

# kancelarie rp

## Poradnik Prawo i podatki

WIĘCEJ PORAD NA  KANCELARIE.RP.PL

### ROZLICZENIA PODATKOWE

# Czy można obracać środkami z dotacji bez VAT-u?

Pozyskane przez przedsiębiorców dofinansowania, których nie można powiązać z konkretnymi czynnościami opodatkowanymi VAT, nie zwiększają obrotu, więc nie można ich wliczać do podstawy opodatkowania.



ROBERT NOGACKI

partner zarządzający  
w Kancelarii Prawnej Skarbiec

Zgodnie z art. 29a ustawy o VAT do podstawy opodatkowania podatkiem od towarów i usług wlicza się wszystko, co stanowi zapłatę, także otrzymane przez firmę dofinansowanie. Jednak dotacje dla przedsiębiorców, których nie można przypisać do konkretnej czynności podlegającej VAT, nie zwiększają obrotu, stąd nie mogą powiększać podstawy opodatkowania – orzekł 18 sierpnia WSA w Poznaniu, potwierdzając silnie zarysowaną już linię orzecznictwa sądów.

Problem rozliczenia dotacji to ciężar spoczywający na każdym przedsiębiorcy, który z sukcesem starał się o dofinansowanie na prowadzenie swojej działalności. O ile na gruncie podatku dochodowego kwestia ta wydaje się prosta, bowiem generalnie kwoty dotacji podlegają zwolnieniu z PIT i CIT, to już przy rozliczeniu VAT firmy mają wątpliwości, czy mogą obracać środkami z dofinansowania bez VAT-u. Precyzyjniej rzecz ujmując, chodzi o VAT należny, jakiego od kwoty przyznanej dotacji domaga się skarbowka.

#### Bezpośredni wpływ na cenę

Treść przepisu art. 29a ustawy o VAT wydaje się nie pozostawiać złudzeń: za podstawę opodatkowania VAT uznaje się wszystko, co stanowi zapłatę, którą dostawca lub usługodawca otrzymał lub ma otrzymać z tytułu sprzedaży od nabywcy, usługobiorcy lub osoby trzeciej, włącznie z otrzymanymi dotacjami, subwencjami i innymi dopłatami o podobnym charakterze mającymi bezpośredni wpływ na cenę towarów dostarczanych lub usług świadczonych przez podatnika. Podobne brzmienie ma art. 73 unijnej dyrektywy 112 w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej.

To właśnie na tle tego ostatniego stwierdzenia dochodzi do sporów pomiędzy organami skarbowymi a przedsiębiorcami. Chodzi o brak w przepisach precyzyjnych kryteriów ustalania bezpośredniego wpływu dofinansowania na cenę towaru lub usługi sprzedawanej przez podatnika VAT. Co więcej, Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z 22 listopada 2001 r. stwierdził, że sam fakt wpływu dotacji na ostateczną cenę nie może decydować o uwzględnieniu jego kwoty w podstawie opodatkowania VAT, bo w praktyce niemal zawsze otrzymane przez przedsiębiorcę dofinansowanie ma jakiś wpływ na stosowane przez niego ceny (sprawa C-184/00 Office des produits wallons ASBL przeciwko Belgii). Niezbędne jest nato-

miast ustalenie, czy dofinansowanie zostało przekazane dla zrealizowania dostawy konkretnych towarów lub usług, i czy stanowiło w całości lub części wynagrodzenie za te dostawy.

Z tego wynika, że by używana przez firmę dotacja nie powiększała jej podstawy opodatkowania podatkiem od towarów i usług, przedsiębiorca musi wykazać przed skarbowką, że przeznaczeniem środków nie była realizacja konkretnych dostaw lub usług, ale ogólna działalność przedsiębiorstwa. W przeciwnym razie fiskus będzie domagał się należnego VAT-u. Dla przykładu, w wyroku z 17 kwietnia 2019 r. WSA w Gdańsku zgodził się z organem podatkowym, że ten prawidłowo uznał, iż otrzymane przez przedsiębiorcę fundusze unijne w ramach realizacji programu wsparcia doradczego na rzecz mikro-, małych i średnich firm zostały mu przyznane na ściśle określone świadczenie – usługę szkoleniową i doradczą. Poprzez dofinansowanie części kwalifikowanych kosztów przedsiębiorca nie musiał ich ponieść, dzięki czemu mógł sprzedać ją po niższej cenie, niż gdyby tego dofinansowania nie było (sygn. akt I SA/Gd 490/19).

#### Niebezpośredni wpływ na cenę

Jednak w innej sprawie – jednej ze spółek otrzymujących od miasta rekompensatę za prowadzenie nierentow-

Trybunał Sprawiedliwości UE stwierdził, że sam fakt wpływu dotacji na ostateczną cenę nie może decydować o uwzględnieniu jego kwoty w podstawie opodatkowania VAT

nych przewozów komunikacją miejską – Naczelny Sąd Administracyjny uznał, że przedmiotowa dopłata nie ma bezpośredniego wpływu na cenę biletów, stąd brak ziszczenia się przesłanki bezpośredniego związku pobieranego dofinansowania z ceną świadczonych przez firmę usług. Dlatego też dotacje mające na celu dofinansowanie ogólnych kosztów prowadzenia działalności, ale niepowiązane z konkretnymi czynnościami podlegającymi VAT, a więc niezależne od ilości i wartości dostarczanych towarów lub usług, nie powiększają podstawy opodatkowania tym podatkiem (wyrok z 7 listopada 2018 r., sygn. akt I FSK 1692/16).

#### Ogólna działalność

I właśnie to ostatnie rozstrzygnięcie umacnia ugruntowującą się w ostatnich latach linię orzecznictwa sądów administracyjnych, mówiącą, że o możliwości obracania dotacją bez konieczności odprawiania do skarbowki należnego VAT-u decyduje fakt, czy miała ona bezpośredni czy tylko pośredni wpływ na cenę dostarczonego przez przedsiębiorcę towaru lub sprzedanej usługi.

W sierpniu 2022 r. WSA w Poznaniu zakończył trwający pięć lat spór przedsiębiorcy z dyrektorem Krajowej Informacji Skarbowej, orzekając, że otrzymane przez niego unijne środki służyć wykonaniu całości projektu, dla którego zawiązał konsorcjum, i nie można ich powiązać z konkretnie oznaczoną dostawą lub usługą.

W umowie o kooperacji przedsiębiorca zobowiązał się do nieodpłatnego udostępniania partnerowi wiodącemu utworzeń stworzonych przy realizacji projektu informacyjnego, wraz z prawami au-

torskimi. Otrzymywane dofinansowanie stanowiło jedynie zwrot kosztów wytworzenia utworów. Organ podatkowy stał na stanowisku, że dotacja była w rzeczywistości wynagrodzeniem przedsiębiorcy (sygn. akt I SA/Po 353/22).

#### Korzystne orzeczenia

Przy rozpoznawaniu tego typu spraw należy mieć na uwadze obowiązujące reguły opodatkowania VAT dotacji i aktualny głos orzecznictwa w tym zakresie. A najnowsza linia orzecznictwa sądów administracyjnych nie pozostawia wątpliwości, że pozyskane przez przedsiębiorców dofinansowania, których nie można powiązać z konkretnymi czynnościami opodatkowanymi VAT, nie zwiększają obrotu, więc nie można ich wliczać do podstawy opodatkowania. Sam fakt, że dotacja ma wpływ na ostateczną cenę świadczenia, nie może przesądzać, że dofinansowanie powinno zwiększać podstawę opodatkowania korzystającego z niego przedsiębiorcy. Potwierdzają to m.in. wyroki NSA z: 24 czerwca 2021 r. sygn. I FSK 764/21, z 7 października 2021 r. sygn. I FSK 217/21, z 30 listopada 2021 r. sygn. I FSK 1122/18, z 1 lutego 2022 r. sygn. I FSK 626/19.

W interpretacji indywidualnej z 29 października 2020 r. stwierdził tak również dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej, który przyznał, że otrzymana przez firmę w ramach tarczy finansowej subwencja przeznaczona na pokrycie wydatków ogólnych przedsiębiorstwa, takich jak koszty nabycia materiałów, wynagrodzenia pracowników czy utrzymania biura, nie ma na celu dofinansowania ceny sprzedawanych towarów, a więc nie podlega opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług (sygn. 0111-KDIB3-1.4012.647.2020.8.ICZ). /©©

Dotacje dla przedsiębiorców, których nie można przypisać do konkretnej czynności podlegającej VAT, nie zwiększają obrotu, stąd nie mogą powiększać podstawy opodatkowania – orzekł WSA w Poznaniu

## POSTĘPOWANIE CYWILNE

# Sposób na skuteczną egzekucję

Subsydiarność odpowiedzialności wskazuje jedynie na kolejność egzekucji – najpierw względem spółki, a następnie wspólników. Nie ma natomiast zakazu równoczesnego pozwania wszystkich potencjalnie zobowiązanych.



KRZYSZTOF PROĆ

radca prawny, Kancelaria  
Piotrowski i Wspólnicy

KRZYSZTOF PIOTROWSKI

radca prawny, doradca  
a restrukturyzacyjny, Kancelaria  
Piotrowski i Wspólnicy

Spierając się z przedsiębiorcą, sytuacja jest jasna – pozywamy jego osobiście. Robiąc natomiast interesy ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, w razie problemów nie sięgamy do majątku osób za nią stojących. Ewentualnie możemy zwrócić się przeciwko członkom zarządu, ale dopiero po bezskutecznej egzekucji z majątku osoby prawnej. Kiedy zaś naszym kontrahentem jest spółka osobowa, możemy działać dwutorowo. Świadomość tego może pozwolić nam lepiej zabezpie-

czyć własne interesy.

## Całym majątkiem

Zgodnie z ogólną zasadą prawa handlowego wspólnicy spółek osobowych odpowiadają za ich zobowiązania całym swoim majątkiem. Nie jest to jednak odpowiedzialność bezwarunkowa z punktu widzenia procedury dochodzenia roszczeń. Ma ona bowiem charakter subsydiarny. A to oznacza – podobnie jak w przypadku spółki z o.o. – że do majątku osoby fizycznej możemy sięgnąć dopiero po stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji ze spółki. Krótko mówiąc, komornik nie sięgnie do portfela wspólnika, dopóki sama spółka dysponuje zdolnością zaspokojenia roszczeń.

Według najbardziej standardowego schematu wierzyciel najpierw pozywa spółkę i uzyskuje przeciwko niej tytuł egzekucyjny (wyrok) oraz wykonawczy (klauzulę wykonalności). Następnie udaje się do komornika i próbuje wyegzekwować należność. Kiedy to się nie uda, otwiera się możliwość uzyskania w szybkiej procedurze klauzuli wykonalności przeciwko wspólnikom. Nadaje się ją wyrokowi wydanemu przeciwko spółce, a to oznacza, że odrębne pozywanie wspólników nie jest konieczne. Wystarczy złożyć odpowiedni wniosek do sądu,

załączając do niego dokumenty świadczące o niepowodzeniu działań komornika. Sąd w takiej sytuacji obarcza wspólników finansową odpowiedzialnością w takiej samej wysokości, w której obarczył wcześniej spółkę. Podstawą jest tutaj art. 778[1] kodeksu postępowania cywilnego.

W świetle tego przepisu uprzednie korzystanie z pomocy komornika wobec spółki nie jest konieczne. Klauzula może być nadana bowiem nie tylko w przypadku bezskuteczności egzekucji, ale również, gdy oczywiste jest, że taka bezskuteczność nastąpi. Do wniosku o klauzulę wykonalności przeciwko wspólnikom można więc zamiast postanowienia komornika dołączyć dokumenty świadczące o tym, że egzekucja byłaby bezcelowa. Na przykład z powodu oczywistego braku majątku spółki.

Skorzystanie z opisanej wyżej drogi ma jednak istotną wadę. Sięgnięcie po majątek wspólnika następuje w praktyce dopiero po kilku latach od powstania długu samej spółki. Tyle bowiem może potrwać proces sądowy przeciwko niej, nieudana egzekucja komornicza i formalności związane z nadaniem klauzuli wykonalności. To, niestety, wystarczający czas, aby nieuczciwy wspólnik zdążył ukryć swój majątek, co utrudni egzekucję również przeciwko niemu.

## Równoczesne pozywanie

Dlatego rozsądniejszym pomysłem jest skorzystanie z innej ścieżki postępowania. Mianowicie, subsydiarność odpowiedzialności wskazuje jedynie na kolejność egzekucji – najpierw względem spółki, a następnie wspólników. Nie ma natomiast zakazu równoczesnego pozwania wszystkich potencjalnie zobowiązanych. Ograniczenie dotyczy bowiem tylko czasu wszczęcia egzekucji, a w praktyce właściwie nadania klauzuli wykonalności.

Można przy tym zadawać sobie pytanie, po co pozywać wspólników łącznie ze spółką, skoro – jak pokazuje pierwszy tryb działania – nie jest to konieczne. Wątpliwość ta na pierwszy rzut oka może wydawać się zasadna. Wszak kilku pozwanych oznacza kilka opłat sądowych i więcej innych formalności. Dla interesu wierzyciela nie to jest jednak najważniejsze.

Dzięki bowiem szybkiemu pozowaniu wspólników istnieje możliwość uzyskania przeciwko nim postanowienia o zabezpieczeniu. Zasada subsydiarnej odpowiedzialności tego nie limituje. A to oznacza, że krótko po powstaniu długu spółki wierzyciel może wywalczyć przed sądem zajęcie rachunków bankowych wspólników czy też wpis hipoteki w księgach wieczystych nieruchomości do nich należących. Uprawniony nie uzyska zaspokojenia, ale spowoduje zamrożenie majątku wspólnika do czasu bezskuteczności egzekucji względem spółki.

## Działanie w złej wierze

Nawet jeśli w tym czasie wspólnikowi udało się częściowo uciec z majątkiem, z pewnością zostanie uznany za działającego w złej wierze. Wszak trudno byłoby mu wykazać brak wiedzy o zobowiązaniach spółki czy też jej niewypłacalności, gdyby występował wraz z nią w jednym procesie. A to z pewnością ułatwiłoby wierzycielowi wykazanie przesłanek ewentualnej skargi pauliańskiej. Czyli postępowania pozwalającego wydobyc od osób trzecich majątek wyprowadzony przez dłużnika.

Z punktu widzenia proceduralnego przy tej drodze postępowania należy pamiętać, że sąd nie wyda równoległe klauzuli wykonalności wobec spółki i wspólnika.

Zastosowanie znajdzie tu bowiem art. 786 §1 zd. 1 kodeksu postępowania cywilnego, zgodnie z którym, jeżeli wykonanie tytułu egzekucyjnego jest uzależnione od zdarzenia, które udowodnić powinien wierzyciel, sąd nada klauzulę wykonalności po dostarczeniu dowodu tego zdarzenia w formie dokumentu urzędowego lub prywatnego z podpisem urzędowo poświadczonym.

Powyższe potwierdza, że wyrok przeciwko wspólnikowi może zostać wydany przed bezskutecznością egzekucji wobec spółki. Ta z kolei musi wystąpić, zanim sąd nada klauzulę wykonalności przeciwko wspólnikowi. /©©

Kiedy kontrahentem, od którego chce się wyegzekwować należność, jest spółka osobowa, można działać dwutorowo

## EGZEKUCJA DŁUGU

# Szybkie i przejrzyste postępowanie

Aby dokonać zgłoszenia wierzytelności za pośrednictwem Krajowego Rejestru Zadłużonych, trzeba posiadać w nim konto.



ADRIANA WYDZIAŁKIEWICZ

advokat, Andersen  
w Polsce

Zasadniczo 1 grudnia 2021 r. weszła w życie ustawa z 6 grudnia 2018 r. o Krajowym Rejestrze Zadłużonych (dalej jako: ustawa). Ustawa ta zlikwidowała Rejestr Dłużników Niewypłacalnych i powołała w jego miejsce Krajowy Rejestr Zadłużonych (dalej jako: KRZ), ale również wprowadziła całkowicie elektroniczne postępowanie upadłościowe i restrukturyzacyjne. Oznacza to m.in., że obecnie wierzyciel ma obowiązek zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym elektronicznie poprzez KRZ.

## Jak to wygląda?

Po pierwsze, aby dokonać zgłoszenia wierzytelności za pośrednictwem KRZ, trzeba posiadać w nim konto. Konto to jest tożsame z kontem w Portalu Rejestrów Sądowych, obsługującym także Krajowy Rejestr Sądowy.

Po uzyskaniu dostępu do KRZ, a konkretniej do części KRZ przeznaczonej dla użytkowników zalogowanych, możliwe jest wypełnienie formularza przeznaczonego do zgłoszenia wierzytelności. Obecnie w postępowaniu upadłościowym pisma procesowe oraz dokumenty zasadniczo wnosi się wyłącznie za pośrednictwem systemu teleinformatycznego obsługującego postępowanie sądowe z wykorzystaniem udostępnionych w tym systemie formularzy.

Z katalogu dokumentów wybieramy formularz o numerze 30048 – zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu upadłościowym.

Katalog dokumentów powinien zawierać wszystkie nie-

zbędne w postępowaniach restrukturyzacyjnym i upadłościowym formularze. Jednakże w przypadku, gdy nie znajdziemy potrzebnego formularza (formularz odzwierciedlający dany dokument nie został udostępniony w systemie), możemy posłużyć się formularzem o numerze 70008 – pismo inne. Co istotne, zgłoszenia wierzytelności dokonuje się do syndyka jako pozasadowego organu postępowania.

W pierwszej części wniosku należy podać dane wnoszącego pismo. W przypadku zgłoszenia wierzytelności autorem pisma jest wierzyciel, który może działać samodzielnie, za pośrednictwem pełnomocnika, kuratora, pełnomocnika kuratora lub innego przedstawiciela ustawowego.

Następnie konieczne jest oznaczenie stron postępowania, tj. wierzyciela i upadłego. Podać należy przede wszystkim:

- imię i nazwisko albo nazwę strony,
- numer PESEL albo numer w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w przypadku ich

braku – inne dane umożliwiające jednoznaczną identyfikację podmiotu,

- firmę, pod którą działa wierzyciel bądź dłużnik będący przedsiębiorcą,
- miejsce zamieszkania albo siedzibę,
- adres,
- NIP, jeżeli strona ma taki numer.

Dodatkowo, w przypadku składania zgłoszenia wierzytelności samodzielnie wierzyciel podaje w zgłoszeniu identyfikator swojego konta w KRZ. Jeśli natomiast zgłoszenie przygotowuje pełnomocnik wierzyciela, zostawia on to miejsce puste. Identyfikator konta podaje przy oznaczeniu siebie jako pełnomocnika.

W dalszej części zgłoszenia konieczne jest oznaczenie wierzytelności wraz z należnościami ubocznymi oraz wartość wierzytelności niepieniężnej. Powinno zostać wskazane:

- do której z czterech kategorii wierzytelności jest zaliczana,
- czy wierzytelność ma charakter pieniężny,
- czy wierzytelność została

uznana w spisie wierzytelności sporządzonym w postępowaniu restrukturyzacyjnym, czy w stosunku do wierzytelności toczy się postępowanie sądowe, administracyjne lub przed sądem polubownym, czy wierzytelność została zabezpieczona i ewentualnie w jaki sposób.

Dodatkowo, istnienie wierzytelności wierzyciel może potwierdzić takimi dowodami, jak np. umowa, faktura, dowód dostawy itp. Przy czym, jeżeli wierzytelność została uznana w spisie wierzytelności sporządzonym w postępowaniu restrukturyzacyjnym, wystarczające jest powołanie się na tę okoliczność. Na koniec konieczne jest wskazanie numeru rachunku bankowego wierzyciela oraz załączenie dodatkowych dokumentów, jak pełnomocnictwo i dowód uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (chyba że płatność jest dokonywana za pośrednictwem KRZ).

Ostatnim etapem zgłoszenia wierzytelności jest podpisanie pisma (kwalifikowanym podpisem elektronicznym, profi-

lem zaufanym lub podpisem osobistym) i jego wysyłka.

## Wyjątki od zasady

Co do zasady, aby uzyskać zaspokojenie wierzytelności, konieczne jest jej zgłoszenie. Niemniej, nie wymagają zgłoszenia należności ze stosunku pracy. Należności z tego tytułu umieszcza się na liście wierzytelności z urzędu.

Pojęcie „należności ze stosunku pracy” obejmuje nie tylko wynagrodzenie za pracę, ale także odszkodowania, np. za bezpodstawne rozwiązanie stosunku pracy, zwrot wydatków poniesionych przy świadczeniu pracy, premie czy odprawy. Zmiany wprowadzone ustawą o Krajowym Rejestrze Zadłużonych należy ocenić pozytywnie. Powinny one wpłynąć na przyspieszenie postępowania oraz jego przejrzystość. Konieczne jest jedynie wyeliminowanie zdarzających się błędów w systemie KRZ i wszystko powinno sprawnie działać. /©©

## PROCEDURY

# Wpis do rejestru działalności wykonywanej dla spółek i trustów

Prowadzenie działalności gospodarczej bez wymaganego wpisu grozi nałożeniem administracyjnej kary pieniężnej w wysokości do 100 000 zł. Sam wniosek o wpis jest krótki i mało skomplikowany.



ADRIAN LUTY

radca prawny,  
Andersen w Polsce



MATEUSZ HEHNEL

prawnik, Andersen w Polsce

krewnych usług osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej,

4. działaniu lub umożliwieniu innej osobie działania jako powiernik trustu,

5. działaniu lub umożliwieniu innej osobie działania jako osoba wykonująca prawa z akcji lub udziałów na rzecz podmiotu innego niż spółka notowana na rynku regulowanym.

Obowiązek uzyskania wpisu nie dotyczy jednak radców prawnych, adwokatów oraz spółek przez nich stworzonych, których wyłącznym przedmiotem działalności jest świadczenie pomocy prawnej.

## Warunki wpisu

Działalność na rzecz spółek lub trustów wykonywać mogą jedynie osoby niekarane i posiadające odpowiednią wiedzę lub doświadczenie. Wymogi te odnoszą się zarówno do osób fizycznych wykonujących działalność regulowaną, jak i do współników osób prawnych, którym powierzono prowadzenie spraw spółki, osób uprawnionych do reprezentacji spółki oraz do członków organów zarządzających spółki. Wymóg niekaralności dotyczy m.in. przestępstw przeciwko instytucjom państwowym, przeciwko obrotowi gospodarczemu czy przestępstw skarbowych (szerzej w art. 129b ustawy z dnia 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 593 ze zm.). Warunek posiadania odpowiedniej wiedzy lub doświadczenia uznaje się za spełniony w przypadku, gdy osoby te ukończyły szkolenie lub kurs obejmujący prawne lub praktyczne zagadnienia związane z działalnością na rzecz spółek lub trustów lub wykonywały, przez co najmniej rok, czynności związanych z działalnością na rzecz spółek lub trustów, co zostało potwierdzone odpowiednimi dokumentami. Zgodnie ze

stanowiskiem dyrektora Izby Administracji Skarbowej do wniosku nie trzeba dołączać dokumentów potwierdzających kwalifikacje ([https://www.slaskie.kas.gov.pl/c/document\\_library/get\\_file?uuid=25bf0ddf-901c-4348-b16a-dad-2951348f5&groupId=3559133](https://www.slaskie.kas.gov.pl/c/document_library/get_file?uuid=25bf0ddf-901c-4348-b16a-dad-2951348f5&groupId=3559133) pytanie nr 9).

W tym zakresie niezbędne jest jedynie złożenie oświadczenia.

Rejestr jest prowadzony przez dyrektora Izby Administracji Skarbowej w Katowicach. Na 12 września 2022 r. w rejestrze znajduje się tylko 1657 podmiotów. W rejestrze ujawnia się takie dane jak: 1) numer i datę wpisu do rejestru; 2) imię, nazwisko albo nazwę (firmę); 3) numer w rejestrze przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, o ile został nadany, oraz NIP; 4) usługi świadczone na rzecz spółek lub trustów; 5) informacje o zawieszeniu działalności; 6) informacje o zakończeniu działalności na rzecz spółek lub trustów.

Wpisu do rejestru dokonuje się na wniosek przedsiębiorcy. Składa się go w formie elektronicznej za pośrednictwem platformy e-PUAP na skrzynkę podawczą dyrektora Izby Administracji Skarbowej. Sam wniosek jest krótki i mało skomplikowany. Najpierw trzeba w nim wskazać imię i nazwisko albo nazwę (firmę); numer w rejestrze przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym, o ile taki numer został nadany, oraz NIP. Następnie należy zaznaczyć, jakie usługi będą wykonywane przez przedsiębiorcę. Do wniosku należy dołączyć potwierdzenie opłaty skarbowej w wysokości 616 zł, którą należy uiścić na rachunek bankowy Urzędu Miasta Katowice.

Nadto wnioskodawca zobowiązany jest dołączyć do wniosku oświadczenia o kompletności i zgodności z prawdą wskazywanych danych, warunków wykonywania działalności regulowanej oraz świadomości odpowiedzial-

ności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia. Na samym końcu należy podpisać wniosek za pośrednictwem podpisu zaufanego lub kwalifikowanego podpisu elektronicznego.

Jeśli wniosek jest kompletny i poprawny, dyrektor Izby Administracji Skarbowej dokonuje wpisu do rejestru w terminie 14 dni od złożenia wniosku. Jeśli natomiast wniosek jest niekompletny i nie został uzupełniony w wyznaczonym terminie lub dane zawarte w wniosku są niezgodne ze stanem faktycznym, organ odmawia dokonania wpisu, w drodze decyzji.

## Najem a działalność regulowana

Z punktu widzenia praktycznego interesujące jest zagadnienie, co należy rozumieć przez działalność polegającą na zapewnianiu siedziby, adresu prowadzenia działalności lub adresu korespondencyjnego oraz innych pokrewnych usług osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. W praktyce pojawiły się wątpliwości, czy wpisowi do rejestru podlega przedsiębiorca prowadzący działalność polegającą na wynajmowaniu powierzchni biurowych, które są wykorzystywane na potrzeby siedziby przedsiębiorstwa lub adresu prowadzonej działalności. Kancelaria Andersen Tax & Legal Srokosz i Wspólnicy sp. k. zwróciła uwagę na ten problem, kierując do Ministerstwa Finansów zapytanie, czy przedsiębiorca wynajmujący powierzchnie biurowe innym przedsiębiorcom, którzy wykorzystują te lokale na cele prowadzonej działalności gospodarczej, podlegają obowiązkowi wpisu do rejestru. Odpowiedź ministerstwa niestety nie rozstrzyga wątpliwości ([https://www.slaskie.kas.gov.pl/c/document\\_library/get\\_file?uuid=25bf0ddf-901c-4348-b16a-dad-2951348f5&groupId=3559133](https://www.slaskie.kas.gov.pl/c/document_library/get_file?uuid=25bf0ddf-901c-4348-b16a-dad-2951348f5&groupId=3559133) pytanie nr 27). Konkluzja jest taka, że sam najem nie powo-

duje obowiązku rejestracyjnego. Obowiązek ten powstaje w momencie, gdy usługa jest „czymś więcej niż najem”. Odpowiedź jednak została sformułowana w taki sposób, że może być interpretowana na dwa sposoby, tj. za i przeciw temu obowiązkowi.

Należy przyjąć, że jeśli przedsiębiorca tylko wynajmuje powierzchnie biurowe na potrzeby siedziby najemcy, to nie podlega obowiązkowi wpisu do rejestru. Natomiast jeśli dodatkowo świadczy usługi outsourcingu obsługi biurowej (jak np. odbiór korespondencji) wówczas obowiązkowi takiego wpisu podlega. Za wyżej zaprezentowaną wykładnią bliskie jest wirtualnym biurom, które zapewniają siedziby i dodatkowo świadczą usługi outsourcingu obsługi biurowej. Zdaje się też, że one były głównymi podmiotami, wobec których adresowane były powyższe regulacje. Niemniej każdy przypadek jest inny i wymaga indywidualnej analizy. Zdaje się jednak, że tożsamy pogląd przyjęty został w praktyce, bowiem próżno szukać w rejestrze znanych podmiotów prowadzących działalność w zakresie najmu powierzchni biurowych.

Reasumując, prowadzenie działalności na rzecz spółek lub trustów jest działalnością regulowaną i jej wykonywanie wymaga uprzedniego wpisu do rejestru. Sam proces złożenia wniosku nie jest szczególnie skomplikowany i każdy powinien sobie z nim poradzić.

Ze względu na wysokość kar, które grożą za prowadzenie działalności bez wpisu do rejestru, należy rekomendować przedsiębiorcom szczegółową weryfikację, czy aby nie podlegają obowiązkowi wpisu. /o/

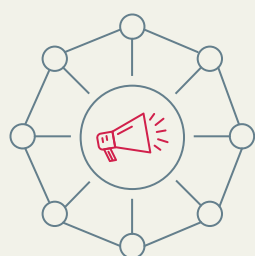
Działalność na rzecz spółek lub trustów wykonywać mogą jedynie osoby niekarane

Na dzień 12 września 2022 r. w rejestrze prowadzonym przez dyrektora Izby Administracji Skarbowej w Katowicach znajduje się tylko 1657 podmiotów

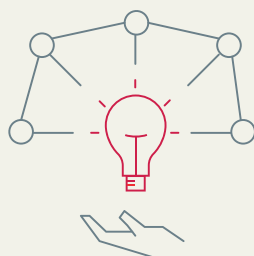
Od 31 października 2021 r. działalność gospodarcza obejmująca świadczenie określonych usług na rzecz spółek lub trustów jest działalnością regulowaną. Oznacza to, że można ją wykonywać dopiero po uzyskaniu wpisu do rejestru działalności na rzecz spółek lub trustów („rejestr”) prowadzonego przez dyrektora Izby Administracji Skarbowej w Katowicach. Ze względu na wysokość kar, które grożą za prowadzenie działalności bez wpisu do rejestru, przedsiębiorcy powinny uważnie sprawdzić, czy aby nie podlegają obowiązkowi wpisu. Działalność na rzecz spółek lub trustów to świadczenie przez przedsiębiorców (m.in. osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, spółki osobowe, spółki kapitałowe) usług polegających na:

1. tworzeniu osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej,
2. pełnieniu funkcji członka zarządu lub umożliwianiu innej osobie pełnienia tej funkcji lub podobnej funkcji w osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej,
3. zapewnianiu siedziby, adresu prowadzenia działalności lub adresu korespondencyjnego oraz innych po-

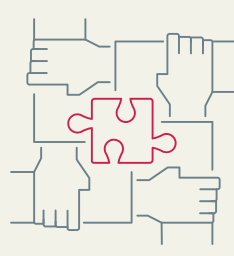
## Sieć kancelarii prawnych — kancelarie.rp —



wspieramy  
twój  
marketing



wspieramy  
rozwoj twojego  
biznesu



wspieramy  
rozwoj twojego  
zespołu

Sprawdź jak zostać  
Partnerem Sieci

kancelarie.rp.pl

## KONTRAKTY

# Sąd może poprawić umowę

Przepisy kodeksu cywilnego dają możliwość sądowej ingerencji w treść umowy łączącej wykonawcę z inwestorem. Klauzula rebus sic stantibus umożliwia podwyższenie wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych.



ARKADIUSZ ŁĘCZYCKI

adwokat, SK Lawyers Kancelaria Radców Prawnych i Adwokatów

Trwający konflikt zbrojny w Ukrainie niesie za sobą negatywne konsekwencje dla rynku budowlanego w Polsce. Problemy z dostępnością surowców i materiałów budowlanych, wzrost cen w branży budowlanej, rosnące ceny paliw i energii czy dostrzegalny w wielu firmach odpływ pracowników z Ukrainy mają bezpośredni wpływ na przebieg inwestycji, powodując opóźnienia oraz zwiększone koszty ich realizacji. To z kolei rzutuje na relacje pomiędzy inwestorami i wykonawcami. Z punktu widzenia wykonawców zwiększone, często w sposób radykalny, koszty stają się pod znakiem zapytania nie tyle samą możliwością, co gospodarczy sens kontynuowania zakontraktowanych robót budowlanych. Czy w braku stosownych klauzul umownych, umożliwiających waloryzację wynagrodzenia wykonawcy z uwzględnieniem faktycznego wzrostu cen i kosztów, wykonawca może się domagać podwyższenia wcześniej ustalonego w umowie wynagrodzenia wbrew woli inwestora?

## Sądowa waloryzacja

Wykonawca robót budowlanych, którego sytuacja kontraktowa uległa pogorszeniu wskutek zmiany elementów cenotwórczych wynagrodzenia, może rozważyć skorzystanie z uprawnień do domagania się podwyższenia ustalonego w umowie wynagrodzenia na drodze sądowej na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. Chodzi o tzw. klauzulę rebus sic stantibus, które w określonych przypadkach pozwalają na przełamanie zasady związania stron postanowieniami zawartej umowy (pacta sunt servanda) oraz ingerencję w treść stosunku umownego na mocy orzeczenia sądu. Biorąc pod uwagę dynamikę i nieprzewidywalność zmian, które obserwujemy obecnie na rynku budowlanym, warto przypomnieć, jakie przesłanki warunkują możliwość sądowej waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy i jak są one interpretowane w orzecznictwie sądowym.

Ogólnym przepisem umożliwiającym sądowi modyfikację

stosunku obligacyjnego na żądanie jednej ze stron jest art. 357<sup>1</sup> k.c. Na jego podstawie sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy, jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąca strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy. Rozwiązując umowę, sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym. Przepis ten bywa określany mianem „dużej” klauzuli rebus sic stantibus i ma zastosowanie do każdego rodzaju umowy.

Z punktu widzenia wykonawcy robót budowlanych podstawowe znaczenie praktyczne ma natomiast przepis art. 632 § 2 k.c., który przewiduje możliwość podwyższenia umówionego wynagrodzenia ryczałtowego, gdyby wskutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie zamówienia groziło przyjmującemu zamówienie rażąca strata. Na jego podstawie sąd także może rozwiązać umowę łączącą strony. Wprawdzie wskazany przepis zamieszczony został przez ustawodawcę wśród

z uprawnień, które przyznaje mu norma wynikająca z art. 357<sup>1</sup>[1] k.c.

## Przesłanki zastosowania

Podstawowym warunkiem umożliwiającym wykonawcy wystąpienie z żądaniem podwyższenia wynagrodzenia przez sąd jest zaistnienie zmiany stosunków, w którym to pojęciu mieści się także zmiana stosunków gospodarczych. Wskazuje się, że „nadzwyczajna zmiana stosunków” w rozumieniu art. 357<sup>1</sup>[1] k.c., a także „zmiana stosunków”, o której mowa w art. 632 § 2 k.c., muszą mieć charakter obiektywny i niezależny od stron (wyrok SN z 20 listopada 2008 r., sygn. akt III CSK 184/08). Pomijając wątpliwości dotyczące tożsamości pojęć użytych w powołanych przepisach, związane z odmienną terminologią użytą przez ustawodawcę (brak wymogu „nadzwyczajności” w przypadku zmiany stosunków, o której mowa w art. 632 § 2 k.c.), w obu przypadkach do takiej zmiany można zaliczyć np. gwałtowne fluktuacje cen i kosztów na rynku budowlanym. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażony został pogląd, że gwałtowny wzrost cen materiałów i usług budowlanych po długim, blisko dziesięcioletnim okresie ich stabilizacji, może być uznany za nieprzewidywalną – w

„Nadzwyczajna zmiana stosunków” w rozumieniu art. 357<sup>1</sup>[1] k.c., a także „zmiana stosunków”, o której mowa w art. 632 § 2 k.c., muszą mieć charakter obiektywny i niezależny od stron

regulacji dotyczących umowy o dzieło, wskazuje się, że w drodze analogii może on być stosowany do umowy o roboty budowlane (uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 września 2009 r., sygn. akt III CZP 41/09). Sąd Najwyższy przyjmuje zarazem, że przepis art. 632 § 2 k.c. stanowi przepis szczególnie w stosunku do ogólniejszej normy wyrażonej w art. 357<sup>1</sup>[1] k.c. (m.in. wyrok SN z 29 marca 2012 r., sygn. akt I CSK 333/11). Zatem w sytuacji, w której ziszczone są przesłanki umożliwiające wykonawcy żądanie podwyższenia wynagrodzenia na podstawie art. 632 § 2 k.c., wyłączona jest możliwość powołania się na „dużą” klauzulę rebus sic stantibus przewidzianą w art. 357<sup>1</sup>[1] k.c. Należy jednak pamiętać, że przepis art. 632 k.c. odnosi się wyłącznie do wynagrodzenia ryczałtowego. Wykonawca, który zgodnie z umową uprawniony jest do otrzymania wynagrodzenia kosztorysowego, może więc skorzystać

z chwili zawierania umowy – okoliczność uzasadniająca zmianę wynagrodzenia ryczałtowego określonego w umowie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 2013 r., sygn. akt IV CSK 568/12). Z kolei w wyroku z 4 lipca 2016 r. (sygn. akt VI ACa 569/15) Sąd Apelacyjny w Warszawie uznał, że o wystąpieniu istotnej zmiany stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. może świadczyć wzrost cen materiałów w toku wykonywania umowy zawartej dwa lata wcześniej o 16 proc. ponad poziom inflacji oraz okres (tempo) tego wzrostu.

Wskazana zmiana stosunków powinna mieć charakter nieprzewidywalny, co oznacza, że strony nie przewidywały jej w dacie zawarcia umowy. Odwołanie się przez ustawodawcę do nieprzewidywalności zmiany stosunków wskazuje, że chodzi tu o przypadki wychodzące poza zakres zwykłego ryzyka kontraktowego. Wykonawcy nie można więc czynić zarzutu, że

Przesłanką podwyższenia wynagrodzenia nie może być jedynie utrata planowanego zysku, a także spodziewanego przez wykonawcę dochodu

nie przewidywał nagłych skoków cen tylko dlatego, że w historii takie skoki kiedyś już występowały. Nie zmienia to jednak faktu, że wykonawca, jako podmiot profesjonalnie zajmujący się realizacją robót budowlanych, powinien przewidzieć możliwość zmian cen w rozsądnym zakresie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 lipca 2016 r., sygn. akt VI ACa 569/15).

Aby wykonawca mógł się skutecznie domagać podwyższenia przez sąd wynagrodzenia należnego od inwestora, powyższa zmiana stosunków musi doprowadzić do sytuacji, w której wykonanie zakontraktowanych robót budowlanych groziłoby wykonawcy rażąca strata. Przesłanką podwyższenia wynagrodzenia nie będzie więc jedynie utrata planowanego zysku, a także spodziewanego przez wykonawcę dochodu, przepis wymaga bowiem istnienia zagrożenia stratą, i to rażąca, więc ponadprzeciętną, nieobjętą typowym ryzykiem gospodarczym (zob. wyrok SN z 6 grudnia 2006 r., sygn. akt IV CSK 290/06). Utraty dochodu, w szczególności niewielkiego w stosunku do całego wynagrodzenia wykonawcy, nie można zatem utożsamiać z rażąca stratą w rozumieniu powołanych przepisów (zob. wyrok SN z 18 września 1998 r., sygn. akt III CKN 621/97).

Z drugiej strony nie musi to być strata, która zachwiałaby kondycją finansową wykonawcy bądź groziłaby mu upadłością. Za wystarczające uważa się wykazanie zwykłej rażącej straty transakcyjnej poniesionej w związku z konkretną umową. Ogólna kondycja finansowa wykonawcy może mieć znaczenie pośrednie o tyle, że ustalając rozmiary poniesionej straty, nie można tego czynić wyłącznie w kategoriach zobiektywizowanych, oderwanych od rozmiarów prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Ta sama kwota straty może nie mieć znaczenia dla dużego przedsiębiorcy, zaś dla małego być stratą „rażącą” (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 listopada 2006 r., sygn. akt V CSK 251/06).

Łączne zaistnienie wszystkich omawianych przesłanek otwiera wykonawcy drogę do domagania się podwyższenia wynagrodzenia przez sąd. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż możliwości żądania przez przyjmującego zamówienie podwyższenia ryczałtu na podstawie art. 632 § 2 k.c. nie

sprzeciwia się okoliczność, że przyjmujący zamówienie wykonał dzieło zgodnie z umową (por. wyroki SN z 29 marca 2012 r., sygn. akt I CSK 333/11, oraz z 3 czerwca 2015 r., sygn. akt V CSK 589/14). Wytoczenie powództwa z żądaniem podwyższenia wynagrodzenia w odniesieniu do całej umowy możliwe jest także po wykonaniu znacznej części robót budowlanych i otrzymaniu za wykonane roboty wynagrodzenia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 8 listopada 2007 r., sygn. akt I ACa 461/07). Istotnym jest natomiast, że żądanie podwyższenia ryczałtu wskutek zmiany stosunków nie może być skutecznie zgłaszane, jeżeli zmiana nastąpiła w okresie, gdy przyjmujący zamówienie był w zwłocie z wykonaniem umowy (por. wyrok SN z 21 lutego 2013 r., sygn. akt IV CSK 354/12).

Na koniec należy podkreślić, że zarówno przepis art. 357<sup>1</sup>[1] k.c., jak i przepis art. 632 § 2 k.c. mają charakter dyspozytywny (por. wyrok SN z 18 września 2013 r., sygn. akt V CSK 436/12). Zatem strony, w ramach swobody zawierania umów, kształtując łączący je stosunek obligacyjny, mogą wyłączyć zastosowanie omawianych przepisów lub zmodyfikować przewidziane w nim reguły rozkładu ryzyka wystąpienia nieprzewidywanych zmian po zawarciu umowy o roboty budowlane.

## Równowaga stron

Omawiane klauzule rebus sic stantibus uprawniają wykonawcę robót budowlanych do wystąpienia z żądaniem podwyższenia przez sąd wynagrodzenia należnego od inwestora i przywrócenia tym samym równowagi stron stosunku umownego w przypadku istotnej zmiany cen materiałów lub kosztów, których w normalnym stanie rzeczy nie można było przewidzieć. Obecne wahania cen i kosztów na rynku budowlanym, będące następstwem międzynarodowego konfliktu zbrojnego, niewątpliwie mogą wyczerpywać przesłanki umożliwiające sądową modyfikację wynagrodzenia wykonawcy i tym samym ingerencję w treści umowy na mocy rozstrzygnięcia sądu. Każdy przypadek będzie oczywiście wymagał indywidualnej oceny, z uwzględnieniem wpływu, jaki zaistniała „zmiana stosunków” miała na sytuację kontraktową danego wykonawcy. /©©



Pełna wersja artykułów dostępna

w wersji elektronicznej na: [kancelarie.rp.pl](http://kancelarie.rp.pl)

## RYNEK KAPITAŁOWY

# Czym są zrównoważone finanse?

Według Ministerstwa Finansów przygotowywana właśnie mapa drogowa rozwoju zrównoważonych finansów w Polsce służyć będzie realizacji strategii rozwoju rynku kapitałowego (SRRK).



MARIUSZ BIAŁY  
counsel, Kancelaria Prawna  
Krzysztof Rożko  
i Wspólnicy

Ministerstwo Finansów (MF) ogłosiło 26 lipca 2022 r. rozpoczęcie prac nad mapą drogową dla rozwoju zrównoważonych finansów (sustainable finance) w Polsce. Konceptcja zrównoważonych finansów zakłada włączenie do procesów związanych z podejmowaniem decyzji o ulokowaniu kapitału w określone przedsięwzięcia lub klasy aktywów oraz do towarzyszących temu procedur zarządzania ryzykiem związanym z takimi inwestycjami czynników środowiskowych (environmental), społecznych (social) oraz dotyczących ładu korporacyjnego (governance), określanych łącznie skrótowo ESG. Zamierzeniem tych działań jest m.in. uzupełnienie źródeł finansowania dla realizacji celów zrównoważonego wzrostu gospodarczego (sustainable development goals, SDG), w tym związanych z tzw. zieloną transformacją, uruchamianych ze środków unijnych lub dostarczanych przez państwa członkowskie, o kapitał pochodzący od inwestorów prywatnych. Kluczową rolę w tym procesie pełni rynek kapitałowy

oraz instytucje oferujące swoim klientom dostęp do określonych produktów i usług finansowych (np. towarzystwa funduszy inwestycyjnych, domy maklerskie, zakłady ubezpieczeń czy banki), podmioty tworzące infrastrukturę tego rynku (np. giełdy) lub wspierające działalność producentów produktów finansowych oraz ich dystrybutorów (np. administratorzy indeksów uwzględniających aspekty związane z ESG czy podmioty zajmujące się gromadzeniem oraz przetwarzaniem danych na potrzeby analiz związanych z ESG).

## Coraz więcej regulacji z zakresu ESG...

Od kilku lat stopniowo rozbudowywane jest otoczenie regulacyjne dotyczące uwzględniania przez uczestników rynku finansowego kwestii związanych z ESG, zgodnie z agendą prac legislacyjnych wyznaczoną m.in. na podstawie unijnego „Planu działania: finansowanie zrównoważonego wzrostu gospodarczego” z 2018 r., uzupełnionego w 2022 r. przygotowanym przez Europejski Urząd Nadzoru Giełd Papierów Wartościowych (ESMA) wykazem działań „Sustainable Finance Roadmap 2022-2024”. Efektem tego jest wprowadzenie systemu regulacji prawnych dotyczących m.in. ujawniania przez uczestników rynku finansowego klientom oraz inwestorom informacji związanych ze zrównoważonym rozwojem

w zakresie oferowanych im produktów czy usług finansowych (tzw. rozporządzenie SFDR), wprowadzenie unijnych ram dla klasyfikacji m.in. produktów i usług finansowych jako zgodnych z realizowaniem celów środowiskowych, w tym związanych z przeciwdziałaniem ocieplaniu się klimatu (tzw. rozporządzenie w sprawie zielonej taksonomii), regulacji przewidujących m.in. obowiązek uwzględniania ryzyka dla zrównoważonego rozwoju (tzw. sustainability risk) w procesie podejmowania decyzji inwestycyjnych i zarządzania ryzykiem funduszy inwestycyjnych, które mają zastosowanie w odniesieniu do działalności towarzystw funduszy inwestycyjnych z początkiem sierpnia br., czy adresowanych do domów maklerskich regulacji dotyczących m.in. obszaru zarządzania produktowego (tzw. product governance), odnoszących się do uwzględniania w procesie dystrybucji preferencji klientów związanych ze zrównoważonym rozwojem.

## Założenia i cele

Wedle założeń rezultatem wspomnianych działań będzie zwiększenie finansowania dla przedsięwzięć związanych ze zrównoważonym rozwojem (realizujących SDG) o strumień kapitału od inwestorów prywatnych oraz promowanie bardziej adekwatnego w tym przypadku długoterminowego podejścia do realizacji projektów inwestycyjnych oraz za-

rzadzania ryzykiem. W tym kontekście inicjatywa MF wpisuje się w działania Unii Europejskiej (UE) związane z dążeniem do osiągnięcia do 2050 r. pełnej neutralności klimatycznej, w nawiązaniu do celów środowiskowych formułowanych w ramach Agencji ONZ na rzecz zrównoważonego rozwoju (tzw. agendy 2030) oraz porozumienia paryskiego, wyznaczającego globalne cele i agendę działań związanych z przeciwdziałaniem ocieplaniu się klimatu. Natomiast z perspektywy krajowej, wedle intencji ministerstwa, wspomniana mapa drogowa rozwoju zrównoważonych finansów w Polsce służyć będzie realizacji strategii rozwoju rynku kapitałowego (SRRK), również w aspekcie dotyczącym polityki energetycznej oraz działań związanych z ochroną środowiska.

Wedle komunikatu MF proces konsultacji związanych z opracowaniem mapy drogowej dla rozwoju zrównoważonych finansów „pomoże zidentyfikować mocne strony polskiego rynku kapitałowego i jego potencjalne słabości w kontekście finansowania transformacji klimatycznej”, natomiast efektem tych prac powinno stać się „sformułowanie katalogu działań i rekomendacji dla uczestników rynku oraz administracji publicznej, służących rozwojowi zrównoważonych produktów i usług finansowych w naszym kraju”. Innym rezultatem będzie „powołanie polskiej platformy zrównoważonych finansów, jako forum dyskusji

i wymiany idei wśród wszystkich interesariuszy”.

## Wyzwania i problemy

Obowiązki dotyczące ujawniania informacji związanych ze zrównoważonym rozwojem w sektorze usług finansowych zaadresowane do instytucji finansowych objętych rozporządzeniem SFDR powinny być realizowane, z pewnymi wyjątkami, od 10 marca 2021 r. W raportach z 2022 r. zarówno ESMA, jak i działające wspólnie Europejskie Organy Nadzoru nadzorujące działalność, m.in. banków, podmiotów sektora emerytalnego czy instytucji rynku kapitałowego (tj. EBA, EIOPA i ESMA), zaprezentowały wyniki analiz związanych z pierwszym okresem stosowania m.in. rozporządzenia SFDR, jak również komentarz dotyczący trudności zgłaszanych przez instytucje finansowe z UE w zakresie dotyczącym włączenia kwestii ESG do działań związanych z podejmowaniem decyzji inwestycyjnych oraz zarządzaniem ryzykiem dla zrównoważonego rozwoju.

Jeden z podstawowych problemów stanowi brak dostępu instytucji do odpowiednich danych lub informacji nt. potencjalnych inwestycji (emitentów) na potrzeby selekcji i monitorowania lokat w aspektach odnoszących się do ESG oraz trudności związana z wypracowaniem lub pozyskaniem odpowiedniej metodologii na potrzeby identyfikowania i pomiaru sustainabi-

lity risk. W ramach raportu „Call for evidence on ESG ratings” z 27 czerwca br. ESMA wskazuje, że rynek dostawców ratingów ESG reprezentuje jeszcze wczesny etap rozwoju, który cechuje zarówno dynamiczny wzrost, jak i dominacja relatywnie niewielkiej liczby dużych dostawców indeksów spoza UE. ESMA przedstawia również listę zgłaszanych najczęściej zastrzeżeń i wątpliwości podnoszonych przez instytucje finansowe korzystające z ratingów ESG, takich jak m.in.: brak dostępności danych dotyczących małych i średnich spółek czy spółek nienotowanych, niski poziom transparentności stosowanych metodologii oceny w aspektach ESG, oraz brak porównywalności ratingów ESG pochodzących od różnych dostawców. Z perspektywy wielu instytucji, w tym również działających na polskim rynku kapitałowym, nie mniej istotne wobec skali zarządzanych aktywów wydają się koszty związane z uzyskaniem dostępu do wspomnianych źródeł danych, metodologii lub ratingów ESG. Zapewne z tych względów część spośród polskich TFI decyduje się na tworzenie funduszy umożliwiających uwzględnianie określonych aspektów związanych z ESG poprzez lokowanie aktywów w fundusze zagraniczne stosujące kryteria ESG w procesie selekcji oraz monitorowania inwestycji. /©©

WIĘCEJ NA KANCELARIE.RP.PL

## PROCEDURY

# Zmiany w sporach z konsumentami

Nowe postępowanie odrębne w sprawach konsumenckich ma z założenia wzmocnić pozycję procesową konsumentów.



KATARZYNA SERWIN  
radca prawny, Kancelaria  
Prawna Krzysztof Rożko  
i Wspólnicy

W Radzie Ministrów trwają prace nad kolejną obszerną nowelizacją kodeksu postępowania cywilnego oraz innych ustaw (UD 156, dalej „Projekt”), której celem jest usprawnienie procedury cywilnej i przyspieszenie rozpoznawania sporów cywilnych, jak również doprecyzowanie oraz usunięcie rozbieżności w zakresie rozwiązań prawnych wprowadzonych ustawą nowelizującą z 4 lipca 2019 r. (tzw. duża nowelizacja k.p.c.). Jedną z kluczowych zmian ma być wprowadzenie odrębnego postępowania z udziałem konsumentów. Wprowadzenie do k.p.c. po-

stępowania odrębnego w sprawach konsumenckich stanowi wyraz wyjścia naprzeciw oczekiwaniom konsumentów co do zwiększenia zakresu ochrony ich praw. Nowe przepisy mają mieć zastosowanie w sprawach o roszczenia konsumenta przeciwko przedsiębiorcy oraz o roszczenia przedsiębiorcy przeciwko konsumentowi. Przepisy o postępowaniu z udziałem konsumentów miałyby mieć zastosowanie także w przypadku, gdy przedsiębiorca będący stroną postępowania zaprzestął prowadzenia działalności gospodarczej.

Postępowanie odrębne z udziałem konsumentów ma charakteryzować się następującymi odmiennostkami:

a) w sprawach rozpoznawanych w postępowaniu odrębnym konsument będzie mógł wytoczyć powództwo również przed sąd właściwy dla miejsca swojego zamieszkania, chyba że właściwość sądu będzie wyłączna;

b) przedsiębiorca będący powodem będzie zobowią-

ny powołać wszystkie twierdzenia i dowody w pozwie, a będący pozwany – w odpowiedzi na pozew pod rygorem pominięcia, chyba że strona będąca przedsiębiorcą uprawdopodobni, że ich powołanie nie było możliwe albo że potrzeba ich powołania wynika później;

c) jeżeli strona będąca przedsiębiorcą przed wytoczeniem powództwa zaniechała próby dobrowolnego rozwiązania sporu, uchyliła się od udziału w niej lub uczestniczyła w niej w złej wierze i przez to przyczyniła się do zbędnego wytoczenia powództwa lub wadliwego określenia przedmiotu sprawy, niezależnie od wyniku sprawy sąd będzie mógł obciążyć tę stronę kosztami procesu w całości lub części, a w uzasadnionych przypadkach nawet podwyższyć je, jednak nie więcej niż dwukrotnie.

Można mieć wątpliwość, czy szykowane rozwiązania pozytywnie wpłyną na przejrzystość zasad sądowego postępowania cywilnego. W aktual-

nej wersji k.p.c. wyróżnionych zostało już 15 postępowań odrębnych. Uzasadnieniem dla ich wprowadzenia była każdorazowo znaczna liczba różnic w stosunku do zasad ogólnych. Jednakże w omawianym przypadku przewiduje się jedynie trzy odmienności od regulacji ogólnej, co wydaje się nie być wystarczające do uzasadnienia utworzenia kolejnego postępowania odrębnego. Dodać również należy, że wprowadzenie nowego rodzaju postępowania zwiększa ryzyko sprzeczności wewnętrznych i problemów dotyczących wykładni przepisów prawa w przypadku nakładania się na siebie przepisów regulujących kilka postępowań odrębnych.

Na aprobatach zasługuje wprowadzenie właściwości przemiennej. Jakkolwiek obecne przepisy k.p.c. przewidują ochronę konsumentów w kwestii właściwości – co do zasady powództwa przeciw konsumentom są wytaczane według miejsca ich zamieszkania – to umoż-

liwienie konsumentom wytaczania powództw przed sądem właściwym dla miejsca ich zamieszkania ułatwi im realizację prawa do sądu. W konsekwencji może doprowadzić do likwidacji barier związanych z koniecznością ponoszenia kosztów prowadzenia sprawy przed oddalonym sądem.

pozytywnie należy również ocenić rozwiązanie mające na celu motywowanie przedsiębiorcy do zawarcia ugody z konsumentem poprzez możliwość obciążenia kosztami procesu bez względu na wynik sprawy przedsiębiorcy, który nie zmierzał do polubownego zakończenia sprawy. Uprawnienie sądu do podwyższenia tych kosztów nawet dwukrotnie wydaje się być jednak nadmiernym zobowiązaniem fiskalnym strony procesu. Projektodawca mógłby więc skorzystać z rozwiązania przyjętego w postępowaniu gospodarczym i sankcje finansowe ograniczyć do kosztów procesu, tj. bez ich podwyższania. /©©

Wątpliwości budzi natomiast propozycja związana z koncentracją materiału dowodowego. W postępowaniu odrębnym tylko przedsiębiorca byłby zobowiązany do przedstawiania nowych twierdzeń w pierwszym piśmie procesowym pod rygorem pominięcia. Uregulowanie to w sposób nieproporcjonalny wydaje się naruszać równowagę stron procesu. Ponadto, możliwość podnoszenia nowych twierdzeń i dowodów przez konsumentów bez względu na etap postępowania mogłaby prowadzić do przedłużania, a nie przyspieszenia rozpoznawania sporów.

Podsumowując, pozytywnie należy ocenić chęć zwiększenia ochrony konsumenckiej w ramach procedury cywilnej, natomiast zamiast konstruowania nowego postępowania odrębnego wydaje się, że bardziej odpowiednie byłoby dodanie do przepisów ogólnych k.p.c. regulacji w zakresie właściwości sądu oraz rozstrzygnięcia o kosztach procesu w zmodyfikowanym kształcie. /©©

## ZATRUDNIENIE

# Kto jest pracodawcą? Spółka cywilna czy może wspólnicy?

Poglądy o możliwości uznania spółki cywilnej za pracodawcę nie są jednolite. W związku z bieżącą linią orzeczniczą Sądu Najwyższego należałoby odmówić jej takiego statusu, a za pracodawcę należałoby uznać wszystkich wspólników łącznie.



PAWEŁ POTOCKI

adwokat, Kancelaria Marszałek i Partnerzy



JOANNA MILANIUK

prawnik, Kancelaria Marszałek i Partnerzy

Zarówno w orzecznictwie, jak i doktrynie na przestrzeni lat niejednocie rozstrzygana była kwestia tego, kto w ramach spółki cywilnej posiada status pracodawcy – czy sama spółka, czy też jej wspólnicy. Jest ona szczególnie istotna zarówno z punktu widzenia wspólników takiej spółki, ze względu na konieczność ustalenia odpowiedzialności za wykonywanie zobowiązań publicznoprawnych, w tym odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne, jak i samych osób zatrudnianych, ze względu na konieczność ustalenia, kto jest drugą stroną stosunku pracy.

Spółka cywilna stanowi jedną z umów nazwanych Kodeksu cywilnego i nie może być mylona ze spółkami uregulowanymi w Kodeksie spółek handlowych. Powstaje ona poprzez nawiązanie stosunku umownego przez co najmniej dwie osoby nazywane wspólnikami, które dążą do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego. Nie jest więc ona osobą prawną ani tzw. ułomną osobą prawną – nie podlega wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego, nie ma osobowości prawnej, w konsekwencji nie może występować jako podmiot praw i obowiązków w obrocie prawnym. Na gruncie prawa cywilnego nie ma więc wątpliwości, że spółka cywilna nie może działać we własnym imieniu. Inaczej natomiast jest z jej wspólnikami, którzy podlegają wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, a każdy z nich jest odrębnym przedsiębiorcą.

Na gruncie Kodeksu pracy status spółki cywilnej określany był jednak częstokroć autonomicznie. Zgodnie z art. 3 Kodeksu pracy, zawierającym definicję legalną pracodawcy, jest nim osoba fizyczna oraz jednostka organizacyjna, nawet nieposiadająca osobowości prawnej, jeśli zatrudnia pracowników. Również art. 460 Kodeksu postępowania cywilnego wskazuje, że w postępowaniach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych zdolność sądową

oraz procesową ma pracodawca, chociażby nie posiadał osobowości prawnej. Pracodawca nie zawsze musi być osobą fizyczną ani prawną, jednak uznanie spółki cywilnej za pracodawcę na tej podstawie wcale nie jest oczywiste.

W tym miejscu zwrócić uwagę należy na rozbieżność przedstawianych w tej kwestii poglądów w orzecznictwie. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z 3 lutego 2011 r. (sygn. II FSK 838/10) „artykuł 3 Kodeksu pracy jednoznacznie określa, że pracodawcą mogą być jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Na gruncie tej ustawy to spółka cywilna jako organizacja wspólników, a nie sami wspólnicy, jest pracodawcą”. Na tym samym stanowisku stanął również Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 15 października 2013 r. (sygn. III AUa 198/13), wskazując, że spółka cywilna posiada status pracodawcy, a w konsekwencji może być płatnikiem składek. Stanowisko całkowicie odrębne zostało przedstawione jednak w nieco wcześniejszym wyroku tego samego sądu z 26 marca 2013 r. (sygn. III AUa 1576/12), w którym sąd podniósł, że to nie spółka cywilna prowadzi działalność gospodarczą, lecz jej wspólnicy, którzy podlegają wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej. W konsekwencji każdy z nich oddzielnie, jako przedsię-

biorca, ponosi odpowiedzialność za odprowadzanie składek na ubezpieczenie społeczne i uzyskuje status pracodawcy.

Podobnie w tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z 17 czerwca 2014 r. (sygn. II UZ 34/14), podnosząc, że „przedsiębiorstwo (art. 551 k.c.) utworzone w ramach spółki cywilnej nie może aktualnie zatrudniać pracowników we własnym imieniu i działa na rachunek wspólników. W sprawie dotyczącej stosunku

da odpowiadającą zakładowi pracy formę organizacyjną, obejmującą substrat osobowy i techniczny potrzebny do wykonywania określonego rodzaju działalności i związanego z tym procesu pracy. Nie ma natomiast koniecznej dla uzyskania statusu pracodawcy zdolności zatrudniania we własnym imieniu pracowników. Podmiotami praw i obowiązków spółki są zatem wszyscy wspólnicy łącznie i to oni są »zbiorowym« pracodawcą dla zatrudnianych pracowników”.

na jest przez osoby fizyczne lub prawne, czyli w przypadku spółki cywilnej – przez jej wspólników.

W przypadku przyjęcia, że pracodawcą w spółce cywilnej są wspólnicy, problematyczne może się okazać ustalenie, w jaki sposób mogą oni wykonywać swoje uprawnienia. Zgodnie jednak z dominującym poglądem przedstawianym w literaturze każdy z nich może samodzielnie nawiązywać, rozwiązywać lub zmieniać stosunek pracy.

Należy jednakże zaznaczyć, że na gruncie postępowania cywilnych w praktyce powyższe rozważania nie mają większego znaczenia, by możliwe bowiem było przeprowadzenie egzekucji z majątku wspólnego wspólników spółki cywilnej, konieczny jest tytuł egzekucyjny wydany przeciwko wszystkim wspólnikom (art. 778 k.p.c.). Występując zatem przeciwko spółce cywilnej, pracownik powinien pozwać nie tylko spółkę, lecz także wszystkich wspólników.

Poglądy dotyczące możliwości uznania spółki cywilnej za pracodawcę nie są jednolite, lecz w związku z bieżącą linią orzeczniczą Sądu Najwyższego należałoby odmówić jej takiego statusu, a za pracodawcę należałoby uznać wszystkich wspólników łącznie i w razie sporu powstałego na gruncie stosunku pracy powództwo powinno zostać wytoczone także przeciwko nim. /©©

W przypadku przyjęcia, że pracodawcą w spółce cywilnej są wspólnicy, problematyczne może okazać się ustalenie, w jaki sposób wykonywać mogą oni swoje uprawnienia

ubezpieczenia społecznego pracowników spółki cywilnej (w tym również składek na te ubezpieczenia) spółkę reprezentują wszyscy jej wspólnicy, będący solidarnie płatnikami składek na te ubezpieczenia, chyba że umowa spółki lub uchwała wspólników wprowadzają odmienne uregulowania w tym zakresie (por. art. 866 k.c.). Powyższe stanowisko Sąd Najwyższy uzupełnił w uzasadnieniu wyroku z 9 maja 2017 r. (sygn. II PK 68/16), w którym wskazał, że spółka cywilna „nie może być uznana za pracodawcę, gdyż spełnia tylko jedno określone przez art. 3 k.p. wymaganie, tj. posia-

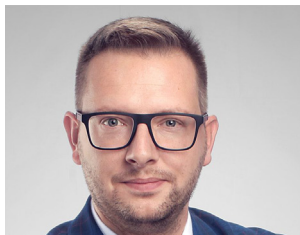
Z powyższego wynika, że brak jest jednolitego poglądu dotyczącego traktowania spółki cywilnej jako pracodawcy, niemniej wydaje się, że pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy uznać należy za aktualny.

Podkreślenia przy tym wymaga, że stosowanie pojęcia spółki cywilnej jako pracodawcy w każdym przypadku jest jedynie swego rodzaju skrótem myślowym. W żadnym przypadku umowa nie może stać się odrębnym podmiotem, wobec czego pod tym pojęciem należy rozumieć jednostkę (strukturę) organizacyjną, która kierowa-

## ZMIANY LEGISLACYJNE

## Praca zdalna i badanie alkomatem

Pracodawca zostanie zobowiązany do informowania wszystkich pracowników m.in. o procedurach awansu.



KONRAD RADWAN

prawnik, Kancelaria KPR

Stosunek pracy nawiązywany jest na podstawie umowy o pracę. Przy czym nie chodzi tu o nazwę tego kontraktu, ale o jego treść. Dlatego może zdarzyć się – i często się tak dzieje, zwłaszcza w przypadku umów zlecenia czy o dzieło – że organy państwowe, w tym zwłaszcza sądy, uznają, że faktycznie doszło do nawiązania stosunku pracy, a nie jakiejś relacji cywilnoprawnej. To zaś otwiera pracownikowi możliwość skorzystania z pełnej ochrony, jaką ustawodawca przewidział dla zatrudnionego. Ochrona ta wiąże się z szeregiem obowią-

ków, z których musi wywiązać się pracodawca wobec swoich pracowników. Nie zmienia to faktu, że także pracodawca posiada swoje prawa. W obszarze ustalania relacji pomiędzy pracodawcą i jego pracownikami szykują się pewne zmiany. Czego należy się spodziewać?

### O czym trzeba poinformować?

Analizując przepisy kodeksu cywilnego – a także innych aktów normatywnych dotyczących stosunku pracy – do najważniejszych obowiązków pracodawcy należy zaliczyć: poinformowanie pracownika o zakresie jego obowiązków, sposobie wykonywania pracy na jego stanowisku oraz o jego podstawowych uprawnieniach, przestrzeganie przepisów BHP, przeciwdziałanie dyskryminacji w zatrudnieniu, terminowe wypłacanie należnego wynagrodzenia, prowadzenie i przechowywanie – w

formie tradycyjnej bądź elektronicznej – dokumentacji pracowniczej, stosowanie obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów oceny pracowników i wyników ich pracy.

Zawsze naruszenie przez pracodawcę nałożonych na niego obowiązków może się spotkać z reakcją organów państwa – w tym chociażby Państwowej Inspekcji Pracy, do zadań której należy m.in. nadzór i kontrola przestrzegania przepisów prawa pracy, w szczególności przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, przepisów dotyczących stosunku pracy, wynagrodzenia za pracę i innych świadczeń wynikających ze stosunku pracy, czasu pracy, urlopow, uprawnień pracowników związanych z rodzicielstwem, zatrudniania młodocianych i osób niepełnosprawnych.

Osobną kwestią jest prawo pracownika do wytoczenia pracodawcy powództwa cywilnego, zmierzającego np. do przywrócenia na zajmowane

wcześniej stanowisko pracy czy wypłatę zaległego wynagrodzenia.

### Szykują się zmiany

Analizując projekty zmian kodeksu pracy – znajdujące się na rządowym lub sejmowym etapie prac legislacyjnych – należy spodziewać się sporych zmian w prawie pracy. Zgodnie z projektem noweli opracowanym przez Ministerstwo Rodziny i Polityki Społecznej – jeszcze nieskiepowanym do parlamentu – pracodawca zostanie zobowiązany do informowania, w przyjęty u siebie sposób, wszystkich pracowników o procedurach awansu oraz o wolnych stanowiskach pracy. Ponadto nowe uprawnienie ma zyskać pracownik zatrudniony u danego pracodawcy co najmniej sześć miesięcy. Jeżeli projektowana zmiana stanie się obowiązującym prawem, będzie on mógł raz na rok złożyć do pracodawcy

wniosek o zmianę rodzaju pracy, zmianę rodzaju umowy o pracę na umowę na czas nieokreślony lub o zatrudnienie w pełnym wymiarze czasu pracy. Pracodawca zaś – w miarę posiadanych możliwości – będzie musiał uwzględnić taki wniosek.

Za wręcz rewolucyjny można uznać procedowany przez Sejm projekt noweli kodeksu pracy, zakładający przyznanie pracodawcy prawo badania trzeźwości swoich pracowników. Zgodnie z brzmieniem projektu pracodawca będzie mógł wprowadzić kontrolę trzeźwości, jeżeli będzie to niezbędne do zapewnienia ochrony życia i zdrowia pracowników lub innych osób lub ochrony mienia. W tym też zakresie pracodawca będzie mógł przetwarzać informacje o dacie, godzinie i minucie badania oraz jego wyniku. Wyniki takiej kontroli zawsze – na żądanie czy to pracodawcy, czy pracownika – będą mogły zostać

zweryfikowane przez uprawnione organy państwowe, a więc np. przez policję.

W tym samym projekcie zawarto propozycje regulacji odnoszących się do pracy zdalnej. Świadczenie pracy w ten sposób – a więc całkowicie lub częściowo w miejscu wskazanym przez pracownika i każdorazowo uzgodnionym z pracodawcą, w tym pod adresem zamieszkania pracownika, w szczególności z wykorzystaniem środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość – będzie mogło zostać ustalone zarówno przy zawieraniu umowy o pracę, jak i w czasie jej wykonywania. Uzgodnienie to będzie mogło zostać dokonane z inicjatywy pracodawcy lub pracownika. W pewnych wypadkach pracodawca będzie musiał uwzględnić wniosek pracownika o umożliwienie mu zdalnego wykonywania pracy. Chodzi tu m.in. o pracownicę w ciąży i pracownika wychowującego dziecko do ukończenia przez niego czwartego roku życia. /©©

## KONFERENCJA

# Nadchodzi nowy system patentowy

Gamechanger. Tym mianem określa się wchodzący z początkiem 2023 roku system patentu europejskiego o jednolitym skutku oraz Jednolitego Sądu Patentowego.



PIOTR GODLEWSKI

rzecznik patentowy, JWP

Gamechanger. Tym mianem określa się wchodzący z początkiem 2023 roku system patentu europejskiego o jednolitym skutku oraz Jednolitego Sądu Patentowego. Czy polskiego przedsiębiorcę ten temat powinien zainteresować, skoro Polska nie jest stroną stosownych porozumień? Czy polski biznes zobowiązany jest grać w tę grę?

W minionym tygodniu rozpoczęła się w Polsce ponownie dyskusja na temat patentu europejskiego o jednolitym skutku oraz Jednolitego Sądu Patentowego. 21 września 2022 roku kancelaria JWP Rzecznicy Patentowi zorganizowała pierwszą w Polsce międzynarodową konferencję naukowo-biznesową poświęconą w całości tylko tej tematyce. Spotkanie zgromadziło wielu teoretyków i praktyków prawa własności intelektualnej z Polski i ze świata. Po części naukowej głos został oddany tym podmiotom, których nowy system dotknie bezpośrednio, czyli wszystkim tym, którzy dokonują zgłoszeń patentowych, uzyskują i ostatecznie egzekwują swoje prawa. W tym gronie poza jednostkami naukowo-badawczymi, instytutami czy uczelniami, znajdują się naturalnie przedsiębiorcy.

Należy wyraźnie zaznaczyć, że zeszlotygodniowa dyskusja jest nowym otwarciem, po przeszło dziesięciu latach, tj. od roku 2012, kiedy ważyły się losy udziału Polski w systemie jednolitej ochrony patentowej. Przeważały wówczas głosy na „nie”, odkładające ten temat do zamrażarki na dziesięć lat. Miniona dekada przyniosła wiele zmian - w tym chociażby wyjście Wielkiej Brytanii z Unii Europejskiej (a to UK było jednym z tych krajów, z inicjatywą którego o nowym systemie w ogóle zaczęto rozmawiać), aby ostatecznie domknąć cały proces ratyfikowania przez 17 państw porozumieniem. W oczekiwaniu na ostateczny podpis Niemiec i rozpoczęcie działalności patentu europejskiego o jednolitym skutku oraz instytucji Jednolitego Sądu Patentowego, kancelaria JWP oddała głos, wszystkim tym, których system może ostatecznie dotknąć.

## Lokalne myślenie traci sens

Jedną z uczestniczek biznesowego panelu opisywanego wydarzenia była mecenas Agata Sobol, włoska adwokat z polskimi korzeniami, na co dzień praktykująca w Mediolanie. Włochy są krajem, który ostatecznie ratyfikował porozumienie i to właśnie z tej odległej, zagranicznej perspektywy, aktywność polskich przedsiębiorców oceniała mecenas Sobol. Zdaniem naszego gościa w czasach globalizacji, internacjonalizacji oraz obecności w wirtualnym świecie, myśle-

nie o biznesie w lokalnej perspektywie traci sens. Współpraca z polskimi przedsiębiorcami, pozwoliła na stwierdzenie, że mało jest polskich podmiotów, które nie sprzedają swoich towarów i usług za granicą i definiowanie swojej działalności jedynie w perspektywie krajowej, jest dalece krótkowzroczne.

Ten międzynarodowy wątek dla funkcjonowania nowego systemu jest kluczowy, bowiem sądom o statusie międzynarodowym nie powierzano dotychczas kompetencji w sprawach, gdzie przeciwnymi stronami postępowania mogłyby być konkurenci rynkowi. Utworzenie sądu cywilnego wspólnego dla kilku państw stanowiło wyzwanie, bowiem wymagało wypracowania konsensusu w kwestii wyboru właściwych przepisów prawa, które sąd powinien stosować w toku orzekania. Jednolity Sąd Patentowy nie będzie co prawda organem sądowym Unii Europejskiej, ale zgodnie z przepisami umowy międzynarodowej będzie jednocześnie sądem krajowym każdego z państw członków systemu. I właśnie naiwne, a co za tym idzie, zgubne w skutkach może okazać się podejście, że przedsiębiorca z Polski nie bierze udziału w grze, której stroną nie jest Polska, wszak do wytoczenia ewentualnego powództwa o naruszenie patentu może dojść przed którymś z kilku oddziałów Jednolitego Sądu Patentowego, na terytorium państwa, gdzie nastąpiło naruszenie patentu. Polska nie będąc stroną nowego systemu i nie uczestnicząc

w kształtującym się orzecznictwie - choć ostatecznie orzecznictwo to może być budowane na sprawach potencjalnych naruszeń dokonywanych za granicą przez polskie podmioty - zdaniem naszych zagranicznych gości, straci największą wartość. Podobnego zdania są wszyscy zwolennicy patentu europejskiego o jednolitym skutku oraz Jednolitego Sądu Patentowego.

Dużą część perspektywy biznesowej podczas omawianej konferencji, poświęcono wątkom związanym z edukacją i wiedzą na temat zalet i wad oraz szans i ryzyka związanego z nowym systemem. A wiedza w tym temacie niestety nie jest powszechna. Podejmowanie strategicznych decyzji w zakresie ochrony własności intelektualnej, która w wielu przypadkach stanowi o wartości danego przedsiębiorstwa, w oparciu jedynie o zdezaktualizowane analizy sprzed dziesięciu lat czy słyszane gdzieś w eterze subiektywne opinie, to w ocenie organizatorów za mało. Dlatego też rozpoczęto prezentowanie różnych poglądów i aspektów tego rozwiązania, pozostawiając przestrzeń i podsycając dyskusję różnych środowisk. Bezspornie jednak do rzeczowej i pogłębionej dyskusji można podejść jedynie wówczas, gdy jest się wyposażonym w odpowiednie informacje na dany temat. Dlatego też, tak ważne wydaje się rozpoczęcie dialogu, pogłębienie wiedzy, uświadczenie środowisk, którym temat jest zupełnie obcy, a nade wszystko wsłuchanie się w głosy przedsiębiorców.

Nie jest tajemnicą, że Polska małymi i średnimi przedsiębiorcami stoi i choć w międzynarodowej dyskusji

słyszalne są głosy niektórych teoretyków prawa, że nowy system powstał tylko i wyłącznie dla dużych i innowacyjnych firm o szerokim portfolio patentowym, należy zwrócić uwagę na dane statystyczne. Podmioty, o których mowa (duże innowacyjne firmy), stanowią zaledwie 5 proc. wszystkich dokonujących zgłoszenia patentowe w Europejskim Urzędzie Patentowym. Cztery razy więcej, bo aż 20 proc. to małe i średnie przedsiębiorstwa. Nowy system zatem dotknie małych i średnich przedsiębiorców z Europy, w tym z Polski - czy tego chcemy czy nie. I to właśnie od tych mądrych, podjętych na podstawie wiedzy decyzji zależeć będzie, czy i jak nowy system wpłynie w szerszej perspektywie na całą polską gospodarkę.

## Branża farmaceutyczna

Obecna i aktywna w panelu biznesowym pani Justyna Rechnio - krajowy i europejski rzecznik patentowy, szefowa ds. patentów Zakładów Farmaceutycznych Polpharma SA - słusznie zwróciła uwagę na specyfikę branży farmaceutycznej, którą reprezentowała. Padły sformułowania, że branża farmaceutyczna była, jest i będzie obecna, na wszystkich kluczowych w kontekście zdrowia rynkach - w tym Polsce. Dla branży farmaceutycznej zatem, niezależnie od istniejących czy planowanych form ochrony, obecność na poszczególnych rynkach jest kluczowa. I to czy Polska przystąpi do nowego systemu, tak długo jak uprawnionym pozostanie możliwość równoległego decydowania o utrzymaniu/wygazaniu ochrony na poszczególnych rynkach, jest wtórne. Pani Rechnio

wyraźnie podkreśliła, że takie stanowisko towarzyszy jej z uwagi na specyfikę branży, natomiast z uwagi na fakt, że struktura polskich przedsiębiorstw to w większości MŚP, przy podejmowaniu ostatecznych decyzji dotyczących udziału Polski w grze jaką jest patent europejski o jednolitym skutku oraz Jednolity Sąd Patentowy, bezwzględnie należy uwzględnić interesy innych, w tym małych i średnich, uczestników rynku.

Już teraz zatem należy rozpocząć dyskusję. W biznesie, jak wszędzie, patrzeć nie „tu i teraz” i tracięcie z pola widzenia dłuższej i krótszej perspektywy to daleko idąca - wspomniana już - krótkowzroczność. Wydarzenie zorganizowane 21 września 2022 roku w formie hybrydowej JWP Rzecznicy Patentowi rozpoczęło dyskusję, która, na co głęboko liczę, będzie się rozchodziła w różnych kierunkach. Kierunek przedsiębiorcy jest jednym z nich, niezmiernie istotnym. Warto zatem uważnie śledzić informacje na temat nowego systemu, włączać się w dyskusję, prezentować swoje poglądy, wyrażać obawy i pytać - zarówno samodzielnie, jak i za pomocą organizacji zrzeszających przedsiębiorców, aby za kilka lat nie okazało się, że przespaliśmy jakiś kawałek historii, który właśnie zapisuje się na kartach własności intelektualnej. Jeżeli ten sens skutkować będzie jedynie nadmiernym wypoczęciem, będziemy mogli sobie wspólnie ostatecznie pogratulować, gorzej jednak, jeżeli skończy się to bólem głowy. Finansowym bólem głowy, który polskich przedsiębiorców kosztował będzie najwięcej. Tego chcielibyśmy chyba wszyscy uniknąć najbardziej. /©©

Jednolity Sąd Patentowy nie będzie co prawda organem sądowym Unii Europejskiej, ale będzie jednocześnie sądem krajowym każdego z państw członków systemu

## ROZLICZENIA

# Podwyższenie diet i delegacji za podróże

Teraz neutralne dla pracownika pozostanie wyłącznie wypłacanie kilometrówki według stawki zgodnej z obecnymi przepisami.

EDYTA GŁOWIŃSKA  
radca prawny, Madejczyk  
Kancelaria Prawna

Minister rodziny i polityki społecznej rozporządzeniem z 30 czerwca 2022 r. podwyższył (ze skutkiem od 28 lipca 2022 r.) kwotę diety w czasie podróży służbowej krajowej do 38 zł za dobę podróży (od 2013 roku - obowiązywała stawka 30 zł za dobę). Począwszy od 28 lipca 2022 r. wzrósł również ryczałt na pokrycie kosztów dojazdu środkami komunikacji miejscowej z obecnych 6 zł do planowanych 7,60 zł. Także ryczałt za

nocleg, który stanowi 150 proc. diety - został podwyższony z 45 zł do 57 zł.

## Kilometrówka czeka

Bez zmian pozostaje na razie tzw. kilometrówka, chociaż w Ministerstwie Infrastruktury toczą się prace nad jej podwyżką. Byłaby to pierwsza podwyżka kilometrówki od 2009 r. Obecnie zgodnie z rozporządzeniem ministra infrastruktury z 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów

używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowców niebędących własnością pracodawcy, koszty używania pojazdów do celów służbowych pokrywa pracodawca według stawek za 1 kilometr przebiegu pojazdu, które nie mogą być wyższe niż dla samochodu osobowego:

a) o pojemności skokowej silnika do 900 cm sześć. - 0,5214 zł,

b) o pojemności skokowej silnika powyżej 900 cm sześć. - 0,8358 zł. Wzrost cen paliw już zdecydowała o podwyższeniu kilometrówki.

## Składki i podatek

Niemniej jednak w tym przypadku należy pamiętać, że nadwyżka ponad kwotę 0,8358 zł będzie miała określone skutki podatkowe. W jednej z interpretacji urząd skarbowy wskazał, że „różnica między stawką za 1 km przejechany w celach służbowych określoną w umowie (tj. 1,95 zł) a stawką wynikającą z obowiązujących przepisów (tzw. kilometrówka, czyli 0,8358 zł) stanowi dla wnioskodawcy odpłatne świadczenie ze stosunku pracy. Wobec tego od tej nadwyżki wnioskodawcy odprowadza należy podatek dochodowy, jak

i wlicza go do podstawy obliczenia należnych składek na ubezpieczenie społeczne (interpretacja indywidualna nr 0114-KDIP3-2.4011.456.2021.3.AK).

Tożsamo stanowisko zajmuje ZUS, wskazując, że zwolnienie z opłacania składek na ubezpieczenie społeczne zwrotu kosztów używania w przejazdach lokalnych przez pracowników na potrzeby pracodawcy pojazdów niebędących własnością pracodawcy - do wysokości miesięcznego ryczałtu pieniężnego albo do wysokości nieprzekraczającej kwoty ustalonej przy zastosowaniu stawek za 1 km przebiegu pojazdu - jest ograniczone limitami. Zatem wy-

plata w kwocie niższej lub równej stawce określonej w powyższych przepisach jest wyłączona z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe. Od nadwyżki naliczyć należy składki na przedmiotowe ubezpieczenia (pismo z 12 kwietnia 2013 r. Centrala Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, DI/10000/451/227/2013).

Dopóki zatem nie będzie zmian w rozporządzeniu ministra infrastruktury, neutralne dla pracownika pozostanie wyłącznie wypłacanie kilometrówki według stawki zgodnej z obecnymi obowiązującymi przepisami. /©©

## WARTOŚCI NIEMATERIALNE I PRAWNE

# Na czym polega niełatwy proces wyceny znaków towarowych?

Znak towarowy to fundament dla budowania wizerunku i reputacji marki/firmy, to symbol, dzięki któremu klienci wybiorą na rynku konkretny produkt. Znak towarowy to zatem ogromna wartość. Jak ją wycenić?



ANNA CYBULKA

rzecznik patentowy,  
współwłaściciel Kancelarii  
Prawno - Patentowej Poraj



ULADZIMIR CYBULKA

rzecznik patentowy,  
współwłaściciel Kancelarii  
Prawno - Patentowej Poraj

wpływ marki na przyszłą zyskowność przedsiębiorstwa”.

W uproszczeniu: przedmiotem wyceny znaku towarowego są dodatkowe korzyści, które uzyskuje firma, oznaczając produkty marką, w odniesieniu do korzyści uzyskiwanych ze sprzedaży bez wykorzystania marki. Najczęściej marka generuje korzyści w czterech obszarach, tj. zwiększa liczbę klientów, zwiększa możliwości do sprzedaży aktualnym klientom, zwiększa ich lojalność (zmniejszając też współczynniki odejść) oraz otwiera możliwości transferu siły marki na nowe produkty.

## Jakie znaki towarowe można wycenić?

Przedmiotem wyceny mogą być prawa ochronne na krajowe, unijne oraz międzynarodowe znaki towarowe, które mogą wchodzić w skład przedsiębiorstwa w rozumieniu kodeksu cywilnego z 23 kwietnia 1964 r. ze zm. (DzU z 2020 r., poz. 1740).

Ustawa z 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. DzU z 2021 r., poz. 217 ze zm.) w art. 3 ust. 1 pkt 14 wskazuje, iż ilekroć jest w niej mowa o wartościach niematerialnych i prawnych, rozumie się przez to, z zastrzeżeniem pkt 17, nabyte przez jednostkę, zaliczane do aktywów trwałych, prawa majątkowe na-

rejstrowanego znaku towarowego – na co państwa uczulamy.

Wycenie podlegają co do zasady znaki towarowe zarejestrowane.

Znakiem towarowym nadającym się do ochrony może być każde oznaczenie umożliwiające odróżnienie towarów jednego przedsiębiorstwa od towarów innego przedsiębiorstwa oraz możliwości przedstawienia w rejestrze znaków towarowych w sposób pozwalający na ustalenie jednoznacznego i dokładnego przedmiotu udzielonej ochrony. Znakiem towarowym może być: wyraz, włącznie z nazwiskiem, rysunek, litera, cyfra, kolor, forma przestrzenna, w tym kształt towaru lub opakowania, a także dźwięk lub zapach.

Znak towarowy to fundament dla budowania wizerunku i reputacji marki/firmy, to symbol, dzięki któremu klienci wybiorą na rynku konkretny produkt. Najczęściej jest to logo, a na jego wygląd z pewnością ma wpływ branża, w którą wpisuje się produkt czy usługa oferowana przez firmę.

Przykłady różnych rodzajów znaków znajdują się w ramce poniżej.

Katalog rodzajów znaków nie jest zamknięty – możliwe są w założeniach chociażby znaki zapachowe, ale muszą w każdym przypadku być spełnione dwa podstawowe kryteria łącznie, które umożliwiają ochronę prawną dla znaku, a miano-

aport obejmujący znak towarowy,

- zarządzanie i kontrola efektywnością znaku, ustalenie opłat za jego wykorzystywanie przez podmioty trzecie,
- ustalenie realnej wartości znaku dla celów jej sprzedaży, budowania franczyzy, umów licencyjnych, budowania sojuszy marek i ustalania zasad współpracy czy dochodzenia odszkodowań za naruszenia.

## Podstawowe metody wyceny marki

Nie ma jednej dobrej na „wszystko” metody wyceny. W przywoływanej już publikacji „Managing Brand Equity” autor D. Aaker wskazuje na co najmniej pięć ogólnych podejść do oceny wartości kapitału własnego marki. Pierwsze z nich opiera się na premii cenowej, jaką może zapewnić nazwa. Drugie to wpływ nazwy na preferencje klientów. Trzecie podejście uwzględnia wartość odtworzeniową marki. Czwarte opiera się na cenie akcji. Piąte koncentruje się na zdolności marki do zarabiania.

W praktyce najczęściej spotyka się cztery podstawowe grupy metod wyceny marki:

1. Kosztowe: koszt reprodukcji/odtworzeniowa i koszt zastąpienia;

Podejście kosztowe, które przypisuje wartość na podstawie kosztów stworzenia znaku towarowego i kosztów zastąpienia istniejącego znaku towarowego znakiem towarowym o równoważnej sile rynkowej;

2. Rynkowe: porównywanie wartości rynkowej i porównywanie opłat licencyjnych (royalties); Podejście rynkowe przypisuje wartość na podstawie porównania transakcji (takich jak stawki opłat licencyjnych) dotyczących podobnych aktywów. Trudność zastosowania tej metody wynika z ograniczonego dostępu do analogicznych transakcji, na różnych rynkach, odnoszących się do różnych praw lub ilości transakcji. Dlatego też korzystając z danych dot. transakcji porównawczych, należy ostrożnie ocenić nie tylko same wartości, ale inne czynniki;

3. Dochodowe: mnożnik zysku, zdyskontowane przepływy gotówkowe. Podejście to przypisuje wartość znakowi towarowemu na podstawie przeszłych i oczekiwanych przyszłych zysków z towarów/usług powiązanych ze znakiem towarowym

W publikacji „Wycena wartości niematerialnych i prawnych” Dariusz Pelc i Andrzej Podszywałow stwierdzają, że „w prakty-

ce najczęściej stosowana jest dochodowa metoda wyceny”.

„Podręcznik zarządzania własnością intelektualną” (Poznań 2009, praca zbiorowa pod red. Jakuba Andersa) wskazuje w odniesieniu do metody dochodowej, iż podejście takie jest „najbardziej uniwersalne i pozwala na wycenę praktycznie każdej wartości niematerialnej i prawnej, na dowolny moment czasu (datę wyceny). Podejście to jest spójne z definicją wartości, gdyż polega na sprowadzeniu do porównywalności w czasie strumienia przyszłych pożytków związanych z przedmiotem wyceny”;

4. Metoda ulgi w opłatach licencyjnych, która szacuje oczekiwane oszczędności w opłatach licencyjnych, które można przypisać posiadaniu znaku towarowego.

Wysokość opłat licencyjnych nie jest jednak prawnie regulowana, a umowy często podlegają klauzulem poufności, zindywidualizowaniu ze względu na rynek czy rodzaj umowy, wzajemne powiązania, dotychczasową współpracę, a wreszcie portfolio udzielanych licencji itp. Pewne mediany wskazuje Intellectual Property Research Associates w badaniach dot. poziomu opłat licencyjnych obowiązujących w odniesieniu do umów licencyjnych dot. znaków towarowych. Wyniki tychże badań wskazują, iż najczęściej notowanym poziomem opłat licencyjnych jest poziom od 1 proc. do 10 proc. przychodów ze sprzedaży, a najczęstszym przedziałem wynagrodzenia (ok. 45 proc. z przebadanych 117 kontraktów) jest poziom od 1 proc. do 5 proc.

Dobór metody wyceny znaków towarowych zależy od wielu różnych czynników, jak między innymi dostępne dane, zarówno źródłowe, jak i porównawcze, rodzaj branży, czas istnienia i funkcjonowania znaku na rynku, rodzaj danego rynku i odbiorców, skala nakładów na znak, a

także moda czy sytuacja geopolityczna. W praktyce wycenialiśmy już marki różnymi metodami i choć jedne mogą się wydawać w ujęciu teoretycznym trafniejsze, ostateczna decyzja i dobór metodologii zależą od okoliczności danej sprawy. Życie, a zwłaszcza dynamiczny rozwój otoczenia biznesowego, kreuje przeróżne scenariusze, dlatego przyjęcie założenia o wyłączności jednej dobrej metody jest nadmiernie upraszczające. Z charakteru wartości niematerialnych i prawnych wynika, iż często są one nie tylko oddzielnym bytem ekonomicznym, lecz tworzą one tzw. portfolio praw i mają one często znaczący wpływ na wartość wycenianego np. znaku towarowego lub konieczność wyceniania praw łącznych.

Zarekomendować należy, po pierwsze, zanalizowanie potrzeb – celu wyceny, po drugie, możliwych do uzyskania danych wewnętrznych – zewnętrznych, po trzecie, charakteru samego prawa, tj. znaku towarowego, który ma być wyceniany w kontekście jego rynkowego funkcjonowania.

Wielu przedsiębiorców jeszcze nie zdaje sobie sprawy z realnych korzyści, jakie niesie za sobą wypracowana reputacja marki, a w konsekwencji z jej realnej wartości.

Spójrzmy na wybrane przykłady polskich marek i ich szacowaną wartość według rankingu „Rzeczpospolitej” w kategorii handel i usługi.

(Źródło: <https://rankingi.rp.pl/rankingmarki/2021>)

Jak czytamy w komentarzu do tej kategorii: „20 czołowych marek wartych jest ponad 16 mld zł. Za niemal połowę tej kwoty odpowiada lider, który nadal się umacnia”. Fakt ten trudno uznać za zaskakujący, dziwi natomiast stosunkowo mała świadomość polskich przedsiębiorstw i niewykorzystywanie potencjału finansowego, jaki niesie za sobą dobrze zbudowana marka.

/©©

Wycena znaków towarowych to złożony proces biorący pod uwagę liczne zmienne, a zmierzający do określenia wartości znaku towarowego. Jest ona wypadkową wielu czynników i polega na określeniu siły reputacji znaku. Jest ona wartością niematerialną i prawną, jest dynamiczna i w zależności od celu wyceny może także osiągać różne wielkości.

David Aaker zaproponował kompleksowy model wyjaśniający źródła wartości marki. Wprowadził on koncepcję tzw. kapitału marki (brand equity), czyli zestawu „własności” związanych z marką. Zdefiniował on kapitał marki jako zestaw aktywów i pasywów związanych z marką, który stanowi różnicę, tj. większą lub pomniejszą wartość dostarczaną przez wyrób lub usługę dla firmy lub jej klienta.

## Czynniki kształtujące wartość

Zwrócił także uwagę na dynamicznie zmieniające się czynniki kształtujące wartość marki, zależne od sytuacji, które do celów analitycznych pogrupował na pięć kategorii, tj.:

- lojalność wobec marki,
- świadomość (znajomość) nazwy marki,
- postrzegana jakość,
- skojarzenia związane z marką,
- inne własnościowe aktywa marki – patenty, znaki towarowe, relacje z kanałami dystrybucji itp.

W artykule „Wycena wartości marki” Marek Panfil Magazyn GEO, wydanie listopad 2006, stwierdza się, iż „wartość marki jest funkcją jej zdolności do generowania przyływów gotówkowych w przyszłości. Stąd zastosowana metoda wyceny musi brać tak naprawdę pod uwagę przyszłe perspektywy marki i musi uwzględniać

dające się do gospodarczego wykorzystania, o przewidywanym okresie ekonomicznej użyteczności dłuższym niż rok, przeznaczone do używania na potrzeby jednostki, a w szczególności:

a) autorskie prawa majątkowe, prawa pokrewne, licencje, koncesje,

b) prawa do wynalazków, patentów, znaków towarowych, wzorów użytkowych oraz zdobniczych/przemysłowych,

c) know-how.

Amortyzacja prawa do zarejestrowanego znaku towarowego nie budzi większych kontrowersji i jest co do zasady jednoznaczna, odmiennie jest w zakresie amortyzacji nieza-

wicie: posiadanie przez znak zdolności odróżniającej oraz możliwości przedstawienia w rejestrze. Prawo ochronne na znak towarowy – a zatem marka z symbolizacją ® – jest zbywalne i jako określona wartość niematerialna może stanowić przedmiot np. sprzedaży, aportu, umowy licencji.

## Powody dokonywania wyceny

Uzasadnieniem przeprowadzenia wyceny znaków towarowych w posiadaniu przedsiębiorstwa mogą być:

- wzrost sumy bilansowej i kapitału podmiotu, do którego wnoszony jest



Ranking	Marka	Wyceniona wartość marki (mld zł)	Właściciel
1	Biedronka	7,0	Jeronimo Martins Polska S.A.
2	Lotto	1 599,3	Totalizator Sportowy Sp. z o.o.
3	Inter Cars	1 120,2	Inter Cars SA GK
4	Zabka	1,0	Zabka Polska sp. z o.o.
5	Dino	948,9	Dino Polska S.A.