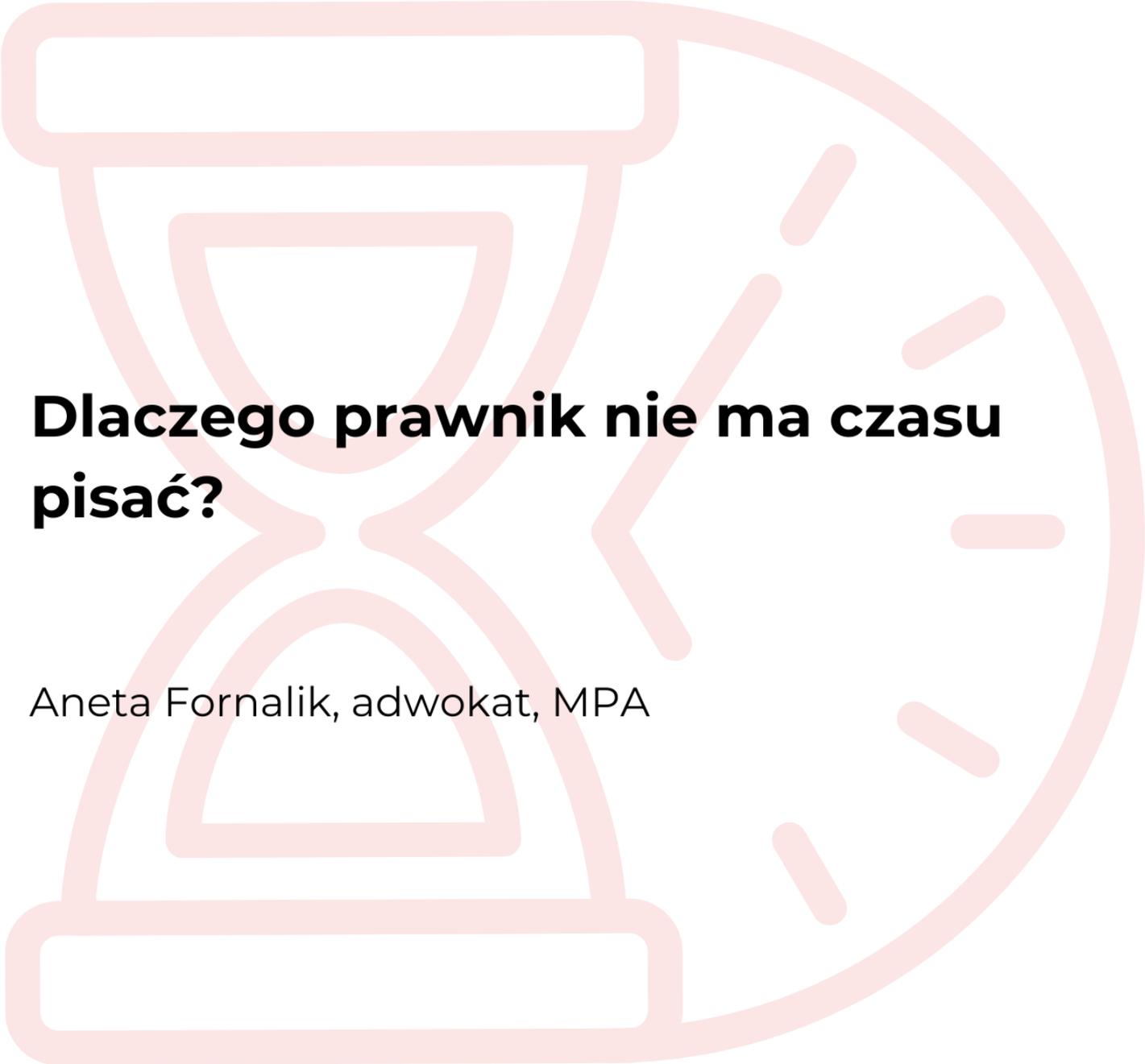
- ✓ Czy zawsze mam wszelkie prawa do mojego utworu? Czyli kilka słów o twórczości pracowniczej.
- ✓ Nie takie odwołanie (od decyzji administracyjnej) straszne – 8 pytań i odpowiedzi.
- ✓ Czym jest sankcja kredytu darmowego i kiedy konsument może z niej skorzystać?
- ✓ Czy prawnik może coś załatwić poza sądem? Subiektywne spojrzenie na mediację.
- ✓ Doręczenie korespondencji za pośrednictwem komornika – pomoc czy utrudnienie w dochodzeniu przez szpital należnych mu kwot z tytułu udzielonych świadczeń zdrowotnych?

Motywacją do stworzenia tego projektu jest oczywiście także chęć podzielenia się z zainteresowanymi naszą wiedzą i przemyśleniami nie zawsze o prawie 😊

To pierwszy z serii e-booków opartych o treści publikowane na blogu. Nie zamierzamy zwalniać tempa bo pomysły na teksty powstają z tą samą prędkością co problemy prawne, które na co dzień rozwiązujemy 😊 Dziękuję kolegom za zaangażowanie!

Zachęcamy do komentowania i dzielenia się opiniami na temat bloga i e-booka. Zapraszamy do kontaktu w razie, gdyby coś nadal ze wszechświata prawa było niejasne 😊

adwokat Aneta Fornalik, MPA  
redaktor prowadzący blog ST



# Dlaczego prawnik nie ma czasu pisać?

Aneta Fornalik, adwokat, MPA

*Prawniki muszą pisać, bo tej formy komunikacji ze światem wymagają przepisy procedur różnych – chociażby. Nie piesz – nie możesz być prawnikiem.*

## Dlaczego prawnik nie ma czasu pisać?

Pytanie postawione w tytule może zaskakiwać, gdy weźmie się pod uwagę, że praca każdego prawnika to w jakiejś części – większej bądź mniejszej – pisanie właśnie. Pism procesowych, opinii i audytów prawnych, wewnętrznych aktów prawnych, kontraktów, rekomendacji prawnych, porad prawnych. Prawnik musi pisać bo tej formy komunikacji ze światem wymagają przepisy procedur różnych – chociażby. Nie piszesz – nie możesz być prawnikiem 😊

Całkowicie inaczej wygląda natomiast sytuacja, gdy prawnik o prawie ma napisać coś bez *deadline* – wynikającego z przepisów prawa, z umowy, narzuconego przez klienta. Tu już nie działają mobilizujące hasła oparte na ASAP czy wzrok człowieka od marketingu. Prawnik żyje od terminu do terminu, adrenaliną związaną z grożącą sankcją wynikającą z jego ewentualnym niedotrzymaniem. To motywuje. Rzetelność i odpowiedzialność za wykonaną pracę, konieczność ochrony interesów klienta w jak największym stopniu, podjęcie skutecznej walki z przeciwnikiem procesowym. Nikt jeszcze nie wymyślił takiego instrumentu prawnego, który zmotywuje prawnika do pisania, nie mówiąc już: regularnego pisania – o prawie dla nie-prawników. Najważniejsza jest własna, wewnętrzna motywacja. Jest ona nawet mierzalna...

Praca marketingowca z prawnikiem, zwłaszcza w tak dużej Kancelarii jak Sowisto Topolewski, na pewno nie jest łatwa. Na czym oprzeć plan *content marketingu*, jeżeli prawnicy nie dostarczają na czas obiecanych tekstów? Albo w ogóle nie chcą pisać? Przed oczami mam taki obrazek, który w odniesieniu do wielu prawników doskonale ilustruje podział zadań i czasu przeznaczanego na ich realizację w kontekście: dochowanie terminu a działania marketingowe.



Ten tekst nie jest o przekonywaniu o wartości marketingu prawniczego w jego pisemnej odstonie. Ten tekst jest o tym, jak znaleźć przyczynę braku czasu na pisanie tekstów bez *deadline*. Bardzo często „brak czasu na pisanie” jest jedynie wyrazem braku dostatecznie dobrej organizacji pracy albo faktu, że dany prawnik nie zajmuje się w swojej pracy niczym ciekawym.... W to drugie nie wierzę, zwłaszcza gdy chodzi o prawników Sowisto Topolewski.

W wymiarze marketingu prawniczego ważne jest tworzenie różnorodnych treści, w przewidywalnej cykliczności, a dalej ich publikacja w odpowiednich przestrzeniach. Bogaty *content* pozwala na prezentowanie pracy zespołu prawników nie tylko na własnej stronie internetowej, ale także w serwisach prawniczych oraz serwisach branżowych, związanych z określoną dziedziną prawa, w mediach społecznościowych, w prasie tradycyjnej o zasięgu lokalnym i krajowym, wreszcie w e-bookach czy na blogach.

Ten tekst jest jednym z pierwszych publikowanych na naszym blogu, który wystartował 19 stycznia 2024 r. Pomysł jego tworzenia związany jest z koniecznością uporządkowania treści, które na co dzień, w różnej formie, przekazujemy do naszych klientów, podmiotów, z którymi współpracujemy, ale także podmiotów zainteresowanych danym obszarem prawa czy działalności naszej Kancelarii.

Pomysłów na teksty nam nie brakuje, bo każdy z nas każdego dnia – by nie powiedzieć: w każdej godzinie – rozwiązuje problemy prawne przedstawiane przez naszych klientów. Scenariusze publikacji pisze samo zawodowe życie.

W pisaniu o prawie dla nie-prawników, czasem nawet w wersji „po godzinach” chodzi o pewną uważność. Celowo używam tego właśnie słowa bo kojarzy mi się ze stosowanym powszechnie *mindfulness* – znanym i popularnym procesem psychologicznym.

W praktyce:

1. To, o czym prawnik pisze w piśmie procesowym albo w opinii prawnej, może wykorzystać także jako inspirację dla tekstu opowiadającego o problemie prawnym dla kogoś innego, także nie-prawnika. Taka pisemna porada prawna, ale dość ogólna – bardziej wskazująca na obszary problemów, niż dokonująca rozwiązania sprawy – bo oczywiście w takim oderwanym od konkretnego problemu pisaniu nie można oferować gotowych recept, skoro wypowiedź prawnika nie jest powiązana z analizą konkretnej sprawy.
2. Pisanie różnego rodzaju poradników, zwłaszcza gdy chodzi o nowelizacje prawa, jest często powiązane z koniecznością zgłębienia i przyswojenia określonych regulacji przez samego prawnika – dla możliwości ich dalszego stosowania w przyjmowanych sprawach. Poradnikowe pisanie o prawie, dla określonej grupy adresatów, pozwala samemu prawnikowi lepiej zrozumieć analizowane przepisy, gdy na uwadze będzie miał to, co może budzić wątpliwości i pytania adresata tekstu. To nie tylko sztuka doskonalenia się w interpretacji tekstów prawnych i poszukiwaniu ich sensu w kontekście zasady racjonalnego ustawodawcy, ale także maksymalnie precyzyjnego ich przekazywania innym osobom, w tym nie-prawnikom.
3. Czy zadaniem prawników nie jest objaśnianie innym kawałka świata? Tego właśnie w przepisach prawa zamkniętego? Jest, co wynika już z art. 1 ust. 1 Prawa o adwokaturze, który stanowi, że adwokatura powołana jest do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa.
4. W opowiadaniu o przepisach i ich stosowaniu – na gruncie analizy ustawy czy przepracowanej już sprawy – ważne jest dostrzeżenie tego, że w przepisach czasem mogą kryć się historie, które się nikomu nie śniły, w tym ich twórcom.

To te sytuacje, w których wykładnia literalna przepisów prowadzi do wniosków, które są prawnie, logicznie, społecznie lub gospodarczo nieakceptowalne. Wtedy historie tak opowiedziane trzeba odpowiednio skorygować – innymi dostępnymi prawnikom metodami wykładni przepisów. Bajek i baśni przepisy prawa opowiadać (co do zasady) nie mogą.

5. Pisanie tekstów o prawie pozwala na doskonaleniu własnego warsztatu pracy prawnika. Odbiorcy tekstów różnych w przestrzeni publicznej nie lubią czytać długich tekstów. Takie wydają się zawsze nudne. Dziś bardziej teksty się *scrolluje* niż czyta. Trzeba pisać według schematu: problem – jego analiza, własne refleksje i doświadczenia – rozwiązanie problemu, ewentualne rekomendacje. Skupienie się nad pisaniem tekstów dla odbiorcy zewnętrznego, nie do końca nam znanego, wymusza umiejętność pisania krótko, treściwie, ale maksymalnie zrozumiale. Tak samo gdy chodzi o stawianie problemu, z którym w tekście chcemy się rozprawić. Takie umiejętności można zdobyć przy współpracy nad tekstem z profesjonalnym redaktorem tekstu. Później warto je przenieść do warsztatu pisania pism procesowych czy opinii prawnych.

Czasem zastanawiam się jakie są proporcje korzyści z pisania: dla odbiorcy treści i samego prawnika. To, że pisanie o prawie przynosić może same korzyści, nie ulega wątpliwości. Pisanie jest częścią i konsekwencją wykonywanego przez nas zawodu: adwokata czy radcy prawnego. To także wyraz chęci podzielenia się wiedzą o prawie, którą już zdobyliśmy.

Dlaczego prawnik nie ma czasu pisać? Nie wiem, my piszemy – i właśnie zaczynamy robić to w formie bloga 😊 Ja zostaję z kolejną refleksją: Czy prawnik powinien kierować się, tym, że należy mówić niezwykłe rzeczy zwykłymi słowami (Artur Schopenhauer) czy raczej: należy mówić zwykłe rzeczy niezwykłymi słowami? Prawo jest na pewno (nie)zwykłe.

# **Czy zawsze mam wszelkie prawa do mojego utworu? Czyli kilka słów o twórczości pracowniczej.**

Marta Łojek, adwokat

*Czy zawsze jest jednak tak, że prawa autorskie do utworu przysługują jego twórcy? Ustawa przewiduje wyjątki w tym zakresie, a jednym z nich są utwory pracownicze.*

## **Czy zawsze mam wszelkie prawa do mojego utworu? Czyli kilka słów o twórczości pracowniczej.**

Rozpocznijmy od tego, iż każdy przejaw działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalony w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia, nazywany przez ustawodawcę utworem, jest przedmiotem prawa autorskiego (art. 1 ust. 1). Prawo to (osobiste i majątkowe) przysługuje co do zasady twórcy (art. 8 ust. 1). Autorskie prawa osobiste chronią bowiem nieograniczoną w czasie i niepodlegającą zrzeczeniu się lub zbyciu więź twórcy z utworem, a w szczególności prawo do: autorstwa utworu; oznaczenia utworu swoim nazwiskiem lub pseudonimem do udostępniania go anonimowo; nienaruszalności treści i formy utworu oraz jego rzetelnego wykorzystania; decydowania o pierwszym udostępnieniu utworu publiczności; nadzoru nad sposobem korzystania z utworu (art. 16). Zasadą jest także, że to twórcy przysługuje wyłączne prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu, określone przez ustawodawcę jako autorskie prawo majątkowe (art. 18).

Czy zawsze jest jednak tak, że prawa autorskie do utworu przysługują jego twórcy? Ustawa przewiduje wyjątki w tym zakresie, a jednym z nich są utwory pracownicze.

Pracodawca, którego pracownik stworzył utwór w wyniku wykonywania obowiązków ze stosunku pracy, nabywa bowiem - z chwilą przyjęcia utworu - autorskie prawa majątkowe w granicach wynikających z celu umowy o pracę i zgodnego zamiaru stron, jeżeli ustawa lub umowa o pracę nie stanowią inaczej (art. 12 ust. 1). W doktrynie natomiast zauważa się, że przepis ten odnosi się do również do stosunku pracy powstałego na podstawie powołania, mianowania, a także spółdzielczej umowy o pracę (R. Markiewicz, *Ilustrowane prawo autorskie*, Warszawa 2018, s. 192; A. Nowicka [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 13, s. 119). Wskazana zasada nie obowiązuje jednak w przypadku umów o dzieło i umów o świadczenie usług (R. Markiewicz, *Ilustrowane prawo...*, *op.cit.*, s. 193). Regulacja ta ma rozstrzygać niejako spory w zakresie twórczości pracowniczej na gruncie dwóch płaszczyzn - prawa pracy, według którego to pracodawcy należą się efekty pracy zatrudnionego przez niego pracownika, oraz - prawa autorskiego, chroniącego prawa twórcy utworu (*ibidem*).

Ustawodawca określił zatem w ramach cytowanej regulacji następujące wymogi: utwór winien powstać w wyniku wykonywania obowiązków pracowniczych; zakres nabycia praw autorskich przez pracodawcę wyznacza cel umowy oraz zgodny zamiar stron; momentem przejścia praw autorskich na pracodawcę jest chwila przyjęcia przez niego utworu.

Po pierwsze, utwór taki winien powstać w ramach obowiązków pracowniczych. Jak to rozumieć? W orzecznictwie wskazuje się, iż kluczowe jest skonkretyzowanie zakresu obowiązków pracowniczych w umowie o pracę lub w poleceniu służbowym, które zostało wydane zgodnie z zakresem tych obowiązków. Nie są zatem decydujące takie kryteria, jak: wykorzystanie przez pracownika narzędzi pracodawcy, wykonanie utworu w czasie pracy, finansowanie procesu twórczego przez pracodawcę, udział innych pracowników zatrudnionych przez tego samego pracodawcę w procesie tworzenia utworu, czy też tolerowanie przez pracownika-twórcę wykorzystywania utworu przez pracodawcę bez porozumienia w tym zakresie. Nie oznacza to jednak, iż - aby uznać, że dany utwór powstał w ramach wykonywania obowiązków pracowniczych - konieczne jest

tylko wymienienie go wprost w zakresie tych obowiązków. Każdorazowo rozważenia wymaga, jak zakres obowiązków pracowniczych wpływa na powstanie utworu, a nawet, czy niewykonanie go można uznać za zaniechanie wykonania tych obowiązków wynikających z stosunku pracy lub polecenia służbowego wydanego zgodnie z zakresem obowiązków pracowniczych (wyrok SA w Katowicach z 4.10.2011 r., V ACa 422/11).

Nadto, dla zakresu nabycia praw autorskich do utworu pracowniczego przez pracodawcę kluczowy jest również cel umowy o pracę i zgodny zamiar stron. Istotne zatem wydaje się pytanie, na jaki czas winno określać się te kryteria? W doktrynie wskazuje się, iż co do zasady cel umowy o pracę winien być oceniany na datę jej zawarcia. Co do zgodnego zamiaru stron natomiast wskazuje się jednak, że o statusie utworu decydować winien moment jego stworzenia (R. Markiewicz, *Ilustrowane prawo...*, *op.cit.*, s. 193).

Dalej zastanowić należy się, kiedy pracodawca nabywa prawa autorskie do utworu pracowniczego. Ustawodawca dość lakonicznie wskazał, że momentem tym jest chwila przyjęcia przez pracodawcę tego utworu. W jaki sposób? Stanowiska przedstawiane w doktrynie nie są w tym zakresie jednoznaczne, jednak zgodnie z najłagodniejszą wersją, możliwe jest przyjęcie tego utworu przez osobę nieumocowaną przez pracodawcę (*ibidem*, s. 193; T. Targosz, *Prawa pracodawcy do utworów pracowniczych – art. 12 pr. aut. jako reguła przyporządkowania praw autorskich w stosunku pracy* [w:] *Spory o własność intelektualną. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi*, red. A Matlak, S Stanisławska-Kło, Warszawa 2018, s. 1289-1293), a nawet w sposób dorozumiany (R. Markiewicz, *Ilustrowane prawo...*, *op.cit.*, s. 193; D. Flisak [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, red. D. Flisak, Warszawa 2015, s. 199).

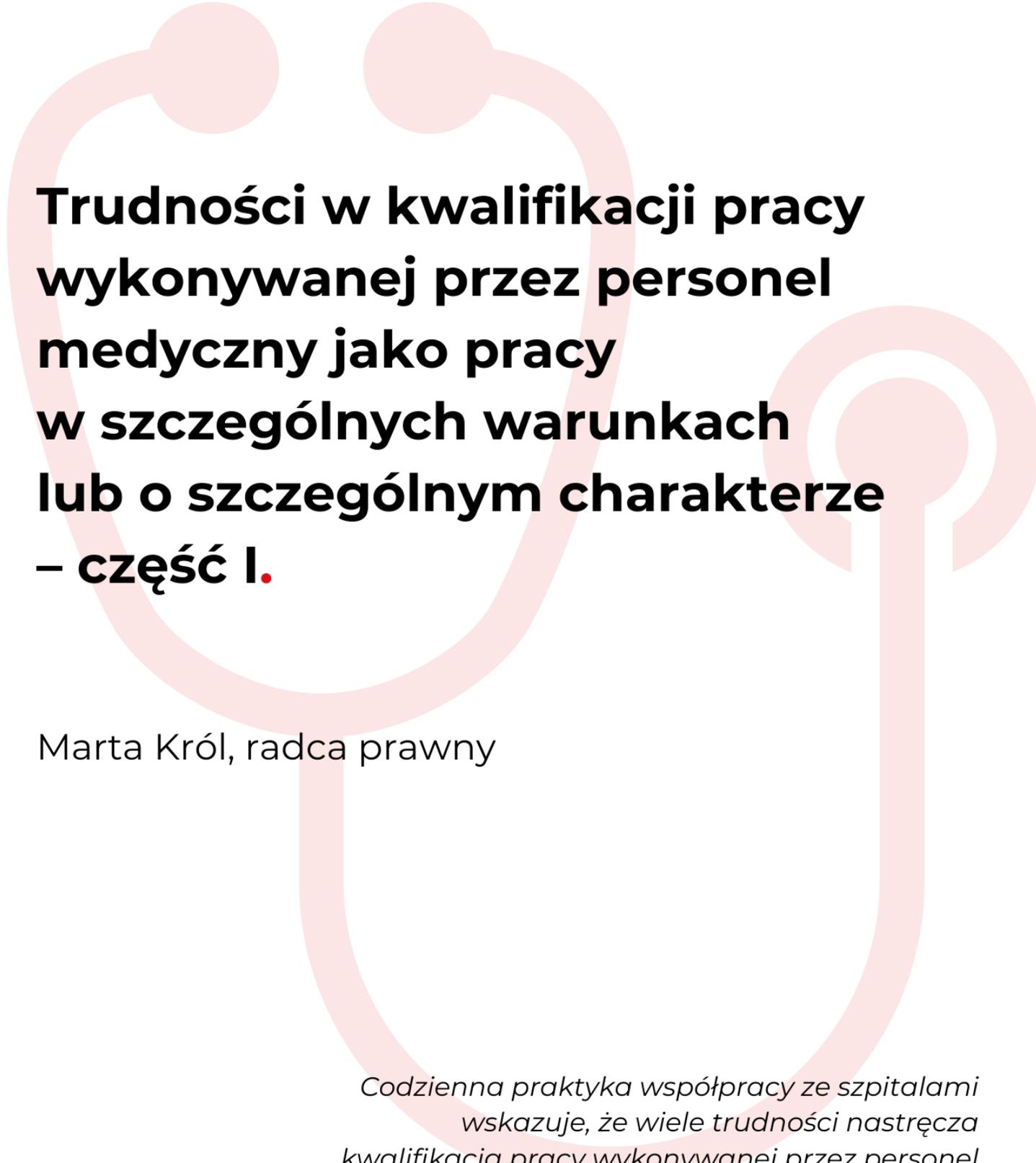
Jeśli ustawa nie stanowi inaczej, pracownikowi-twórcy nie przysługuje dodatkowe wynagrodzenie za nabycie przez pracodawcę praw autorskich utworu, poza tym określonym w umowie o pracę (R. Markiewicz, *Ilustrowane prawo...*, *op.cit.*, s. 193).

Nadto, z chwilą przyjęcia utworu pracodawca nabywa również własność przedmiotu, na którym utwór utrwalono, chyba że umowa o pracę stanowi inaczej (art. 12 ust. 3).

Nie należy przy tym zapominać, że jeżeli pracodawca, w okresie dwóch lat od daty przyjęcia utworu, nie przystąpi do rozpowszechniania utworu przewidzianego w umowie o pracę do rozpowszechnienia, pracownik-twórca może wyznaczyć pracodawcy na piśmie odpowiedni termin na rozpowszechnienie utworu. Po jego bezskutecznym upływie prawa uzyskane przez pracodawcę wraz z własnością przedmiotu, na którym utwór utrwalono, powracają do twórcy, chyba że umowa stanowi inaczej. Regulacja ta ma jednak charakter dyspozytywny na tyle, że strony mogą zgodnie wydłużyć wyżej wskazany termin (art. 12 ust. 2).

Nie zawsze jest zatem tak, że twórcy pierwotnie przysługują prawa autorskie do jego utworu. Ustawa przewiduje w tym zakresie wyjątki, a jednym z nich jest twórczość pracownicza. Po spełnieniu przesłanek określonych prawnie, to pracodawca nabywa autorskie prawa majątkowe do utworu stworzonego przez zatrudnionego przez niego pracownika, i to bez konieczności zawierania dodatkowego porozumienia w tym zakresie oraz zapłaty z tego tytułu innego wynagrodzenia.





# **Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część I.**

Marta Król, radca prawny

*Codzienna praktyka współpracy ze szpitalami  
wskazuje, że wiele trudności nastęcza  
kwalifikacja pracy wykonywanej przez personel  
medyczny jako pracy w szczególnych warunkach  
lub o szczególnym charakterze.*

## **Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część I.**

Codzienna praktyka współpracy ze szpitalami wskazuje, że wiele trudności następuje kwalifikacja pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze. Pracodawca na podstawie dostępnych aktów prawnych musi dokonywać samodzielnie analizy poszczególnych prac wykonywanych przez personel medyczny i wystawić odpowiednie świadectwo. Nierzadko jednak ZUS ma odmienne zdanie w kwestii tej kwalifikacji.

### **Wykaz stanowisk i zawodów w aktach prawnych**

Dla oceny pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze do 31.12.2008 r. zastosowanie znajdują rozporządzenie Rady Ministrów z 7.2.1983 r. sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze oraz zarządzenie Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 12.7.1983 r. w sprawie prac wykonywanych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w zakładach pracy resortu zdrowia i opieki społecznej. Do każdego z powyżej wskazanych aktów prawnych załączony został wykaz stanowisk i zawodów, które w ich rozumieniu stanowią pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

### **Przykłady kwalifikacji**

1. Praca w oddziale porodowym – oddział ten nie został wymieniony w katalogu prac zawartym w przywołanym zarządzeniu z 1983 r. Nie można zatem uznać, że osoby pracujące w tym oddziale wykonują pracę w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze.
2. Praca technika radiologa oraz lekarza radiologa wprawdzie nie została wymieniona w dziale XII zarządzenia z 1983 r., ale w punkcie 4. działu XIV tego zarządzenia wymieniono prace narażające na działanie promieniowania jonizującego oraz prace narażające na działanie pól elektromagnetycznych w zakresie od 0,1 do 300.000 MHz w strefie zagrożenia. Jeżeli zatem technik radiolog lub lekarz radiolog wykonują swoją pracę w warunkach wskazanych powyżej, wówczas wykonywana przez nich praca będzie mogła zostać zakwalifikowana jako praca w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze;
3. Praca kierowcy karetki: w załączniku nr1 do zarządzenia z 1983 r., w dziale VIII (w transporcie i łączności), w punkcie 2. podpunkt 1. jako pracę w szczególnych warunkach uwzględniono m.in. pracę kierowcy samochodu uprzywilejowanego w ruchu. Zgodnie jednak z art. 2 pkt 38) ustawy z 20.6.1997 r. Prawo o ruchu drogowym pojazdem uprzywilejowanym jest pojazd wysyłający sygnały świetlne w postaci niebieskich świateł błyskowych i jednocześnie sygnały dźwiękowe o zmiennym tonie, jadący z włączonymi światłami mijania lub drogowymi; określenie to obejmuje również pojazdy jadące w kolumnie, na której początku i na końcu znajdują się pojazdy uprzywilejowane wysyłające dodatkowo sygnały świetlne w postaci czerwonego światła błyskowego. Z kolei z art. 53 pkt 12 ww. ustawy wynika, że pojazdem uprzywilejowanym może być jednostka niewymieniona

w pkt 1-11, jeżeli jest używany w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego – na podstawie zezwolenia ministra właściwego do spraw wewnętrznych.

Mając na względzie powyższe zasadnym wydaje się przyjęcie, że jeżeli karetka nie spełnia cech o których mowa w art. 2 pkt 38) przywołanej ustawy, wówczas kierowca nie będzie wykonywać pracy w szczególnych warunkach. Jeżeli zaś spełnione są wymogi z art. 53 pkt 12 ustawy i szpital dysponuje stosownym zezwoleniem ministra, wówczas możliwe byłoby przyjęcie, że kierowca wykonuje pracę w szczególnych warunkach w rozumieniu powoływanego na wstępie zarządzenia.

### **Kryteria, które należy wziąć pod uwagę**

Dla uznania, że dany pracownik wykonywał pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze konieczne jest nie tylko ustalenie, że stanowisko danego pracownika zostało wymienione w jednym z ww. wykazów, ale również z dokumentacji pracowniczej i okoliczności faktycznych musi wynikać, że pracownik w istocie te prace wykonywał stale i to w pełnym wymiarze czasu pracy

Wykonywanie pracy w szczególnych warunkach w sposób stały oznacza wykonywanie jej codziennie, każdego dnia roboczego, w którym pracownik zobowiązany jest do świadczenia pracy. Wykonywanie pracy w pełnym wymiarze pracy oznacza natomiast, że jest ona wykonywana przez cały dzień roboczy, zgodnie z obowiązującymi pracownika normami czasu pracy. Jak podkreśla Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z 16.2.2021 r.: Wykonywanie pracy w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku pracy oznacza, że pracownik nie ma powierzonych innych obowiązków jak tylko te, które dotyczą pracy w szczególnych warunkach (sygn. akt: III AUa 1159/20). Nie jest wymagane, żeby pracownik wykonywał pracę przez 8 godzin – jeżeli wymiar czasu pracy na jego stanowisku wynosi np. 5 godzin, to świadczenie pracy w warunkach szczególnych w pełnym wymiarze pracy oznaczać będzie jej wykonywanie przez 5 godzin w trakcie trwania dnia roboczego.

Ponadto, podkreśla się, że warunek wykonywania pracy w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku jest spełniony tylko wówczas, gdy pracownik w ramach obowiązującego go pełnego wymiaru czasu pracy na określonym stanowisku, stale – czyli ciągle – wykonuje pracę w szczególnych warunkach i nie wykonuje w tym czasie żadnych innych czynności niezwiązanych z zajmowanym stanowiskiem. Zatem w przypadku jednoczesnego wykonywania prac wymienionych w wykazie prac w szczególnych warunkach z pracami tam niewymienionymi, nawet gdy stosunek tych pierwszych jest nieproporcjonalnie wysoki, przekreśla to możliwość zakwalifikowania pracy jako wykonywanej w szczególnych warunkach. Nie można bowiem uznać, że była ona wykonywana stale, w pełnym wymiarze czasu pracy (K. Stefański, Dodatkowe wymogi dotyczące wykonywania pracy w szczególnych warunkach [w:] Współczesne problemy prawa emerytalnego, red. T. Bińczycka-Majewska, M. Włodarczyk, Warszawa 2015).

### **Liberalne poglądy przy kwalifikacji**

W orzecznictwie można znaleźć również bardziej liberalne poglądy, np. że w spornych przypadkach – uwzględnienie okresów wykonywania pracy szkodliwej lub uciążliwej wymaganej do przyznania emerytury w niższym wieku emerytalnym – następuje

po ustaleniu rzeczywistego zakresu obowiązków oraz wykonywania bezpośrednio i stale szkodliwego zatrudnienia, tyle że ocena prawna tych ustaleń powinna być racjonalna, bez stosowania „aptekarskiej” miary lub „stopera w rękę” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 21.8.2013 r., sygn. akt: III AUa 1769/12).

Podsumowując pracodawca pracę poszczególnych pracowników powinien zawsze oceniać indywidualnie pod kątem faktycznie wykonywanych przez nich czynności, wymiaru czasu pracy i w odniesieniu do katalogu prac wskazanych w ww. aktach prawnych.

**Cdn.**

# Wyrok w sprawie gospodarczej jako tytuł zabezpieczenia – z czym to się je?

Małgorzata Łobocka-Szok, radca prawny

*Najprościej rzecz ujmując: są to sprawy,  
w których po obu stronach sporu znajdują się  
profesjonalni uczestnicy obrotu  
gospodarczego, tj. przedsiębiorcy.*

## **Wyrok w sprawie gospodarczej jako tytuł zabezpieczenia – z czym to się je?**

Od powrotu postępowania w sprawach gospodarczych do Kodeksu postępowania cywilnego (KPC) minęły już ponad 4 lata. Zdawać by się mogło, że to wystarczający czas, żeby w praktyce rozwiązać ewentualne wątpliwości pojawiające się na gruncie wprowadzonych przepisów lub podjąć w tym celu działania legislacyjne. Niestety, w przypadku niektórych zagadnień strony nie mogą oczekiwać prostych rozwiązań.

### **Kogo dotyczy problem?**

Przepisy regulujące postępowanie w sprawach gospodarczych stosuje się do spraw gospodarczych. W KPC wprowadzono definicję tego pojęcia. Najprościej rzecz ujmując: są to sprawy, w których po obu stronach sporu znajdują się profesjonalni uczestnicy obrotu gospodarczego, tj. przedsiębiorcy.

Przywracając postępowanie w sprawach gospodarczych po blisko 8 latach od uchylenia wcześniej obowiązującej w tym zakresie regulacji, ustawodawca wyszedł z założenia, iż podmioty profesjonalne powinny obowiązywać inne – bardziej rygorystyczne – zasady postępowania.

### **Tytuł zabezpieczenia – co to znaczy?**

Jedną z odmienności w stosunku do przepisów ogólnych jest zastosowanie do wyroku sądu pierwszej instancji zasądzonego świadczenie w pieniądzu lub rzeczach zamiennych przepisów dotyczących tytułu zabezpieczenia, właściwych dla postępowania nakazowego. W konsekwencji, wyrok taki z chwilą jego wydania stanowi tytuł zabezpieczenia, wykonalny bez nadawania mu klauzuli wykonalności. Co to w praktyce oznacza?

Założmy, że dwóch przedsiębiorców łączyła umowa sprzedaży. Została ona wykonana w nienależyty sposób, wobec czego kupujący odmówił zapłaty ceny. Sprzedawca skierował roszczenie w tym zakresie do sądu, który uwzględnił powództwo. W tej sytuacji sprzedawca uzyskał tytuł zabezpieczenia, stanowiący podstawę do wszczęcia postępowania egzekucyjnego co do wykonania zabezpieczenia. Środki te zostają jedynie zabezpieczone. Nie zostaną one wydane sprzedawcy aż do czasu uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie. Takie rozwiązanie ma na celu wyeliminowanie sytuacji braku możliwości odzyskania środków przez wierzycieli.

### **Co może zrobić przedsiębiorca, który przegrał spór?**

Zaskarżenie przez kupującego wyroku sądu pierwszej instancji pozostaje bez wpływu na możliwość uzyskania przez sprzedawcę opisanego powyżej zabezpieczenia. Czy – i co – może w takiej sytuacji zrobić kupujący? W tym zakresie przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych również odsyłają do przepisów właściwych dla postępowania nakazowego. Kupujący może złożyć kwotę zasądzoną wyrokiem wraz z wymagalnymi odsetkami na rachunek depozytowy Ministra Finansów. W przypadku wyroku zobowiązującego do wydania rzeczy zamiennych, złożeniu podlega suma równa wartości przedmiotu sporu. Alternatywnie, kupujący może złożyć wniosek o ograniczenie zabezpieczenia, wnosząc np. o zastąpienie wybranego przez sprzedawcę innym, mniej uciążliwym, sposobem zabezpieczenia. Skoncentrujmy się jednak na pierwszej możliwości.

## Rozwiązanie – złożenie sumy na rachunek depozytowy

Powyższe rozwiązanie sprowadzające się do dobrowolnej zapłaty sumy niezbędnej do zabezpieczenia pozwoli uniknąć kupującemu niedogodności związanych z prowadzeniem wobec niego postępowania egzekucyjnego, w ramach którego komornik może m.in. zająć jego rachunki bankowe. Nie jest ono jednak pozbawione wad.

Pierwsza trudność związana jest z koniecznością prawidłowego obliczenia sumy, którą należą złożyć na rachunek depozytowy. Przepis odwołuje się w tym zakresie do kwoty zasądzonej wyrokiem wraz z wymagalnymi odsetkami. Brak jest w nim wprost mowy o kosztach postępowania. Czy wchodzi one zatem w zakres pojęcia „kwoty zasądzonej wyrokiem”? Odpowiedź na to pytanie nie jest oczywista, jednakże w interesie kupującego będzie argumentowanie, iż koszty postępowania nie wchodzi do tej sumy.

Założmy więc, że kupujący wpłacił prawidłowo obliczoną kwotę na rachunek depozytowy. Czy wyczerpuje to zakres czynności, które powinien podjąć, aby uniknąć wykonania zabezpieczenia? Niestety nie. Żeby w pełni zabezpieczyć swoje interesy, powinien jeszcze złożyć wniosek do sądu rozpoznającego sprawę o stwierdzenie upadku w całości zabezpieczenia wynikającego z wyroku. Odpowiednie zastosowanie znajdują bowiem w tym przypadku przepisy regulujące postępowanie zabezpieczające.

### Czy – i jak – przedsiębiorca może odzyskać złożone środki?

Sytuacja została tymczasowo opanowana. Kupujący zaskarżył wyrok sądu pierwszej instancji apelacją. Sąd drugiej instancji rozpoznał sprawę, przychylił się do jego stanowiska i ... uchylił wyrok sądu pierwszej instancji, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania. Można powiedzieć, że postępowanie wraca do punktu wyjścia. Co w tej sytuacji dzieje się ze środkami złożonymi na rachunku depozytowym? Skoro podstawa ich złożenia odpadła, środki te powinny z urzędu zostać wypłacone kupującemu? Niestety i w tym przypadku sprawa nie jest oczywista.

Mamy bowiem do czynienia z tzw. depozytem procesowym, do którego nie stosuje się przepisów KPC regulujących postępowanie depozytowe, w tym w zakresie zwrotu depozytu. Problem polega na tym, że brak jest osobnej regulacji dotyczącej odzyskania przedmiotowych środków, co prowadzi do rozbieżności poglądów prezentowanych w tym zakresie przez sądy oraz przedstawicieli doktryny prawniczej. Najczęściej również i w tym przypadku w drodze analogii stosuje się przepisy o postępowaniu zabezpieczającym.

Aby odzyskać środki, kupujący powinien złożyć do sądu rozpoznającego sprawę wniosek o zwrot środków złożonych na rachunek depozytowy, powołując się na uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji, a tym samym odpadnięcie przyczyny złożenia sumy zabezpieczenia na przedmiotowy rachunek. Skoro bowiem kupujący dobrowolnie złożył na niego środki, w sytuacji zmiany stanu faktycznego powinien mieć pełną możliwość zmiany decyzji i ich odzyskania.

### Podsumowanie

Z uwagi na niezbyt klarowną regulację, praktyczne zagadnienie, jakim jest złożenie na rachunek depozytowy sumy wystarczającej do zabezpieczenia oraz jej odzyskanie, które nie powinno budzić wątpliwości, nastęrcza wielu trudności. W przypadku roszczeń obejmujących zapłatę znacznych kwot, brak możliwości dysponowania złożoną

do depozytu procesowego kwotą przez przedłużający się czas może być dla przedsiębiorcy uciążliwy. Dodatkowo, ilość i skomplikowanie kolejnych czynności niezbędnych do złożenia i odzyskania tych środków czynią prawie niezbędnym skorzystanie z pomocy prawnej, co dla małych przedsiębiorców może być kolejną barierą.

Mając na uwadze szersze zastosowanie opisanej powyżej instytucji po wprowadzeniu postępowania w sprawach gospodarczych, celem jest, żeby ustawodawca – nieustannie dążący do poprawy otoczenia prawnego przedsiębiorców – zajął się również regulacją dotyczącą złożenia i odzyskania sumy wystarczającej do zabezpieczenia na rachunek depozytowy.



# Co to jest spadek bezdziedziczny i dlaczego dziedziczenie gminy jest niesprawiedliwe społecznie?

Agata Wencel-Socha, radca prawny

*W sytuacji gdy spadek zostanie odrzucony przez wszystkich powołanych do dziedziczenia z mocy zapisów ustawowych, spadek przypada gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy.*

## **Co to jest spadek bezdziedziczny i dlaczego dziedziczenie gminy jest niesprawiedliwe społecznie?**

W polskim systemie prawnym nie istnieje instytucja spadku bezdziedzicznego lub spoczywającego, co oznacza, iż każdy spadek musi zostać objęty. W sytuacji gdy spadek zostanie odrzucony przez wszystkich powołanych do dziedziczenia z mocy zapisów ustawowych, spadek przypada gminie ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy. Jeżeli natomiast nie da się ustalić ostatniego miejsca zamieszkania spadkodawcy w Rzeczypospolitej Polskiej albo ostatnie miejsce zamieszkania spadkodawcy znajdowało się za granicą, spadek przypada Skarbowi Państwa. W takiej sytuacji gmina lub Skarb Państwa stają spadkobiercami tzw. koniecznymi.

### **Miejsce zamieszkania**

Co istotne, znaczenie ma ostatnie miejsce zamieszkania, a nie zameldowania. Zatem gminy biorące udział w postępowaniu spadkowym powinny w każdej sytuacji zweryfikować tę kwestię – i ustalić czy zasadnie biorą udział w postępowaniu. Uzasadnienia dla takiego rozwiązania upatruje się w więziach, które zazwyczaj zachodzą pomiędzy mieszkańcem danej gminy a samą gminą, jak i jej społecznością.

Aby ustalić ostatnie miejsce zamieszkania sięgnąć należy do regulacji wynikających z zapisów art. 25 KC, który wskazuje, iż miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. W doktrynie prawniczej przyjmuje się powszechnie, że konstrukcja miejsca zamieszkania składa się z dwóch elementów: przebywania w danej miejscowości w sensie fizycznym (*corpus*) oraz woli/zamiaru stałego pobytu (*animus*), a oba te elementy muszą występować łącznie.

Trudnym do rozstrzygnięcia problemem praktycznym jest sytuacja gdy ostatnim miejscem zamieszkania było np. więzienie, dom studencki, noclegownia czy też dom pomocy społecznej. W takich sytuacjach czasami trudno ustalić czy wolą spadkodawcy było przebywanie w takim miejscu z zamiarem stałego pobytu oraz czy miejsce to traktował jako centrum swojego życia. Wymaga to wówczas szczegółowego badania w toku postępowania spadkowego.

Jednocześnie nie należy także mylić miejsca zamieszkania, z miejscem zameldowania osoby fizycznej (na pobyt stały lub czasowy). Ustawa o ewidencji ludności utrzymuje administracyjny obowiązek meldunkowy, jednak miejsce zameldowania nie przesądza o miejscu zamieszkania konkretnej osoby. Może być to natomiast wskazówką pozwalającą na ustalenie jej miejsca zamieszkania.

### **Nie można odrzucić spadku**

Art. 1023 KC wprowadza zasadę, iż ani Skarb Państwa ani gmina nie mogą odrzucić spadku, który im przypadł z mocy ustawy oraz nie składają oświadczenia o przyjęciu spadku, a spadek uważa się za przyjęty z dobrodziejstwem inwentarza. Oznacza to, że odpowiedzialność za długi spadkowe ograniczona jest do wartości stanu czynnego spadku, czyli wysokość aktywów wchodzących, obok pasywów, w skład spadku. Spadkobierca odpowiada całym swoim majątkiem (spadkowym i osobistym), ale tylko do określonej wartości.

### **Spis inwentarza**

Wartość czynną spadku ustala się spisem inwentarza, sporządzanym przez komornika, na wniosek spadkobiercy – czyli gminy lub Skarbu Państwa.

W spisie inwentarza komornik zamieszcza przedmioty należące do spadku i przedmioty zapisów windykacyjnych, z zaznaczeniem wartości każdego z tych przedmiotów, oraz długów spadkowe ze wskazaniem wysokości każdego z nich. Wartość przedmiotów należących do spadku i przedmiotów zapisów windykacyjnych komornik ustala według stanu i cen z chwili otwarcia spadku, a wysokość długów spadkowych według stanu z chwili otwarcia spadku. Spadkobierca musi ponieść koszty takich wycen, czyli np. koszty opinii rzeczoznawców ustalających cenę nieruchomości. W praktyce gminy niezwykle często dziedziczą spadki zadłużone, w których rodziny – znając już wcześniej sytuację majątkową spadkodawcy – zapobiegawczo odrzuciły spadek. Dodatkowo ujawnia się problem praktyczny bowiem gminy często nie posiadają informacji dotyczących zarówno aktywów, jak i pasywów wchodzących w skład spadku.

### **Gdy gmina dziedziczy nieruchomość**

Warto zwrócić też uwagę na problematykę dziedziczenia nieruchomości przez gminy. Pierwszym praktycznym problemem jest sytuacja gdy gmina dziedziczy nieruchomości położone na terenie innych gmin i nakładane są na nią obowiązki związane z zarządzaniem i utrzymaniem takich nieruchomości. Trudno tą sytuację pogodzić z zasadą racjonalnego zarządzania mieniem komunalnym. Innym problemem jest sytuacja, w której dochodzi do dziedziczenia określonego udziału w prawie własności nieruchomości. Najczęściej jest to przysporzenie wyłącznie „hipotetyczne i wirtualne”, bowiem nie ma realnej możliwości spieniężenia takiego majątku, a w międzyczasie długi egzekwowane są z rachunku bankowego gminy-spadkobiercy.

Jeszcze innym problemem jest dziedziczenie nieruchomości obciążonych hipoteką, bowiem w takich sytuacjach wierzyciele hipoteczni mogą domagać się spłaty hipoteki, nawet powyżej wartość odziedziczonej nieruchomości. Wierzyciel hipoteczny może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości obciążonej hipoteką, bez względu na ograniczenie odpowiedzialności dłużnika wynikające z prawa spadkowego. W takiej sytuacji ograniczeniem odpowiedzialności finansowej gminy jest ograniczona do wartości ustalonego w wykazie inwentarza albo spisie inwentarza stanu czynnego spadku, niemniej jednak nie jest ona ograniczona do składników majątku spadkowego. Rozwiązanie to krytykowane jest jako w zbyt daleko idący sposób upraszczające możliwość zaspokojenia się przez wierzycieli spadkodawcy z majątku publicznego.

### **Skutki nowelizacji KC**

Wbrew zapowiedziom, nowelizacja KC w zakresie prawa spadkowego, która weszła w życie z dniem 15.11.2023 r., nie wprowadziła regulacji poprawiających sytuację spadkobierców koniecznych. Zapowiadano zmiany, zgodnie z którymi spadkobiercy ustawowi nie mogący odrzucić spadku, mieli odpowiadać za długi spadkowe tylko ze spadku, tj. z mienia wchodzącego w skład spadku, ujawnionego w spisie inwentarza lub w wykazie inwentarza. Wskazywano, iż taka regulacja realizowałaby zasady sprawiedliwości społecznej. Nie jest bowiem słuszne obciążanie w istocie całej wspólnoty gminnej lub całego społeczeństwa (przy dziedziczeniu Skarbu Państwa) koniecznością spłaty zadłużenia jednego ze swoich byłych członków, którego bliscy odrzucili spadek lub który spadkobierców nie pozostawił.

Ponadto uprzywilejowanie wierzyciela możliwością egzekwowania zadłużenia z majątku publicznej osoby prawnej, która jest z zasady zawsze wypłacalna, z tej przyczyny, że jego dłużnik zmarł przed spłaceniem swoich długów, również pozostaje w sprzeczności z zasadą sprawiedliwości społecznej. Jednak na zmiany w tym zakresie przyjdzie nam dalej oczekiwać.

**Czy podwykonawca w przypadku realizacji umowy, której przedmiotem są roboty budowlane, może na gruncie ustawy Pzp liczyć na bezpośrednią zapłatę od Zamawiającego? Jakie musi spełnić obowiązki, aby do tego doszło?**

Bartłomiej Mazur, radca prawny

*Z powyższego uregulowania wynika więc, że aby podwykonawca mógł liczyć na zapłatę wynagrodzenia przez zamawiającego, zobowiązany jest do dopilnowania prawidłowości jego zgłoszenia do zamawiającego.*

## **Czy podwykonawca w przypadku realizacji umowy, której przedmiotem są roboty budowlane, może na gruncie ustawy Pzp liczyć na bezpośrednią zapłatę od Zamawiającego? Jakie musi spełnić obowiązki, aby do tego doszło?**

### **Umowa o podwykonawstwo**

Na samym wstępie warto przyjrzeć się definicji umowy o podwykonawstwo, która została uregulowana w art. 7 pkt 27 ustawy z 11.9.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”). Zgodnie z treścią ww. przepisu przez umowę o podwykonawstwo należy rozumieć umowę w formie pisemnej o charakterze odpłatnym, zawartą między wykonawcą a podwykonawcą, a w przypadku zamówienia na roboty budowlane innego niż zamówienie w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa, także między podwykonawcą a dalszym podwykonawcą lub między dalszymi podwykonawcami, na mocy której odpowiednio podwykonawca lub dalszy podwykonawca, zobowiązuje się wykonać część zamówienia.

Umowa o podwykonawstwo w ramach realizacji zamówienia na roboty budowlane może dotyczyć zarówno wykonania robót budowlanych, usług czy dostaw, które są niezbędne do realizacji zamówienia. Obligatoryjna treść umowy podwykonawczej nie została określona w przepisach ustawy Pzp, lecz w jej treści zawarto ograniczenia, które wynikają z art. 463 ustawy Pzp.

### **Obowiązek bezpośredniej zapłaty**

Obowiązek bezpośredniej zapłaty przez Zamawiającego na rzecz podwykonawcy/dalszego podwykonawcy został uregulowany w art. 465 ust. 1 ustawy Pzp, który stanowi, że w przypadku umów, których przedmiotem są roboty budowlane, zamawiający dokonuje bezpośredniej zapłaty wymagalnego wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, który zawarł zaakceptowaną przez zamawiającego umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub który zawarł przedłożoną zamawiającemu umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi, w przypadku uchylenia się od obowiązku zapłaty odpowiednio przez wykonawcę, podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę.

Z powyższego uregulowania wynika więc, że aby podwykonawca mógł liczyć na zapłatę wynagrodzenia przez zamawiającego, zobowiązany jest do dopilnowania prawidłowości jego zgłoszenia do zamawiającego. Wobec tego przyjrzyjmy się jak wygląda procedura skutecznego zgłoszenia podwykonawcy do zamawiającego.

### **Co jest przedmiotem umowy?**

Przede wszystkim należy określić co jest przedmiotem umowy o podwykonawstwo, bowiem procedury zgłoszenia są różne w dla umów podwykonawczy, których przedmiotem są roboty budowlane i umów, których przedmiotem są dostawy lub usługi.

Jeżeli umowa zostanie zakwalifikowana jako umowa o roboty budowlane to jej projekt powinien przed podpisaniem zostać przedłożony do akceptacji zamawiającego. Przedłożenia do zamawiającego może dokonać zarówno wykonawca, podwykonawca jak i dalszy podwykonawca, z tym zastrzeżeniem, że podwykonawca i dalszy podwykonawcy zobowiązani są do złożenia wraz z projektem umowy zgody wykonawcy na jej zawarcie. Następnie, zamawiający w terminie określonym w umowie z generalnym wykonawcą, może

złożyć do przedłożonego projektu zastrzeżenia. Zastrzeżenia powinny być złożone pod rygorem nieważności w formie pisemnej. Jeżeli w powyższym terminie zamawiający nie złoży zastrzeżeń lub zaakceptuje przedłożony projekt, to umowa podwykonawcza może zostać zawarta.

### **Postępowanie z umową**

Podpisaną umowę należy przedłożyć do zamawiającego w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia w formie poświadczonej za zgodność z oryginałem. Umowę tą może przedłożyć zarówno wykonawca, podwykonawca jak i dalszy podwykonawca. Zamawiający dokonuje oceny zawartej umowy i może do jej treści w formie pisemnej pod rygorem nieważności oraz w terminie wynikającym z umowy z wykonawcą złożyć sprzeciw, gdy nie spełnia ona wymagań określonych w dokumentach zamówienia, przewiduje termin zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy dłuższy niż 30 dni lub zawiera postanowienia niezgodne z art. 463 ustawy Pzp.

W związku z powyższym dopiero tak przeprowadzona procedura będzie dawała podwykonawcom/dalszym podwykonawcom możliwość ubiegania się o zapłatę wynagrodzenia przez zamawiającego w przypadku uchylenia się przez podmiot zobowiązany do jego zapłaty. Jeżeli podwykonawca nie został zgłoszony w sposób prawidłowy to zamawiający nie ma obowiązku regulowania na jego rzecz żadnych należności na gruncie ustawy Pzp.

Natomiast w przypadku umów o podwykonawstwo przy realizacji zamówień na roboty budowlane, których przedmiotem są usługi lub dostawy, w celu powstania obowiązku bezpośredniej zapłaty po stronie zamawiającego należy przedłożyć zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi – w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia. Jeżeli przedkładającym umowę o podwykonawstwo jest podwykonawca lub dalszy podwykonawca, to taką umowę należy złożyć również wykonawcy. W przypadku tej kategorii umów, zamawiający bada jedynie, czy prawidłowo został określony termin zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy pod rygorem wystąpienia o karę umowną. Dopiero tak przedłożona umowa spowoduje powstanie obowiązku bezpośredniej zapłaty po stronie Zamawiającego.

Warto także dodać, że powyższy obowiązek dotyczy jedynie należności powstałych po zaakceptowaniu przez zamawiającego umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub po przedłożeniu zamawiającemu poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są dostawy lub usługi oraz dotyczy wyłącznie należnego wynagrodzenia bez odsetek. Zatem jeżeli podwykonawca wykonał już jakieś prace przed zawarciem umowy podwykonawczej zgodnie z powyższymi regulacjami, to nie może występować w tym zakresie do zamawiającego o dokonanie bezpośredniej zapłaty.

### **Podsumowanie**

1) Podwykonawcy i dalsi podwykonawcy, aby mogli domagać się od zamawiających bezpośredniej zapłaty, powinni być aktywni na etapie zawierania umowy podwykonawczej i sprawdzać czy umowa podwykonawca została przedłożona zamawiającemu, aby mogli wystąpić do niego z roszczeniem o bezpośrednią płatność w przypadku uchylenia się

od tego obowiązku odpowiednio przez wykonawcę, podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę;

2) Sugeruję również podejmowanie przez samych podwykonawców działań zmierzających do przedłożenia umów zamawiającym, aby później w następstwie niekorzystnych dla nich działań wykonawców, mogli wstąpić z roszczeniem o bezpośrednią płatność do zamawiającego.



# **Przedmiot działalności gospodarczej w umowie spółki nie zawsze identyczny z tym ujawnionym w KRS.**

Martyna Przytocka, aplikant radcowski

*Dozwolona liczba kodów PKD, które można określić w umowie lub statucie spółki nie jest ograniczona, niemniej jednak ograniczona jest liczba kodów PKD, ujawnianych w Krajowym Rejestrze Sądowym.*

## **Przedmiot działalności gospodarczej w umowie spółki nie zawsze identyczny z tym ujawnionym w KRS.**

### **Przedmiot działalności spółki**

Jednym z obligatoryjnych elementów każdej umowy lub statutu spółki prawa handlowego jest określenie przedmiotu działalności spółki (PKD). O powyższym obowiązku stanowi odpowiednio dla spółki: jawnej art. 25 pkt 3) k.s.h., partnerskiej art. 91 pkt 2) k.s.h., komandytowej art. 105 pkt 2) k.s.h., komandytowo - akcyjnej art. 130 pkt 2) k.s.h., prostej spółki akcyjnej art. 300<sup>5</sup> § 1 pkt 2) k.s.h. oraz dla spółki akcyjnej art. 304 § 1 pkt 2) k.s.h.

Dozwolona liczba kodów PKD, które można określić w umowie lub statucie spółki nie jest ograniczona, niemniej jednak ograniczona jest liczba kodów PKD, ujawnianych w Krajowym Rejestrze Sądowym. Zgodnie z art. 40 pkt 1) ustawy z 20.8.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym: w dziale 3 rejestru przedsiębiorców zamieszcza się m.in. dane o przedmiocie działalności według Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD), przy czym nie więcej niż dziesięć pozycji, w tym jeden przedmiot przeważającej działalności na poziomie podklasy.

Ograniczenie liczby kodów PKD, jakie można ujawnić w Krajowym Rejestrze Sądowym do 10 oraz obowiązek wskazania jednego przedmiotu przeważającej działalności na poziomie podklasy został wprowadzony na podstawie art. 1 pkt 13) ustawy z 26.6.2014 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz o zmianie niektórych innych ustaw. Zgodnie z art. 9 ust. 2 ww. ustawy podmioty wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego miały obowiązek zgłosić zmianę danych w zakresie przedmiotu działalności w celu dostosowania wpisu do treści art. 40 pkt 1 ustawy zmienianej w art. 1, przy pierwszym wniosku o zmianę danych w Rejestrze, nie później niż w terminie 5 lat od dnia wejścia w życie ustawy, tj. do 1.12.2019 r.

### **Rozporządzenie o PKD**

Dla wyjaśnienia warto przypomnieć, iż zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z 24.12.2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) PKD jest klasyfikacją pięciopozomową i składa się z: poziom pierwszy sekcja, poziom drugi dział, poziom trzeci grupa, poziom czwarty klasa, poziom piąty podklasa, co obrazuje poniższa ilustracja:

**A - sekcja**

**99 - dział**

**99.9 - grupa**

**99.99 - klasa**

---

**99.99.A - podklasa**

Z Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17.11.2014 r. w sprawie szczegółowego sposobu prowadzenia rejestrów wchodzących w skład Krajowego Rejestru Sądowego oraz szczegółowej treści wpisów w tych rejestrach wynika, że w dziale 3 rejestru przedsiębiorców dla spółek prawa handlowego wpisuje się:

- w rubryce pierwszej – przedmiot działalności przedsiębiorcy według PKD, określony rodzajem działalności, nie więcej niż dziesięć pozycji;
- w polu pierwszym – jeden przedmiot przeważającej działalności na poziomie podklasy,
- w polu drugim – przedmiot pozostałej działalności

### **Praktyka**

Spotykaną praktyką przy tworzeniu umów spółek jest wskazywanie kodów PKD na każdym poziomie, a zatem zarówno działu jak i grupy, co umożliwia spółce prowadzenie działalności we wszystkich zawartych w dziale obszarach, w tym na wszystkich poziomach niższych niż dział (grupa, klasa i podklasa).

Warto zaznaczyć, że w przypadku gdy spółka określiła przedmiot działalności gospodarczej wyłącznie na poziomie działu, a następnie zgłasza wniosek o zarejestrowanie PKD już na poziomie podklasy – działalność przeważająca, niektóre sądy rejestrowe odmawiają dokonania wpisu powołując się na rozbieżność pomiędzy treścią umowy spółki (wpis PKD na poziomie działu), a wnioskowanym wpisem (wpis na poziomie podklasy). Treść § 9 ust. 2 zd. 1 ww. rozporządzenia wskazuje jednakże, iż sąd bada merytoryczną zgodność przedmiotu działalności zgłoszonego we wniosku o wpis z przedmiotem działalności zawartym w umowie lub statucie oraz czy przedmiot przeważającej działalności zgłoszony we wniosku został określony na poziomie podklasy. Z powyższego wynika, iż wniosek o zmianę danych spółki w zakresie przedmiotu jej działalności winien odpowiadać treści umowy lub statutu spółki (tj. być zgodny z kodami PKD, jakie znajdują się w umowie/ statucie), a nadto w opisanym wniosku należy określić przedmiot przeważającej działalności na poziomie podklasy.

### **Czy określenie podklasy działalności jest obowiązkowe?**

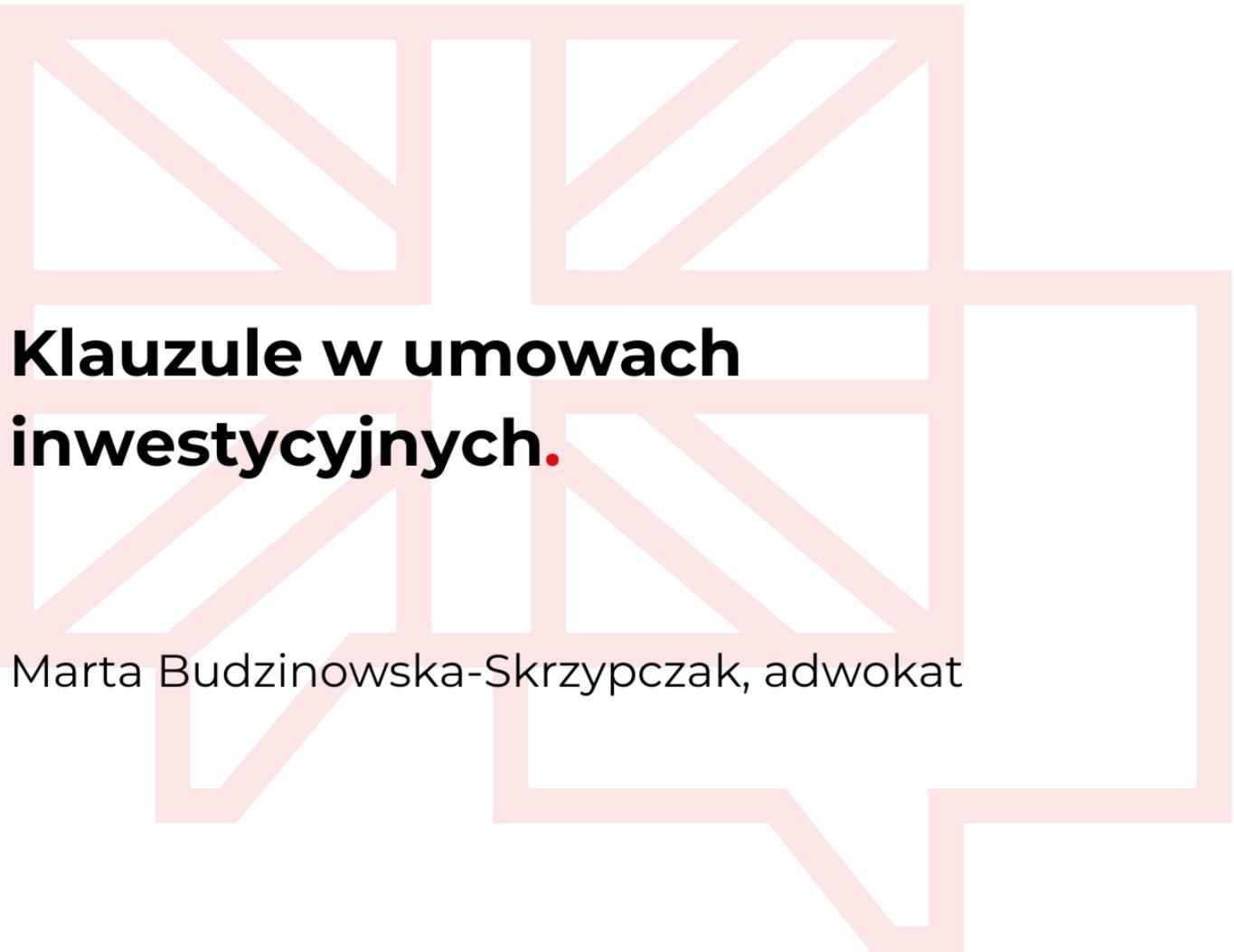
Ustawodawca nigdzie nie nałożył obowiązku do określenia w umowie lub statucie spółki przedmiotu działalności gospodarczej na poziomie podklasy. Dlatego też, określenie w umowie lub statucie spółki przedmiotu działalności gospodarczej na poziomie np. tylko działu, jest jak najbardziej poprawne. Opisy przedmiotów działalności podane we wniosku o zmianę danych nie muszą być identyczne jak słowne opisy przedmiotów działalności wskazane w umowie spółki. Jeśli przedmiot przeważającej działalności gospodarczej zostałby określony np. jako 99.99.A tj. w ramach podklasy, to nie budzi wątpliwości fakt, iż tak określony kod PKD znajduje się także na poziomie drugim klasyfikacji tj. w dziale 99. Określenie PKD w umowie lub statucie spółki na poziomie bardziej ogólnym niż podklasa (np. poziom drugi klasyfikacji, tj. dział) oznacza możliwość korzystania ze wszystkich PKD na niższych poziomach klasyfikacji w ramach działu, a więc również grupy, klasy oraz podklasy.

### **Co bada sąd rejestrowy?**

Sąd rejestrowy badając merytoryczną zgodność przedmiotu działalności gospodarczej zgłoszonego we wniosku o wpis z przedmiotem działalności zawartym w umowie lub statucie oraz badając prawidłowe określenie przedmiotu przeważającej działalności na poziomie podklasy, powinien uznać za poprawny wniosek, w którym przedmiot przeważającej działalności gospodarczej zostałby określony na poziomie podklasy,

która to podklasa mieści się w przedmiocie działalności gospodarczej wpisanej do umowy lub statutu spółki wyłącznie na poziomie np. działu.

Rozwiązanie przeciwne prowadzioby do sytuacji, w której umowy/statuty spółek musiałyby być sporządzone w sposób bardzo kazuistyczny. Taki obowiązek ograniczałby też potencjalny zakres działalności takiej spółki i mógłby prowadzić do dokonywania częstej zmiany umowy/statutu i konieczności jej sztucznego rozbudowania. Z kolei określenie przedmiotu działalności gospodarczej na poziomie bardziej ogólnym niż podklasa wydaje się być rozwiązaniem elastycznym i skrojonym zwłaszcza dla tych spółek, których działalność intensywnie się rozwija i rozszerza zakres prowadzonej działalności.



# Klauzule w umowach inwestycyjnych.

Marta Budzinowska-Skrzypczak, adwokat

*W konsekwencji w języku prawniczym pojawiło się wiele sformułowań zaczerpniętych z języka angielskiego, które trudno jednoznacznie przetłumaczyć na język polski.*

## Klauzule w umowach inwestycyjnych.

Zmiany społeczno-gospodarcze w Polsce na początku lat 90. ubiegłego wieku spowodowały, że uczestnicy rynku fuzji i przejęć w bardzo krótkim czasie stanęli przed koniecznością dostosowania się do sposobu przeprowadzania transakcji, przygotowywania dokumentacji oraz stosowania terminologii używanej przez zachodnich inwestorów. W konsekwencji w języku prawniczym pojawiło się wiele sformułowań zaczerpniętych z języka angielskiego, które trudno jednoznacznie przetłumaczyć na język polski. Próba takiego tłumaczenia może prowadzić do nieporozumień, zwłaszcza jeśli dojdzie do negocjacji pomiędzy prawnikami reprezentującymi kontynentalne systemy prawa a osobami wywodzącymi się z tradycji *common law*.

### Rodzaje klauzul

Dlatego warto scharakteryzować najczęściej stosowane klauzule występujące w umowach inwestycyjnych, aby nie dać się zaskoczyć przypisywanym im znaczeniom. Do tych najbardziej popularnych należą: opcja *call* i opcja *put*, uprawnienia: *tag-along* i *drag-along*, klauzula *liquidation preference*, jak również – pozwalająca przewyciężyć w spółce pat decyzyjny – klauzula o oryginalnej nazwie *russian roulette* i jej odmiana *texas shoot-out*.

### Opcja *call*

Opcja *call*, zwana również opcją „kupna”, „odkupu” albo „nabycia”, polega na przyznaniu uprawnionemu z tej opcji prawa nabycia od zobowiązanego w uzgodnionym czasie określonej liczby udziałów bądź akcji po ustalonej wcześniej przez strony transakcji cenie. Zazwyczaj to inwestor domaga się wprowadzenia do umowy inwestycyjnej takiego uprawnienia na swoją rzecz, aby w sytuacji, w której wartość spółki wzrośnie, odkupić od pozostałych wspólników udziały po określonej wcześniej cenie i uzyskać pozycję dominującą. Zdarza się także, że ta klauzula jest zastrzeżona na korzyść dotychczasowych wspólników, którzy mogą w ten sposób wykupić udziały bądź akcje należące do inwestora. Jej treść – w dużym uproszczeniu – może być następująca: „Každy ze wspólników mniejszościowych zobowiązuje się, że na żądanie X złożone zgodnie z postanowieniami (..) sprzeda na rzecz X wszystkie posiadane przez siebie udziały w spółce na warunkach wskazanych (...).”

### Opcja *put*

Inna opcją występującą w praktyce jest tzw. opcja *put*, czyli „sprzedaży”. Gwarantuje ona uprawnionemu możliwość żądania od pozostałych wspólników, aby ci nabyli od niego udziały bądź akcje w ustalonym czasie po określonej wcześniej przez strony transakcji cenie. Opcja *put* jest szczególnie korzystna dla inwestorów, którzy mogą żądać odkupienia należących do nich udziałów w sytuacji, w której spółka traci na wartości. Treść takiej klauzuli może brzmieć w następujący sposób: „X zobowiązuje się, że na żądanie złożone zgodnie z postanowieniami (...) przez wspólnika Y kupi od tego wspólnika wszystkie jego udziały w spółce na warunkach wskazanych (...).”

### Klauzula *tag-along* i *drag-along*

Klauzule *tag-along* oraz *drag-along* regulują z kolei zasady sprzedaży udziałów przez dotychczasowych wspólników na rzecz nowego inwestora.

Klauzula *tag-along*, znana jest także w praktyce jako „prawo przyłączenia się do sprzedaży udziałów”. Jej zastrzeżenie pozwala wspólnikom mniejszościowym przyłączyć się do planowanej przez wspólnika większościowego transakcji zbycia udziałów. Mogą oni bowiem żądać, aby inwestor kupił od nich udziały na takich samych warunkach, jakie zostały zaproponowane wspólnikowi większościowemu.

Treść takiej klauzuli może brzmieć następująco: „W przypadku zamiaru sprzedaży wszystkich udziałów w spółce przez X i niewykonania przez wspólników mniejszościowych prawa pierwszeństwa co do wszystkich udziałów X w spółce, wspólnikom mniejszościowym będzie przysługiwać prawo przyłączenia się do sprzedaży. Jeżeli wspólnicy mniejszościowi złożą oświadczenie o wykonaniu prawa przyłączenia zgodnie z postanowieniami umowy, X nie będzie uprawniony do sprzedaży nabywcy swoich wszystkich udziałów, jeżeli jednocześnie z udziałami X nabywca nie dokona nabycia od wspólników mniejszościowych, którzy złożyli oświadczenie o wykonaniu prawa przyłączenia, udziałów przyłączonych na takich samych warunkach, a w szczególności za taką samą ceną za udział, co udziały sprzedawane przez X”.

Z kolei klauzula *drag-along*, znana jest także jako „prawo pociągnięcia do zbycia udziałów”, „prawo żądania przyłączenia się do zbycia jednostek uczestnictwa” bądź „prawo przymuszenia do sprzedaży”. Na jej podstawie wspólnik, mający zamiar sprzedać swoje udziały lub akcje na rzecz inwestora może żądać, aby – na tych samych warunkach – także pozostali wspólnicy przyłączyli się do tej transakcji. W ten sposób wspólnik większościowy będzie mógł zaproponować inwestorowi kupno wszystkich udziałów w danej spółce, a nie tylko części z nich.

Klauzula *drag-along* może mieć następującą treść: „W przypadku zamiaru sprzedaży wszystkich udziałów w spółce przez X i niewykonania przez wspólników mniejszościowych prawa pierwszeństwa co do wszystkich przenoszonych udziałów przez X, X przysługiwać będzie prawo pociągnięcia. Jeśli X zamierza przyjąć ofertę lub zawrzeć umowę czy porozumienie prowadzące do sprzedaży wszystkich udziałów X w spółce na rzecz osoby trzeciej, X ma prawo zażądać, aby wspólnicy mniejszościowi przyłączyli się do takiej zamierzonej sprzedaży i sprzedali wszystkie posiadane przez nich udziały, jednocześnie z X na takich samych warunkach, na których swoje udziały sprzeda X, a w szczególności za taką samą cenę za jeden udział”.

### **Klauzula *liquidation preference***

Zagwarantowaniu zwrotu zainwestowanych w spółkę środków finansowych służy z kolei klauzula *liquidation preference*. Polega ona na przyznaniu uprawnionemu, w praktyce najczęściej inwestorowi, prawa do żądania zwrotu przynajmniej części kwoty zainwestowanej przez niego w spółkę i to z pierwszeństwem przed pozostałymi wspólnikami. Uprawnienie to aktualizuje się w przypadku wystąpienia tzw. *liquidity event*, czyli zdarzenia płynnościowego, którym może być nie tylko likwidacja, lecz również sprzedaż spółki, jej podział czy też połączenie.

### **Klauzule: *non-participating liquidation preference, participating liquidation preference, capped participating liquidation preference***

W obrocie można wyróżnić klauzulę nieuczestniczącą (*non-participating liquidation preference*), klauzulę uczestniczącą (*participating liquidation preference*) oraz klauzulę

uczestniczącą ograniczoną (*capped participating liquidation preference*). Klauzula nieuczestnicząca pozwala wspólnikom, w przypadku wystąpienia zdarzenia likwidacyjnego, do uzyskania jedynie określonej, zagwarantowanej w umowie inwestycyjnej kwoty. Nie uprawnia natomiast do partycypacji w środkach pozostałych do podziału między nieuprzywilejowanych wspólników.

Klauzula uczestnicząca uprawnia z kolei uprzywilejowanych wspólników nie tylko do otrzymania przez nich zagwarantowanej w umowie inwestycyjnej sumy pieniężnej, lecz również do partycypacji w kwocie przeznaczonej do podziału między pozostałych wspólników według liczby posiadanych udziałów bądź akcji. Jej odmianą jest klauzula uczestnicząca ograniczona, która analogicznie jak klauzula uczestnicząca – pozwala na otrzymanie przez uprawnionego zarówno zagwarantowanej w umowie inwestycyjnej kwoty pieniężnej, jak i uprawnia do otrzymania kwoty przeznaczonej do podziału między pozostałych wspólników według liczby posiadanych udziałów bądź akcji, przy czym ta ostatnia jest ograniczona do uzgodnionej z wyprzedzeniem przez wspólników wysokości.

### **Klauzula *russian roulette* i *texas shootout***

Do klauzul umożliwiających przezwycięzenie impasu decyzyjnego w spółce (tzw. *deadlock*) należy zaliczyć klauzulę *russian roulette* i jej modyfikację, zwaną *texas shootout*. Występują one w szczególności w umowach inwestycyjnych spółek, w których uczestniczy dwóch udziałowców bądź akcjonariuszy, posiadających po 50% udziałów. W sytuacjach bowiem, gdy nie dojdą oni do konsensusu w kluczowych dla spółki sprawach, zastosowanie tych klauzul pozwoli na wykup udziałów lub akcji drugiego wspólnika i doprowadzenie do stanu, w którym w spółce pozostanie tylko jeden udziałowiec bądź akcjonariusz.

Klauzula *russian roulette* uprawnia każdego ze wspólników do złożenia, w przypadku *deadlock'a*, oferty kupna udziałów drugiego za określoną przez siebie cenę. Wspólnik, który otrzymał taką ofertę jako pierwszy może ją zaakceptować i sprzedać swoje udziały za wskazaną w ofercie cenę albo sam dokonać nabycia udziałów oferenta po cenie określonej w ofercie.

Odmianą omawianej wyżej klauzuli jest *texas shootout*. Różni się ona od klauzuli *russian roulette*, tym że wspólnik po otrzymaniu oferty kupna udziałów bądź akcji od drugiego wspólnika może ją przyjąć albo odrzucić i złożyć kontrofertę, w której proponowana cena za udziały będzie wyższa. W tej sytuacji wspólnicy składają sobie nawzajem oferty nabycia należących do nich udziałów bądź akcji, przy czym ostatecznie wspólnikiem, który będzie uprawniony do ich nabycia udziałów drugiego wspólnika będzie ten z nich, który zaproponował za nie najwyższą cenę.

### **Podsumowanie**

Jak widać, zaprezentowane klauzule pełnią różne funkcje i służą osiągnięciu różnorodnych celów. Ich znajomość i właściwe użycie pozwala na należyte zabezpieczenie interesów reprezentowanych stron. Dlatego w praktyce konieczne jest biegłe posługiwanie się tymi pojęciami przez uczestników transakcji.

# **Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część II.**

Marta Król, radca prawny

*Zasadne jest wykonanie szczegółowej analizy czynności wykonywanych przez każdego pracownika z osobna, wymiaru czasu pracy w jakim czynności te są wykonywane i na tej podstawie dokonanie oceny, czy praca w poszczególnych oddziałach będzie pracą o szczególnym charakterze, czy też nie.*

## **Trudności w kwalifikacji pracy wykonywanej przez personel medyczny jako pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – część II.**

Ustawa z 19.12.2008 r. o emeryturach pomostowych (dalej jako "ustawa") znacząco ograniczyła katalog wykonywanych zadań i czynności, które można rozpatrywać w kategorii pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze. Duże trudności interpretacyjne stanowi treść punktu 24. załącznika nr 2 do ww. ustawy, dotyczącego pracy o szczególnym charakterze personelu medycznego.

### **Problematyczna treść punktu 24. załącznika nr 2 ustawy**

Zgodnie z treścią punktu 24. załącznika nr 2 do ww. ustawy, do prac o szczególnym charakterze zalicza się *prace personelu medycznego w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych i anestezjologii w warunkach ostrego dyżuru*. W punkcie tym posłużono się jednak pojęciami, które nie zostały w ustawie zdefiniowane. Przepis nadaje pewien kierunek dla interpretacji, jakie czynności będą się zaliczać do pracy o szczególnym charakterze. Wymieniono w nim prace personelu medycznego w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych i anestezjologii, z zaznaczeniem że muszą być one wykonywane w warunkach ostrego dyżuru. Skoro zatem został określony zakres prac i warunki w jakich konieczne jest ich wykonywanie zasadne zdaje się być przyjęcie, że oba te wymogi winny zostać spełnione łącznie.

### **Interpretacja Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej Centralnego Instytutu Pracy – Państwowego Instytutu Badawczego**

Jak wynika z opracowania Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej Centralnego Instytutu Pracy – Państwowego Instytutu Badawczego z 10.6.2009 r. ([http://archiwum.ciop.pl/zasoby/EMERYTURY\\_POMOSTOWE\\_poradnik.pdf](http://archiwum.ciop.pl/zasoby/EMERYTURY_POMOSTOWE_poradnik.pdf)): przepisy ustawy obejmują taki personel medyczny dyscyplin zabiegowych, jak: anestezjologów, pielęgniarki operacyjne (m.in. instrumentariuszki, pielęgniarki anestezjologiczne, pielęgniarki perfuzjonistki), pracujący w zespołach operacyjnych, pod warunkiem wykonywania pracy w warunkach ostrego dyżuru.

Dalej wyjaśniono, że kryterium dotyczące wykonywania tych prac w warunkach ostrego dyżuru wynika z konieczności działania w warunkach, które są szczególnie trudne do przewidzenia i w których stosowanie ustalonych procedur zapewniających bezpieczeństwo własne i innych osób często jest utrudnione. Właśnie ten aspekt, czyli działanie w warunkach nagłości i nieprzewidywalności, decyduje o szczególnym charakterze pracy personelu medycznego w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych i anestezjologii w warunkach ostrego dyżuru, i kwalifikuje wykonujących ją pracowników do przyznania emerytur pomostowych.

### **Interpretacja Ministra Zdrowia**

Z kolei w komunikacie Ministerstwa Zdrowia z 22.7.2009 r. wskazano, że prace personelu medycznego w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych i anestezjologii w warunkach ostrego dyżuru to nie tylko prace wykonywane (w ramach obowiązków pracowniczych), polegające na udzielaniu świadczeń zdrowotnych w trybie nagłym, ze wskazań życiowych, ale również inne prace tego personelu (w ramach obowiązków

pracowniczych), które są wykonywane w ramach czasu pracy, kiedy istnieje bardzo duże prawdopodobieństwo wystąpienia zdarzenia, skutkującego koniecznością podjęcia działań w trybie nagłym.

### **Stanowiska wynikające z orzecznictwa**

Z postanowienia Sądu Najwyższego z 10.8.2022 r., sygn. akt: III USK 517/21, wynika, że: *Dla uznania, że praca jest wykonywana w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, nie wystarcza określenie w umowie o pracę, że pracownik został zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy na konkretnym stanowisku, z zajmowaniem którego związana jest jedynie (potencjalna) konieczność wykonywania prac wymienionych w wykazach stanowiących załączniki nr 1 i nr 2 do ustawy o emeryturach pomostowych, ale niezbędne jest, aby prace takie rzeczywiście wykonywał w pełnym wymiarze czasu pracy, to jest codziennie i przez całą przewidzianą dla niego dniówkę roboczą.*

Powyższe wynika z treści art. 3 ust. 3 w zw. z ust. 5 ustawy wskazującego, że za pracowników wykonujących prace o szczególnym charakterze uważa się pracowników, którzy po dniu wejścia w życie ustawy, wykonują pracę o szczególnym charakterze w pełnym wymiarze czasu pracy. W ślad za postanowieniem Sądu Najwyższego cytowanym powyżej, również sądy powszechne przyjmują, że *pełny wymiar czasu pracy, o którym mowa w art. 3 ust. 5 ustawy, nie wynika z samego faktu zatrudnienia na określonym stanowisku w pełnym wymiarze czasu pracy, lecz jest związany z rzeczywistym wykonywaniem prac, o których mowa w art. 3 ust. 3 tej ustawy, w takim właśnie wymiarze czasu pracy* (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 17.6.2021 r., sygn. akt III AUa 296/21).

Znaleźć można jednak orzeczenia (np. wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 11.1.2017 r., sygn. akt: VIII U 1085/16) powołujące się na wyrok WSA w Olsztynie z 17.5.2012 r., sygn. akt: SA/OI 247/12, w którym wskazano, że *za pracownika wykonującego pracę o szczególnym charakterze należy uznać już takiego pracownika, którego znaczna część czynności wykonywanych w ramach zakresu obowiązków wiąże się ze szczególnym charakterem. Wykonywanie nawet tylko w ramach części obowiązków takich czynności niesie bowiem ze sobą niebezpieczeństwo związane z obniżoną sprawnością psychofizyczną.*

Ponadto, Sąd Okręgowy w Gliwicach w ww. wyroku wskazał, że *samo wykonywanie zabiegów planowanych i pilnych jest pracą w warunkach ostrego dyżuru, bo w trakcie takiego zabiegu, operacji sytuacja może się w każdym momencie zmienić, może dojść do nieoczekiwanych powikłań i lekarz operujący czy asystujący musi być gotowy na podjęcie koniecznych decyzji ratujących życie pacjenta.*

### **Niejednolite orzecznictwo**

Powyższe wskazuje, że orzecznictwo nie jest do końca jednolite zarówno w zakresie określania rodzaju pracy o szczególnym charakterze, jak i jej wymiaru. Sąd Najwyższy uznaje, że prace o szczególnym charakterze winny być wykonywane w pełnym wymiarze czasu pracy i autorka ten pogląd podziela. Z kolei sądy administracyjne stoją na stanowisku, że wystarczające do zakwalifikowania pracy jako pracy o szczególnym charakterze jest wykonywanie przez pracownika choćby części obowiązków w warunkach ostrego dyżuru oraz, że zaliczyć należy tu zarówno wykonywanie zabiegów planowych jak i pilnych.

## Schemat działania

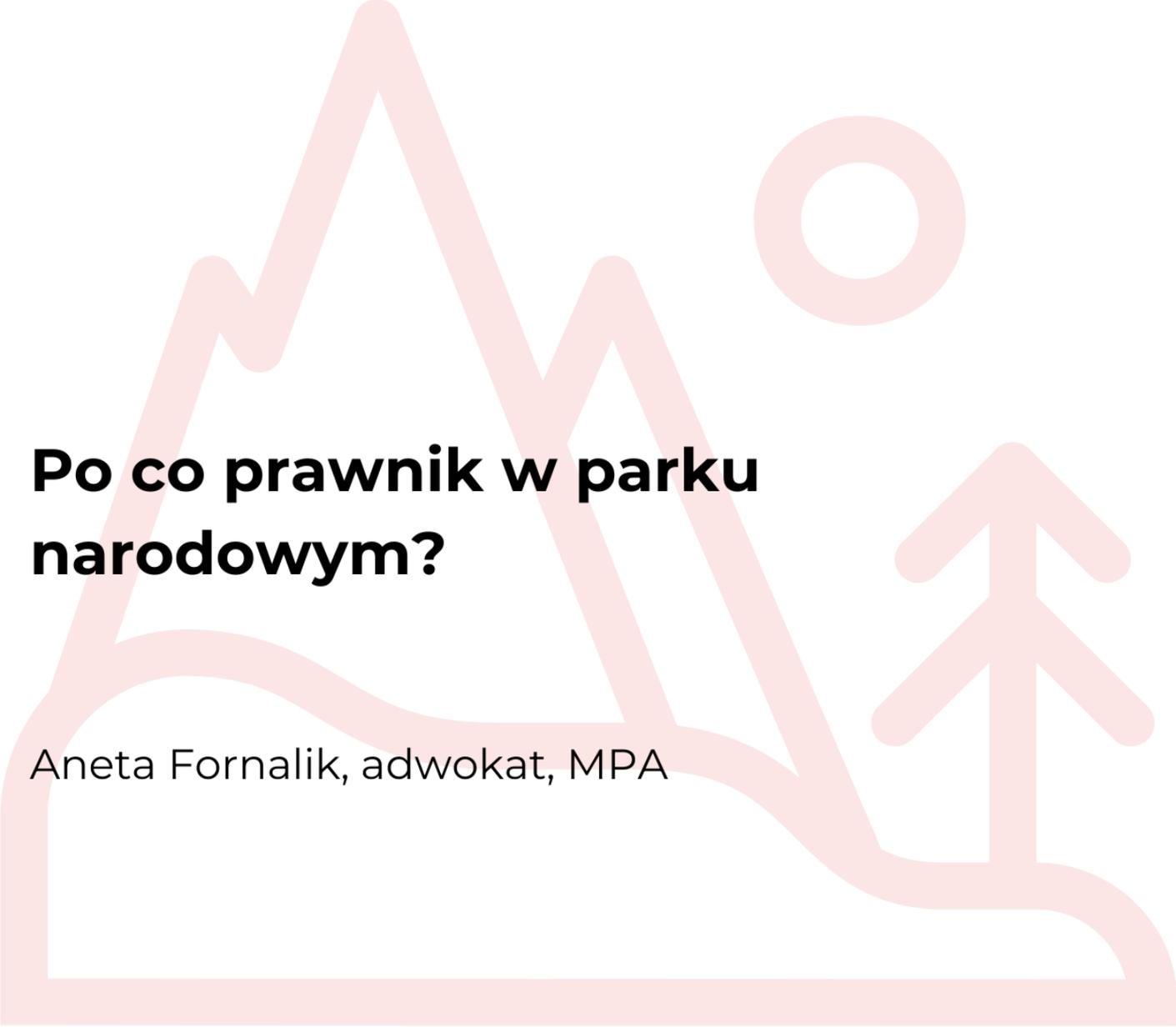
Podsumowując powyższe, zasadne jest wykonanie szczegółowej analizy czynności wykonywanych przez każdego pracownika z osobna, wymiaru czasu pracy w jakim czynności te są wykonywane i na tej podstawie dokonanie oceny, czy praca w poszczególnych oddziałach będzie pracą o szczególnym charakterze, czy też nie.

Dla ułatwienia dokonania odpowiedniej kwalifikacji pracy o szczególnym charakterze warto udzielić odpowiedzi na następujące pytania:

1. jakie czynności w ramach danego oddziału pracownik wykonuje,
2. czy wykonywane przez pracownika czynności można zakwalifikować jako pracę w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych lub/i anestezjologii,
3. czy wykonywane przez pracownika obowiązki w całości/przeważającej części należą do czynności wykonywanych w zespołach operacyjnych dyscyplin zabiegowych lub/i anestezjologii,
4. czy obowiązki pracownika, o których mowa powyżej wykonywane są w warunkach ostrego dyżuru.

W mojej ocenie, jedynie czynności wykonywane przez pracownika, w połączeniu z odpowiedzią twierdzącą na pytania 2-4 dają podstawy do zakwalifikowania pracy jako pracy o szczególnym charakterze.





# Po co prawnik w parku narodowym?

Aneta Fornalik, adwokat, MPA

*Takie pytanie zadałam sobie prawie 7 lat temu, gdy powierzono mi obsługę prawną jednego z parków narodowych – państwowej osoby prawnej. Ta obsługa najbardziej „pasowała” do prawnika zajmującego się sprawami podmiotów publicznych.*

## Po co prawnik w parku narodowym?

Takie pytanie zadałam sobie prawie 7 lat temu, gdy powierzono mi obsługę prawną jednego z parków narodowych – państwowej osoby prawnej. Ta obsługa najbardziej „pasowała” do prawnika zajmującego się sprawami podmiotów publicznych. Stanowiła ono przy tym duże wyzwanie dla młodego adwokata – i stanowi do dziś, z tą różnicą, że dziś nie wyobrażam sobie życia zawodowego bez parków narodowych 😊 Prywatnego zresztą też – bo prawnik w parku narodowym nie tylko pracuje, ale też odpoczywa 😊

## Park to nie tylko las

Parki narodowe wielu niezasadnie kojarzą się wyłącznie z lasami. Lasy to lasy, a parki narodowe to parki narodowe 😊 Park narodowy to najwyższa forma prawna ochrony przyrody (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie przyrody). Sama ochrona przyrody, w rozumieniu ustawy o ochronie przyrody, polega na zachowaniu, zrównoważonym użytkowaniu oraz odnawianiu zasobów, tworów i składników przyrody: 1) dziko występujących roślin, zwierząt i grzybów; 2) roślin, zwierząt i grzybów objętych ochroną gatunkową; 3) zwierząt prowadzących wędrowny tryb życia; 4) siedlisk przyrodniczych; 5) siedlisk zagrożonych wyginięciem, rzadkich i chronionych gatunków roślin, zwierząt i grzybów; 6) tworów przyrody żywej i nieożywionej oraz kopalnych szczątków roślin i zwierząt; 7) krajobrazu; 8) zieleni w miastach i wsiach; 9) zadrzewień. Obszar parku narodowego to m.in. obszar gór, łąk, jezior i innych zbiorników i cieków wodnych, torfowisk i lasów. To także teren dużej ilości zakazów – w parkach narodowych zabrania się m.in. budowy lub przebudowy obiektów budowlanych i urządzeń technicznych, z wyjątkiem obiektów i urządzeń służących celom parku narodowego (art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie przyrody).

Jest jeszcze otulina, czyli strefa ochronna granicząca z formą ochrony przyrody i wyznaczona indywidualnie dla formy ochrony przyrody w celu zabezpieczenia przed zagrożeniami zewnętrznymi wynikającymi z działalności człowieka.

## Praca terenowa

Funkcjonowanie parku narodowego jako państwowej osoby prawnej i organu administracji w określonych sprawach z zakresu ochrony przyrody, wiąże się oczywiście z koniecznością wypełniania szeregu obowiązków i uprawnień wynikających wprost z przepisów prawa. Szereg tych kompetencji przypisana została dyrektorowi parku narodowego:

1. Wydawanie opinii w sprawach o uchylenie zakazów obowiązujących w parkach narodowych, co ma znaczenia dla możliwości uzyskania decyzji inwestycyjnych, m.in. pozwolenia na budowę.
2. Zarządzanie nieruchomościami stanowiącymi własność parków narodowych i tych oddanych parkom narodowym w użytkowanie wieczyste.
3. Wykonywanie prawa pierwokupu nieruchomości położonych w granicach parku narodowego.
4. Udostępnienia informacji o środowisku i informacji publicznej.

5. Prowadzenie postępowań administracyjnych, np. w zakresie wyłączenia gruntu z produkcji leśnej, uzgadnianie zezwoleń na usunięcia drzew lub krzewów.
6. Uzgadnianie projektów planów ogólnych w zakresie ustaleń mogących mieć wpływ na ochronę przyrody parku narodowego, w części dotyczącej parku narodowego i jego otuliny.
7. Uzgadniania projektów decyzji o warunkach zabudowy w odniesieniu do obszarów położonych w granicach parku i jego otuliny.
8. Sprawowanie nadzoru nad gospodarką leśną w lasach na terenie parków narodowych.
9. Udostępnianie obszaru parku narodowego na zasadach określonych w planie ochrony lub zadaniach ochronnych i w zarządzeniach dyrektora parku narodowego.
10. Zawieranie umów przy zastosowaniu regulacji Prawa zamówień publicznych.
11. Wydatkowanie środków publicznych z zastosowaniem przepisów ustawy o finansach publicznych.
12. Pełnienie funkcji oskarżyciela publicznego w sprawach wybranych wykroczeń związanych z ochroną przyrody na terenie parków narodowych.
13. (...)

Nie sposób wymieniść wszystkich spraw z udziałem parków narodowych, w których ujawnia się aspekt prawny. To naturalny obszar działania prawnika właśnie, który może wesprzeć pracowników merytorycznych parku. Tu wspomnieć należy, że istotny zakres pracy w parku narodowym to jednak praca w terenie. Prawnik w terenie także się odnajdzie, dokonując koniecznych oględzin problemów prawnych w ich naturalnym środowisku. Ten aspekt obsługi prawnej wiąże się z przyjemnym podróżowaniem po kraju (nie dla wszystkich oczywistym faktem jest, że parków narodowych mamy w Polsce 23 – i zajmują one ok. 1% powierzchni) i wykonywaniem pracy nie tylko zza biurka 😊

## Ludzie

Pracownicy parków narodowych to generalnie osoby z ogromną wiedzą fachową i pasją do przyrody w różnych jej wymiarach. Argumenty natury przyrodniczej koniecznie należy przełożyć na argumenty prawne m.in. w sprawach wyszczególnionych powyżej. To właśnie ten najfajniejszy wymiar prawnego wsparcia podmiotu publicznego, w którym możliwe jest wzajemne podzielenie się wiedzą i zawodowym doświadczeniem. Jak w każdym podmiocie publicznym, wyzwaniem (w jaki najbardziej pozytywnym rozumieniu tego słowa) dla prawnika jest także współpraca ze służbami księgowymi parku oraz z organem nadzoru, czyli ministrem właściwym ds. środowiska.

Kapitałnie istotne są nasze spotkania podczas prawniczych szkoleń w tematyce różnej, ale zawsze związanej z aspektem stosowania prawa dla ochrony przyrody i realizacji zadań przypisanych parkom narodowym. Mnie oczywiście najbardziej cieszą te o procedurach administracyjnych 😊

## Niebanalne zagadnienia prawne

Obsługa prawna parków narodowych pozwala na zetknięcie się z nie do końca jeszcze przepracowanymi przez sądy zagadnieniami prawnymi. To kwestie związane np. z:

1. Koniecznością uwzględniania stanowiska parku narodowego w procedurze planowania przestrzennego - znacznie szerzej o tym szczególnie ciekawym dla mnie zagadnieniu w kancelaryjnym e-booku: <https://sowislo.com.pl/nasze-projekty/e-book/wybrane-aspekty-prawne-planowania-i-zagospodarowania-przestrzennego-istotne-dla-ochrony-przyrody/>
2. Wykonywaniem prawa pierwokupu nieruchomości położonej w granicach parku narodowego z jednoczesnym zakwestionowaniem ceny sprzedaży, którą ostatecznie ustala sąd powszechny w przypadku, gdy cena ta rażąco odbiega od jej wartości rynkowej.
3. Kwestionowaniem ważności umów sprzedaży nieruchomości zawartych w formie aktu notarialnego, w przypadkach, w których doszło do pominięcia uprawnienia parku narodowego do wykonania prawa pierwokupu, w szczególności w tych przypadkach, gdy pojawia się problem podstawy prawnej ustalenia granic parku narodowego.
4. Ustalaniem sposobu naprawienia szkody przyrodniczej związanej z działalnością zakładu górniczego.
5. Postępowaniami administracyjnymi, w których dochodzi do wydania decyzji inwestycyjnej dla zamierzeń budowlanych na terenie parków narodowych.
6. Ustaleniem statusu prawnego dyrektora parku narodowego w kontekście charakteru prawnych aktów wydawanych przez dyrektora i dopuszczalności kwestionowania przed sądem administracyjnym zarządzeń wydawanych przez dyrektora (np. postanowienie NSA z 9.1.2024 r., III OSK 3157/23).

## Podsumowanie

W ramach krótkiego podsumowania chciałabym podzielić się refleksją, że:

Po pierwsze: prawo jest wszędzie, także w lesie 😊

Po drugie: obsługa prawna wyspecjalizowanych podmiotów prawa pozwala na rozwijanie warsztatu argumentacji prawnej z uwzględnieniem aspektu wagi różnych, ale równoważnych wartości.

Po trzecie: w zawodowym życiu prawnika nigdy nie wiadomo, które zadanie przed nami postawione okaże się strzałem w dziesiątkę.

Fotografie własne, wykonane przy okazji świadczenia pomocy prawnej dla parków narodowych bądź po prostu w parkach narodowych. Nie zawsze jestem w stanie ustalić kiedy jestem już po pracy 😊

**Zakaz konkurencji obowiązuje  
członka zarządu z mocy prawa, ale  
umowa o zakazie konkurencji  
może ten zakaz skonkretyzować  
i uzupełnić.**

Magdalena Sobczak, radca prawny

*Czy aby członek zarządu będącego  
pracownikiem spółki obowiązywał zakaz  
konkurencji, musi zostać zawarta odrębna  
umowa o zakazie konkurencji? Na to pytanie  
należy odpowiedzieć przecząco.*

## **Zakaz konkurencji obowiązuje członka zarządu z mocy prawa, ale umowa o zakazie konkurencji może ten zakaz skonkretyzować i uzupełnić.**

### **Powołanie członka zarządu a umowy zawarte przez niego ze spółką**

Powołanie członka zarządu w spółce kapitałowej jest co do zasady skuteczne w chwili podjęcia przez organ spółki uchwały o powołaniu, ewentualnie złożenia przez uprawnionego oświadczenia. Z momentem podjęcia tej czynności powstaje stosunek organizacyjny pomiędzy spółką, a członkiem jej zarządu.

Nie ma w tym wypadku konieczności zawierania jakichkolwiek innych stosunków o charakterze obligacyjnym, np. umowy o pracę, kontraktu menadżerskiego czy innego rodzaju umowy regulującej zasady współpracy oraz wynagrodzenia dla członka zarządu, choć oczywiście zawarcie takiej umowy jest pożądane, w tym również z celu zabezpieczenia interesów spółki. Umowa określa obowiązki każdej ze stron i w sposób pełny może zabezpieczyć przede wszystkim interesy spółek, które powierzają zarządzanie profesjonalistom spoza grona wspólników.

### **Zakaz konkurencji obowiązuje członka zarządu z mocy prawa**

Członek zarządu z samego tylko faktu pełnienia tej funkcji jest związany szeregiem obowiązków oraz ograniczeń, które zostały uregulowane między innymi w k.s.h. Jednym z istotnych zakazów jest zakaz konkurencji uregulowany w art. 211 k.s.h. (dotyczy sp. z o.o., odpowiednikiem dla spółki akcyjnej jest art. 380 k.s.h.). W myśl tego przepisu członek zarządu nie może bez zgody spółki zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek organu. Zakaz ten obejmuje także udział w konkurencyjnej spółce kapitałowej w przypadku posiadania przez członka zarządu co najmniej 10% udziałów lub akcji tej spółki albo prawa do powołania co najmniej jednego członka zarządu. Przez zgodę spółki rozumie się zgodę organu uprawnionego do powołania zarządu, którym w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością najczęściej będzie zgromadzenie wspólników.

Jeżeli członek zarządu zatrudniony jest w spółce na podstawie umowy o pracę, relacje pomiędzy pracodawcą (spółką), a członkiem zarządu jako pracownikiem oraz obowiązki i uprawnienia każdej ze stron regulują przepisy k.p. Są jednak pewne wyjątki. Jednym z nich jest właśnie zakaz konkurencji.

### **Umowa o zakazie konkurencji z członkiem zarządu zatrudnionym w spółce**

O ile na podstawie przepisów k.s.h. członek zarządu obowiązuje zakaz konkurencji z mocy prawa, to już na gruncie przepisów k.p., zakaz ten jest skuteczny tylko wobec tego pracownika, który zawarł z pracodawcą odrębną od umowy o zakazie konkurencji sporządzoną pod rygorem nieważności na piśmie. Umowa o zakazie konkurencji zawierana na gruncie przepisów k.p. w okresie zatrudnienia może być zawarta zasadniczo z każdym pracownikiem. Jednak już po ustaniu stosunku pracy nie jest ona dedykowana dla wszystkich pracowników, ale wyłącznie do tych, którzy mają dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Nie pozostawia wątpliwości, że takie kryteria zawsze będzie spełniał członek zarządu.

Czy aby członek zarządu będącego pracownikiem spółki obowiązywał zakaz konkurencji, musi zostać zawarta odrębna umowa o zakazie konkurencji? Na to pytanie należy odpowiedzieć przecząco.

Zakaz konkurencji przewidziany w art. 211 k.s.h. wynika z normy prawnej przewidzianej w tym przepisie adresowanej wyłącznie do członka zarządu. Zakaz ten w stosunku do członka zarządu ma charakter autonomiczny, istniejący niezależnie od uregulowań wynikających z innych przepisów, więc dla jego obowiązywania nie ma żadnego znaczenia to, czy członek zarządu i spółkę jednocześnie łączy umowa o pracę czy też umowa innego rodzaju.

### **Zalety zawarcia umowy o zakazie konkurencji z zatrudnionym członkiem zarządu**

Jednocześnie zakaz konkurencji uregulowany w k.s.h. nie uniemożliwia ani nie ogranicza zawarcia przez spółkę oraz członka zarządu będącego jej pracownikiem dodatkowej umowy o zakazie konkurencji.

Z punktu widzenia interesów samej spółki, zawarcie takiej umowy należy postrzegać jako element uzupełniający w stosunku do ustawowego zakazu. Co istotne, w umowie o zakazie konkurencji możliwe jest skonkretyzowanie nie tylko samego pojęcia zakazu konkurencji i działań mogących być uznane za konkurencyjne w stosunku do spółki, ale także umożliwiają uregulowania zasad obowiązywania tego zakazu po wygaśnięciu umowy o pracę (najczęściej w tym samym czasie, co wygaśnięcie mandatu). Odwołanie członka zarządu lub jego rezygnacja powoduje jedynie skutki w sferze korporacyjnej, w tym skutek związany ustaniem obowiązywania zakazu konkurencji wynikającego z art. 211 lub art. 380 k.s.h.

Zdarza się więc, że po wygaśnięciu stosunku organizacyjnego łączącego członka zarządu i spółkę, ten pierwszy nadal pozostaje zatrudniony aż do momentu rozwiązania umowy o pracę. Umowny zakaz konkurencji będzie wówczas nadal obowiązywał co najmniej do zakończenia stosunku pracy, albo dłużej – jeżeli przewiduje to umowa o zakazie konkurencji.

# **Nie takie odwołanie (od decyzji administracyjnej) straszne – 8 pytań i odpowiedzi.**

Agata Wencel-Socha, radca prawny

*Na końcu decyzji, w krótkim pouczeniu, znajduje się formułka zaczynająca się od słów: „Od niniejszej decyzji służy odwołanie...”. Co zatem musimy wiedzieć, aby skutecznie złożyć odwołanie do organu II instancji?*

## **Nie takie odwołanie (od decyzji administracyjnej) straszne – 8 pytań i odpowiedzi.**

Burmistrz, starosta lub inny organ administracji publicznej (dalej w tekście będzie to organ I instancji) wydał decyzję, która jest dla nas niekorzystna albo z której treścią się nie zgadzamy. Przykładowo: decyzją nałożono na nas obowiązek zapłaty kary pieniężnej lub zwrotu otrzymanych środków. Na końcu decyzji, w krótkim pouczeniu, znajduje się formułka zaczynająca się od słów: „Od niniejszej decyzji służy odwołanie...”. Co zatem musimy wiedzieć, aby skutecznie złożyć odwołanie do organu II instancji? Poniżej odpowiadam na najczęściej zadawane pytania.

### **1. Jaki jest termin na wniesienie odwołania i jak ten termin liczyć?**

Na wniesienie odwołania mamy 14 dni od daty doręczenia nam decyzji, a gdy decyzja została ogłoszona ustnie – od dnia jej ogłoszenia. Przepisy szczególne mogą przewidywać termin inny i dlatego ważne jest, żeby zapoznać się z treścią pouczenia zawartego w decyzji. Organ I instancji zobowiązany jest do wskazania w tym miejscu m.in. terminu odwołania oraz organu II instancji właściwego do rozpoznania naszego odwołania.

Dla zachowania terminu nie jest konieczne złożenie odwołania bezpośrednio w siedzibie organu I instancji. Odwołanie można wysłać pocztą – wówczas liczy się data nadania odwołania – czyli ogólnie rzecz ujmując data:

- wysłania odwołania na adres do doręczeń elektronicznych organu administracji publicznej (tzw. e-doręczenie),
- nadania odwołania w polskiej placówce pocztowej tzw. operatora wyznaczonego (czyli w placówce Poczty Polskiej),
- złożenia odwołania w polskim urzędzie konsularnym,
- złożenia odwołania przez żołnierza w dowództwie jednostki wojskowej,
- złożenia odwołania przez członka załogi statku morskiego kapitanowi statku,
- złożenia odwołania przez osobę pozbawioną wolności w administracji zakładu karnego.

### **2. Czy zawsze można złożyć odwołanie?**

Zasadniczo tak, ale nie jest dopuszczalne wnoszenie odwołania od decyzji, od której uzasadnienia odstąpiono z tej przyczyny, że uwzględniono w całości żądania strony. Od takiej decyzji przysługuje skarga, którą kieruje się bezpośrednio do sądu administracyjnego. W tym przypadku obowiązuje domniemanie, że strona będąca adresatem decyzji (i wnioskodawcą) będzie zadowolona z rozstrzygnięcia, stąd brak możliwości wniesienia odwołania. To nowa regulacja prawna, obowiązująca od 12.5.2023 r.

### **3. Gdzie składa się odwołanie?**

Prawidłowo odwołanie składa się do organu II instancji za pośrednictwem tego organu, który wydał decyzję, czyli organu I instancji. Zatem odwołanie należy zaadresować i wysłać do organu wydającego decyzję.

Gdybyśmy jednak wysłali odwołanie bezpośrednio do organu II instancji, to nic straconego. W takiej sytuacji organ II instancji zobowiązany jest do niezwłocznego przekazania

odwołania organowi I instancji i jeśli odwołanie zostało wniesione do organu odwoławczego przed upływem terminu na odwołanie (czyli jak powyżej wskazała, - najczęściej 14-dniowego) to uważa się je za wniesione w terminie.

Gdyby natomiast doszło do naszej omyłki i błędnie wskazalibyśmy organ odwoławczy, to organ I instancji przekaże je organowi właściwemu, tym samym naprawiając nasz błąd.

#### **4. Czy odwołanie mogę wnieść mailem?**

Wysłanie odwołania „zwykłym” mailem nie odniesie oczekiwanego przez nas skutku, ponieważ nie zostanie ono rozpatrzone.

Zgodnie z przepisami KPA odwołanie (tak jak i inną korespondencję kierowaną do organu) wnosi się na piśmie, za pomocą telefaksu lub ustnie do protokołu. Przy czym „na piśmie” należy rozumieć jako dokument sporządzany na piśmie utrwalonym w postaci papierowej lub elektronicznej. Zaś „w postaci elektronicznej” oznacza, że w tej formie odwołanie, aby zostało skutecznie wniesione, musi zostać przesłane albo na adres do doręczeń elektronicznych organu, czyli za pośrednictwem e-doręczenia, albo na konto w systemie teleinformatycznym organu, czyli za pośrednictwem platformy e-PUAP.

Natomiast podania kierowane do organu na adres poczty elektronicznej organu administracji publicznej (czyli „zwykłym” mailem), o ile przepisy odrębne nie stanowią inaczej, pozostawia się bez rozpoznania.

#### **5. Co należy napisać w odwołaniu? Czy odwołanie powinno zawierać uzasadnienie?**

Odwołanie nie wymaga szczegółowego uzasadnienia. Wystarczy, jeżeli z niego wynika, że nie jesteśmy zadowoleni z wydanej decyzji. Odwołanie nie musi również przybierać żadnej specjalnej formy, musi natomiast zostać sporządzone w formie pisemnej. Oczywiście korzystnym jest uzasadnienie naszego stanowiska, tak aby organ II instancji rozpatrując odwołanie miał szansę poznać nasze argumenty.

Tu warto wskazać, iż organ II instancji przy rozpatrywaniu odwołania bada całe postępowanie i wydaną decyzję, nie tylko w tym zakresie w jakim wskażemy w odwołaniu. Bywa także tak, że zauważy błędy organu I instancji, na które my mogliśmy nie zwrócić uwagi.

W odwołaniu można zawrzeć również wnioski o przeprowadzenie nowych dowodów w sprawie i np. załączyć nowe dokumenty lub zawnieść o przeprowadzenie oględzin lub przesłuchania nowych świadków. Jeżeli organ II instancji uzna to za uzasadnione, może na wniosek oraz z urzędu, przeprowadzić dodatkowe postępowanie w celu uzupełnienia dowodów oraz materiałów zebranych w sprawie, co dalej może doprowadzić do zmiany pierwotnie wydanej decyzji.

#### **6. Co z wykonalnością decyzji? Czy muszę już ją zrealizować?**

Złożenie odwołania przedłuża termin, w którym decyzja nie podlega wykonaniu. Tu jednak trzeba zastrzec, że zasada ta nie działa w przypadku decyzji, którym został nadany rygor natychmiastowej wykonalności oraz decyzji podlegających natychmiastowemu wykonaniu z mocy ustawy. Przykładem takiej decyzji jest decyzja wydawana na podstawie art. 31 ust. 4 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych: w przypadku stwierdzenia niespełnienia

przez organizatora warunków określonych w zezwoleniu, organ może wydać decyzję o przerwaniu imprezy masowej.

Jeżeli decyzją nałożono na nas zatem np. obowiązek zapłaty kary pieniężnej, to do czasu rozpatrzenia odwołania obowiązek ten jest wstrzymany.

### **7. W jakim terminie organ odwoławczy rozpoznana odwołanie?**

Organ II instancji na rozpatrzenie odwołania ma jeden miesiąc, a termin ten jest liczony od dnia otrzymania odwołania, jednak przepisy szczególne mogą wyznaczać inne terminy. Natomiast o każdym przypadku niezafatwienia sprawy w terminie organ jest obowiązany zawiadomić oraz podać przyczyny zwłoki, wskazać nowy termin zafatwienia sprawy oraz pouczyć o prawie do wniesienia ponaglenia.

### **8. A co jeśli w decyzji organ I instancji nie zawarł wszystkich rozstrzygnięć? Czy wtedy również mam składać odwołanie?**

W takiej sytuacji możemy wystąpić o uzupełnienie decyzji do organu, który ją wydał. Co istotne uzupełnienie może dotyczyć rozstrzygnięcia, prawa do odwołania, wniesienia powództwa lub skargi oraz sprostowania pouczenia. Termin na żądanie uzupełnienia decyzji to 14 dni od dnia jej doręczenia lub ogłoszenia.

Organ wydaje w takiej sytuacji postanowienie, w którym albo uzupełni decyzję albo odmówi jej uzupełnienia. Wówczas termin na wniesienie odwołania biegnie od dnia doręczenia lub ogłoszenia nam tego postanowienia.

Podstawa prawna: Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks Postępowania administracyjnego (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 775 ze zm.)

# Zakaz konkurencji w umowach cywilnoprawnych. Swoboda umów a swoboda gospodarcza.

Marta Łojek, adwokat

*Mimo zatem, iż ten artykuł miał pomóc rozstrzygnąć wątpliwości dotyczące zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych, to okazuje się, iż nie jest to do końca możliwe.*

## **Zakaz konkurencji w umowach cywilnoprawnych. Swoboda umów a swoboda gospodarcza.**

### **Swoboda umów i wolność gospodarcza**

Z jednej strony w Polsce obowiązuje dobrze znana (w szczególności prawnikom) zasada swobody umów (wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c.), z drugiej natomiast wiążąca jest również konstytucyjna zasada wolności gospodarczej (art. 22 Konstytucji RP). Jak więc w ramach tych regulacji znaleźć miejsce dla zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych, w taki sposób, by nie naruszyć granic swobody działalności gospodarczej, a zarazem oddać wolę stron danej umowy?

### **Zastrzeżenie zakazu konkurencji**

To nie jedyne pytanie, które może nasuwać się w zakresie zakazu konkurencji w takich umowach. W przypadku zakazu konkurencji w umowach o pracę bowiem to przepisy Kodeksu pracy (art. 101<sup>1</sup> i n. k.p.) wprost stanowią o sytuacji stron tej umowy, i to zarówno w czasie trwania stosunku pracy, jak i po jego ustaniu. Jednocześnie jednak brak jest odpowiednich regulacji prawnych odnośnie zakazu konkurencji, np. w tzw. umowach b2b. W sytuacji spornej nierzadko strona takiej umowy może zastanawiać się zatem, czy dane zastrzeżenie umowne wprowadzające zakaz konkurencji jest ważne, czy należne jest mi z tego tytułu wynagrodzenie, w jakich granicach zakaz ten obowiązuje? Takie wątpliwości mogą pojawiać się w szczególności w sytuacji, gdy dane zastrzeżenie umowne stanowiące o zakazie konkurencji nie jest jednoznacznie skonkretyzowane przez strony.

### **Gdzie szukać odpowiedzi**

W pierwszej kolejności odpowiedzi warto szukać najpierw w przepisach prawa, nawet jeśli nie odnoszą się one wprost do zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych.

Zarówno ww. art. 353<sup>1</sup> k.c., jak i art. 58 k.c., stanowią pewne klauzule generalne, kształtujące ogólne przesłanki ważności czynności prawnych. Na ich podstawie można stwierdzić, że treść lub cel stosunku prawnego nie mogą sprzeciwiać się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Czynność prawna nie może również mieć na celu obejścia ustawy.

Czy przepisy te dają zatem konkretne odpowiedzi na zadane na wstępie pytania? Niekoniecznie, a nawet rzadko. W takich wypadkach konieczne jest, by sprawdzić, jaki pogląd w interesującej nas kwestii, wynika z aktualnego orzecznictwa.

### **Orzecznictwo**

W zakresie samej istoty zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych Sąd Najwyższy podkreślił szczególnie, że niedopuszczalne jest krępowanie swobody gospodarczej przedsiębiorcy w takim stopniu, że traci on w całości albo istotnej części swą niezależność.” (wyrok SN z 5.3.2019 r., II CSK 58/18). Sąd ten dał swoiste wytyczne, które mogą pomóc w ocenie skuteczności zastrzeżenia zakazu konkurencji w umowie o współpracę i wskazał na istotne znaczenie, m.in.:

1. zakresu podmiotowego i przedmiotowego działalności i zakazu działalności;
2. zakresu dotychczasowej i potencjalnej działalności;

3. obszaru geograficznego obowiązywania zakazu działalności;
4. okresu obowiązywania tego zakazu;
5. rodzaju, a co za tym idzie również uciążliwości konsekwencji naruszenia zakazu konkurencji;
6. proporcji korzyści odnoszonych z nawiązania współpracy do skutków ograniczenia swobody działalności;
7. a także proporcji między zakazem konkurencji a obowiązkami umownymi;
8. uzasadnionych interesów danej strony, a tym samym, czy zastrzeżony zakaz konkurencji nie jest zbyt daleko idący;
9. nadużycia pozycji kontraktowej którejkolwiek ze stron umowy.

### **Skuteczny zakaz konkurencji**

Stwierdzić można zatem, iż zakaz konkurencji w umowie o współpracę (zwłaszcza po jej ustaniu) uznaje się za skuteczny, ale przy zachowaniu jego uzasadnionych granic. Zarówno przepisy k.c., jak i innych ustaw, nie dają wprost odpowiedzi, jak regulować zakaz konkurencji w umowach cywilnoprawnych, co powoduje, iż podstawową przesłanką do stwierdzenia jego nieważności jest zatem sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Takie stwierdzenie natomiast nasuwa wniosek, iż każdorazowo konieczne jest odniesienie się do okoliczności faktycznych danej, konkretnej sprawy i ich indywidualna ocena. (wyrok SA w Gdańsku z 20.12.2018 r., I AGa 204/18)

To kryterium – zgodności z zasadami współżycia społecznego – ma również znaczenie w kontekście kwestii wynagrodzenia z tytułu ustanowienia zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych, w szczególności po ustaniu tych umów. W orzecznictwie co do zasady przyjmuje się, iż brak zastrzeżenia takiego wynagrodzenia nie powoduje automatycznie nieważności tego zakazu konkurencji (wyrok SN z 5.12.2013 r., V CSK 30/13, LEX nr 1422123.). Jednocześnie jednak wskazuje się również, iż zbyt długi (w przypadku tego konkretnego przypadku 3-letni) okres zakazu konkurencji bez ekwiwalentu może powodować jego nieważność, a to właśnie z uwagi na jego sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (wyrok SN z 11.9.2003 r., III CKN 579/01).

### **Rekomendacje**

W celu uniknięcia sporów i niejasności, rekomenduje się, by regulować zakazy konkurencji w umowach cywilnoprawnych tak precyzyjnie jak to jest tylko możliwe, w szczególności w zakresie:

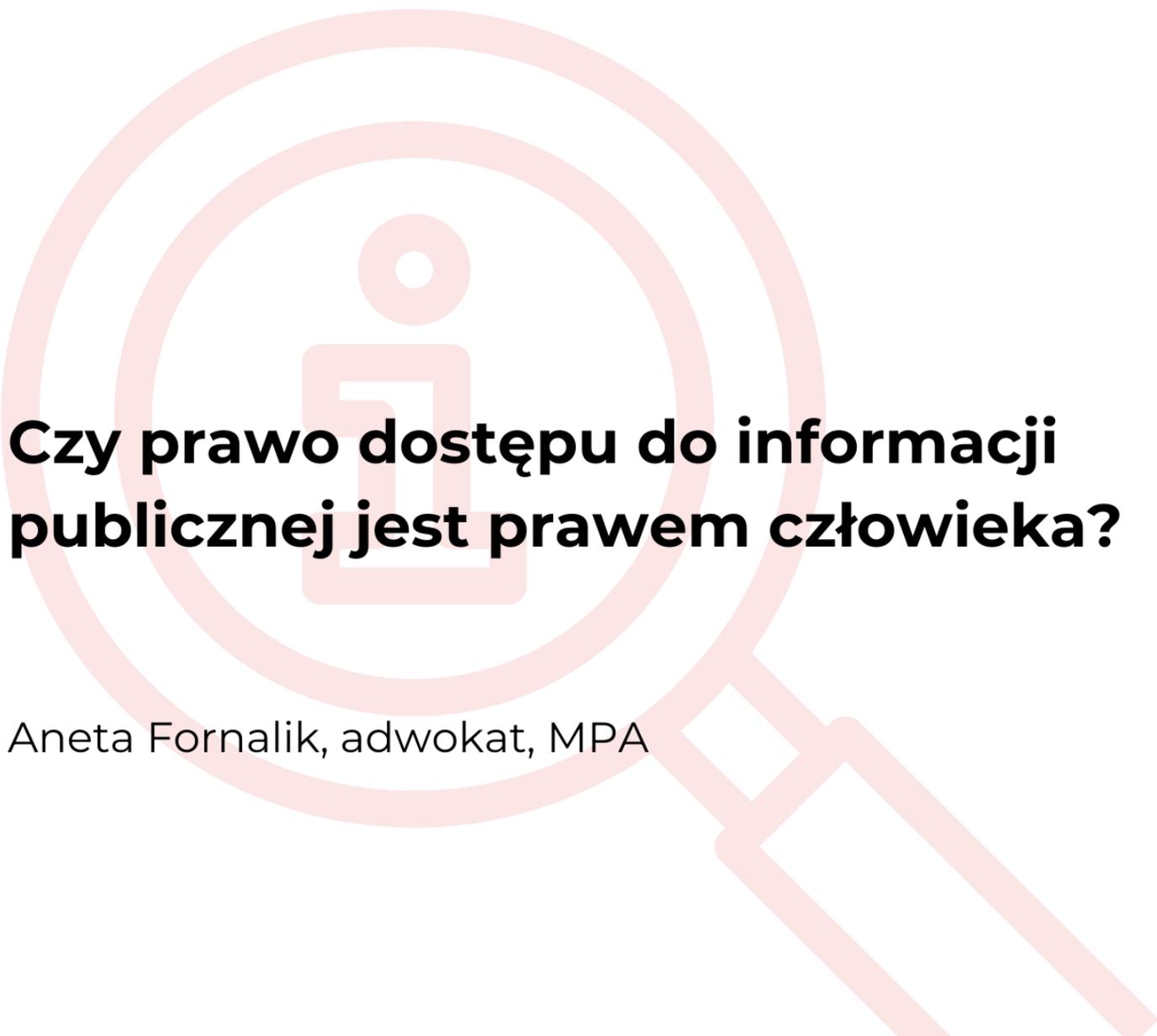
1. zakresu podmiotowego;
2. zakresu przedmiotowego;
3. okresu obowiązywania;
4. obszaru geograficznego, na którym on obowiązuje.

Na marginesie warto dodać, iż odpowiedzialności za przejmowanie klientów (w stosunkach między przedsiębiorcami) nie należy upatrywać jedynie w zakazach konkurencji

uregulowanych przez strony w łączącej ich umowie. Zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy z 16.4.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji stanowi to bowiem czyn nieuczciwej konkurencji, który to może powodować odpowiedzialność cywilnoprawną określoną regulacjami tej ustawy. Przy czym, naruszenie umowy nie musi jednocześnie oznaczać naruszenia ustawy i odwrotnie.

Mimo zatem, iż ten artykuł miał pomóc rozstrzygnąć wątpliwości dotyczące zakazu konkurencji w umowach cywilnoprawnych, to okazuje się, iż nie jest to do końca możliwe. Jedno jest bowiem pewne – o skuteczności zakazu konkurencji w umowie cywilnoprawnej decyduje analiza konkretnego przypadku i jego okoliczności faktycznych, a nie jedna, uniwersalna reguła.





# Czy prawo dostępu do informacji publicznej jest prawem człowieka?

Aneta Fornalik, adwokat, MPA

*W nauce prawa przyjmuje się, że prawo do informacji jest prawem powszechnym i wolnościowym o cechach uprawnienia politycznego.*

## Czy prawo dostępu do informacji publicznej jest prawem człowieka?

Na dostęp do informacji publicznej można spojrzeć także przez pryzmat uprawnienia określonej osoby. Ustawa z 6.9.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (dalej: u.d.i.p.) w art. 2 ust. 1 wprost wskazuje na prawo dostępu do informacji publicznej, zwane w ustawie prawem do informacji publicznej. Przepisy nie do końca jednakże definiują to prawo, mając na względzie składowe prawa.

### Uprawnienie

Zacząć należy od tego, że uprawnienie to sytuacja wyznaczona przez normy prawne. Normy prawne mogą wskazywać na obowiązek, kompetencję lub właśnie uprawnienie. Uprawnienie podmiotu B to jego sytuacja prawna, która polega na tym, że jakiemuś podmiotowi A nakazane jest wykonać na rzecz B odpowiednie świadczenie. Sytuacja ta powstaje więc ze względu na normę adresowaną do A i wyznaczają mu obowiązek określonego zachowania się na rzecz B, np. wypłacenie wynagrodzenia za pracę, oddanie użytej rzeczy (za: S. Wronkowska, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa), ale także udzielenie informacji publicznej.

Prawo do informacji publicznej to inaczej:

- a. Uprawnienie do informacji publicznej
- b. Prawo dostępu do informacji publicznej
- c. Uprawnienie do dostępu do informacji publicznej
- d. Prawo do uzyskania informacji publicznej
- e. Uprawnienie do uzyskania informacji publicznej.

Uprawnienie jest zawsze skorelowane z obowiązkiem po stronie podmiotu zobowiązanego. Te podmioty wskazane zostały w art. 4 u.d.i.p.

### Co składa się na prawo dostępu do informacji publicznej?

Tak zaprawdę prawo to jest zespołem uprawnień, opisanych przede wszystkim w art. 3 ust. 1 i 2 u.d.i.p. Na podstawie tej regulacji wskazać można, że prawo do informacji publicznej obejmuje uprawnienia do:

1. uzyskania informacji publicznej, w tym uzyskania informacji przetworzonej w takim zakresie, w jakim jest to szczególnie istotne dla interesu publicznego,
2. wglądu do dokumentów urzędowych,
3. dostępu do posiedzeń kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów.

Powyższy katalog jest katalogiem zamkniętym, jednakże wskazane w nim kategorie już takimi nie są. Chodzi m.in. o ustalenie jaka informacja jest informacją publiczną, w szczególności informacją publiczną przetworzoną. Katalog tych informacji kształtuje orzecznictwo sądów administracyjnych. Można na tej podstawie stwierdzić, że orzecznictwo także wpływa w dużym stopniu na ustalenie zakresu omawianego uprawnienia.

W art. 3 ust. 2 u.d.i.p. stanowi, że prawo do informacji publicznej obejmuje uprawnienie do niezwłocznego uzyskania informacji publicznej zawierającej aktualną wiedzę o sprawach publicznych. Po pierwsze przepis ten wyraża zasadę niezwłocznego udostępniania informacji, co powtórzone zostało w art. 10 ust. 2 u.d.i.p. Informacja publiczna, która może być niezwłocznie udostępniona, jest udostępniana w formie ustnej lub pisemnej bez pisemnego wniosku.

### **Czy na gruncie u.d.i.p. „niezwłocznie” oznacza „bez zbędnej zwłoki”?**

Nie. Ustawa postępuje się tym drugim pojęciem w art. 13 ust. 1 u.d.i.p., wskazując, że udostępnianie informacji publicznej na wniosek następuje bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku, z zastrzeżeniem art. 13 ust. 2 u.d.i.p. i art. 15 ust. 2 u.d.i.p. Niezwłocznie oznacza zatem „od ręki”, a bez zbędnej zwłoki to okres maksymalnie 14 dni, niezbędną do przygotowania i przekazania informacji. Intencją ustawodawcy było maksymalne uproszczenia procesu przekazywania informacji publicznej (por. wyrok WSA w Krakowie z 28.10.2015 r., II SAB/Kr 167/15).

Z roszczeniem uprawnione jest zatem powiązany obowiązek działania podmiotu zobowiązany – i to w określonym czasie.

### **Prawo człowieka czy obywatela?**

Ustawa nie wskazuje czy prawo dostępu do informacji publicznej jest rodzajem prawa człowieka czy prawa obywatela. Przyjęcie drugiego wskazania wydaje się bardziej intuicyjne, mając na względzie cel samej ustawy, którym jest kontrola społeczna poczynań m.in. podmiotów wykonujących zadania publiczne. Brak wskazania w ustawie wymogu posiadania obywatelstwa polskiego powoduje jednakże, że omawiane prawo należy postrzegać jako prawo człowieka. Wszelkie zagrożenia w ujawnieniu informacji publicznej, które można dostrzec na gruncie w zasadzie nieograniczonego zakresu podmiotowego prawa, należy niwelować przez instytucję odmowy udostępnienia prawa do informacji publicznej.

Prawo dostępu do informacji publicznej jest statuowane także w Konstytucji RP – art. 61. Tam wyraźnie wskazuje się na prawo obywatela, co nie koresponduje z uprawnieniem każdego na gruncie art. 2 ust. 1 u.d.i.p.

Art. 61 ust. 1 Konstytucji stanowi konstytucyjne normatywne źródło publicznego prawa podmiotowego do informacji o działalności podmiotów wskazanych w tym przepisie. Celem prawa do informacji publicznej jest zapewnienie obywatelom prawa do faktycznej kontroli sposobu funkcjonowania instytucji wykonujących zadania Państwa oraz gospodarowania środkami publicznymi. Oznacza to, że podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej nie mogą poprzestać na udzieleniu jakiegokolwiek informacji publicznej, lecz realizując swoją służebną rolę wobec Polaków udzielić im informacji, która w pełni odpowiada na zadane pytania we wniosku o udostępnienie informacji publicznej. W ten bowiem sposób społeczna (obywatelska) kontrola instytucji publicznych może być w pełni zrealizowana. Podmioty zobowiązane do udzielenia informacji publicznej nie mogą zatem czynić tego w sposób niechlujny, niepełny lub nawet przedstawiając dane nieprawdziwe (por. wyrok NSA z 11.7.2022 r., III OSK 2851/21).

Wykładnia literalna przepisu Konstytucji nie może jednakże prowadzić do przyjęcia ograniczenia legitymacji w zakresie powszechnego prawa do informacji publicznej jedynie co do obywatela polskiego albo ogólnie obywatela (z wyłączeniem apatrydy). W nauce prawa przyjmuje się, że prawo do informacji jest prawem powszechnym i wolnościowym, o cechach uprawnienia politycznego.

Szereg dokumentów na szczeblu międzynarodowym przemawia za przyjęciem, że omawiane prawo jest prawem człowieka. Wyraża to m.in. art. 19 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, zgodnie z którym: Każdy człowiek ma prawo do wolności poglądów i swobodnego ich wyrażania; prawo to obejmuje swobodę posiadania niezależnych poglądów, poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania informacji i idei wszelkimi środkami, bez względu na granice.

# Czym jest sankcja kredytu darmowego i kiedy konsument może z niej skorzystać?

Małgorzata Łobocka-Szok, radca prawny

*Sankcja kredytu darmowego obowiązuje w polskim porządku prawnym od dłuższego czasu. Ostatnio pojęcie to jednak coraz częściej pojawia się w przestrzeni publicznej, co wynika ze zwiększenia świadomości prawnej konsumentów.*

## **Czym jest sankcja kredytu darmowego i kiedy konsument może z niej skorzystać?**

Sprawy kredytów frankowych od lat królują na wokandzie wydziałów cywilnych. Pomimo wcześniejszych perturbacji, obecnie można uznać, że linia orzecznicza w ich zakresie względnie się ustabilizowała. Niekwestionowaną zaletą batalii, którą stoczyli frankowicze, jest wzrost świadomości w zakresie ochrony praw konsumentów i instytucji, które mają przeciwdziałać wykorzystywaniu ich słabszej pozycji. Pojęciem, które od jakiegoś czasu zaczęło pojawiać się w przestrzeni publicznej, jest sankcja kredytu darmowego.

### **Czym jest sankcja kredytu darmowego?**

Jest to instytucja przewidziana w ustawie z 12.5.2011 r. o kredycie konsumenckim. Wskutek jej zastosowania konsument jest uprawniony do zwrotu kredytu bez odsetek i innych kosztów kredytu należnych kredytodawcy w terminie i w sposób ustalony w umowie. Jeżeli kredytodawca w umowie nie określił zasad i terminów spłaty kredytu, konsument zwraca kredyt w równych ratach, płatnych co miesiąc, od dnia zawarcia umowy. Jeżeli umowa o kredyt konsumencki nie przewiduje terminu spłaty kredytu, konsument zwraca kredyt w terminie 5 lat – w przypadku kredytów konsumenckich do wysokości 80.000 zł albo 10 lat – w przypadku kredytów konsumenckich powyżej 80.000 zł.

### **Kto może z niej skorzystać?**

Z opisanego uprawnienia może skorzystać konsument będący stroną umowy o kredyt konsumencki. Jest to umowa o kredyt w wysokości nie większej niż 255.550 zł albo równowartość tej kwoty w walucie innej niż waluta polska, który kredytodawca w zakresie swojej działalności udziela lub daje przyrzeczenie udzielenia konsumentowi. Przykładami umów o kredyt konsumencki są: umowa pożyczki, umowa kredytu w rozumieniu przepisów Prawa bankowego, umowa o odroczeniu konsumentowi terminu spełnienia świadczenia pieniężnego, jeżeli konsument jest zobowiązany do poniesienia jakichkolwiek kosztów związanych z odroczeniem spełnienia świadczenia, umowa o kredyt, w której kredytodawca zaciąga zobowiązanie wobec osoby trzeciej, a konsument zobowiązuje się do zwrotu kredytodawcy spełnionego świadczenia oraz umowa o kredyt odnawialny.

### **Kiedy konsument może z niej skorzystać?**

Z opisywanego instrumentu konsument może skorzystać m.in. w przypadku naruszenia przez kredytodawcę następujących obowiązków, przewidzianych w ustawie o kredycie konsumenckim:

- braku zawarcia umowy w formie pisemnej,
- braku określenia w umowie:
  - imienia, nazwiska i adresu konsumenta oraz imienia, nazwiska (nazwy) i adresu do doręczeń elektronicznych kredytodawcy i pośrednika kredytowego,
  - rodzaju kredytu,
  - czasu obowiązywania umowy,

- całkowitej kwoty kredytu,
  - terminu i sposobu wypłaty kredytu,
  - stopy oprocentowania kredytu, warunków jej stosowania oraz okresów, warunków i procedury zmiany stopy oprocentowania wraz z podaniem indeksu lub stopy referencyjnej, o ile ma zastosowanie do pierwotnej stopy oprocentowania kredytu,
  - rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania oraz całkowitej kwoty do zapłaty przez konsumenta, ustalonej w dniu zawarcia umowy o kredyt konsumencki wraz z podaniem wszystkich założeń przyjętych do jej obliczenia,
  - zasad i terminu spłaty kredytu, w szczególności kolejności zaliczania rat kredytu konsumenckiego na poczet należności kredytodawcy, w tym informacji o prawie do otrzymania na wniosek w każdym czasie bezpłatnie harmonogramu spłaty,
  - informacji o innych kosztach, które konsument jest zobowiązany ponieść w związku z umową o kredyt konsumencki,
  - rocznej stopy oprocentowania zadłużenia przeterminowanego, warunków jej zmiany oraz ewentualnych innych opłat z tytułu zaległości w spłacie kredytu,
  - sposobu zabezpieczenia i ubezpieczenia spłaty kredytu, jeżeli umowa je przewiduje,
  - terminu, sposobu i skutków odstąpienia konsumenta od umowy, obowiązku zwrotu przez konsumenta udostępnionego przez kredytodawcę kredytu oraz odsetek, a także kwoty odsetek należnych w stosunku dziennym,
  - prawa konsumenta do spłaty kredytu przed terminem oraz procedury spłaty kredytu przed terminem,
  - informacji o prawie kredytodawcy do otrzymania prowizji za spłatę kredytu przed terminem i o sposobie jej ustalania, o ile takie prawo zastrzeżono w umowie,
- przekroczenia maksymalnej wysokości opłat i odsetek z tytułu zaległości w spłacie kredytu, odpowiadającej kwocie odsetek maksymalnych za opóźnienie,
  - przekroczenia maksymalnej wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu, które nie mogą przewyższać 45% całkowitej kwoty kredytu.

### **W jaki sposób z niej skorzystać?**

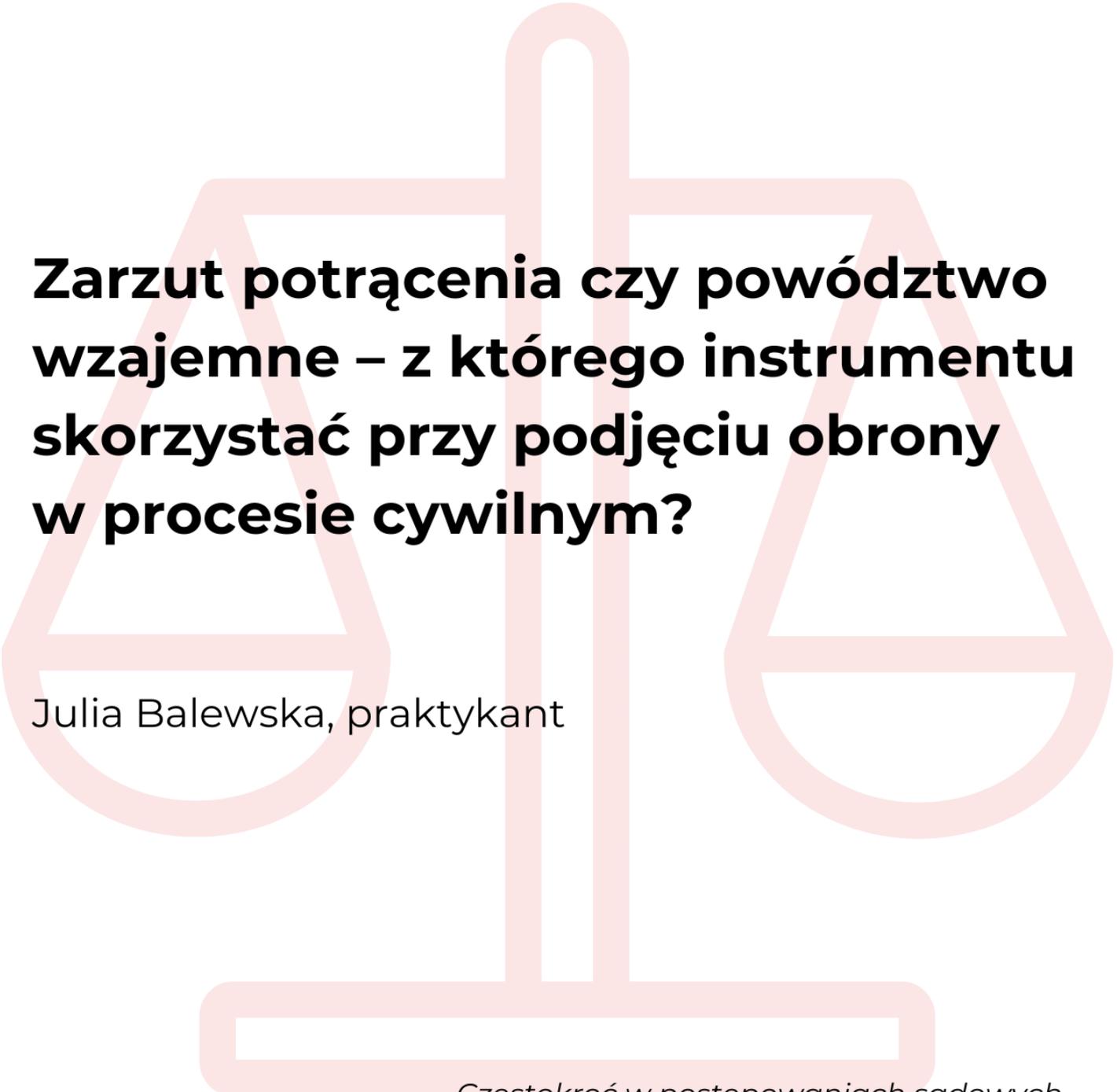
Przed skorzystaniem z sankcji należy przede wszystkim przeanalizować postanowienia umowy o kredyt konsumencki pod kątem wystąpienia opisanych powyżej naruszeń. Podkreślenia wymaga, że również błędne określenie w umowie ww. elementów skutkować będzie uprawnieniem do skorzystania z sankcji kredytu darmowego. Niejednokrotnie zidentyfikowanie naruszeń może nastroczać trudności niewprawnemu oku, chociażby ze względu na specyficzny język, w którym formułowane są postanowienia wzorów umów stosowanych przez kredytodawców.

Należy pamiętać, że uprawnienie do skorzystania z sankcji kredytu darmowego wygasa po upływie roku od dnia wykonania umowy. Istotna jest również sama data zawarcia umowy przez konsumenta. Wśród pojawiających się błędów wskazuje się m.in. nieprawidłowo wskazaną całkowitą kwotę kredytu, do której niejednokrotnie doliczane są koszty kredytu takie jak prowizja czy składki ubezpieczeniowe, jak również naliczanie odsetek również od kosztów kredytu, co w dalszej kolejności ma wpływ na nieprawidłowe wskazanie rzeczywistej rocznej stopy oprocentowania.

W przypadku wykrycia nieprawidłowości, konieczne jest złożenie przez konsumenta pisemnego oświadczenia o skorzystaniu z sankcji kredytu darmowego. Kolejnym krokiem jest oczekiwanie na odpowiedź kredytodawcy, który najpewniej będzie kwestionował możliwość skorzystania przez konsumenta z przedmiotowego uprawnienia. Jeżeli konsument nadal będzie chciał domagać się realizacji swych praw, może to uczynić na drodze sądowej.

### **Podsumowanie**

Sankcja kredytu darmowego obowiązuje w polskim porządku prawnym od dłuższego czasu. Ostatnio pojęcie to jednak coraz częściej pojawia się w przestrzeni publicznej, co wynika ze zwiększenia świadomości prawnej konsumentów. Wpływ na to mogą mieć z kolei intensywne działania marketingowe, prowadzone przez podmioty zajmujące się skupowaniem wierzycelności przeciwko instytucjom finansowym. Wzrost zainteresowania sankcją kredytu darmowego prowadzi do zwiększenia ilości spraw kierowanych w tym zakresie do sądów powszechnych oraz stopniowego kształtowania się linii orzeczniczej w tym zakresie. Szereg kwestii nie został jeszcze jednoznacznie przesądzony. Przykładem jest chociażby różnie oceniane w praktyce zagadnienie dotyczące przewidzenia w umowie o kredyt konsumencki oprocentowania nie tylko kwoty wyłaconej konsumentowi, ale również pozaodsetkowych kosztów kredytu. Pomimo tego nie jest wykluczone, że tak, jak w przypadku spraw frankowych, również w przypadku sankcji kredytu darmowego będziemy mieli do czynienia z efektem „kuli śnieżnej” i coraz więcej podmiotów przyjrzy się treści zawartych umów oraz podejmie próbę dochodzenia realizacji swych praw przed sądem.



# Zarzut potrącenia czy powództwo wzajemne – z którego instrumentu skorzystać przy podjęciu obrony w procesie cywilnym?

Julia Balewska, praktykant

*Częstokroć w postępowaniach sądowych pomiędzy stronami występuje relacja, w której są one względem siebie zarówno dłużnikiem, jak i wierzycielem.*

## **Zarzut potrącenia czy powództwo wzajemne – z którego instrumentu skorzystać przy podjęciu obrony w procesie cywilnym?**

Częstokroć w postępowaniach sądowych pomiędzy stronami występuje relacja, w której są one względem siebie zarówno dłużnikiem, jak i wierzycielem. W takim przypadku strona pozwana może podjąć obronę m.in.: podnosząc zarzut potrącenia albo występując z powództwem wzajemnym.

### **Zarzut potrącenia**

Zgodnie ze znowelizowanym w ubiegłym roku art. 203<sup>1</sup> § 1 k.p.c., podstawą zarzutu potrącenia może być tylko:

- 1) wierzytelność pozwanego z tego samego stosunku prawnego co wierzytelność dochodzona przez powoda, chyba że wierzytelność ta jest niesporna, stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu, orzeczeniem sądu polubownego, ugodą zawartą przed sądem albo sądem polubownym, zatwierdzoną przez sąd ugodą zawartą przed mediatorem, lub uprawdopodobniona dokumentem potwierdzającym jej uznanie przez powoda lub
- 2) wierzytelność o zwrot spełnionego świadczenia przysługująca jednemu z dłużników solidarnych wobec pozostałych współdłużników.

Przy korzystaniu z zarzutu potrącenia należy pamiętać, że postużenie się nim jest ograniczone terminem i formą jego podniesienia.

Po pierwsze, pozwany może podnieść zarzut potrącenia najpóźniej przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy (czyli np. przy wniesieniu odpowiedzi na pozew bądź sprzeciwu od nakazu zapłaty) albo w terminie dwóch tygodni od dnia, gdy jego wierzytelność stała się wymagalna (art. 203<sup>1</sup> § 2 k.p.c.).

Po drugie, jeśli chodzi o formę, według art. 203<sup>1</sup> § 3 k.p.c. zarzut potrącenia będzie mógł zostać podniesiony tylko w piśmie procesowym, do którego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące pozwu, z wyjątkiem przepisów dotyczących opłat.

### **Powództwo wzajemne**

Drugą możliwością obrony przed roszczeniem powoda jest wniesienie powództwa wzajemnego. Przepis art. 204 § 1 k.p.c. wskazuje, że wniesienie takiego powództwa jest dopuszczalne, jeżeli roszczenie wzajemne pozostaje w związku z roszczeniem powoda lub nadaje się do potrącenia.

Wytoczenie powództwa wzajemnego również zostało ograniczone terminem. Powództwo wzajemne można wytoczyć nie później niż w odpowiedzi na pozew, a jeżeli jej nie złożono – w sprzeciwie od wyroku zaocznego albo przy rozpoczęciu pierwszego posiedzenia, o którym zawiadomiono albo na które wezwano pozwanego.

Powództwo wzajemne jako szczególny środek obrony należy wnieść przed sąd pozwu głównego bez względu na właściwość miejscową i rzeczową dla roszczenia dochodzonego pozewem wzajemnym. Jeżeli jednak pozew wzajemny podlega rozpoznaniu przez sąd okręgowy, a sprawa wszczęta była w sądzie rejonowym, sąd ten przekazuje całą sprawę sądowi właściwemu do rozpoznania powództwa wzajemnego (art. 204 § 2 k.p.c.).

## Porównanie

Na pierwszy rzut oka obie instytucje wydają się być podobne. W istocie skorzystanie z każdej z nich jest niejednokrotnie możliwe w tożsamym stanie faktycznym. Wobec tego, może nasuwać się pytanie, które z tych środków obronnych należy wybrać?

W zasadzie by odpowiedzieć na to pytanie można posłużyć się ulubionym zwrotem każdego prawnika: to zależy. To zależy od okoliczności związanych z wysokością i rodzajem przysługującego pozwanemu roszczenia wzajemnego.

W przypadku skorzystania z zarzutu potrącenia maksymalnie co może uzyskać pozwany to oddalenie powództwa w całości. Pozwany w takiej sytuacji, nie może liczyć na otrzymanie jakiegokolwiek kwoty w tym postępowaniu, poza ewentualnie zwrotem kosztów procesu. W przypadku jednak, gdy jego wierzytelność jest wyższa aniżeli roszczenie powoda, wówczas pierwotny pozwany może wytoczyć osobne powództwo o kwotę, która mu pozostała po dokonaniu potrącenia. Plusem takiego rozwiązania jest fakt, że zarzut potrącenia, odmiennie od powództwa wzajemnego, nie podlega opłacie. Co więcej, zarzut potrącenia nie cieszy się powagą rzeczy osądzonej, a w związku z tym, w przypadku jego nieuwzględnienia przez sąd, można wytoczyć odrębne powództwo o przysługujące roszczenie wzajemne. Należy przy tym jednak pamiętać o krótkich terminach przedawnienia roszczeń. Może bowiem dojść do sytuacji, w której w międzyczasie, zanim sąd rozpozna sprawę, w której podniesiono zarzut potrącenia, nastąpi przedawnienie roszczenia wzajemnego. Celowe może być zatem zainicjowanie „nowej” sprawy jeszcze, gdy trwa pierwotne postępowanie, wraz z wnioskiem o jej zawieszenie, do czasu wydania rozstrzygnięcia w tym pierwszym postępowaniu. Na tym tle należy poczynić jeszcze kilka uwag. Po pierwsze, podnosząc zarzut potrącenia de facto dochodzi do niewłaściwego uznania długu, a to oznacza, że pozwany tak naprawdę uznaje powództwo dochodzone przeciwko niemu. Po drugie należy pamiętać, iż u podstaw rozstrzygnięcia kwestii zasadności zarzutu potrącenia leżą ustalenia faktyczne poczynione przez sąd. Natomiast w kolejnym postępowaniu, w którym pojawia się dana kwestia, nie może być ona już ponownie badana. Tym samym istnienie prawomocnego orzeczenia co do udzielenia jednej ze stron procesu cywilnego ochrony prawnej przekreśla możliwość ponownej oceny zasadności roszczenia, wynikającego z tego samego prawa lub stosunku prawnego w kolejnym procesie w tych samych okolicznościach faktycznych i prawnych, jakie występowały w osądzonej uprzednio sprawie (wyrok SA w Katowicach, sygn. akt: V AGa 210/19). Z powyższego wynika zatem, iż o ile istnieje możliwość wytoczenia odrębnego powództwa o roszczenie wzajemne, to sąd w tym kolejnym postępowaniu musi przyjąć ustalenia faktyczne dokonane w poprzedniej sprawie.

Wytoczenie powództwa wzajemnego jest zarówno środkiem o charakterze defensywnym (środkiem obrony), jak i ofensywnym. Pozwany główny korzystając z tego środka, ma możliwość uzyskania wyroku zasądzającego całą kwotę roszczenia wzajemnego. Sąd rozstrzyga bowiem o obu powództwach jednym wyrokiem. W sytuacji, gdy sąd odrzuca pozew główny lub umarza postępowanie wywołane jego wniesieniem, powództwo wzajemne nadal podlega rozpoznaniu. Co więcej, jeśli wskazane wyżej przesłanki wytoczenia powództwa wzajemnego nie zostaną spełnione, sąd rozpoznaje powództwo w odrębnym postępowaniu. Taki jednak środek obrony jest ryzykowny w tym sensie, że jeżeli sąd oddali powództwo wzajemne, wówczas roszczenie objęte żądaniem uzyskuje status powagi rzeczy

osądzonej i nie może być ponownie dochodzone przed sądem. Ponadto pozew wzajemny, jak każdy pozew, musi spełniać odpowiednie warunki formalne i fiskalne, a zatem jego wniesienie jest odpłatne – i to na zasadach ogólnych.

### **Kilka dalszych uwag**

Należy także pamiętać, że nie w każdej sytuacji pozwany ma wybór pomiędzy tymi środkami obrony. Podstawy do wniesienia powództwa wzajemnego są szersze – wystarczy, że roszczenie wzajemne pozostaje w związku z roszczeniem powoda. Nie w każdej sytuacji, gdy można wnieść takie powództwo, można także podnieść zarzut potrącenia, np. niedopuszczalne jest podniesienie zarzutu potrącenia, gdy roszczenie powoda wynika z umowy najmu, zaś roszczenie pozwanego z umowy sprzedaży, która nie została stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu lub uprawdopodobniona dokumentem potwierdzającym jej uznanie przez powoda.

W drugą stronę jest podobnie. Istotne ograniczenie możliwości wniesienia powództwa wzajemnego stanowi art. 458<sup>8</sup> § 3 k.p.c., zgodnie z którym powództwo wzajemne jest niedopuszczalne w sprawach gospodarczych. Przepis ten znacznie ograniczył możliwość skorzystania z tej instytucji w relacjach profesjonalnych pomiędzy przedsiębiorcami. Oznacza to, że w przypadku, gdy oboje kontrahentów ma względem siebie wierzytelności z tej samej umowy i jeden z nich wystąpi przeciwko drugiemu z pozwem, pozwany nie może podjąć obrony wytaczając powództwo wzajemne. W takiej sytuacji pozostaje mu jednak podniesienie zarzutu potrącenia (o ile w danej sytuacji jest dopuszczalne – patrz uwagi wyżej) lub zainicjowanie osobnej sprawy sądowej. Na marginesie warto dodać, iż sprawa komplikuje się, jeżeli zostało już złożone materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu, które – zgodnie z art. 498 § 2 k.c. – skutkuje umorzeniem wierzytelności. Powstaje wówczas paradoksalna sytuacja, w której w danym postępowaniu podniesienie „procesowego” zarzutu potrącenia będzie niedopuszczalne, natomiast dokonane wcześniej potrącenie „materialnoprawne” może stanowić barierę w dochodzeniu roszczeń w nowym postępowaniu.

### **Podsumowanie**

Przy podejmowaniu obrony przed roszczeniem powoda warto dokładnie przeanalizować korzyści obu przedstawionych instytucji. Najogólniej rzecz ujmując: w przypadku, gdy wierzytelność przysługująca pozwanemu jest niższa bądź równa wierzytelności objętej żądaniem pozwu warto skorzystać z zarzutu potrącenia. W innym wypadku więcej korzyści może przynieść wytoczenie powództwa wzajemnego.

Obie instytucje różnią się też terminem możliwości ich wniesienia. Zarzut potrącenia należy podnieść przy wdaniu się w spór co do istoty sprawy albo w terminie dwóch tygodni od dnia, gdy wierzytelność stała się wymagalna. Powództwo wzajemne zaś można wytoczyć przy złożeniu odpowiedzi na pozew, a jeżeli jej nie wniesiono – w sprzeciwie od wyroku zaocznego albo przy rozpoczęciu pierwszego posiedzenia, o którym zawiadomiono albo na które wezwano pozwanego.

Na sam koniec warto wspomnieć, iż zarzut potrącenia oraz powództwo wzajemne nie są jedynymi możliwymi środkami obrony pozwanego. W niektórych stanach faktycznych istnieje bowiem możliwość wniesienia powództwa przeciwegzekucyjnego opartego właśnie na zarzucie potrącenia (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.).

# Centralny Rejestr Beneficjentów Rzeczywistych: utworzenie nowego zdarzenia, czy korekta już istniejącego? Analiza na przykładzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Magdalena Sobczak, radca prawny

Martyna Przytocka, aplikant radcowski

*Dostępne są dwie możliwości: korekta zgłoszenia istniejącego, bądź utworzenie nowego zdarzenia. Przy czym stosowny wybór nie zawsze jest oczywisty.*

## **Centralny Rejestr Beneficjentów Rzeczywistych: utworzenie nowego zdarzenia, czy korekta już istniejącego? Analiza na przykładzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.**

Pomimo faktu, iż obowiązek rejestracji w Centralnym Rejestrze Beneficjentów Rzeczywistych wszedł w życie kilka lat temu, tj. z dniem 13.10.2019 r. do dziś zgłaszanie do niego danych budzi szereg wątpliwości. Praktycznie doniosłym i jednocześnie dość powszechnie występującym problemem jest poprawne zgłoszenie zmiany danych, których uwzględnienie w rejestrze wymaga ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu ([Dz.U. 2023 poz. 1124](#)). Dostępne są dwie możliwości: korekta zgłoszenia istniejącego, bądź utworzenie nowego zdarzenia. Przy czym stosowny wybór nie zawsze jest oczywisty.

### **Zakres danych podlegających zgłoszeniu**

Zgodnie z treścią art. 58 ww. ustawy podmiotem zobowiązanym do zgłoszenia informacji o beneficjentach rzeczywistych i ich aktualizacji jest m.in. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (na potrzeby niniejszego opracowania ABC Sp. z o.o.), do której obowiązku należy zgłoszenie i aktualizacja danych takich jak: firma spółki, forma organizacyjna, siedziba, numer w KRS oraz NIP (art. 59 pkt 1), a nadto spółka winna zgłosić dane swojego beneficjenta rzeczywistego tj. imię i nazwisko, każde posiadane obywatelstwo, państwo zamieszkania, numer PESEL albo datę urodzenia – w przypadku osób nieposiadających numeru PESEL, informację o wielkości i charakterze udziału lub uprawnieniach przysługujących beneficjentowi rzeczywistemu (art. 59 pkt 2).

### **Beneficjent rzeczywisty, czyli kto?**

Dla spółki z ograniczoną odpowiedzialnością beneficjentem rzeczywistym w myśl art. 2 ust. 2 pkt 1 a) ustawy jest osoba fizyczna będąca udziałowcem, której przysługuje prawo własności więcej niż 25% ogólnej liczby udziałów; osoba fizyczna dysponująca więcej niż 25% ogólnej liczby głosów w organie stanowiącym, także jako zastawnik albo użytkownik, lub na podstawie porozumień z innymi uprawnionymi do głosu; osoba fizyczna sprawująca kontrolę nad osobą prawną lub osobami prawnymi, którym łącznie przysługuje prawo własności więcej niż 25% ogólnej liczby udziałów lub które łącznie dysponują więcej niż 25% ogólnej liczby głosów w organie stanowiącym tej osoby prawnej, także jako zastawnik albo użytkownik, lub na podstawie porozumień z innymi uprawnionymi do głosu; osoba fizyczna sprawująca kontrolę nad osobą prawną poprzez posiadanie uprawnień, o których mowa w art. 3 ust. 1 pkt 37 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2023 r. poz. 120 i 295), lub osoba fizyczna zajmująca wyższe stanowisko kierownicze w przypadku udokumentowanego braku możliwości ustalenia lub wątpliwości co do tożsamości osób fizycznych określonych w *tiret* pierwszym-czwartym oraz w przypadku niestwierdzenia podejrzeń prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu.

Przykład: wspólnik posiadający minimum 25% udziałów w spółce ABC Sp. z o.o.

### **Terminy na dokonanie zgłoszenia. Wpis konstytutywny a wpis deklaratoryjny**

Spółki objęte obowiązkiem zgłoszenia danych w rejestrze, które zostały wpisane do KRS przed dniem 13.10.2019 r. miały obowiązek zgłoszenia do CRBR informacji o beneficjentach rzeczywistych do dnia 13.7.2020 r. Warto przypomnieć, iż pierwotnie termin

został ustalony na 13.4.2020 r., jednakże został przedłużony na podstawie art. 52 ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 568).

Wszelkie zmiany danych spółki ABC Sp. z o.o., o których mowa w art. 59 ustawy, które nastąpiły po 13.7.2020 r. także muszą znaleźć odzwierciedlenie w rejestrze. Wynika to z treści art. 60 w ust. 1a ustawy, stanowiącym, że dane zgłaszane do Rejestru powinny być aktualizowane w terminie 14 dni od ich zmiany w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w przypadku zmian, dla których skuteczności nie jest wymagany wpis do Krajowego Rejestru Sądowego, w terminie 14 dni od dnia ich dokonania. 14 - dniowy termin, o którym mowa wyżej został wprowadzony na mocy art. 40 ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców, który wszedł w życie dnia 10.11.2022 r. Przed tą datą aktualizacja danych musiała następować w terminie 7 dni.

Ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu określając maksymalny termin na dokonanie aktualizacji danych rozróżnia zmiany na te, dla których wpis do KRS ma charakter konstytutywny i te, dla których wpis do KRS ma charakter deklaratoryjny. Dla pierwszych z nich zmiany należy dokonać w terminie 14 dni od dnia ujawnienia zmiany w KRS, z kolei dla zmiany o charakterze deklaratoryjnym w terminie 14 dni od dnia jej dokonania (ewentualnie w terminie późniejszym, a wynikającym ze stosownej uchwały).

**Przykład:** zmiana siedziby spółki ABC Sp. z o.o., wymaga wpisu do KRS, stąd też skuteczna będzie dopiero z chwilą ujawnienia wpisu w tym rejestrze. Aktualizacja obowiązku ujawnienia zmiany siedziby spółki ABC Sp. z o.o. w CRBR ma miejsce z chwilą wpisu zmiany w KRS i od tego momentu biegnie 14 dniowy termin.

**Przykład:** zmiana adresu Spółki ABC Sp. z o.o. (bez zmiany jej siedziby), skuteczna jest z momentem określonym w uchwale zarządu spółki o zmianie adresu siedziby spółki. Może to być data tożsama z dniem podjęcia uchwały, bądź termin późniejszy z tej uchwały wynikający. Data określona w uchwale jest wyznacznikiem dla biegu terminu do aktualizacji danych w CRBR.

Co istotne, do biegu terminu do dokonania aktualizacji danych nie wlicza się po pierwsze sobót i dni ustawowo wolnych od pracy, a ponadto czasu trwania awarii lub zakłóceń funkcjonowania systemu teleinformatycznego (od chwili wystąpienia awarii lub zakłócenia wskazanych w informacji zamieszczonej w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw finansów publicznych do chwili zamieszczenia informacji o ich usunięciu).

### **Nowe zgłoszenia a korekta zgłoszenia już istniejącego**

W praktyce dostrzega się szereg błędnych wpisów widniejących w CRBR. Prawidłowe zgłoszenie danych powinno odbywać się z uwzględnieniem następujących zasad: spółka ABC Sp. z o.o. zmieniła adres spółki na podstawie uchwały zarządu spółki z 24.8.2023 r. Zgodnie z treścią uchwały, wchodzi ona w życie z dniem podjęcia. Powyższe oznacza, iż spółka ABC Sp. z o.o. ma obowiązek do zaktualizowania danych o nowym adresie siedziby do 13.9.2023 r., albowiem wpis tej zmiany ma charakter deklaratoryjny. Zakładamy,

że spółka ABC Sp. z o.o. po 13.7.2020 r. (ostatni dzień, w którym spółki, o których mowa w art. 58 ustawy miały obowiązek wpisania do rejestru informacje o beneficjentach rzeczywistych) nie dokonywała żadnych zmian danych, o których mowa w art. 59 ustawy. Tym samym dla spółki ABC Sp. z o.o. w CRBR widnieje tylko pierwsze zgłoszenie. Aby uwzględnić zmianę adresu jej siedziby należy utworzyć nowe zgłoszenie z datą 24.8.2023 r.

Spółki wpisane do KRS przed 13.10.2019 r. w pierwszym zgłoszeniu (które powinno nastąpić do dnia 13.7.2020 r.) powinny podać dane aktualne na dzień dokonywania zgłoszenia. A więc datą pierwszego zdarzenia jest data dokonania zgłoszenia do CRBR. Z kolei dla spółek wpisanych do KRS po 13.10.2019 r. obowiązek do zgłoszenia informacji do CRBR aktualizuje się dopiero z chwilą wpisu spółki do rejestru.

Funkcję „utwórz nowe zgłoszenie” należy odróżnić od „korekty zgłoszenia”. Nowe zgłoszenia to nic innego jak zgłoszenia nowej zmiany danych, o których mowa w art. 59 ustawy. Druga z wymienionych funkcji przeznaczona jest jak sama nazwa wskazuje do korekty zgłoszenia już istniejącego i służy do poprawy m.in. oczywistej omyłki pisarskiej. Z treści § 4 Rozporządzenia Ministra Finansów z 16.5.2018 r. w sprawie zgłaszania informacji o beneficjentach rzeczywistych (Dz. U. Dz.U.2018, poz. 968) wynika, iż w przypadku stwierdzenia przez spółkę oczywistej omyłki w złożonym zgłoszeniu spółka ta składa niezwłocznie, nie później niż w terminie trzech dni roboczych od dnia stwierdzenia oczywistej omyłki, skorygowane zgłoszenie zawierające poprawne dane. Oczywiście w praktyce możliwość dokonywania korekt zgłoszenia nie jest czasowo ograniczona, a zapis wynikający z powołanego rozporządzenia zdaje się być swoistym zaleceniem, którego zastosowanie nie powoduje dla zgłaszającego negatywnych konsekwencji prawnych.

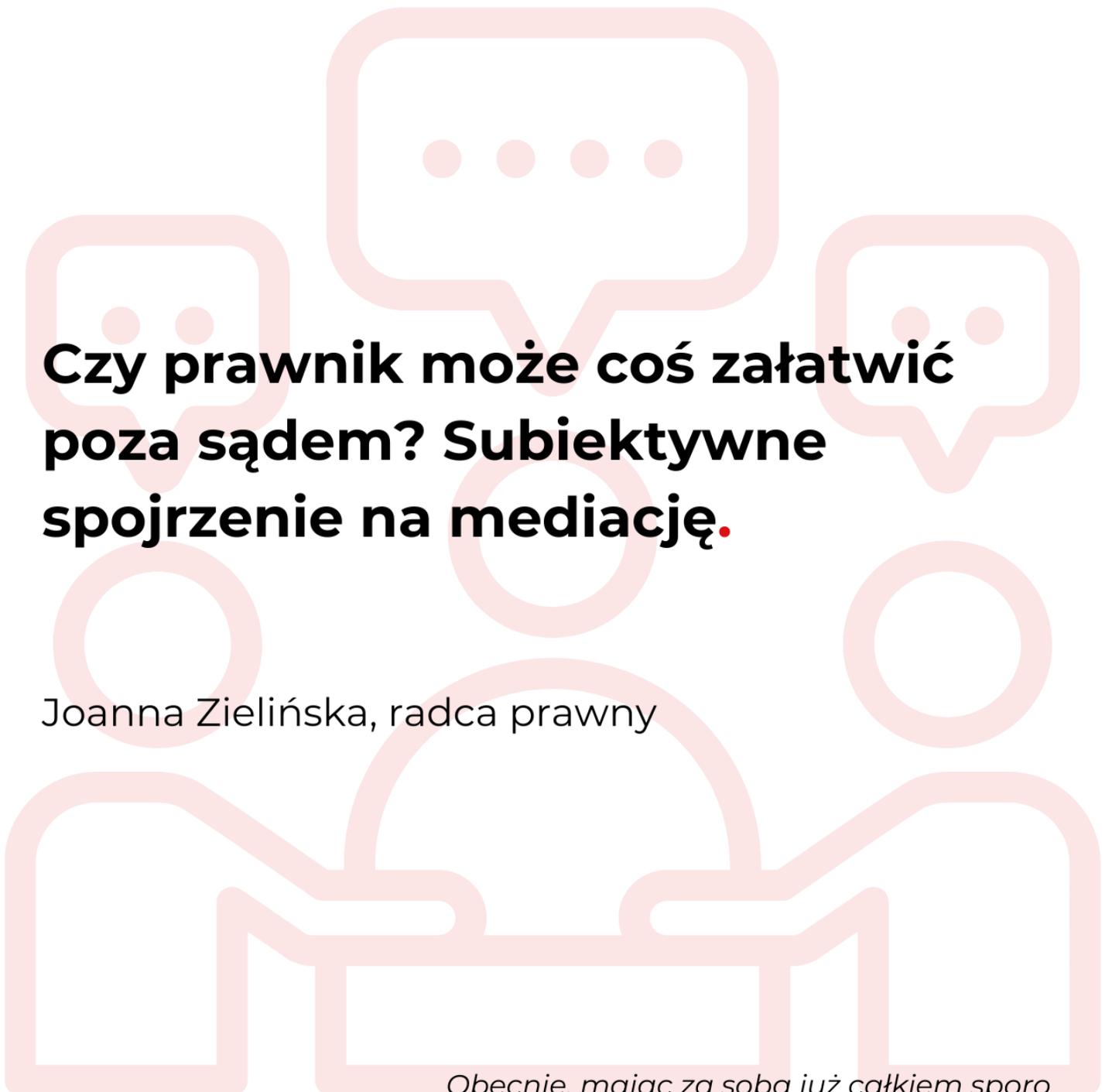
Należy podkreślić, iż korekta zgłoszenia jest i powinna być nie tylko narzędziem do poprawy oczywistej omyłki, ale także do skorygowania błędów istotnych. Tylko korekta doprowadzić może do odkodowania w rejestrze przebiegu zdarzeń (błędnie wpisanego, a następnie tego samego z korektą). Skorzystanie w takiej sytuacji z możliwości wprowadzenia nowego zdarzenia doprowadziłoby jedynie do powstania kolejnych wątpliwości – przede wszystkim pozostawiałoby dwa zdarzenia – jedno błędne oraz drugie poprawne, co nie pozwoliłoby na możliwość ustalenia która treść jest zgodna z rzeczywistym stanem rzeczy.

**Przykład:** błędnie wpisano w zgłoszeniu informacje o uprawnieniach przysługujących beneficjentowi rzeczywistemu – zamiast uprawnień o charakterze pośrednim, wpisano uprawnienia o charakterze bezpośrednim. Poprawa błędu powinna nastąpić poprzez korektę zgłoszenia, zawierającego błędne dane.

### **Na co zwrócić uwagę. Zalecenia**

Dokonując bądź to korekty zgłoszenia bądź dodając nowe zgłoszenie należy mieć na uwadze, iż każde z opisanych działań jest widoczne w systemie. Powyższe oznacza, iż w przypadku skorygowania zgłoszenia sprzed kilku lat na skutek zauważonego w nim błędu – data takiej korekty będzie widoczna w systemie. Stąd też szczególnie zalecana jest uważność i skrupulatność w dokonywaniu zgłoszeń do rejestru CRBR. Każda zmiana danych, o której mowa w art. 59 ustawy musi być w rejestrze odzwierciedlona na zasadzie jedna zmiana = jedno nowe zgłoszenie. Każda korekta danych – to działanie na konkretnym zgłoszeniu już istniejącym. Chcąc dokonać zgłoszeń w sposób historycznie zgodny

ze stanem faktycznym, należy przeanalizować jakie dane identyfikacyjne spółka posiadała w określonej dacie oraz jakie dane identyfikacyjne w tejże dacie posiadał beneficjent rzeczywisty.



# Czy prawnik może coś załatwić poza sądem? Subiektywne spojrzenie na mediację.

Joanna Zielińska, radca prawny

*Obecnie, mając za sobą już całkiem sporo  
lat praktyki, widzę jak wiele możliwości  
i korzyści daje przeprowadzenie  
postępowania mediacyjnego.*

## **Czy prawnik może coś załatwić poza sądem? Subiektywne spojrzenie na mediację.**

Muszę przyznać, że gdy dobrych kilka (naście) lat temu, jeszcze na etapie studiów, wybierałam się razem z moim przyjacielem na szkolenie z alternatywnych metod rozwiązywania sporów, nie byłam zwolennikiem podejmowania rozmów z przeciwnikami procesowymi. Wydawało mi się wówczas, że jeśli strony sporu dotarły aż na etap procesu sądowego to w większości przypadków nie ma takiej siły ani argumentu, które spowodowałyby zmianę zdania lub inne spojrzenie na sprawę, a rozstrzygnąć ją może tylko i wyłącznie sąd. Podejmowane zaś przez same sądy próby, w postaci krótkiego pytania zaraz po otwarciu sprawy „czy widzą państwo możliwość zawarcia ugody?”, traktowałam głównie jako formalny element procedury co do której wiadomo było, że musi się pojawić, ale i tak wszyscy wiedzą jaka będzie odpowiedź.

Gdy dziś przyglądam się statystykom z tamtych lat, mam nieodparte wrażenie, że spore grono osób podzielało moje poglądy i podejście – niecałe 400 spraw w których strony skierowano do mediacji na podstawie postanowienia sądu rejonowego (art. 183<sup>8</sup> § 1 kpc) i niewiele ponad 1000 w sądzie okręgowym nie brzmi zbyt spektakularnie ([Mediacje cywilne w latach 2006 - 2022](#)).

Obecnie, mając za sobą już całkiem sporo lat praktyki, widzę jak wiele możliwości i korzyści daje przeprowadzenie postępowania mediacyjnego.

Nie ma co ukrywać, że zmiana tego stanowiska w moim przypadku zaowocowała nie tylko decyzją o uczestnictwie w szkoleniach z zakresu mediacji, ale finalnie również o wpisie na listę statych mediatorów prowadzoną przez Prezesa Sądu Okręgowego w Poznaniu.

Jak najkrócej opisać postępowanie mediacyjne? Bezstronność, dobrowolność, neutralność, poufność, profesjonalizm, szybkość. To alfabetycznie ujęte najważniejsze zasady, które je cechują, a zarazem kwintesencja jego istoty. Można jednocześnie dodać – same jego zalety.

I na tym etapie należy zdecydowanie i twierdząco odpowiedzieć na postawione w tytule pytanie – tak, prawnik poza sądem może całkiem sporo, przede wszystkim gdy chce i potrafi rozmawiać.

Wbrew pozorom, w każdym konflikcie (jeśli tylko jego strony będą sobie w stanie to uświadomić) jest miejsce zarówno na przeprowadzenie rozmów jak i podjęcie decyzji o zmianie swojego stanowiska, czy też poczynieniu pewnych ustępstw.

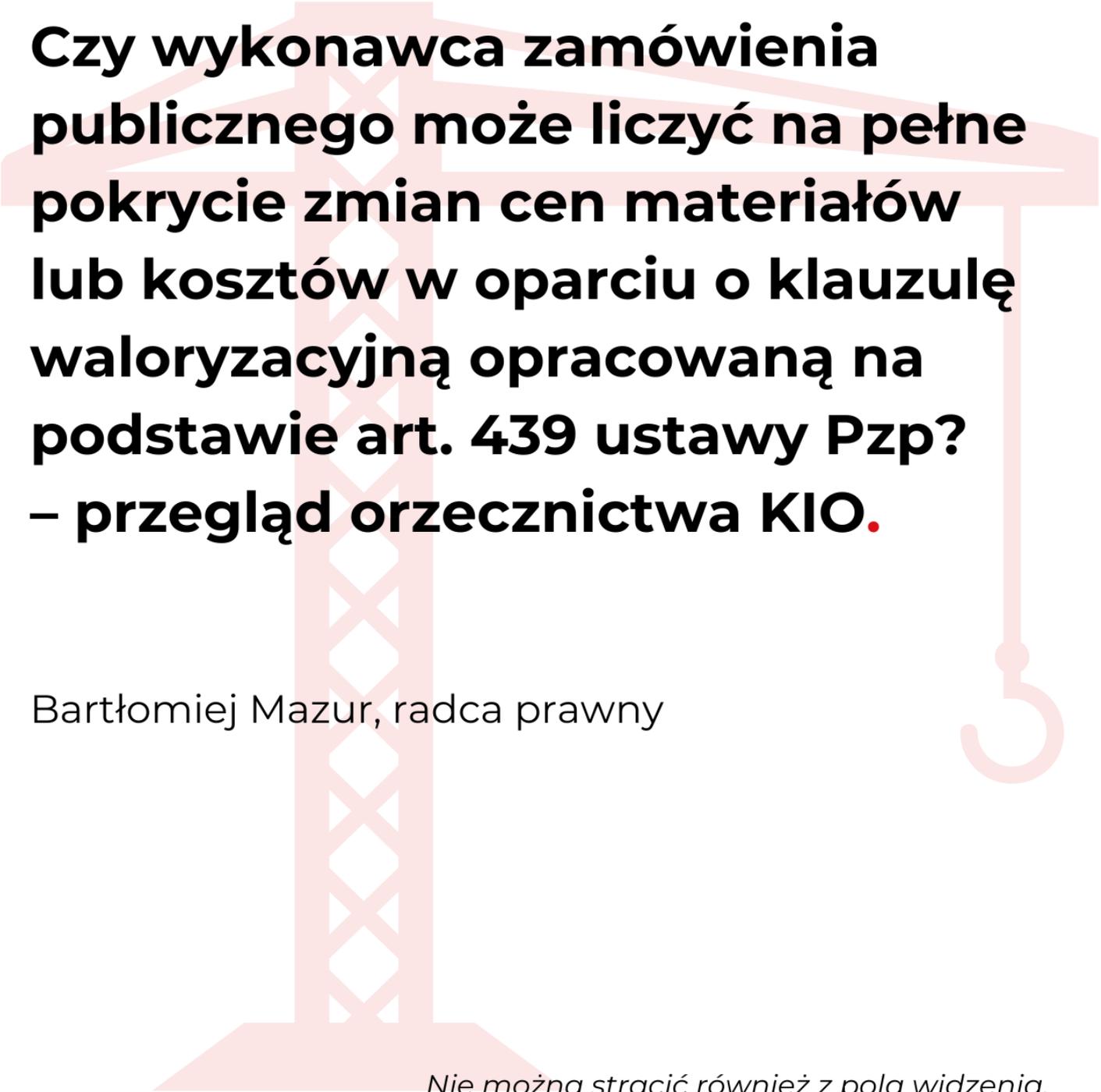
W tym zakresie pojawia się szczególna rola pełnomocnika, by swojemu klientowi przedstawić jako jedną z możliwości również prowadzenie postępowania mediacyjnego.

Co dla mnie przemawia na korzyść mediacji? Brak presji zarówno co do udziału jak i poczynionych ustaleń, możliwość wycofania się na każdym etapie. Równość stron przystępujących do negocjacji, szacunek, który ma być ich podstawą, samodzielność w podejmowaniu decyzji i zakresu czynionych sobie ustępstw. Profesjonalizm – niebagatelna rzecz w mediacjach – pozwalająca na to, by cała procedura odbywała się przed osobą kompetentną i przygotowaną do swojej roli, ale również według określonego porządku i konkretnych etapów nad którymi mediator czuwa. I ostatnie, acz niezmiennie

ważne: poufność – związanie mediatora tajemnicą, w zakresie tego czego dowiedział się w trakcie prowadzenia postępowania, tak dalece, iż nie może on zostać przesłuchany w charakterze świadka na okoliczności, których dowiedział się w trakcie prowadzenia mediacji.

Ważna w moim życiu osoba, już starsza wiekiem Pani, ma zwyczaj od wielu lat powtarzać: „Warto rozmawiać!” Mając za sobą liczne przygody i nieporozumienia wynikające tylko i wyłącznie z braku chęci podjęcia rozmów, uważam że ta maksyma warta jest dalszego propagowania, również, a może i w szczególności na gruncie zawodowym.





**Czy wykonawca zamówienia publicznego może liczyć na pełne pokrycie zmian cen materiałów lub kosztów w oparciu o klauzulę waloryzacyjną opracowaną na podstawie art. 439 ustawy Pzp? – przegląd orzecznictwa KIO.**

Bartłomiej Mazur, radca prawny

*Nie można stracić również z pola widzenia, że ochrona interesu stron umowy, to nie tylko ochrona interesów wykonawcy, ale również Zamawiającego, który jest dysponentem środków publicznych.*

## **Czy wykonawca zamówienia publicznego może liczyć na pełne pokrycie zmian cen materiałów lub kosztów w oparciu o klauzulę waloryzacyjną opracowaną na podstawie art. 439 ustawy Pzp? – przegląd orzecznictwa KIO.**

W ustawie z 11.9.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (ustawa Pzp) wprowadzono przepis art. 439 ust. 1, który określa, że umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

### **Zmiana wynagrodzenia nie ma służyć pokryciu wszystkich zwiększonych kosztów realizacji zamówienia czy cen materiałów.**

W zakresie stosowania tego przepisu powstał spór pomiędzy wykonawcami a zamawiającymi, który sprowadza się do pytania: czy waloryzacja wynagrodzenia oparta na tej podstawie prawnej pokrywać ma pełny zakres zmian cen materiałów i kosztów realizacji zamówienia? Z uwagi na ten fakt wykonawcy zainteresowani udziałem w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego niejednokrotnie składali odwołania na proponowaną przez zamawiających w projektowanych postanowieniach umownych klauzulę waloryzacyjną. Orzecznictwo KIO w tej materii przychyliło się do stanowiska zamawiających, że zmiana wynagrodzenia w oparciu o klauzulę waloryzacyjną skonstruowaną w oparciu o ww. przepis, nie ma służyć pokryciu wszystkich zwiększonych kosztów realizacji zamówienia czy cen materiałów.

### **Orzecznictwo**

Poniżej przykłady orzeczeń potwierdzających to stanowisko:

#### **Wyrok KIO z 24.8.2022 r., KIO 2063/22**

„Izba przychyliła się do stanowiska Zamawiającego. Wskazując, że mechanizm waloryzacji jest rozwiązaniem szczególnym mającym na celu ograniczenie (a nie wyłączenie) ryzyka stron związanego ze zmianą cen materiałów bezpośrednio związanych z realizacją zamówienia. Z przepisów Pzp w żaden sposób nie wynika, że strona wnioskująca o waloryzację w szczególności Wykonawca, uzyska pełne czy też proporcjonalne pokrycie zmian cen materiałów. Pokrycie to nastąpi w sposób limitowany, wynikający z postanowień umowy. (...) To bowiem Zamawiający przejąłby na siebie w pełni ryzyko związane z przedmiotowymi wzrostami.”

#### **Wyrok KIO z dnia 21.2. 2022 r., KIO 235/22**

„Z analizy przepisu art. 439 ustawy Pzp wynika, że ustawodawca pozostawił zamawiającym swobodę co do sposobu określenia zmiany wynagrodzenia, który nie musi być oparty o wskaźniki GUS. Z powyższego przepisu nie można jednak wyprowadzić wniosku, iż zamawiający winien być obciążony ryzykiem związanym ze zmianą cen materiałów lub kosztów w pełnym zakresie. Powyższemu przeczy choćby treść art. 439 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, który stanowi, że w umowie o zamówienie publiczne zamawiający obowiązany jest wskazać maksymalną wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia.”

**Wyrok KIO z 11.2.2022 r., KIO 230/22**

„Przepis art. 439 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp pozostawia do decyzji Zamawiającego, jaka powinna być wartość zmiany wynagrodzenia, którą dopuszcza Zamawiający. Ustawodawca nie narzucił żadnych dodatkowych wymogów. W szczególności powyższy przepis nie nakłada na Zamawiającego wymogu oddania w waloryzacji pełnego zakresu zmian cen. Na Zamawiającego nie został nałożony obowiązek 100% rekompensaty zmian kosztów realizacji inwestycji z uwagi na wzrost cen materiałów budowlanych i surowców.”

**Wyrok KIO z 4.2.2022 r., KIO 3579/21**

„Z przepisów art. 439 ust. 2 w zw. z art. 436 pkt 2 w zw. z art. 431 ustawy Pzp nie wynika, że zamawiający ma obowiązek zastosować wskaźnik wzrostu wynagrodzeń do zasad zmiany wynagrodzenia przysługującego wykonawcy, jak też nie wynika z nich, że wzrost zastosowanego wskaźnika ma się przekładać automatycznie w takiej samej wysokości na zmianę tego wynagrodzenia. W szczególności w art. 439 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp ustawodawca wskazał, że w umowie określa się maksymalną wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzenia zmiany wysokości wynagrodzenia. Z przepisu tego wynika zatem, że do zamawiającego należy określenie wysokości zmian wynagrodzenia w wyniku zastosowania np. określonego wskaźnika, w tym wypadku wskaźnika inflacji. Wskazanie stopniowości podwyższenia wynagrodzenia w zależności od wzrostu wskaźnika inflacji mieści się zatem w granicach działania zamawiającego określonych w ww. przepisie.”

**Wyrok KIO z 3.1.2023 r., KIO 3385/22**

„Warto podkreślić, że art. 439 ust. 1 i 2 ustawy Pzp nie nakłada na Zamawiającego wymogu wprowadzenia konkretnej wysokości waloryzacji, a tym samym oddania w waloryzacji pełnego zakresu zmian cen, czy też odniesienia wysokości waloryzacji do cen rynkowych. To rolą wykonawcy jest skalkulowanie ceny oferty w taki sposób, aby uwzględnić w niej koszty realizacji zamówienia oraz możliwe ryzyka.

Nie można stracić również z pola widzenia, że ochrona interesu stron umowy, to nie tylko ochrona interesów wykonawcy, ale również Zamawiającego, który jest dysponentem środków publicznych. Określenie maksymalnej wartości zmiany wynagrodzenia chroni Zamawiającego, który funkcjonuje w oparciu o określony budżet, przed nadmiernym i niezaplanowanym, nie ujętym w budżecie wzrostem koniecznego do zapłaty wynagrodzenia.”

**Podsumowanie**

Powołane powyżej orzecznictwo KIO ukazuje w sposób bezpośredni, że celem waloryzacji wynagrodzenia nie jest pełne oddanie wzrostu cen materiałów lub kosztów realizacji zamówienia i przerzucenie całego stuprocentowego (100%) ryzyka na zamawiającego. Wykonawcy powinni więc liczyć się z tym, że zastosowana klauzula waloryzacyjna nie służy pełnemu pokryciu zwiększonych kosztów czy zmiany cen materiałów związanych z realizacją zamówienia. Wynika to także z treści art. 439 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, który nakazuje zamawiającemu określenie maksymalnej wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia. Zamawiający najczęściej określają

to poprzez procentową wartość pierwotnego wynagrodzenia w umowie np. maksymalny limit waloryzacji wynosi 10% pierwotnej wartości zamówienia.

Ponadto w tej materii posiłkowo można powołać się na art. 48 ust. 2 pkt 1 ustawy z 7.10.2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców, który został wprowadzony w związku z wybuchem konfliktu zbrojnego w Ukrainie, a w którym to ustalono iż: „W przypadku gdy zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego dotyczy zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, o której mowa w ust. 1 pkt 1-3 strony ponoszą zwiększony koszt wykonania zamówienia publicznego w uzgodnionych częściach.” Przepis ten potwierdza, że w przypadku waloryzacji wynagrodzenia zwiększony koszt wykonania zamówienia ma ponosić zarówno zamawiający jak i wykonawca w uzgodnionych częściach.

W związku z powyższym wykonawcy realizujący umowy w sprawie zamówienia publicznego muszą liczyć się z tym, że w efekcie zastosowania klauzuli waloryzacyjnej mogą nie otrzymać pełnego pokrycia zwiększonych wydatków na wykonanie przedmiotu umowy.

## **Doręczenie korespondencji za pośrednictwem komornika**

**– pomoc czy utrudnienie w dochodzeniu przez szpital należnych mu kwot z tytułu udzielonych świadczeń zdrowotnych?**

Marta Król, radca prawny

*Jednym z wielu problemów z jakimi zmagają się podmioty lecznicze jest brak zapłaty przez pacjentów nieubezpieczonych za udzielone świadczenia zdrowotne.*

## **Doręczenie korespondencji za pośrednictwem komornika – pomoc czy utrudnienie w dochodzeniu przez szpital należnych mu kwot z tytułu udzielonych świadczeń zdrowotnych?**

### **Niezapłacone faktury przez pacjentów**

Jednym z wielu problemów z jakimi zmagają się podmioty lecznicze jest brak zapłaty przez pacjentów nieubezpieczonych za udzielone świadczenia zdrowotne. Po udzieleniu świadczeń pacjent otrzymuje fakturę, na której widnieje kwota do zapłaty wraz z wyznaczonym terminem płatności. W przypadku braku zapłaty szpitale są zobligowane do dochodzenia od pacjentów zapłaty należności na drodze sądowej. Wynika to z obowiązku przestrzegania dyscypliny finansów publicznych.

### **Co po wniesieniu pozwu?**

Po wniesieniu pozwu, zweryfikowaniu przez sąd kwestii formalnych oraz wydaniu nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym (w tym bowiem postępowaniu sprawy tego rodzaju są najczęściej rozpoznawane) sąd podejmuje próbę doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu wraz z wydanym orzeczeniem.

### **Co stanowi problem?**

Na tym etapie najczęściej zaczynają pojawiać się problemy, ponieważ bardzo często okazuje się wówczas, że adres, który pacjent podał do faktury nie jest adresem, pod którym on faktycznie przebywa, zamieszkuje czy podejmuje korespondencję. Nierzadko zdarza się również, że pacjent wprawdzie mieszka pod wskazanym adresem, ale sukcesywnie nie podejmuje korespondencji. W sytuacji, gdy sąd podejmie nieskuteczną próbę doręczenia stronie pozwanej korespondencji, w trybie art. 139<sup>1</sup> § 1 k.p.c. zobowiązuje szpital jako powoda do doręczenia korespondencji za pośrednictwem komornika. Na wykonanie tego zobowiązania i ustalenie adresu dłużnika szpital ma 2 miesiące, co wbrew pozorom jest czasem bardzo krótkim.

Najbardziej oczekiwanym rezultatem, po podjęciu przez komornika czynności mających na celu ustalenie adresu pozwanego, jest skuteczne doręczenie korespondencji pod adresem, który został wskazany w pozwie bądź ustalenie miejsca zamieszkania czy pobytu pozwanego. W drugim przypadku, po poinformowaniu sądu o nowym adresie cała procedura doręczenia rozpocznie się na nowo. Są to jednak sytuacje, które zdarzają się rzadko. Najczęściej komornik informuje powoda o ustaleniu, iż strona pozwana nie zamieszkuje pod wskazanym adresem oraz, że nie udało się skutecznie korespondencji doręczyć.

Co może wówczas zrobić szpital? W zasadzie pozostają jeszcze dwie możliwości: albo wystąpić do wybranego urzędu miasta o udostępnienie danych osobowych z rejestru pesel, albo zwrócić się do komornika z wnioskiem o ustalenie adresu dłużnika. Pierwsza z nich jest czasochłonna, druga zaś podlega opłacie w wysokości 40,00 zł. Czynności te również nie dają gwarancji, że adres uda się ustalić. Nie zmienia to jednak faktu, że konieczność podjęcia ww. czynności wydłuża czas ustalenia adresu dłużnika bądź doręczenia mu korespondencji i utrudnia wykonanie zobowiązania we wspomnianym dwumiesięcznym terminie. Co więcej, dość często nie udaje się pozyskać tych informacji również w czasie kiedy postępowanie jest zawieszane. Po upływie tego okresu, w przypadku

braku podstaw do jego podjęcia bądź nieustalenia adresu postępowanie jest umarzone, co definitywnie zamyka szpitalowi drogę do dalszego dochodzenia przysługujących mu należności.

### **Komornicy i sądy nie pomagają**

Spotkać można się również z opieszałością komorników w podejmowaniu czynności mających na celu doręczenie korespondencji. Często zdarza się, że komornicy podejmują czynności na ostatnią chwilę, po licznych telefonach pełnomocnika, wystosowaniu monitu ponaglącego bądź nie podejmują czynności w ogóle, co przekłada się na brak możliwości dochowania przez szpital wspomnianego dwumiesięcznego terminu na wykonanie zobowiązania, a nawet podjęcia zawieszono postępowania. Zdarzają się też skrajne sytuacje, gdy komornik nawet w biegnącym już terminie zawieszenia postępowania czynności nie podejmuje. Częstą sytuacją jest również nieodsyłanie przez komorników nedoręczonoj pozwanemu korespondencji, co również przedłuża procedurę. W tej sytuacji szpital jako powód zasadniczo nie ma żadnych prawnie dopuszczalnych możliwości by wyegzekwować od komornika podjęcie czynności w terminie, co powoduje, że zostaje pozbawiony możliwości odzyskania należności na skutek opieszałości komornika i nie ma możliwości kontynuowania postępowania. Poinformowanie o zaistniałej sytuacji izby komorniczej ma wymiar symboliczny w tym sensie, że nie będzie mieć wpływu na prawomocnie zakończoną sprawę.

Zdarza się również, że dodatkowo kwestie doręczenia korespondencji komplikują same sądy, a decyzje w szczególności referendarzy sądowych są dość kontrowersyjne. Tytułem przykładu: szpital będący powodem w sprawie nieopłaconej przez pacjenta faktury wskazał w pozwie adres pacjenta-dłużnika, jaki ten podał przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Jest to jednocześnie adres, pod którym dłużnik odbierał korespondencję chociażby w postaci przedsądowego wezwania do zapłaty. Referendarz sądowy jednak, niezależnie od powyższej informacji, za pośrednictwem rejestru PESEL ustalił, że adres zameldowania jest inny aniżeli wskazany w pozwie. Podjął więc próbę doręczenia pod ustalonym przez siebie adresem, która okazała się bezskuteczna. Z tego powodu zobowiązał szpital do doręczenia korespondencji za pośrednictwem komornika na ten właśnie adres. Komornik w trakcie czynności ustalił, że pozwany nie zamieszkuje pod tym adresem. Pomimo tego, że szpital wielokrotnie informował referendarza sądowego, że to pod adresem wskazanym w pozwie pozwany najpewniej przebywa, ponieważ podejmuje tam korespondencję, nie został zobowiązany do jej doręczenia za pośrednictwem komornika na wskazany przez powoda adres, mimo że sądowi nie udało się pod ustalonym przezeń adresem korespondencji doręczyć. Co więcej referendarz mimo tej informacji postępowanie zawiesił. Takie działanie referendarza sądowego stanowi w mojej ocenie bezpodstawne ograniczenie szpitalowi możliwości egzekwowania swoich należności, wszelkimi możliwymi środkami prawnymi.

Podsumowując, instytucja doręczania korespondencji za pośrednictwem komornika w przypadku dochodzenia należności przez szpitale rzadko spełnia swoją rolę, zdecydowanie częściej stanowi utrudnienie w próbach egzekwowania należności oraz mnoży czynności konieczne do podjęcia by uczynić zadość obowiązkowi związanemu z tym sposobem doręczenia.

**Dlaczego temat ten jest istotny?**

Wydawać by się mogło, że nie jest to najistotniejszy problem, jednak z perspektywy niedofinansowanych publicznych szpitali, których koszty prowadzenia działalności sukcesywnie rosną, brak zapłaty zwłaszcza za świadczenia wysokospecjalistyczne stanowi obciążenie. Tytułem przykładu wskazać należy, że dłuższy pobyt np. noworodka w oddziale neonatologicznym generuje koszty rzędu kilkudziesięciu a nawet kilkuset tysięcy złotych. Podobnie znaczne są koszty pobytów w oddziałach anestezjologii i intensywnej terapii, czy koszty przeprowadzenia zabiegów operacyjnych. Mając to na względzie, problemy formalno-praktyczne w stosowaniu opisywanej procedury mają zatem istotne znaczenie.

# O autorach.



## **Marta Budzinowska-Skrzypczak, adwokat**

[marta.budzinowska@sowislo.com.pl](mailto:marta.budzinowska@sowislo.com.pl)

Adwokat, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu. Specjalizuje się w prawie handlowym i cywilnym. Zajmuje się bieżącą obsługą spółek prawa handlowego. Jej pasją są języki obce, dlatego często prowadzi obsługę prawną klientów z zagranicy. Prywatnie miłośniczka podróży oraz tanga argentyńskiego.



## **Aneta Fornalik, adwokat, MPA, red. prowadzący**

[aneta.fornalik@sowislo.com.pl](mailto:aneta.fornalik@sowislo.com.pl)

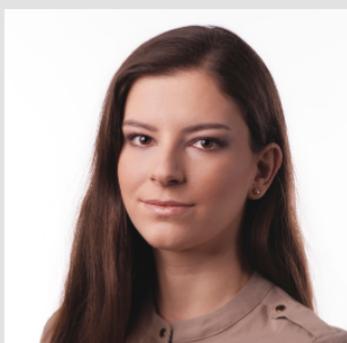
Adwokat z pasją do zgłębiania zagadnień prawnych wszelakich, głównie administratywista. Doradza i reprezentuje podmioty z sektora finansów publicznych i świata biznesu. Publikuje m.in. w serwisie informacji prawnej Legalis, na łamach Dziennika Gazety Prawnej, pisze książki i e-booki. Prywatnie pasjonatka górskich wędrówek i książek wcale nie o prawie.



## **Marta Król, radca prawny**

[marta.krol@sowislo.com.pl](mailto:marta.krol@sowislo.com.pl)

Prowadzi bieżącą obsługę podmiotów leczniczych i osób wykonujących zawody medyczne, a także reprezentuje ich w sprawach sądowych z zakresu prawa medycznego, w tym dotyczących tzw. "błędów medycznych". Doradza i reprezentuje pracodawców, jak i pracowników w sprawach z zakresu prawa pracy. Prywatnie miłośniczka puzzli, gier planszowych i fotografii.



## **Małgorzata Łobocka-Szok, radca prawny**

[malgorzata.lobocka@sowislo.com.pl](mailto:malgorzata.lobocka@sowislo.com.pl)

Radca prawny spełniający się w roli pełnomocnika procesowego. Swoje zainteresowania zawodowe ogniskuje wokół procedury cywilnej. Reprezentuje interesy klientów zarówno przed sądami powszechnymi, jak i w mediacji oraz arbitrażu. Wolny czas spędza na spacerach, lekturze kryminałów i graniu w planszówki.

# O autorach.



## Marta Łojek, adwokat

[marta.lojek@sowislo.com.pl](mailto:marta.lojek@sowislo.com.pl)

Adwokat, entuzjastka prawa cywilnego. Od pewnego czasu w drodze do przyjaźni z prawem własności intelektualnej. Niestrudzenie analizuje umowy i doradza przedsiębiorcom z sektora prywatnego i publicznego oraz reprezentuje klientów przed sądami i innymi organami. Prywatnie miłośniczka siatkówki, kryminałów i filmów akcji.



## Bartłomiej Mazur, radca prawny

[bartlomiej.mazur@sowislo.com.pl](mailto:bartlomiej.mazur@sowislo.com.pl)

Radca prawny specjalizujący się w obsłudze podmiotów publicznych oraz prywatnych w zakresie prawa zamówień publicznych. Reprezentuje klientów przed Krajową Izbą Odwoławczą oraz w sporach związanych z realizacją umów przed sądami powszechnymi. Interesuje się sportem i podróżowaniem, w ostatnim czasie w szczególności na Półwysp Apeniński.



## Magdalena Sobczak, radca prawny

[magdalena.sobczak@sowislo.com.pl](mailto:magdalena.sobczak@sowislo.com.pl)

Zajmuje się zakładaniem spółek, ich przekształcaniem, łączeniem i rejestracją wszelkich zmian w KRS. Prowadzi bieżącą obsługę podmiotów gospodarczych. Doradza klientom w sporach korporacyjnych, także na etapie sądowym. Zajmuje się prawem pracy, w ramach którego reprezentuje pracodawców i pracowników w sporach sądowych. Miłośniczka natury, książek i jogi.



## Agata Wencel-Socha, radca prawny

[agata.wencel-socha@sowislo.com.pl](mailto:agata.wencel-socha@sowislo.com.pl)

Radca prawny zafascynowany sprawami z zakresu prawa administracyjnego oraz prawa cywilnego. Pochłania ją udzielanie pomocy prawnej podmiotom publicznym i klientom indywidualnym. Jest autorką artykułów publikowanych w Dzienniku Gazeta Prawna i współautorką kancelaryjnych e-booków. Prywatnie wielbicielka podróży oraz górskich wędrówek.

# O autorach.



## Joanna Zielińska, radca prawny

[joanna.zielinska@sowislo.com.pl](mailto:joanna.zielinska@sowislo.com.pl)

Najchętniej działa w obszarze prawa medycznego, choć nie unika innych postępowań. Kierując się życiowym mottem, iż „Wszystko jest możliwe, niemożliwe po prostu wymaga więcej czasu” lubi dążyć do nieosiągalnego. Wpisana na listę stałych mediatorów. Prywatnie silnie zainteresowana ratownictwem drogowym i wysokogórkim.



## Martyna Przytocka, aplikant radcowski

[martyna.przytocka@sowislo.com.pl](mailto:martyna.przytocka@sowislo.com.pl)

Aplikant radcowski, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu. Specjalizuje się w obsłudze spółek handlowych i prawie korporacyjnym, co jednocześnie stanowi przedmiot jej zawodowych zainteresowań. Prywatnie miłośniczka opery, długich spacerów, pasjonujących podróży i wycieczek rowerowych.



## Julia Balewska, praktykant

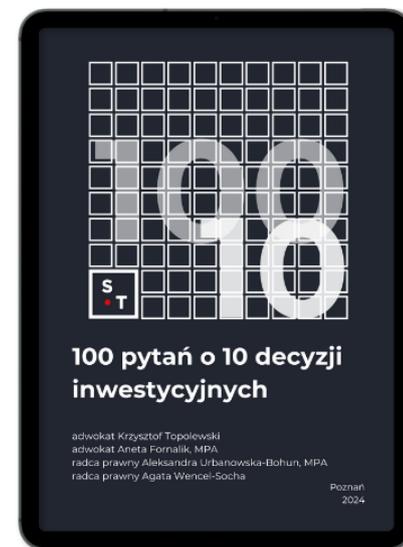
[julia.balewska@sowislo.com.pl](mailto:julia.balewska@sowislo.com.pl)

Studentka prawa na Wydziale Prawa i Administracji UAM w Poznaniu. Pasjonatka prawa cywilnego, ze szczególnym uwzględnieniem prawa medycznego i rodzinnego. Aktywnie działa na rzecz społeczności studenckiej, jak i lokalnej. Prezes Koła Naukowego Prawa Medycznego Lege Artis. W wolnym czasie uwielbia podróżować oraz aktywnie spędzać czas.

Odwiedź nas na:



# Nasze e-booki.



Wszystkie e-booki znajdziesz tutaj:

<https://sowislo.com.pl/nasze-projekty/e-booki/>

**PL:**

Ten e-book Sowisło Topolewski oparty jest na tekstach opublikowanych już wcześniej na kancelaryjnym blogu <https://sowislo.com.pl/category/blog/>. Dlaczego tym razem taka publikacja? Z dość prostych powodów. Po pierwsze dlatego, że niektórzy czytelnicy wykazują tę samą cechę co fani seriali dostępnych na platformach streamingowych: oglądają cały dostępny sezon serialu, a nie kolejno pojawiające się odcinki. Po drugie dlatego, że formuła e-booków spotkała się z bardzo pozytywnym przyjęciem osób zainteresowanych tekstami specjalistów-prawników Kancelarii.

Przewrotnie stawiamy na początku pytanie: dlaczego prawnik nie czasu pisać? To pytanie może zaskakiwać, gdy weźmie się pod uwagę, że praca każdego prawnika to w jakiejś części - większej bądź mniejszej - pisanie właśnie. Pism procesowych, opinii i audytów prawnych, wewnętrznych aktów prawnych, kontraktów, rekomendacji prawnych, porad prawnych. Prawnika musi pisać bo tej formy komunikacji ze światem wymagają przepisy procedur różnych - chociażby. Nie piszesz - nie możesz być prawnikiem.

Proponujemy lekturę 20 różnych prawniczych tekstów, stworzonych przez prawników-praktyków. Prawników Sowisło Topolewski Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych S.K.A., ekspertów poszczególnych dziedzin prawa, co pozwala Kancelarii na świadczenie usług pełnego wsparcia prawnego klienta prywatnego i publicznego.

Zaczynamy!

**ENG:**

This Sowisło Topolewski e-book is based on texts already published on the law firm's blog <https://sowislo.com.pl/category/blog/>. Why such a publication this time? For rather simple reasons. First of all, because some readers exhibit the same trait as fans of series available on streaming platforms: they watch the entire available season of the series, rather than sequentially appearing episodes. Secondly, because the e-book formula has been very positively received by those interested in the texts of specialists-lawyers of the law firm.

We perversely pose the question at the outset: why doesn't a lawyer have time to write? This question may come as a surprise when you consider that every lawyer's job is in some part - greater or lesser - writing precisely. Pleadings, legal opinions and audits, internal legal acts, contracts, legal recommendations, legal advice. A lawyer must write because this form of communication with the world is required by the rules of various procedures - if only. You don't write - you can't be a lawyer.

We offer reading of 20 different legal texts, created by lawyer-practitioners. Lawyers Sowisło Topolewski Kancelaria Adwokatów i Radców Prawnych S.K.A., experts in particular fields of law, which allows the Firm to provide full legal support services to private and public clients.

Here we go!



[www.sowislo.com.pl](http://www.sowislo.com.pl)

ISBN 978-83-967421-7-9

