

Tygodnik Prawa Gospodarczego

A

P R O C E D U R Y K O N T R A K T Y O R Z E C Z N I C T W O

Przewodnik

Jak wykorzystać pozasądowe sposoby do rozstrzygnięcia sporów

Kontrahenci mogą zawrzeć klauzulę w kontrakcie, że ewentualny spór między nimi rozstrzygnie sąd polubowny (arbitrażowy), a nie sąd powszechny. Postępowanie arbitrażowe jest mniej sformalizowane, z reguły więc trwa krócej. Każda ze stron może też wskazać arbitra, który jej zdaniem posiada odpowiednie kompetencje do rozstrzygnięcia sprawy.

strony A5-A8

OPINIA Nie mylić odszkodowania z zadośćuczynieniem za krzywdy

strona A2

WYDARZENIA TYGODNIA Rezerwacja gruntów prywatnych właścicieli pod inwestycje publiczne narusza prawo własności, – orzekł w czwartek Europejski Trybunał Praw Człowieka

strona A2

AKTUALNOŚCI Spółki wybiorą najkorzystniejsze dla siebie prawo

strona A3

PROBLEM PRAWNY Zakaz konkurencji w umowie zlecenia

strona A4

NOWE PRAWO Obiekty handlowe pod ścisłą kontrolą urzędników

strona A9

ORZECZNICTWO NSA Nie można przenieść pozwoleń wodnoprawnych; Przelew musi mieć pokrycie na rachunku zleceniodawcy

strona A10

ORZECZNICTWO SĄDU NAJWYŻSZEGO I SĄDÓW APELACYJNYCH Naruszenie dóbr osobistych skazanego; Wyłudzenie usług transportowych jest oszustwem

strona A11

ORZECZNICTWO ETS Wystarczy, że jeden członek konsorcjum posiada kwalifikacje; Produkt o znikomej zawartości tłuszczu zu to też ser; Zarządzanie funduszami powierniczymi zwalnia od podatku

strona A12

7 ANALIZ PRAWNYCH

Przekształcenie spółki kapitałowej w osobową

to ostateczność MAREK SAWICKI, radca prawny współpracujący z Kancelarią CMS Cameron McKenna, DARIUSZ GRESZTA

strona A3

Opłata sądowa może sprawić wiele problemów

MARCIN AŚLANOWICZ, radca prawny, koordynator praktyki rozwiązywania sporów w Baker & McKenzie

strona A6

Nie we wszystkich sprawach arbitraż jest korzystny

BEATA GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, partner zarządzający w kancelarii Gessel

strona A7

Tam, gdzie nie ma planów, nie będzie nowych sklepów

PIOTR SZCZECIŃSKI, aplikant radcowski, JP Weber Dudarski

strona A9

Za tydzień w Tygodniku Prawa Gospodarczego



Jakie są konsekwencje naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa

A₂

aktualności

WAŻNE DATY

31 SIERPNI 2007 R.

■ OCHRONA ŚRODOWISKA

Tego dnia ukazało się w Dzienniku Ustaw i równocześnie weszło w życie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 sierpnia 2007 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie określenia rodzajów przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko oraz szczegółowych uwarunkowań związanych z kwalifikowaniem przedsięwzięcia do sporządzania raportu o oddziaływaniu na środowisko (Dz.U. nr 157, poz. 1105)

Rozporządzenie rozszerza katalog inwestycji publicznych i prywatnych, które nie będą podlegać obowiązkowi uzyskania tzw. decyzji środowiskowych. Usprawni to proces inwestycyjny, ponieważ usunięte zostaną zbędne bariery administracyjne. Zaproponowane zmiany dotyczą m.in. niektórych instalacji radiokomunikacyjnych, remontów i modernizacji dróg publicznych oraz linii kolejowych wraz z całą infrastrukturą kolejową wchodzącą w skład transeuropejskich systemów kolejowych. Raport o oddziaływaniu na środowisko będzie wymagany przy poszukiwaniu i eksploatacji rud pierwiastków promieniotwórczych bez względu na przyjętą technikę i lokalizację przedsięwzięcia. Będzie też opracowywany przy budowie instalacji do podziemnego magazynowania gazów łatwopalnych o pojemności powyżej 20 m³, o ile nie koliduje to z innymi przepisami, a także składowisk odpadów o całkowitej pojemności przekraczającej 25 tys. ton.

1 WRZEŚNIA 2007 R.

■ OCHRONA ZDROWIA

Tego dnia weszła w życie ustawa z 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej (Dz.U. nr 157, poz. 1104)

Szpitala, które w 2005 roku skorzystały z pożyczki z budżetu państwa, będą mogły ponownie ubiegać się o dodatkowe pieniądze na spłatę swoich długów. Na ten cel budżet państwa ma zarezerwowane 600 mln zł.

■ SPRZĘT ELEKTRYCZNY

Od tego dnia zaczęło obowiązywać rozporządzenie ministra gospodarki z 21 sierpnia 2007 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla sprzętu elektrycznego (Dz.U. nr 155, poz. 1089)

Oznakowanie CE umieszcza się bezpośrednio na sprzęcie elektrycznym, a w przypadku braku takiej możliwości – na jego opakowaniu, w instrukcji obsługi lub świadectwie gwarancyjnym. Oznakowanie to powinno być widoczne, łatwo czytelne i nieusuwalne. Wzór znaku CE określa załącznik do rozporządzenia.

15 WRZEŚNIA 2007 R.

■ POMOC PUBLICZNA

Tego dnia weszła w życie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 24 sierpnia 2007 r. w sprawie udzielania niektórych ulg w spłacie zobowiązań podatkowych stanowiących pomoc publiczną na zatrudnienie (Dz.U. nr 158, poz. 1106).

Pomoc na zatrudnienie, o której mowa w rozporządzeniu, może być udzielona na tworzenie nowych miejsc pracy oraz na rekrutację pracowników znajdujących się w szczególnie niekorzystnej sytuacji lub niepełnosprawnych. Intensywność pomocy brutto na tworzenie nowych miejsc pracy obliczona na podstawie kosztów kwalifikujących do objęcia pomocą nie może przekraczać (z pewnymi wyjątkami): 30 proc. – na obszarze należącym do miasta stołecznego Warszawy, 40 proc. – na obszarze należącym do województwa pomorskiego, zachodniopomorskiego, dolnośląskiego, wielkopolskiego, śląskiego oraz mazowieckiego (z wyjątkiem Warszawy) i 50 proc. – na obszarach niewymienionych województw. ■

OPINIA

Nie mylić odszkodowania z zadośćuczynieniem za krzywdy

Sąd Okręgowy w Katowicach orzekający w sprawie Marioli K., która w katastrofie Hali Międzynarodowych Targów Katowickich straciła męża, stwierdził, że odszkodowanie jej się nie należy. Ale czy biorąc pod uwagę obowiązujące przepisy mógł podjąć inną decyzję?

Prawo cywilne rozróżnia wyraźnie instytucję odszkodowania powiązaną z naprawieniem szkody majątkowej od instytucji zadośćuczynienia związanego z doznanymi krzywdami moralnymi. Przyjmuje się, że odszkodowanie to świadczenie, jakie należy się osobie poszkodowanej za wyrządzenie szkody od osoby, która te szkody wyrządziła lub ponosi za nią odpowiedzialność. Jest to jednak myśl ogólna, która podlega uszczegółowieniu m.in. w art. 446 kodeksu cywilnego. Zgodnie z tym przepisem – jeżeli wskutek uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia nastąpiła śmierć poszkodowanego, zobowiązany do naprawienia szkody powinien zwrócić koszty leczenia i pogrzebu temu, kto je poniósł (par. 1). Osoba, względem której ciążył na zmarłym ustawowy obowiązek alimentacyjny, może żądać od zobowiązanego do naprawienia szkody renty obliczonej stosownie do potrzeb poszkodowanego oraz do możliwości zarobkowych i majątkowych zmarłego przez czas prawdopodobnego trwania obowiązku alimentacyjnego (par. 2). Takiej samej renty mogą żądać inne osoby bliskie, którym zmarły dobrowolnie i stale dostarczał środków utrzymania, jeżeli z okoliczności wynika, że wymagają tego zasady współżycia społecznego.

Sąd może ponadto przyznać najbliższemu członkowi rodziny zmarłego stosowne odszkodowanie, jeżeli wskutek jego śmierci nastąpiło znaczne pogorszenie ich sytuacji życiowej (par. 3).

Elementem kluczowym przy rozpatrywaniu przesłanek decyzji sądu jest zrozumienie paragrafu 3 wyżej omawianego artykułu. Należy zauważyć, iż odszkodowanie, tj. jak wspomnieliśmy wyżej świadczenie związane ze szkodą majątkową, jest uwarunkowane znacznym pogorszeniem sytuacji życiowej. Sąd Najwyższy oraz sądy apelacyjne wielokrotnie rozważały kwestię przyznawania odszkodowań i warunku, jakim jest znaczne po-

gorszenie sytuacji życiowej członków rodziny zmarłego. Wskazano między innymi, iż orzeczenie o obowiązku naprawienia szkody w oparciu o art. 446 par. 3 k.c. może nastąpić tylko w razie znacznego pogorszenia się sytuacji życiowej poszkodowanego, a także musi być stosowne, to jest służyć przystosowaniu się uprawnionego do zmienionych przez szkodę warunków, nie może zaś uwzględniać utraty przyszłych korzyści. Inną rzeczą jest zadośćuczynienie za wyrządzoną krzywdę, bo nie jest związane z ustalaniem wysokości szkody, a może dotyczyć także tzw. szkody niemajątkowej, własnie krzywdy.

Znaczne pogorszenie sytuacji życiowej, o którym mowa w art. 446 par. 3 k.c., obejmuje niekorzystne zmiany bezpośrednio w sytuacji materialnej najbliższych członków rodziny zmarłego np. utratę finansowego wsparcia, jak też zmiany w sferze dóbr niematerialnych, które rzutują na ich sytuację materialną. Sam ból, poczucie osamotnienia, krzywdy i zawiedzionych nadziei po śmierci dziecka nie stanowią podstawy do żądania odszkodowania (wyrok SN z 30 czerwca 2004 r., IV CK 445/03). Co do określenia stosowne odszkodowanie w art. 446 par. 3 k.c. powinno uwzględniać nie tylko okoliczności konkretnej sprawy, ale także wartość ekonomiczną odszkodowania. Musi ono wyrażać taką kwotę, która odczuwalna jest jako realne, adekwatne przysporzenie zarówno przez uprawnionego, jak i z obiektywnego punktu widzenia uwzględniającego ocenę większości rozsądnie myślących ludzi.

Sąd orzekający jest obowiązany wziąć pod uwagę różnicę między stanem, w jakim znaleźli się członkowie rodziny zmarłego po jego śmierci, a ich przewidywanym stanem materialnym, gdyby zmarły żył. Sąd nie uwzględnił natomiast cierpienia i krzywdy moralnej bliskich zmarłego (wyrok SN z 16 lipca 2004 r., I CK 83/04)

Z przedstawionych orzeczeń oraz literalnej interpretacji art. 446 par. 3 k.c. wynika, iż Sąd Okręgowy w Katowicach nie mógł podjąć odmiennej decyzji. Powódka Mariola K. nie wnosila bowiem o zasądzenie kwoty zadośćuczynienia za krzywdy moralne, których doznała w skutek śmierci męża, a jej sytuacja materialna, warunkująca zastosowanie instytucji odszkodowania, nie uległa pogorszeniu. ■

BARTOSZ GROHMAN
adwokat
JOANNA JASIEWICZ
PRAWNIK
z kancelarii White
& Case

WYDARZENIA TYGODNIA

■ SPADEK U NOTARIUSZA

Większe uprawnienia notariuszy i referendarzy sądowych dotyczące postępowania spadkowego przewiduje nowelizacja prawa o notariacie, którą we wtorek bez poprawek przyjął senat. Nowela przyznaje notariuszom uprawnienie do wydawania aktów poświadczania dziedziczenia ustawowego i testamentowego, z wyłączeniem dziedziczenia na podstawie testamentów szczególnych (testamentu ustnego, wojskowego oraz sporządzonego na polskim statku morskim lub powietrznym). Notariusze będą mieli też prawo do wykonywania czynności związanych z otwarciem i ogłoszeniem testamentu oraz sporządzaniem zaświadczeń o powołaniu wykonawcy testamentu.

Warunkiem sporządzenia przez notariusza poświadczania dziedziczenia jest wniosek wszystkich uczestników tego postępowania (osób, które mogą być brane pod uwagę jako spadkobiercy ustawowi i testamentowi). W efekcie więc poświadczenie dziedziczenia obejmować będzie jedynie sprawy niesporne.

■ INWESTYCJE BUDOWLANE

Postłowie sejmowej Komisji Infrastruktury zdecydowali w środę o przesunięciu o co najmniej dwa tygodnie prac nad rządowym projektem ustawy o zmianie ustaw dotyczących procesu inwestycyjnego w budownictwie mies-

kaniowym. Komisja nie otrzymała bowiem obowiązkowych opinii samorządów, które zgłaszały swoje uwagi do projektu ustawy. Wszystko wskazuje zatem na to, że projekt ten nie zostanie przyjęty w tej kadencji sejmu. Projekt przewidywał m.in. likwidację pozwoleń na budowę oraz skrócenie terminów wydawania decyzji o podziale nieruchomości. Upraszczał on także procedury uchwalania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego oraz umożliwiał odrolnienie gruntów położonych w miastach.

■ REZERWACJA GRUNTÓW

Rezerwacja gruntów prywatnych właścicieli pod inwestycje publiczne narusza prawo własności, a tym samym art. 1 Protokołu nr 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka – orzekł w czwartek Europejski Trybunał Praw Człowieka. Trybunał stwierdził, że Polska naruszyła prawo, pozostawiając prywatnych właścicieli w długolejnej niepewności co do ostatecznego przeznaczenia ich nieruchomości. Biorąc pod uwagę margines swobody, jakim dysponuje państwo, prowadząc politykę przestępną ETPCz uznał, że takie działanie jest niedopuszczalne.

Trybunał zasądził na rzecz skarżącego zadośćuczynienie w wysokości 5 tys. euro. To już drugi taki wyrok w sprawie wytoczonej przez polskiego obywatela. ETPCz orzekł w identyczny sposób 17 lipca 2007 r.

■ CERTYFIKATY ENERGETYCZNE

Sejm przyjął w piątek ustawę nowelizującą Prawo budowlane i kodeks cywilny. Nowelizacja wprowadza od 1 stycznia 2009 r. obowiązek sporządzania certyfikatów energetycznych, które określą zużycie energii danego budynku. Certyfikat będzie sporządzany wyłącznie dla budynków wprowadzanych do obrotu, czyli wynajmowanych lub sprzedawanych. Będzie ważny przez dziesięć lat.

Certyfikaty mają sporządzać i wydawać osoby posiadające wyższe wykształcenie, i zdaly egzamin organizowany przez ministra budownictwa. Pierwotnie uprawnienia takie mieli posiadać wyłącznie członkowie Polskiej Izby Inżynierów Budownictwa.

■ EURO 2012

Postłowie prawie jednogłośnie zdecydowali w piątek o przyjęciu projektu ustawy o przeprowadzeniu finałowego turnieju Euro 2012. Postłowie zdecydowali, że wszelkie zadania związane z organizacją Euro 2012 będą realizowane przez spółki państwowe i samorządowe (spółki celowe). Te spółki będą odpowiedzialne między innymi za przygotowanie dokumentacji potrzebnej do uzyskania decyzji o ustaleniu warunków zabudowy oraz decyzji o pozwoleniu na budowę, a także pozyskiwanie gruntów oraz podpisywanie niezbędnych umów, np. o roboty budowlane. ■

Tygodnik Prawa Gospodarczego



01-042 Warszawa, ul. Okopowa 58/72, tel. (022) 530 40 35, (022) 530 40 40, fax (022) 530 40 39

www.gazetaprawna.pl

Redaktor prowadzący: Teresa Siudem, tel. (022) 530 41 28, teresa.siudem@infor.pl

Sekretarz redakcji: Jerzy Majkut, tel. (022) 530 40 20, jerzy.majkut@infor.pl

Biuro Reklam: tel. (022) 530 44 61, (022) 530 40 26-29, fax (022) 530 40 25

Druk: AGORA SA Drukarnia, ul. Daniszewska 27, 03-230 Warszawa

DYŻUR EKSPERTA
We wtorek (11 września)

Zasady korzystania z arbitrażu gospodarczego

Porad na ten temat będzie udzielał
mec. MACIEJ SZERMACH, ekspert z Kancelarii
Prawnej BSO Prawo & Podatki z Wrocławia

DZWOŃ w godz. 12-14 pod nr tel. (0 22) 531 49 72

PRAWO HANDLOWE

Spółki wybiorą najkorzystniejsze dla siebie prawo

We współczesnym europejskim prawie spółek coraz większe znaczenie zyskuje model, który nie polega na odgórnej harmonizacji krajowych systemów prawa spółek, lecz na współistnieniu systemów wykazujących odrębności i na zapewnieniu przedsiębiorcom prawa wyboru między tymi systemami.

MICHAŁ ROMANOWSKI

gp@infopr.pl

Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego przygotowała dwie obszernie nowelizacje kodeksu spółek handlowych, których celem jest implementacja dwóch dyrektyw: Dziesiątej Dyrektywy w sprawie transgranicznego łączenia się spółek z 26 października 2005 r. (2005/56/WE) oraz Dyrektywy z 6 października 2006 r. (2006/68/WE), zmieniającej Drugą Dyrektywę (77/91/EWG) w sprawie tworzenia spółek akcyjnych i utrzymywania oraz zmian wysokości ich kapitału. O ile implementacja Dziesiątej Dyrektywy była obligatoryjna, o tyle implementacja zmian wprowadzonych Drugą Dyrektywą jest już dobrowolna. Przyczyną przyjęcia przez Komisję Kodyfikacyjną zmian Drugiej Dyrektywy jest ewolucja postrzegania kapitału zakładowego jako instrumentu ochrony wierzycieli spółek. Tradycyjnie przypisywana instytucji kapitału zakładowego funkcja gwarancyjna, mająca chronić wierzycieli spółek przed niewypłacalnością tych ostatnich, podlega na przestrzeni ostatnich lat nasilającej się krytyce.

Twórcza implementacja

W przypadku implementacji zmian Drugiej Dyrektywy polski ustawodawca nie będzie miał dylematu: czy wybrać między wariantem pełnej harmonizacji a wariantem minimalistycznym (harmonizacja tylko w takim zakresie, w jakim bezwzględnie wymaga tego dyrektywa). Dyrektywa zezwala na przyjęcie bardziej elastycznych reguł związanych z konstrukcją kapitału zakładowego. Dotyczy ona: badań niektórych wkładów niepieniężnych przez biegłego rewidenta, zasad nabywania przez spółkę własnych akcji, zakazu finansowania przez spółkę nabycia emitowanych przez nią akcji, obniżenia kapitału za-

kładowego. Jest to zatem akt, który umożliwi państwom członkowskim wprowadzenie rozwiązań promujących krajowe prawo spółek. Nakłada zatem obowiązek dokonywania przemyśleń i twórczej implementacji, a nie mechanicznego dostosowania przepisów krajowych w myśl powiedzenia musimy, bo tak nakazuje Unia Europejska.

Konkurencyjne prawo

Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego podjęła decyzję w sprawie transpozycji wszystkich rozwiązań, które proponuje Dyrektywa 2006/68/WE. Przemawiają za tym następujące powody:

- nie należy wprowadzać ograniczeń dopóki praktyka obrotu nie uzasadni takiego zabiegu negatywnymi skutkami działania regulacji. Obecne doświadczenia wskazują na potrzebę takiej regulacji,
- Polska powinna dążyć do tego, aby w granicach zakreślonych prawem Unii Europejskiej jej system prawny w zakresie prawa spółek był konkurencyjny wobec praw spółek innych państw członkowskich,
- pełna transpozycja wszystkich rozwiązań przewidzianych Dyrektywą 2006/68/WE może stać się jednym z kryteriów przy dokonywaniu przez przedsiębiorców wyboru prawa polskiego jako prawa właściwego dla utworzonych spółek akcyjnych. Pełna implementacja tej Dyrektywy jest więc jednym z czynników zapobiegających rozwojowi się zjawiska korzystania przez przedsiębiorców z obcych typów osób prawnych dla prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce, a tym samym tendencji otwierających drogę do marginalizacji polskiego prawa spółek.

Transpozycja Dyrektywy 2006/68/WE może także przyczynić się do wyboru prawa polskiego jako systemu właściwego dla spółki powstałej w wyniku połączenia transgranicznego, dokonywanego na zasadach przewidzianych Dziesiątą Dyrektywą w sprawie transgranicznego łączenia spółek, a także dla wyboru Polski jako miejsca siedziby statutowej spółki europejskiej.

Większa elastyczność

Dyrektywa 2006/68/WE przewiduje umożliwienie wnoszenia aportów bez konieczności kontroli ich wyceny przez biegłych rewidentów, co upraszcza i przyspiesza procedurę wnoszenia wkładów niepieniężnych, a w konsekwencji tworzenia spółki akcyjnej lub podwyższania kapitału zakładowego spółki akcyjnej, i zmniejsza koszty tworzenia spółek akcyjnych i podwyższania ich kapitału akcyjnego. Zmniejszenie kosztów ma znaczenie w skali mikro dla konkretnej spółki, a w skali makro zmniejsza koszty transakcyjnej funkcjonowania obrotu gospodarczego, co zazwyczaj powinno przełożyć się na wzrost inwestycji i zmniejszenie cen produktów i usług,

Dyrektywa zwiększa również elastyczność w zakresie nabywania własnych akcji, co ułatwia: likwidowanie bieżących nadwyżek pieniężnych spółek, wdrażanie programów motywacyjnych dla osób kluczowych dla działalności spółek (tzw. opcje menedżerskie i pracownicze), które nabierają coraz większego znaczenia także w praktyce polskich spółek jako dodatkowy instrument wynagradzania i wiązania kluczowych menedżerów i pracowników ze spółką; elastyczne i szybkie reagowanie na zmieniającą się sytuację na rynku kapitałowym, wpływającą na cenę akcji spółek. W razie zaburzenia równowagi między popytem i podażą spółki dzięki nabywaniu własnych akcji mogą przyczynić się do stabilizacji kursu giełdowego akcji w okresie nierównowagi, zapobiegając lub ograniczając w ten sposób nieuzasadnione ekonomiczne sytuacje finansowe spółki wahania kursów akcji o charakterze spekulacyjnym.

DWA ETAPY ZMIAN

Komisja Europejska przewiduje dwuetapowe podejście do problematyki kapitału zakładowego. W pierwszym etapie zamiarem KE jest uproszczenie i uelastycznienie dotychczasowych rozwiązań dotyczących instytucji kapitału zakładowego. Etap ten realizuje zmiana Drugiej Dyrektywy. W drugim etapie zamiarem KE jest poddanie konsultacjom z państwami członkowskimi koncepcji wprowadzenia systemu ochrony wierzycieli alternatywnego wobec kapitału zakładowego, który w podstawowych zarysach zaproponowała grupa ekspertów, powołana przez Komisję. Komisja ma rozstrzygnąć, czy wskazane jest częściowe bądź całkowite uchylenie Drugiej Dyrektywy i zaproponowanie państwom członkowskim wdrożenia systemu alternatywnego na zasadzie dobrowolnej. Podobnie, jak w USA, państwa UE decydowałyby samodzielnie, czy w ramach krajowych porządków prawnych:

- utrzymują instytucję kapitału zakładowego;
- wprowadzają alternatywny system ochrony wierzycieli (np. test wypłacalności i test stosunku aktywów do zobowiązań), czy pozostawiają spółkom wybór między instytucją kapitału zakładowego a systemem alternatywnym.

Państwa członkowie mają przedstawić wstępną opinię w tym zakresie już we wrześniu 2007 r.

Dyrektywa zezwala także na finansowania przez spółkę emitowanych przez nią akcji, co zwiększa elastyczność w zakresie zmian w strukturze akcjonariuszy, uwzględniając powszechnie akceptowane transakcje typu LBO i MBO tzw. wykupy lewarowane i wykupy menedżerskie. Poza tym Dyrektywa ta przewiduje lepszy kompromis między interesem spółki w przeprowadzeniu obniżenia kapitału zakładowego a interesem wierzycieli w uzyskaniu zabezpieczenia. Wierzyciele muszą bowiem wykazać zaoferowanie dla swoich interesów oraz brak należytego zabezpieczenia.

Efektywność gospodarcza

Prawo spółek jest postrzegane przede wszystkim jako instrument ułatwiający prowadzenie działalności gospodarczej i zwiększający jej efektywność. Truizmem jest stwierdzenie, że najlepszy system prawny nie zastąpi mechanizmów gospodarczych, ale system prawny może je skutecznie blokować. Nietrafny wydaje się argument, że oznacza to odejście od problematyki ochrony współników i wierzycieli spółek. Nowe spojrzenie na prawo spółek powinno bowiem przyczynić się do promowania wysokich standardów

prawnych, a w dłuższej perspektywie może stymulować harmonizację oddolną. Chodzi zatem nie o osłabienie bezpieczeństwa obrotu, ale o pogodzenie dwóch na pozór sprzecznych wartości, jakimi są bezpieczeństwo obrotu, osiągnięte przez wprowadzenie regulacji ograniczających swobodę instrumentów prowadzenia działalności gospodarczej, oraz efektywność działalności gospodarczej, osiągniętej przez znoszenie barier prawnych narzucających sposób jej prowadzenia. W nowym podejściu, które wymusza rewolucję dotychczasowych instytucji prawnych dylemat bezpieczeństwa obrotu czy uproszczenie regulacji prawnych jest fałszywy. Bezpieczeństwo obrotu jest wartością, którą należy chronić, ale warto zarazem zadać sobie pytanie, czy nie można tego zrealizować poprzez regulacje prawne pozwalające na większą efektywność prowadzonej działalności. ■

prof. dr hab. Michał Romanowski
z Kancelarii Romanowski i Wspólnicy,
przewodniczący zespołu Komisji
Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego ds. zmian
w Prawie Spółek.

Współautorem zmian k.s.h. jest dr Adam Opalski, członek zespołu KKPC ds. Zmian w Prawie Spółek.

O KIEM PRAKTYKA

Przekształcenie spółki kapitałowej w osobową to ostateczność

Nie wszystkie spółki kapitałowe zdążyły z podwyższeniem kapitału, mimo takiego obowiązku. Tymczasem kodeks spółek handlowych przewiduje dotkliwe sankcje dla spółniaków.

Kodeks spółek handlowych, który wszedł w życie 1 stycznia 2001 r., wprowadził istotne zmiany w zakresie wymogów co do wysokości kapitału zakładowego dla spółek kapitałowych. W porównaniu z wcześniej obowiązującym kodeksem handlowym wymagania są znacznie wyższe. W świetle przepisów k.s.h., minimalny kapitał zakładowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wynosi 50 tys. zł, natomiast kapitał zakładowy spółki akcyjnej nie może być niższy niż 500 tys. zł.

Osiągnięcie wymaganych poziomów kapitału zakładowego zostało podzielone przez ustawodawcę na dwa etapy. Zgodnie z art. 624 par. 1 k.s.h. w ciągu trzech lat od dnia wejścia w życie ustawy (czyli do 1 stycznia 2004 r.) spółki

MAREK SAWICKI
radca prawny
współpracujący
z Kancelarią CMS
Cameron McKenna
Dariusz Greszta

z ograniczoną odpowiedzialnością miały dokonać podwyższenia kapitału zakładowego do kwoty 25 tys. zł, a akcyjne do 250 tys. zł. Z osiągnięciem docelowo wymaganej wartości kapitału zakładowego – odpowiednio 50 tys. i 500 tys. zł, spółki musiały zdążyć przed 1 stycznia 2006 r.

Nie wszyscy zdążyli z podwyższeniem kapitału do wymaganego poziomu. Kodeks spółek handlowych przewiduje dotkliwe sankcje dla spółniaków. Skutkiem niedopełnienia obowiązków może być nawet rozwiązanie spółki przez sąd, a w konsekwencji jej likwidacja. Zanim jednak sąd sięgnie po tak drastyczne środki, powinien z urzędu lub na wniosek osoby mającej w tym interes prawny wezwać spółkę do usunięcia niedociągnięć. Sąd wyznaczy w tym celu odpowiedni termin, nie dłuższy jednak niż sześciomiesięczny. Dopiero gdy spółka nie uczyni zadość takiemu wezwaniu w wyznaczonym terminie, sąd będzie miał pod-

stawę do wydania postanowienia o rozwiązaniu spółki.

Warto również zauważyć, że istotną dolegliwością dla współników bądź akcjonariuszy spółek, które nie podwyższyły kapitałów do wymaganych poziomów, jest zakaz pobierania dywidendy i innych świadczeń od spółki do czasu spełnienia wymogów określonych w ustawie. Takie rozwiązanie należy uznać za słuszne. Zyski zostają zgromadzone w spółce i mogą posłużyć do podwyższenia kapitału z jej środków własnych w ramach tzw. kapitalizacji rezerw. Jest to metoda szczególnie przydatna w sytuacji, gdy spółcy nie mogą zwiększyć zaangażowania w spółkę z powodu np. braku środków własnych.

Jakie działania należy podjąć w celu podwyższenia kapitału zakładowego do wymaganej wysokości, tak aby nie narażać się na przedstawione powyżej konsekwencje?

Najprostszym rozwiązaniem byłoby zastosowanie tzw. kapitalizacji rezerw.

Jednak tego typu rozwiązanie wymaga od spółki posiadania odpowiedniego poziomu skapitalizowanych zysków, co w wielu przypadkach będzie zapewne trudne do osiągnięcia. Wreszcie w przypadku gdy współnicy bądź akcjonariusze cierpią na brak gotówki warto pamiętać, że polskie prawo stwarza możliwość pokrycia podwyższenia kapitału zakładowego w formie niepieniężnej (tzw. aporty). Mogą to być np. nieruchomości, urządzenia, środki transportu, które spółka będzie mogła wykorzystać w swojej działalności gospodarczej.

Wydaje się, że ostatecznym rozwiązaniem omawianego problemu mogłoby być przekształcenie spółki kapitałowej w spółkę osobową (jawną lub komandytową), dla której ustawa nie przewiduje minimalnych wymogów kapitałowych. Należy jednak zaznaczyć, że spełnienie wszystkich wymogów prawnych, związanych z zmianą formy prawnej spółki, może okazać się przedsięwzięciem czasochłonnym. ■

WARTO PRZECZYTAĆ

Alfred Ohanowicz Wybór prac



KSIAŻKA ZAWIERA monografię i artykuły wybitnego polskiego cywilisty Alfreda Ohanowicza. **KSIAŻKA DLA PRAWNIKÓW**, historyków. **DLACZEGO WARTO JĄ MIEĆ?** Lektura prac Alfreda Ohanowicza pozwala śledzić genezę i rozwój polskiej cywilistyki po odzyskaniu niepodległości. Ponadto wskazuje ona, jak wielki wpływ wywarł profesor na kształt obowiązujących dzisiaj instytucji prawa cywilnego. Dzieła Alfreda Ohanowicza mogą stanowić wzór dla młodych prawników, jak pisać prace naukowe – pisze we wstępie inny wybitny polski cywilista prof. Zbigniew Radwański. Prace Alfreda Ohanowicza otrzymały doskonałą ocenę edytorską. Obejmują publikacje wydane na przestrzeni 70 lat. Pierwsza ukazała się w 1911 roku, ostatnia – w 1981 roku. Teksty pogrupowano według głównych wątków publikacji, tworząc sześć rozdziałów: historia prawa, kodyfikacja prawa, problematyka ogólna prawa cywilnego, prawo rzeczowe i spadkowe, prawo zobowiązań oraz nauka i nauczanie prawa. Alfred Ohanowicz nie ograniczał się jedynie do działalności naukowej. Nigdy nie zerwał z praktyką prawniczą zapoczątkowaną w Cynkarskiej Prokuraturii Skarbu, którą kontynuował po wojnie w Poznaniu.

Autor

Alfred Ohanowicz

Wybór Prac

Opracowanie Andrzeja

Gulczyńskiego

Wydawnictwo

C.H. Beck

Warszawa 2007

Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy. Kodeks karny skarbowy



KSIAŻKA ZAWIERA ujednolicone teksty kodeksów karnych. **KSIAŻKA DLA** prawników, urzędników, przedsiębiorców. **DLACZEGO WARTO JĄ MIEĆ?** Jest to zbiór najważniejszych regulacji z dziedziny prawa karnego: kodeksu karnego, kodeksu postępowania karnego, kodeksu karnego wykonawczego i kodeksu karnego skarbowego. Publikacja zawiera przepisy obowiązujące na dzień 27 czerwca 2007 roku z uwzględnieniem zmian, które weszły w życie 28 lipca 2007 r. Kodeks karny został zmieniony przez ustawę z 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy. W kodeksie postępowania karnego zostały zniesione liczne przepisy dotyczące m.in. prowadzenia śledztwa i dochodzenia, wnoszenie zażaleń na postanowienia wydawane przez prokuratora, składów orzekających oraz kar porządkowych. Zmiany kodeksu karnego odnoszą się do przestępstw i wykroczeń skarbowych przeciwko obrotności dewizowemu, postępowania przygotowawczego oraz składów orzekających sądów. Najnowsze zmiany zostały w zbiorze wydrukowane pogrubioną czcionką. Wyszukiwanie zagadnień ułatwiają przejrzyste skorowidze – przygotowane oddzielnie dla każdego kodeksu.

Wydawnictwo

Prawnicze

LexisNexis

Warszawa 2007

Cudzoziemcy



KSIAŻKA O prawach cudzoziemców na terytorium Polski. **KSIAŻKA DLA** prawników, urzędników, osób interesujących się ochroną praw człowieka. **DLACZEGO WARTO JĄ MIEĆ?** Publikacja zawiera bogate orzecznictwo w sprawach dotyczących cudzoziemców: zasad ich wjazdu i pobytu na terytorium RP, repatriacji, udzielania ochrony oraz obywatelstwa. Znalazły się w niej orzeczenia: Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, a także orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. W aneksie znajdziemy aktualne teksty ustaw: o cudzoziemcach, o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, o obywatelstwie polskim i o repatriacji. Znajdziemy tu także teksty Konwencji Genewskiej, dotyczącej statusu uchodźców, Konwencji o ochronie prawa człowieka i podstawowych wartości oraz Dyrektywy Rady 2004/83/WE z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie nadawania statusu uchodźcy. Teksty ustaw uwzględniają zmiany wprowadzone przez ustawę z 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o cudzoziemcach oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 120, poz. 818).

Autor

Praca zbiorowa pod

redakcją

Jacka Chlebnego

Wydawnictwo

Prawnicze

LexisNexis

Warszawa 2007

PROBLEM PRAWNY

Zakaz konkurencji w umowie zlecenia

Spółka wydawnicza z Poznania zawarła z przedsiębiorcą – osobą fizyczną umowę zlecenia, w której za prowizję zobowiązał się on prowadzić na jej rzecz działalność reklamową, m.in. zbierać zamówienia na reklamy. Postanowienia umowy zakazywały przedsiębiorcy działań nieuczciwej konkurencji wobec zleceniodawcy w okresie umowy (dwa lata) oraz przez trzy lata od jej ustania pod sankcją kary do 20 tys. zł. Jeszcze w czasie umowy przedsiębiorca zebrał oferty reklamowe zaczął sprzedawać konkurencyjnie wobec spółki firmie. Czy spółka mogła zawrzeć klauzulę zakazu w umowie zlecenia i czy może domagać się odszkodowania także za okres po jej ustaniu?

CO WYNIKA Z PRZEPISÓW

Przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie (art. 734 kodeksu cywilnego). Przepisy o zleceniu stosuje się odpowiednio do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami (art. 750 k.c.). W powyższej umowie przedsiębiorca podjął się czynności polegających na zbieraniu ofert zawarcia umowy i pośredniczenia przy jej zawarciu. Wobec tego był stroną umowy o pośrednictwo, do której wobec braku ustawowego unormowania przepisy o zleceniu stosuje się odpowiednio (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 23 listopada 1993 r., I ACr 672/93). Zgodnie z treścią art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Czynność prawna sprzeczna z ustawą

albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek (art. 58 par. 1 k.c.). Gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej, jest to umowa wzajemna (art. 487 par. 2 k.c.). Taki charakter ma także umowa zlecenia odpłatnego (L. Ogiełło [w:] Pietrzykowski K., Kodeks cywilny, Komentarz, Warszawa 1998, s. 329). Czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta (art. 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji). Pojęcie to obejmuje zwłaszcza wykorzystywanie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa przez osobę, która świadczyła pracę na podstawie stosunku cywilnoprawnego – przez okres trzech lat od jego ustania (art. 11 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy).

ANALIZA EKSPERTA

Podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy ma odpowiedź na pytanie, czy zamieszczenie w umowie zlecenia zakazu podejmowania działalności konkurencyjnej jest dopuszczalne i na jaki czas może się rozciągać.

Jeżeli chodzi o zakaz w czasie obowiązywania umowy, należy stwierdzić, że w ramach swobody zawierania umów i kształtowania ich treści strony umowy zlecenia mogą wprowadzić postanowienie o zakazie konkurencji oraz obwarować naruszenie tego zakazu karą umowną. Przepisy o zleceniu mają bowiem zasadniczo dyspozytywny charakter i dają stronom dosyć szeroką swobodę (Krzysztof Kołakowski [w:] Komentarz do kodeksu cywilnego, Księga trzecia. Zobowiązania. Tom II, Warszawa 2005 Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, s. 874). Analiza powyższej umowy może wskazywać, że taki był zamiar stron, skoro pozwy zobowiązał się nie prowadzić na własny rachunek lub w ramach innego stosunku umownego działalności akwizycyjnej dla konkurencji. Umowa mogła też wyłączyć podejmowanie innych działań zagrażających interesowi gospodarczemu zleceniodawcy w rozumieniu przepisów o nieuczciwej konkurencji. Takie postanowienia umowy nie naruszają granic swobody określonych w art. 353¹ k.c. (wyrok SN z 11 września 2003 r., III CKN 579/2001). Zakaz konkurencji wynikający z umowy nie jest wkroczeniem w zasadę swobody zatrudniania się czy też wolności gospodarczej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 grudnia 2001 r., I ACa 439/2001).

Pewnym problemem jest jednak to, że w kodeksie cywilnym brak jest uregulowania warunków konkurowania zleceniobiorcy ze zleceniodawcą. Brak regulacji powoduje, że sądy czasami odwołują się do przepisów kodeksu pracy o zakazie konkurencji pracownika z pracodawcą (art. 101¹ i 101² k.p.). Treść art. 101¹ k.p. stanowi, że w zakresie określonym w umowie pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność. Skoro klauzula zakazu konkurencji w okresie trwania umowy dopuszczalna jest w ramach stosunku pracy, to nie można przyjąć, że taka klauzula w umowie zlecenia sprzeciwia się ustawie, zasadom współzycia społecznego lub naturze stosunku zlecenia (wyrok SN III CKN 579/2001). Jednakże w doktrynie wskazuje się, że klauzula konkurencyjna w umowie cy-

wilnoprawnej różni się w istotny sposób od zakazu konkurencji w stosunku pracy. Przepisy k.p. nie przewidują bowiem dopuszczalności wprowadzania kar umownych za naruszenie przez pracownika zakazu konkurencji w czasie trwania umowy o pracę (A. Świątkowski, Glosa do wyroku SN 11 września 2003 r., III CKN 579/2001, OSP 2005/3, s. 158). Rozwiązania z kodeksu pracy, odnoszące się do zakazu konkurencji, nie mogą być automatycznie przenieszone na stosunki cywilnoprawne, ze skutkami w postaci nieważności rozwiązań odmiennych od regulacji odnoszących się do pracowników. Wobec tego nawet zastrzeżenie w umowie kary umownej obciążającej zleceniobiorcę w razie podjęcia przez niego pracy w firmie konkurencyjnej w okresie po rozwiązaniu umowy, bez ustalenia odszkodowania od zleceniodawcy, nie narusza przepisów bezwzględnie obowiązujących odnoszących się do stosunków cywilnoprawnych (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, I ACa 439/2001).

Jednak pogląd, iż zakaz konkurencji można rozszerzyć na okres po ustaniu umowy bez żadnego ekwiwalentu, znajduje się w mniejszości. W nowszym orzecznictwie przyjmuje się, że takie zobowiązanie jest nieważne, gdyż narusza zasady współzycia społecznego (wyrok SN sygn. III CKN 579/2001). Wskazuje się też, że złamanie zakazu konkurencji powinno prowadzić do odszkodowania poprzez zapłatę umówionej kwoty (uchwała SN z 18 października 2001 r., III CZP 47/2001). Zastrzeżenie umowne tej treści nawiązuje do konstrukcji kary umownej i umowy wzajemnej. Z definicji umowy wzajemnej wynika, że jest to umowa dwustronnie zobowiązująca. Na podstawie takiej umowy każda ze stron jest jednocześnie wierzycielem i dłużnikiem (Tadeusz Wiśniewski [w:] Komentarz do kodeksu cywilnego, Księga trzecia. Zobowiązania. Tom I, ss. 668). Dlatego wprowadzono do umowy zakazu konkurencji po ustaniu stosunku zlecenia bez ekwiwalentu należy uznać za nieważny. ■

PIOTR TROCHA

aplikant sądowy

przy Sądzie

Okręgowym

w Warszawie

PODSTAWA PRAWNA

■ Ustawa z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. 2003 r. nr 153, poz. 1503).

■ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r., nr 16, poz. 93).

NA CO TRZEBA ZWRÓCIĆ UWAGĘ

■ Podmiot, którego dotyczy zakaz konkurencji, może ubiegać się o nawiązanie stosunku pracy, ale tylko w firmie niekonkurencyjnej. Może też prowadzić działalność gospodarczą, ale tylko o profilu niekonkurencyjnym.

■ Kara umowna za naruszenie zakazu konkurencji nie może być rażąco wygórowana w momencie jej zastrzeżenia, bądź stać się taką w następstwie późniejszych okoliczności (np. gdy szkoda wierzyciela jest znikoma).

Przewodnik

ANALIZA EKSPERTA

Problemy z wykonaniem wyroku sądu polubownego
MARCIN AŚLANOWICZ, radca prawny, koordynator praktyki
rozwiązywania sporów w Baker & McKenzie

strona A6

ANALIZA EKSPERTA

Nie we wszystkich sprawach arbitraż jest korzystny
BEATA GESSEL-KALINOWSKA VEL KALISZ, partner zarządzający
w Kancelarii Gessel

strona A7

Jak wykorzystać pozasądowe sposoby do rozstrzygnięcia sporów

Kontrahenci mogą zawrzeć klauzulę w kontrakcie, że ewentualny spór między nimi rozstrzygnie sąd polubowny (arbitrażowy), a nie sąd powszechny. Postępowanie arbitrażowe jest mniej sformalizowane, z reguły więc trwa krócej. Każda ze stron może też wskazać arbitra, który jej zdaniem posiada odpowiednie kompetencje do rozstrzygnięcia sprawy.

TERESA SIUDEM

teresa.siuDEM@infor.pl

Zawierając umowę z kontrahentem, nietrwale jest przewidzieć, czy w przyszłości dojdzie do sporu związanego z wykonaniem umowy. Gdy już to nastąpi, strony kierują pozew do sądu powszechnego. W wielu przypadkach korzystniejsze dla nich będą alternatywne sposoby rozwiązania sporu: mediacja lub postępowanie arbitrażowe.

Mediacja prowadzi do ugody

Najmniej sformalizowanym sposobem rozwiązania konfliktu między stronami jest mediacja. Instytucja ta została wprowadzona do kodeksu postępowania cywilnego ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. Mediacja może być prowadzona przed wszczęciem postępowania sądowego, ale też w toku sprawy. Jej wszczęcie przerywa bieg przedawnienia.

W drodze mediacji mogą być rozstrzygane spory cywilnoprawne poprzez zawarcie ugody przed mediatorem. Ugoda taka ma moc prawną ugody sądowej po zatwierdzeniu jej przez sąd.

Skierowanie sprawy na drogę mediacji następuje na podstawie umowy stron. Taka umowa może być zawarta w dowolnej formie. Poza tym przyjmuje się, że zawarcie umowy o mediację może być dokonane przez czynności dorozumiane, tj. przez faktyczne podjęcie mediacji.

Zawarcie umowy mediacji nie stanowi przeszkody do rozpoznania sprawy przez sąd w postępowaniu cywilnym. Jeśli jednak pozwany podniesie zarzut zawarcia umowy o mediację – sąd skieruje sprawę do postępowania mediacyjnego.

Sprawa może być skierowana na drogę mediacji także przez sąd.

Mediatora wybierają strony

Strony same wybierają mediatora. Może nim być każdy, jeśli posiada pełną zdolność do czynności prawnych i korzysta w pełni z praw publicznych. Wyjątek to sędziowie, którzy nie mogą pełnić tej funkcji (wyłączenie nie dotyczy sędziów w stanie spoczynku). Nie ma też żadnych wymogów dotyczących wykształcenia mediatora, nie musi być prawnikiem, a nawet nie musi mieć wyższego wykształcenia. Jego rolą nie jest bowiem rozstrzygnięcie sporu, tylko nakłonienie stron, by chciały ze sobą rozmawiać, a w konsekwencji doprowadzenie do ugody między nimi. Strony mogą mediatora wybrać spośród osób im znanych lub skorzystać z list mediatorów prowadzonych przez różne organizacje.

Wszczęcie mediacji przez stronę następuje z chwilą doręczenia mediatorowi wniosku o przeprowadzenie mediacji, z dołą-

czonym dowodem doręczenia jego odpisu drugiej stronie. Taki wniosek powinien zawierać oznaczenie stron, dokładne określone żądanie, przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie, podpis strony oraz wymienienie załączników. Jeżeli strony zawarły umowę o mediację na piśmie, do wniosku dołącza się odpis tej umowy.

Nawet jeśli wniosek zostanie doręczony mediatorowi, mediacja nie zostanie wszczęta, jeżeli:

- stały mediator, w terminie tygodnia od dnia doręczenia mu wniosku o przeprowadzenie mediacji, odmówił przeprowadzenia mediacji,
- strony zawarły umowę o mediację, w której wskazano jako mediatora osobę niebędącą stałym mediatorem, a osoba ta, w terminie tygodnia od dnia doręczenia jej wniosku o przeprowadzenie mediacji, odmówiła przeprowadzenia mediacji,
- strony zawarły umowę o mediację bez wskazania mediatora i osoba, do której strona zwróciła się o przeprowadzenie mediacji, w terminie tygodnia od dnia doręczenia jej wniosku o przeprowadzenie mediacji, nie wyraziła zgody na przeprowadzenie mediacji albo druga strona w terminie tygodnia nie wyraziła zgody na osobę mediatora,
- strony nie zawarły umowy o mediację, a druga strona nie wyraziła zgody na mediację.

Ugodę zatwierdza sąd

Mediacja może być prowadzona na posiedzeniu mediacyjnym lub poza nim. W tym drugim przypadku mediator przekazuje stronie stanowisko drugiej strony. Z mediacji sporządzany jest protokół (podpisuje go mediator). Jeśli dojdzie do ugody (podpisują ją obie strony) – ugodę mediator zamieszcza w protokole lub dołącza do niego.

Ugodę zawartą przed mediatorem zatwierdza sąd. Jeśli ugoda podlega wykonaniu w drodze egzekucji, sąd zatwierdza ją przez nadanie jej klauzuli wykonalności. W innych przypadkach będzie zatwierdzana na posiedzeniu niejawnym. Sąd odmówi zatwierdzenia ugody, jeśli jest ona sprzeczna z prawem lub zasadami współżycia społecznego albo zmierza do obejścia prawa, a także gdy jest niezrozumiała lub zawiera sprzeczności.

Postępowanie arbitrażowe

Kolejnym sposobem rozstrzygnięcia sporów – alternatywnym w stosunku do postępowania sądowego – jest postępowanie arbitrażowe. Kodeks postępowania cywilnego stanowi, że pod rozstrzygnięcie sądu polubownego strony mogą poddać spory o prawa majątkowe lub niemajątkowe mogące być przedmiotem ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty. Nie jest jednak dopuszczalne poddanie przez strony pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wszystkich sporów, jakie w ogóle mogą między nimi wyniknąć w przyszłości, bez oznaczenia określonego stosunku prawnego (postanowienie SA w Białymstoku z 9 czerwca 1992 r., I ACz 115/92 PS-wk. 1994/1/20).

Poddanie sporu pod rozstrzygnięcie sądu polubownego wymaga umowy stron, w której należy wskazać przedmiot sporu lub stosunek prawny, z którego spór wynikał lub może wynikać. Jest to tzw. zapis na sąd polubowny. Taki zapis może być zawarty w umowie regulującej określony stosunek prawny między stronami, bądź w odrębnej umowie. Możliwe są dwa rodzaje takich zapisów:

- umowa może dotyczyć sporu, jaki może powstać w przyszłości, na tle określonego stosunku prawnego (klauzula kompromisarska),

POSTĘPOWANIE ARBITRAŻOWE

WADY

- ograniczona kompetencja sądów polubownych
- brak jednolitości orzecznictwa
- problemy w uczestnictwie w postępowaniu podmiotów, które nie są zapisane na sąd polubowny

ZALETY

- szybsze
- tańsze
- mniej sformalizowane
- rozstrzygnięcie zgodnie ze specyfiką danej sprawy – arbitrami są nie tylko prawnicy, ale także specjaliści w danej dziedzinie
- strony same określają tryb postępowania (w tym – język, sposób przeprowadzenia rozprawy, doręczenia pism, terminy rozpraw)
- poufne
- moc prawna orzeczenia sądu arbitrażowego ma moc orzeczenia sądu powszechnego

WAŻNE ADRESY:

Centrum Mediacji Partners Polska
ul. Górnickiego 3, lok. 10A
02-063 Warszawa
tel.: (0-22) 825-40-83, (0-22) 409-53-83

Polskie Centrum Mediacji
ul. Okólnik 11, lok. 9
00-368 Warszawa
tel. (0-22) 826 06 63, 692 48 15
pcn.free.ngo.pl, www.mediator.org.pl

WAŻNE SPORY W OBROTCIE GOSPODARCZYM

Spory gospodarcze związane są najczęściej z wykonaniem umów: dostawy, reprezentacji handlowej, dystrybucji, agencyjnej, o prace inżynierskie, licencyjne, o finansowanie przedsięwzięć, bankowej, ubezpieczenia, przewozu osób i towarów, o eksploatację, o wspólne przedsięwzięcia

PRZYKŁAD KLAUZULA ARBITRAŻOWA

Wszelkie spory wynikające z niniejszej umowy lub w związku z nią będą rozstrzygane ostatecznie zgodnie z Regulaminem Sądu Arbitrażowego przy Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych Lewiatan w Warszawie przez jednego lub więcej arbitrow wyznaczonych zgodnie z tym Regulaminem

WAŻNE BEZSKUTECZNY ZAPIS

Bezskuteczne są postanowienia zapisu na sąd polubowny naruszające zasadę równości stron, w szczególności uprawniające tylko jedną stronę do wytoczenia powództwa przed sądem polubownym przewidzianym w zapisie albo przed sądem

PRZYKŁADY OPŁATY ZA MEDIACJĘ

1. Centrum Mediacji Partners Polska ustalił następujące stawki: całkowita opłata za jedną sesję mediacji rodzinnej lub rozwodowej wynosi 200 zł. Suma ta może być podzielona między strony w dowolny sposób. Mediacja w sprawach o prawa majątkowe, dotyczących np. podziału majątku (z wyłączeniem spraw gospodarczych), kosztuje 300 zł za pierwszą sesję (do 3 godzin) i 100 zł za każdą następną godzinę, także podczas kolejnych sesji.
2. Centrum Mediacji przy Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych Lewiatan pobiera następujące opłaty: opłatę administracyjną, opłatę mediacyjną, zaliczkę na wydatki. Opłatę administracyjną pobiera się od wniosku o mediację i nie podlega ona zwrotowi. Opłata administracyjna wynosi 500 zł VAT. Zryczałtowana opłata mediacyjna w kwocie 2500 zł VAT pobierana jest od każdej ze stron – za 3 pierwsze godziny mediacji. Godzinowa opłata mediacyjna – 500 zł VAT pobierana jest od każdej ze stron – za każdą kolejną godzinę mediacji.

ANALIZA EKSPERTA

Problemy z wykonaniem wyroku sądu polubownego

Strony mogą poddać spór pod rozstrzygnięcie sądu polubownego na podstawie umowy, w której należy wskazać przedmiot sporu lub stosunek prawny, z którego spór wynikał lub może wynikać. Zgodnie z art. 1165 k.p.c., w przypadku wniesienia do sądu sprawy objętej zapisem na sąd polubowny, sąd odrzuca pozew lub wniosek o wszczęcie postępowania nieprocesowego, jeżeli pozwany lub uczestnik postępowania nieprocesowego podniósł zarzut zapisu na sąd polubowny przed wdnaniem się w spór co do istoty sprawy. Niepodniesienie więc przez pozwanego zarzutu zapisu na sąd polubowny już w odpowiedzi na pozew skutkować będzie rozpoznaniem sprawy przez sąd powszechny, i to pomimo zawarcia w łączącej strony umowie ważnego zapisu na sąd polubowny.

W przypadku wydania wyroku przez zagraniczny sąd arbitrażowy, o jego uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności takiego wyroku tylko w ściśle określonych przypadkach. Zgodnie z art. 1214 par. 3 pkt 1 – 2 k.p.c. nastąpi to, gdy spór nie może być poddany pod rozstrzygnięcie sądu polubownego albo gdy uznanie lub wykonanie wyroku sądu polubownego byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP.

Z kolei art. 1215 par. 2 k.p.c. stanowi, że sąd odmówi uznania albo stwierdzenia wykonalności takiego wyroku, jeśli: nie było zapisu na sąd polubowny, był on nieważny, bezskuteczny albo utracił moc; strona była pozbawiona możliwości obrony swoich praw przed sądem polubownym; wyrok sądu polubownego dotyczy sporu nieobjętego zapisem na sąd polubowny lub wykracza poza zakres takiego zapisu; skład sądu polubownego lub postępowanie przed tym sądem nie były zgodne z umową stron lub – w braku w tym przedmiocie umowy – z prawem państwa, w którym przeprowadzono postępowanie przed sądem polubownym; bądź też wyrok sądu polubownego nie jest wiążący dla stron. Należy podkreślić, że sąd odmówi uznania lub stwierdzenia wykonalności wyroku zagranicznego sądu arbitrażowego, jedynie jeżeli to strona wykaże zajęcie którejś z wyżej wymienionych przesłanek. W pozostałych przypadkach, po stwierdzeniu wykonalności wyroku i nadaniu mu przez sąd klauzuli wykonalności, możliwe jest niezwłoczne wszczęcie postępowania egzekucyjnego wobec dłużnika – strony zapisu na sąd polubowny.

W praktyce powstawać mogą trudności z wykonaniem orzeczeń (zwłaszcza zagranicznych) sądów arbitrażowych. Zdarzyć to się może nawet już po uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności takiego orzeczenia – gdy strona nie podniosła zarzutu zajęcia przesłanek wyłączających dopuszczalność jego uznania lub stwierdzenia wykonalności. Z reguły trudności związane z wykonaniem zagranicznych sądów arbitrażowych wynikają jednak z odmienności istniejących pomiędzy prawem polskim a prawem, według którego dane orzeczenie zostało wydane (np. gdy wyrok wydany przeciwko dwóm dłużnikom nie wskazuje ani w jakiej części są oni zobowiązani do zapłaty należności, ani nie określa ich zobowiązania jako mającego charakter solidarny). Sytuacja wierzyciela może w takich przypadkach okazać się trudna – jedyną skuteczną drogą jej skorygowania jest bowiem konieczność ponownego zwrócenia się do zagranicznego sądu arbitrażowego z żądaniem dokonania wykładni wydanego wyroku bądź wydania wyroku uzupełniającego. Po wydaniu przez sąd arbitrażowy takiego orzeczenia należy jednak ponownie wystąpić z wnioskiem o jego uznanie albo stwierdzenie wykonalności. ■

doktor **MARCIN ASLANOWICZ**, radca prawny, koordynator praktyki rozwiązywania sporów w Baker & McKenzie

■ strony poddają rozstrzygnięciu sądu polubownego konkretny, już istniejący spór.

Klauzula arbitrażowa, pomimo że istnieje w umowie głównej, traktowana jest odrębnie od pozostałych zapisów umowy. Skutkiem tego nawet nieważność lub bezskuteczność pozostałych postanowień umowy nie wpływa automatycznie na ważność klauzuli arbitrażowej. W konsekwencji sąd polubowny jest kompetentny do rozpoznania danej sprawy, nawet jeśli umowa, w której zawarto klauzulę arbitrażową, jest nieważna.

Rozstrzygnięcie sporu

Zapis na sąd polubowny powinien być sporządzony na piśmie. Wymaganie dotyczące formy zapisu na sąd polubowny jest spełnione także wtedy, gdy zapis zamieszczony został w wymienionych między stronami pismach lub oświadczeniach złożonych za pomocą środków porozumienia się na odległość, które pozwalają utrwalić ich treść.

Zapis na sąd polubowny dotyczący sporów ze stosunku spółki handlowej może pojawić się w umowie (statucie) tej spółki. Wiąże on zarówno spółkę oraz jej wspólników. Można go również wprowadzić do statutu spółdzielni lub stowarzyszenia. Zbycie udziału przez wspólnika powoduje, że jest on zwolniony z zapisu na sąd polubowny. Jak orzekł SN w postanowieniu z 1 marca 2000 r. – zbycie przez wspólnika udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością nie wpływa na jego dalsze związanie zapisem na sąd polubowny, zawartym w umowie spółki, albowiem orzecznictwu sądu polubownego poddany został stosunek prawny (przedmiot sporu) – udział w czystym zysku – a nie konkretne strony sporu, mające status prawny wspólnika (I CKN 845/99 niepubl.).

Zapis na sąd polubowny obejmujący spory z zakresu prawa pracy może być sporządzony tylko po powstaniu sporu i wymaga zachowania formy pisemnej.

Strony muszą pamiętać, by zawierając umowę, poddały rozstrzygnięciu sporu sądowi polubownemu. Jeżeli umowa nie przewiduje dla sądu polubownego funkcji rozstrzygnięcia sporu, to tego rodzaju zapis nie stanowi zapisu na sąd polubowny, do którego znajdują zastosowanie przepisy art. 697-715 k.p.c. (postanowienie SN z 11 października 2001 r., IV CKN 139/01 niepubl.). Z kolei SN w wyroku z 11 lipca 2001 r. stwierdził, że umowa o poddanie sporu właściwości sądu polubownego jedynie w celu zawarcia ugody nie stanowi zapisu na sąd polubowny (V CKN 379/00, OSNC 2002/3/37).

Strony umowy

Zdolność arbitrażową mają: osoby fizyczne posiadające pełną zdolność do czynności prawnych, osoby prawne (spółka z o.o., akcyjna, spółdzielni, przedsiębiorstwa państwowe) i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej (spółka jawna, komandytowa).

Przepisy dotyczące sądownictwa arbitrażowego nie ograniczają zdolności cudzoziemców do zawarcia umowy – zapisu na sąd polubowny. W tym zakresie obywatelstwo nie ma znaczenia.

Zapis na sąd polubowny powinien w identyczny sposób określać pozycję procesową stron. Gdyby zawarto w nim postanowienie wyłączające powództwo jednej ze stron – byłby nieważny. Ale zasada równości stron musi być przestrzegana w toku całego postępowania.

Jaki wybrać sąd

Strony mają dwie możliwości: mogą w umowie wskazać konkretny sąd polubowny, któremu powierzają rozstrzygnięcie sporu (tzw. arbitraż instytucjonalny) lub umówić się na rozstrzygnięcie przez sąd jednorazowy, powołujący do rozstrzygnięcia konkretnej sprawy (arbitraż ad hoc). W tym drugim przypadku kontrahenci powinni określić zasady, którymi powinni kierować się arbitrzy w tej konkretnej sprawie. Zdarza się to jednak rzadko, ponieważ zazwyczaj strony odwołują się do regulaminów stałych sądów polubownych. Takie stałe sądy polubowne (instytucjonalne) działają w Polsce przy izbach gospodarczych lub zrzeszeniach. Jeżeli strony nie postanowiły inaczej w umowie, wiąże je regulamin stałego sądu polubownego obowiązujący w dacie zawarcia zapisu na ten sąd.

Skutki zapisu

Gdyby strona związana zapisem na sąd polubowny wniosła pozew lub wniosek do sądu powszechnego w sprawie objętej zapisem – sąd je odrzuci, ale tylko wtedy, gdy pozwany albo uczestnik postępowania nieprocesowego podniesie zarzut zapisu na sąd polubowny przed wdnaniem się w spór co do istoty sprawy. Nie dotyczy to przypadków, gdy zapis na sąd polubowny jest nieważny, bezskuteczny, niewykonalny albo utracił moc, albo gdy sąd polubowny orzekł o swej niewłaściwości. Wniesienie sprawy do sądu nie stanowi jednak przeszkody do rozpoznania sprawy przez sąd polubowny.

Zapis na sąd polubowny traci moc, jeżeli wyznaczony w nim arbitrer odmawia pełnienia tej funkcji lub gdy pełnienie takiej funkcji z innych przyczyn okaże się niemożliwe. Także gdy sąd polubowny wskazany w tym zapisie nie przyjął sprawy do rozpoznania lub nie mógł tego zrobić z innych powodów.

Wszczęcie postępowania przed sądem polubownym przerywa bieg przedawnienia roszczenia wynikającego ze sprawy przed nim prowadzonej, w przypadku gdy zapis na sąd polubowny był skuteczny. Natomiast, jeśli postępowanie takie było prowadzone bez zgodnego z prawem zapisu, termin przedawnienia biegnie nieprzerwanie (wyrok SN z 18 lutego 2005 r., V CK 467/04 M.Prawn. 2005/6/275).

Z ORZECZNICTWA

UMOWA DEROGACYJNA

1. Przewidziane przepisem art. 1105 par. 2 k.p.c. uzależnienie dopuszczalności skutecznego zastrzeżenia klauzuli arbitrażowej od granicznego statusu co najmniej jednej ze stron odnosi się do fazy zawarcia umowy derogacyjnej, zatem dotyczy stron tej właśnie umowy, a nie stron sporu objętego zapisem. Celem umowy derogacyjnej jest bowiem poddanie przyszłych sporów majątkowych sądowi polubownemu (art. 697 k.p.c. w zw. z art. 1105 par. 2 k.p.c.), a zatem o skuteczności zapisu na działający za granicą sąd polubowny kreująca ten zapis umowa derogacyjna, o ile w chwili zawierania tej umowy spełnione są przesłanki ograniczające, a wymienione w art. 1105 par. 2 k.p.c.
2. Konieczność badania mocy i skuteczności prawnej klauzuli arbitrażowej, ale według stanu faktycznego z daty zawarcia umowy derogacyjnej, może doprowadzić nawet do takiej sytuacji, w której zagraniczny sąd polubowny będzie właściwy do rozstrzygnięcia sporu, mimo że w dacie jego wszczęcia strony tego sporu nie spełniały już żadnej z wymienionych w art. 1105 par. 2 k.p.c. cech zagraniczności, tj. posiadania siedziby za granicą lub prowadzenia tam przedsiębiorstwa, z którym wiąże się wszczęty spór.
3. Orzeczenie o odrzuceniu pozwu uznaniem, że powódka przegrała proces w całości.

Postanowienie SN z 8 sierpnia 2003 r., V CK 486/02 niepubl.

ZOBOWIĄZANIE WEKSLOWE

1. Zobowiązanie wekslowe może być objęte zapisem na sąd polubowny.
2. W postępowaniu przed sądem polubownym nie jest wyłączone stosowanie przepisów o postępowaniu nakazowym (art. 484¹-497 k.p.c.).

Postanowienie SN z 2 kwietnia 2003 r., I CK 287/02 OSNC 2004/6/100

ZAPIS NA SĄD POLUBOWNY

1. Zapis na sąd polubowny, także wówczas, gdy zamieszczony jest w postaci klauzuli w umowie głównej, nie jest postanowieniem umowy obligacyjnej, a więc jego skuteczność jest rozpatrywana samodzielnie.
2. Ranga umowy arbitrażowej dotyczącej konkretnego stosunku prawnego jest odzwierciedleniem rangi stosunku prawnego, którego zapis dotyczy. Nie ma żadnych podstaw do uznania, że umowne wyłączenie właściwości sądów powszechnych nawet w przypadku sprawy drobnej w stosunku do przedmiotu działalności przedsiębiorstwa przekracza zakres zwykłego zarządu. Takie założenie utrudniałoby stronom możliwość poddania sporu właściwości sądu polubownego, co nie byłoby zgodne z wymogami obrotu gospodarczego. Sprawiłoby także niepewność w zakresie obrotu. Podobnie zapis na sąd polubowny może zostać zawarty na podstawie pełnomocnictwa rodzajowego, które powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem, oraz jej przedmiot. W przypadku gdy rodzaj czynności prawnej nie został w sposób wyraźny określony, dla ustalenia rzeczywistej woli reprezentowanego mają zastosowanie reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczenia (art. 56 i 65 k.c.).

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 maja 2006 r., I ACa 1279/05 niepubl.

WAŻNE PRAWO STRONY

W postępowaniu przed sądem polubownym każda ze stron ma prawo do wysłuchania i przedstawienia swoich twierdzeń oraz dowodów na ich poparcie.

PRZYKŁAD DAŻENIE DO POROZUMIENIA

Kasa Chorych zawarła porozumienie z Okręgową Izbą Aptekarską, w którym ustalone zostały terminy składania zrealizowanych recept, tryb ich kontroli oraz wysokość odsetek należnych aptekom w razie nieterminowej refundacji ceny. Według par. 8 porozumienia – spory wynikające z realizacji warunków porozumienia rozstrzyga sąd polubowny, w skład którego wchodzi przedstawiciele stron porozumienia. W przypadku nieosiągnięcia porozumienia stronom przysługuje postępowanie przed właściwym sądem w Bydgoszczy. Sąd polubowny nie może w tym przypadku rozstrzygnąć sporu. Zdecydowało o tym sformułowanie: w przypadku nieosiągnięcia porozumienia (...). Istotą tego zapisu jest osiągnięcie porozumienia charakterystyczne dla mediacji, a nie rozstrzygnięcie sporu (wyrok SN z 11 lipca 2001 r., V CKN 379/00 OSNC 2002/3/37).

Wybór arbitra

Sędzią sądu polubownego (arbitrem) może być osoba fizyczna bez względu na obywatelstwo, mająca pełną zdolność do czynności prawnych. Nie może nim być sędzia państwowy

PODSTAWA PRAWNA

■ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 43, poz. 296 ze zm.).

(z wyjątkiem sędziów w stanie spoczynku). Strony mogą w umowie określić liczbę arbitrow, a jeśli tego nie zrobią – powoływany jest sąd polubowny w składzie trzech arbitrow. Uprawniienia stron przy powoływaniu arbitrow są równe i nie można ich zmienić umową. Strony mogą uzgodnić sposób powołania arbitrow. W przeciwnym razie powołuje się ich w następujący sposób:

■ jeżeli sprawa ma być rozpoznawana przez sąd polubowny składający się z nieparzystej liczby arbitrow, każda ze stron powołuje równą liczbę arbitrow, a następnie arbitrzy powołują arbitra przewodniczącego; jeżeli strona nie powoła arbitra lub arbitrow w terminie miesiąca od dnia otrzymania żądania drugiej strony, aby to uczyniła, lub jeżeli arbitrzy powołani przez strony nie powołali arbitra przewodniczącego w terminie miesiąca od dnia ich powołania, arbitra lub arbitrow lub arbitra przewodniczącego powołuje sąd na wniosek którejkolwiek ze stron,

■ jeżeli sprawa ma być rozpoznawana przez jednego arbitra, a w terminie miesiąca od dnia, w którym jedna ze stron zwróciła się o wspólne powołanie arbitra, strony tego nie uczyniły, arbitra powołuje sąd na wniosek którejkolwiek ze stron,

■ jeżeli sprawa ma być rozpoznawana przez sąd polubowny składający się z parzystej liczby arbitrow, każda ze stron powołuje równą liczbę arbitrow, a arbitrzy wybierają ze swego grona przewodniczącego; jeżeli strona nie powoła arbitra lub arbitrow w terminie miesiąca od dnia otrzymania żądania drugiej strony, aby to uczyniła, lub jeżeli arbitrzy powołani przez strony nie wybrali arbitra przewodniczącego w terminie miesiąca od dnia ich powołania, arbitra lub arbitrow lub arbitra przewodniczącego powołuje sąd na wniosek którejkolwiek ze stron. Powołując arbitra, sąd bierze pod uwagę kwalifikacje, jakie powinien mieć stosownie do porozumienia stron, oraz inne okoliczności, które zapewnają jego niezależność i bezstronność. Strony mogą określić tryb postępowania o wyłączenie arbitra. Bez względu na postanowienie umowy mogą też w każdym czasie złożyć zgodne oświadczenie na piśmie o jego odwołaniu.

Postępowanie przed sądem

Strony mogą uzgodnić zasady i sposób postępowania przed sądem polubownym (w tym język, w którym będzie prowadzone postępowanie), a jeśli tego nie uczynią stosuje się zasady określone w kodeksie postępowania cywilnego i w regulaminie sądu.

Zgodnie z przepisami k.p.c. postępowanie przed sądem polubownym rozpoczyna się w dniu, w którym pozwanemu doręczono pismo zawierające żądanie rozpoznania sprawy w postępowaniu przed sądem polubownym (wezwanie na arbitraż). Wezwaniu na arbitraż powinno dokładnie określić strony i przedmiot sporu oraz wskazywać zapis na sąd polubowny, na podstawie którego postępowanie ma być prowadzone, a także zawierać wyznaczenie arbitra, jeżeli należy to do strony, która dokonuje wezwania na arbitraż. W terminie uzgodnionym przez strony lub wyznaczonym przez sąd polubowny powód powinien wnieść pozew, a pozwany może złożyć na niego odpowiedź. Taką pozew musi zawierać żądanie wraz z uzasadnieniem.

Pozew lub odpowiedź na pozew mogą być uzupełnione lub zmienione w toku postępowania przed sądem polubownym. Sąd polubowny może jednak do tego nie dopuścić ze względu na zbyt późne ich dokonanie. Sąd decyduje, czy przeprowadzić rozprawę, czy też postępowanie będzie prowadzone bez wyznaczania rozprawy.

Sąd polubowny umarza postępowanie, jeżeli powód nie wnieśli pozwu. Jeżeli jednak pozwany nie wnieśli odpowiedzi na pozew, sąd polubowny prowadzi postępowanie. Brak odpowiedzi na pozew nie może być uznany za przyznanie faktów przytoczonych w pozwie.

Wyrok sądu polubownego

Sąd polubowny rozstrzyga spór według prawa właściwego dla danego stosunku, a gdy strony go do tego wyraźnie upoważniły – według ogólnych zasad prawa lub zasad słuszności. W każdym jednak przypadku sąd polubowny bierze pod uwagę postanowienia umowy oraz ustalone zwyczaje mające zastosowanie do danego stosunku prawnego.

Sąd polubowny umarza postępowanie, jeśli strony zawarły przed nim ugodę. Jej osnowa powinna być wciągnięta do protokołu i stwierdzona podpisami stron. Na wniosek stron sąd polubowny może nadać ugodzie formę wyroku. Wyrok taki ma takie same skutki jak każdy inny wyrok sądu polubownego.

Wyrok sądu polubownego powinien być sporządzony na piśmie i podpisany przez arbitrow, którzy go wydali. Jeżeli wyrok jest wydany przez sąd polubowny rozpoznający sprawę w składzie trzech lub więcej arbitrow, wystarczy podpisy większości arbitrow z podaniem przyczyny braku pozostałych podpisów. Wyrok powinien też wskazywać zapis na sąd polubowny, na podstawie którego wydano wyrok, zawierając oznaczenie stron i arbitrow, a także określać datę i miejsce jego wydania. Gdy każdy z arbitrow podpisuje wyrok w innym państwie, a strony nie określiły miejsca wydania wyroku, miejsce to określa sąd polubowny.

Wyrok sądu polubownego doręcza się stronom. W ciągu dwóch tygodni od dnia jego otrzymania każda ze stron może, po zawiadomieniu drugiej strony:

■ zwrócić się do sądu polubownego o sprostowanie w tekście wyroku niedokładności, błędów pisarskich albo rachunkowych lub innych oczywistych omyłek,

ADRESY STAŁYCH SĄDÓW POLUBOWNYCH W POLSCE

Sąd Arbitrażowy przy Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych Lewiatan, ul. Flory 9, lok. 3
00-586 Warszawa
tel. (022) 565-20-70
e-mail: sadarbitrazowy@prywatni.pl

Sąd Arbitrażowy Przy Krajowej Izbie Gospodarczej
ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa
tel. (022) 630-97-16

Sąd Polubowny przy Związku Banków Polskich
ul. Kruczkowskiego 8,
00-380 Warszawa
tel. (022) 486-84-00

Centrum Mediacyjne oraz Stały Sąd Polubowny przy Fundacji Adwokatury Polskiej i Ośrodku Badawczym Adwokatury im. W. Bayera, Al. Ujazdowskie 49,
00-536 Warszawa
tel. (022) 621-44-12

Stały Sąd Polubowny przy Pomorskiej Izbie Przemysłowo-Handlowej, ul. Długi Targ 39/40,
80-830 Gdańsk
tel. (058) 301-13-25

Sąd Polubowny przy Izbie Bawełny w Gdyni
ul. Derdowskiego 7
81-963 Gdynia,
tel. (058) 620-75-98

Stały Sąd Polubowny przy Izbie Przemysłowo-Handlowej
ul. Floriańska 3,
31-019 Kraków
tel. (012) 422-89-07

Stały Sąd Polubowny Gospodarczy Wielkopolskiej Izby Przemysłowo-Handlowej, ul. Głogowska 26,
60-734 Poznań
tel. (061) 866-41-54

Stały Sąd Polubowny przy Polskiej Izbie Gospodarczej Importerów, Eksporterów i Kooperacji
ul. św. Marcina 80/82
61-809 Poznań
tel. (061) 851-78-48

Sąd Polubowny przy Polskim Stowarzyszeniu Budowniczych Domów PSBD-ZEB, ul. Foksal 2
00-366 Warszawa
tel. (022) 827-77-50

Sąd Arbitrażowy przy Polsko-Niemieckiej Izbie Przemysłowo-Handlowej
ul. Miodowa 14, skr. poczt. 62
00-952 Warszawa,
tel. (022) 531-05-57

Stały Sąd Polubowny przy Dolnośląskiej Izbie Gospodarczej we Wrocławiu, ul. Świdnicka 39,
50-029 Wrocław
tel. (071) 344-78-25

■ zwrócić się do sądu polubownego o rozstrzygnięcie wątpliwości co do treści wyroku.

Jeżeli sąd polubowny uzna wniosek za uzasadniony, dokonuje sprostowania lub wykładni wyroku w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania wniosku. Wykładnia stanowi integralną część wyroku. W terminie miesiąca od dnia wydania wyroku sąd polubowny może z urzędu sprostować błędy pisarskie albo rachunkowe lub inne oczywiste omyłki. O dokonanych sprostowaniach sąd polubowny zawiadamia strony.

Jeżeli strony nie postanowiły inaczej, każda z nich może, po zawiadomieniu drugiej strony, zwrócić się do sądu polubownego w terminie miesiąca od dnia otrzymania wyroku z wnioskiem o jego uzupełnienie co do żądań zgłoszonych w postępowaniu, o których sąd polubowny nie orzekł w wyroku. Po rozpoznaniu wniosku sąd polubowny wydaje wyrok uzupełniający w terminie do dwóch miesięcy od dnia złożenia wniosku.

Skarga o uchylenie wyroku

Postępowanie przed sądem polubownym jest jednoinstancyjne, chyba że strony w umowie zdecydowały co innego. Tylko w wyjątkowych wypadkach wyrok sądu polubownego wydany w Rzeczypospolitej Polskiej może zostać uchylony przez sąd powszechny na skutek wniesienia skargi o jego uchylenie. Jak orzekł SN w wyroku z 11 maja 2007 r. – Decyzje sądu arbitrażowego są wią-

ANALIZA EKSPERTA

Nie we wszystkich sprawach arbitraż jest korzystny

Zapis na sąd polubowny w kontraktach zawieranych między przedsiębiorcami od jakiegoś czasu jest popularny, i ta popularność raczej wzrasta. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest niewydolność sądów powszechnych. W związku z konkurowaniem dwóch dużych sądów polubownych działających przy Lewiatanie i Krajowej Izbie Gospodarczej – postępowanie to jest coraz szybsze.

Drugą przyczyną popularności sądów polubownych jest to, że strona, w przeciwieństwie do postępowania przed sądem powszechnym, ma wpływ na wybór jednego z arbitrow rozstrzygających spór. Dla strony jest to ważne, że w składzie, który będzie rozstrzygał spór, jest co najmniej jedna osoba, co do której ma ona przekonanie, że jej doświadczenie życiowe i wiedza pozwolą trafnie rozstrzygnąć sprawę. Dla przykładu – jeśli jest to spór budowlany, to strona może wybrać eksperta z prawa budowlanego, jeśli to będzie sprawa z zakresu nieruchomości – będzie wybierała kogoś, kto zna się na nieruchomościach. Z tego powodu między innymi sąd polubowny jest jednoinstancyjny, co wpływa na skrócenie procedury i obniżenie kosztów. W sądzie powszechnym wpis sądowy uiszcza się przy każdej instancji. Dalej trzeba zwrócić uwagę na koszty – co do zasady sąd polubowny jest tańszy. Dla przykładu, sąd przy PKPP Lewiatan przy sporach powyżej 100 tys. zł pobiera wpis od 4 proc. do 0,4 proc., a w sądach powszechnych co do zasady wpis wynosi 5 proc. wartości sporu. W przypadku sporu o wartości poniżej 100 tys. zł może się jednak okazać, że sąd powszechny będzie tańszy, o ile sprawa rozstrzygnie się w jednej instancji.

Nie we wszystkich sprawach może być klauzula arbitrażowa korzystna dla przedsiębiorcy z przyczyn związanych z planowaną strategią rozstrzygnięcia potencjalnego sporu. Kwestia ta powinna być każdorazowo rozważana. W przypadku gdy strona jako środek prawny przewiduje postępowanie nakazowe, niezasadne jest wprowadzanie do kontraktu zapisu na sąd polubowny. Dla przykładu – w przypadku skomplikowanych umów inwestycyjnych zawierających spietzone klauzule put, call, drag-along należy rekomendować klientowi wybór sądu polubownego. Przygotowując natomiast niewielką umowę najmu, w szczególności reprezentując wynajmującego, którego rozszczeniem będzie co miesiąc jedynie rozszczenie o zapłatę czynszu, niewątpliwie należy rozważyć rozstrzygnięcie sporu przez sąd powszechny.

Strony niezadowolone z rozstrzygnięcia sądu polubownego nie mogą zaskarżyć takiego orzeczenia do sądu powszechnego. Na zasadach środka wyjątkowego stronie służy skarga o uchylenie wyroku sądu polubownego do sądu powszechnego. Aby sąd polubowny prawidłowo mógł pełnić swoją funkcję, środek ten nie powinien być nadużywany. Nie może być tak, iż sąd powszechny z błahych powodów uchyla orzeczenie sądu polubownego (np. uchylenie o kilka dni terminowi instrukcyjnego wydania wyroku, co miało miejsce w rzeczywistości). Ważnym powodem uchylenia wyroku jest jego sprzeczność z podstawowymi zasadami porządku prawnego, uzyskanie wyroku za pomocą przestępstwa i inne nadzwyczajne okoliczności.

Innym pozasądowym sposobem rozstrzygnięcia sporów jest mediacja. Nie jest ona łatwa do przeprowadzenia, ponieważ wymaga zgody obydwu stron, ma jednak duży walor – jest to postępowanie całkowicie odformalizowane. Nie ma w tym postępowaniu żadnych reguł, a jeśli nie ma reguł, to nie można ich naruszyć. Mediator wszelkimi dostępnymi środkami stara się doprowadzić do porozumienia między stronami. Wiele jednak zależy od charakteru stron. W pewnych sytuacjach mediacja jest nieskuteczna. Przy braku chwilowej komunikacji między stronami mediator może jednak pomóc. Mediacja, w porównaniu z postępowaniem arbitrażowym, trwa krótko – jeden lub kilka dni. Koszty jej są też znacznie niższe od opłaty arbitrażowej. ■

BEATA GESSEL-KALINOWSKA
VEL KALISZ
partner zarządzający w kancelarii Gessel, wiceprezes Sądu Arbitrażowego przy Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych Lewiatan

żące. Sąd powszechny nie ma możliwości merytorycznej oceny wyroku sądu polubownego, chyba że zachodzą przesłanki przewidziane w art. 1206 k.p.c. (sygn. III CSK 82/07).

Wniesienie skargi – zgodnie z art. 1206 k.p.c. – jest możliwe przez stronę, jeśli:

- brak było zapisu na sąd polubowny, zapis na sąd polubowny jest nieważny, bezskuteczny albo utracił moc według prawa dla niego właściwego,
- strona nie była należycie zawiadomiona o wyznaczeniu arbitra, o postępowaniu przed sądem polubownym lub w inny sposób była pozbawiona możliwości obrony swoich praw przed sądem polubownym,
- wyrok sądu polubownego dotyczy sporu nieobjętego zapisem na sąd polubowny lub wykracza poza zakres takiego zapisu;
- nie zachowano wymagań co do składu sądu polubownego lub podstawowych zasad postępowania przed tym sądem, wynikających z ustawy lub określonych przez strony,
- wyrok uzyskano za pomocą przestępstwa albo podstawą wydania wyroku był dokument podrobiony lub przerobiony,
- w tej samej sprawie między tymi samymi stronami zapadł prawomocny wyrok sądu.

Uchylenie wyroku sądu polubownego następuje także wtedy, gdy sąd stwierdził, że według ustawy spór nie może być rozstrzygnięty przez sąd polubowny lub gdy wyrok sądu polubownego jest sprzeczny z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej (klauzula porządku publicznego).

Skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego wnosi się w terminie trzech miesięcy od dnia doręczenia wyroku lub jeżeli strona wniosła o uzupełnienie, sprostowanie bądź wykładnię wyroku – w ciągu trzech miesięcy od dnia doręczenia przez sąd polubowny wyroku rozstrzygającego o tym wniosku, nie później jednak niż w ciągu pięciu lat od dnia doręczenia stronie tego wyroku.

Sąd, do którego wniesiono skargę o uchylenie wyroku sądu polubownego, może – na wniosek jednej ze stron – zawiesić po-

stępowanie na czas określony, aby umożliwić sądowi polubownemu ponowne podjęcie postępowania w celu usunięcia podstaw do uchylenia wyroku sądu polubownego.

Sąd na posiedzeniu niejawnym może wstrzymać wykonanie wyroku sądu polubownego, może jednak uzależnić wstrzymanie od złożenia zabezpieczenia. Na postanowienie sądu przysługują zażalenia.

Uznanie wyroku

Wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta mają moc prawną na równi z wyrokiem sądu lub ugodą zawartą przed sądem. Moc prawną uzyskują po ich uznaniu przez sąd albo po stwierdzeniu przez sąd ich wykonalności. Wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta, niezależnie od tego, w jakim państwie zostały wydane, podlegają uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności. O uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego lub ugody przed tym sądem zawartej sąd orzeka na wniosek strony. Do wniosku jest obowiązana ona załączyć oryginał lub poświadczony przez sąd polubowny odpis jego wyroku lub ugody przed nim zawartej, jak również oryginał zapisu na sąd polubowny lub urzędowo poświadczony jego odpis.

Jeżeli wyrok sądu polubownego lub ugoda albo zapis na sąd polubowny nie są sporządzone w języku polskim, strona jest obowiązana dołączając uwierzytelniony ich przekład na język polski.

Sąd stwierdza wykonalność wyroku sądu polubownego lub ugody przed nim zawartej, nadających się do wykonania w drodze egzekucji, nadając im klauzulę wykonalności.

O uznaniu albo stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed sądem polubownym za granicą sąd orzeka po przeprowadzeniu rozprawy. Na wniosek strony sąd odmawia uznania albo stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego wydanego za granicą lub ugody zawartej przed sądem polubownym za granicą, jeżeli strona wykaże, że:

- nie było zapisu na sąd polubowny, zapis na sąd polubowny jest nieważny, bezskuteczny albo utracił moc według prawa dla niego właściwego,
- nie była należycie zawiadomiona o wyznaczeniu arbitra, o postępowaniu przed sądem polubownym lub w inny sposób była pozbawiona możliwości obrony swoich praw przed sądem polubownym,
- wyrok sądu polubownego dotyczy sporu nieobjętego zapisem na sąd polubowny lub wykracza poza zakres takiego zapisu, jeżeli jednak rozstrzygnięcie w sprawach objętych zapisem na sąd polubowny daje się oddzielić od rozstrzygnięcia w spra-

Z ORZECZNICTWA NARUSZENIE PRAWA MATERIALNEGO

Istotną różnicą w porównaniu z postępowaniem przed sądem państwowym jest brak związania sądu polubownego nie tylko przepisami postępowania cywilnego (art. 705 k.p.c.), ale także przepisami prawa cywilnego materialnego. Wprawdzie w tej ostatniej kwestii brak wyraźnego uregulowania, ale wniosek tego rodzaju jednoznacznie wynika z analizy przepisów art. 711 par. 3 k.p.c. i art. 712 par. 1 pkt 4 k.p.c., przewidujących jako jedyne kryterium oceny prawidłowości wyroku, ewentualne naruszenie praworządności lub zasad współżycia społecznego.

Powolując się na zarzut, że wyrok sądu polubownego narusza określone przepisy prawa materialnego może więc być w świetle art. 712 par. 1 k.p.c. skuteczne tylko o tyle, o ile uchylenie konkretnym normom narusza jednocześnie zasady praworządności w państwie polskim.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 14 lipca 1995 r., I ACr 424/95 OSA 1995/9/62

WAŻNE WYGAŚNIĘCIE ZAPISU

Uchylenie wyroku sądu polubownego nie powoduje wygaśnięcia zapisu na sąd polubowny, chyba że strony postanowiły inaczej

wach nieobjętych tym zapisem lub wykraczających poza jego zakres, odmowa uznania albo stwierdzenia wykonalności wyroku sądu polubownego może dotyczyć jedynie spraw nieobjętych zapisem lub wykraczających poza jego zakres,

- skład sądu polubownego lub postępowanie przed tym sądem nie były zgodne z umową stron lub – w braku w tym przedmiocie umowy – nie były zgodne z prawem państwa, w którym przeprowadzono postępowanie przed sądem polubownym,

- wyrok sądu polubownego nie stał się jeszcze dla stron wiążący lub został uchylony albo jego wykonanie zostało wstrzymane przez sąd państwa, w którym lub według prawa którego wyrok ten został wydany.■

PODSTAWA PRAWNA

- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 43, poz. 296 ze zm.).

WAŻNE

Arbiter ma prawo do wynagrodzenia za swoje czynności oraz do zwrotu wydatków poniesionych w związku z wykonywaniem tych czynności. Odpowiedzialność stron z tego tytułu jest solidarna

Na jakich zasadach działa sąd arbitrażowy

Jednym z największych sądów polubownych w Polsce jest Sąd Arbitrażowy przy Krajowej Izbie Gospodarczej. Działa on od 1950 roku. Rocznie rozstrzyga około 500 spraw.

Pod rozstrzygnięcie sądu strony mogą poddać wszelkie spory o prawa majątkowe lub spory o prawa niemajątkowe – mogące stanowić przedmiot ugody sądowej, z wyjątkiem spraw o alimenty. Sąd Arbitrażowy przy KIG jest także właściwy do rozpoznawania spraw związanych z wydawaniem i używaniem elektronicznych instrumentów płatniczych oraz rozstrzygania sporów o naruszenie praw w następstwie rejestracji nazwy domeny internetowej pl, prowadzi także mediacje. Około 20 proc. spraw rozpatrywanych przez sąd ma charakter międzynarodowy – wyroki w takich sprawach będą wykonane w państwach, które są sygnatariuszami konwencji nowojorskiej o uznawaniu i wykonywaniu zagranicznych orzeczeń arbitrażowych.

Istnieją trzy możliwości poddania sporu pod właściwość sądu. Po pierwsze, można umieścić w umowie zapis na sąd polubowny i wskazać w nim sąd przy KIG. Po drugie, gdy strona pozwana, której został doręczony pozew wraz z wnioskiem powoda o poddanie się właściwości sądu, wyrazi na piśmie zgodę na właściwość sądu. Wreszcie zapis na sąd można zamieścić w umowie (statucie) spółki handlowej, spółki cywilnej albo w statucie spółdzielni, fundacji lub stowarzyszenia. Strony mogą zawsze postanowić, że spory istniejące lub mogące powstać między nimi w związku z określonym stosunkiem prawnym zostaną rozstrzygnięte w trybie tzw. arbitrażu ad hoc. Postępowanie normuje regulamin sądu – jest on dla stron wiążący, jeżeli nie postanowiły inaczej. W każdym jednak wypadku zespół orzekający, stosując postanowienia regulaminu, uwzględni postanowienia zapisu na sąd polubowny oraz uzgodnione przez strony zasady i sposób postępowania przed sądem. Istotne postanowienia zawiera art. 13 regulaminu sądu, mianowicie jeżeli uchybiono przepisom regulaminu lub uzgodnionym przez strony zasadom postępowania, uważa się, że strona, która o powyższym uchybieniu wiedziała i nie podniosła zarzutu niezwłocznie lub w innym terminie określonym przez stronę, zrezygnowała z możliwości podniesienia takiego zarzutu w postępowaniu przed sądem.

Spory są rozstrzygane na podstawie prawa materialnego właściwego dla danego stosunku, a gdy strony upoważniły do

OPŁATA ARBITRAŻOWA W KIG

Wartość przedmiotu sporu	Wysokość opłaty arbitrażowej
do 40 000,00 zł	3 000,00 zł
od 40 001,00 do 100 tys. zł	od pierwszych 40 tys. zł – 3 tys. zł, a od nadwyżki ponad tys. zł – 8 proc.
od 100 001,00 do 1 mln zł	od pierwszych 100 tys. zł – 8200 zł, a od nadwyżki ponad 100 tys. zł – 6 proc.
od 1 000 001 do 10 mln zł	od pierwszego 1 mln zł – 62 200 zł, a od nadwyżki ponad 1 mln zł – 0,9 proc.
od 10 mln zł do 100 mln zł	od pierwszych 10 mln zł – 143 200 zł, a od nadwyżki ponad 10 mln zł – 0,6 proc.
powyżej 100 mln zł	od pierwszych 100 mln zł – 683 200 zł, a od nadwyżki ponad 100 mln zł – 0,3 proc.

Opłatę arbitrażową wnoszą strona powodowa oraz strona podnosząca zarzut potrącenia. Taryfikator sądu przewiduje wypadki obniżenia opłaty arbitrażowej. Opłata mediacyjna wynosi 1/5 opłaty arbitrażowej.

tego sądu – według ogólnych zasad prawa lub zasad słuszności (*ex aequo et bono*). Strony mogą także uzgodnić język postępowania, wybierając między polskim, angielskim, francuskim, rosyjskim i niemieckim. Postępowanie przed sądem jest niejawnym, a wszystkich uczestników obowiązują zasady poufności, z uwzględnieniem zakresu, w jakim strony zasądziły tę zgodność w umowie lub zgodnych oświadczeniach złożonych sądowi na piśmie lub do protokołu rozprawy.

Arbitrem może być każda osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych, korzystająca z pełni praw publicznych. Na listę arbitrów sądu jest wpisanych wielu wybitnych prawników z Polski i innych państw europejskich, USA, a nawet z Indii. Osoba wpisana na listę nie może występować przed sądem jako pełnomocnik. Strony mogą powołać na arbitrów osoby spoza listy – jedynie przewodniczącym składu orzekającego musi być osoba wpisana na listę. Strony mogą w zapisie na sąd polubowny określić dodatkowe kwalifikacje arbitra. Co do zasady zespół orzekający składa się z trzech arbitrów, a wyjątkowo z jednego (np. w sprawach, w których wartość przedmiotu sporu nie przekracza 40 tys. zł). Sekretarz generalny sądu wzywa każdą ze stron, aby w terminie nie dłuższym niż trzy tygodnie powołała arbitra. W razie niepowołania arbitra przez stronę wyznaczy go rada arbitrażowa.

Następnie sekretarz generalny sądu wzywa arbitrów powołanych przez strony lub wyznaczonego (wyznaczonych)

przez radę arbitrażową, do powołania arbitra przewodniczącego w terminie dwóch tygodni. W razie niepowołania arbitra przewodniczącego przez arbitrów, wyznacza go rada arbitrażowa.

Miejscem postępowania jest Warszawa, jednak zespół orzekający po wysłuchaniu stron może wyznaczyć inną miejscowość jako miejsce postępowania arbitrażowego, jeżeli jest to uzasadnione ze względu na przedmiot postępowania, okoliczności sprawy albo dogodność dla stron. Średni czas postępowania wynosi około pół roku.

Decydując się na rozpoznanie sprawy przez sąd, należy oczywiście liczyć się z kosztami postępowania oraz opłatami. Istnieją trzy rodzaje opłat: rejestracyjna, arbitrażowa i mediacyjna. Zasadnicza opłata rejestracyjna wynosi 2 tys. zł, taryfikator przewiduje wyjątki – m.in. w sprawach o naruszenie prawa, powstałych w następstwie rejestracji nazwy domeny internetowej pl wynosi jedynie 200 zł. Opłatę arbitrażową ponosi strona powodowa oraz strona podnosząca zarzut potrącenia. Opłata jest zależna od wartości przedmiotu sporu. Przykładowo, przy wartości przedmiotu sporu poniżej 40 tys. zł. opłata jest zryczałtowana i wynosi 3 tys. zł. Przy większych wartościach jest to regresywna stawka procentowa. Koszty postępowania zależą od wydatków poniesionych w trakcie postępowania i obciążają strony. Zasady ich obliczania są uregulowane podobnie jak w procedurze cywilnej.■

NIERUCHOMOŚCI

Obiekty handlowe pod ścisłą kontrolą urzędników

Po 18 września na otwarcie sklepu o powierzchni ponad 400 mkw. inwestor musi uzyskać specjalne zezwolenie. Właściciele istniejących obiektów mają dodatkowo 30 dni na zarejestrowanie ich w gminie.

MALGORZATA PIASECKA-SOBKIEWICZ
malgorzata.piasiecka@infor.pl

18 września 2007 r. wchodzi w życie przepisy ustawy z 11 maja 2007 r. o tworzeniu i działaniu wielkopowierzchniowych obiektów handlowych (WOH). Wprowadzając one wymóg uzyskania zezwoleń wydawanych przez samorządy terytorialne na budowę, połączenie lub adaptację istniejącego już obiektu handlowego o powierzchni sprzedaży przekraczającej 400 mkw. Będzie on dotyczył nie tylko super- i hipermarketów, lecz również mniejszych punktów sprzedaży – na przykład salonów samochodowych, sklepów meblowych i składów budowlanych.

Jakie wymagania

Przedsiębiorca, który po 18 września będzie chciał wybudować obiekt handlowy powyżej 400 mkw., musi otrzymać zezwolenie z gminy, mieć tytuł prawny do nieruchomości, na której ma powstać ten sklep, oraz posiadać wpis w ewidencji działalności gospodarczej lub w rejestrze przedsiębiorców o prowadzeniu takiej działalności, która wymaga zezwolenia.

Zezwolenie na utworzenie obiektu wielkopowierzchniowego wydawać będzie: wójt, burmistrz lub prezydent miasta właściwi ze względu na lokalizację tego obiektu. Aby otrzymać je, przedsiębiorca powinien wystąpić z wnioskiem na piśmie do organu zezwalającego. Przedsiębiorca otrzyma zezwolenie tylko wówczas, gdy lokalizacja obiektu handlowego będzie zgodna z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego bądź z decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, a wniosek

przedsiębiorcy pozytywnie zaopiniowała właściwa rada gminy.

Dane przedsiębiorcy

We wniosku przedsiębiorca powinien podać: swoją nazwę, siedzibę lub adres zamieszkania oraz adres wykonywania działalności, a gdyby ustanowił pełnomocnika – również jego imię, nazwisko i adres. Powinien ponadto określić numer w rejestrze przedsiębiorców lub w ewidencji działalności gospodarczej, numer identyfikacji podatkowej (NIP) oraz wskazać przedmiot działalności gospodarczej. We wniosku wskazuje też nieruchomości, na której ma być utworzony obiekt z oznaczeniem księgi wieczystej oraz danych z ewidencji gruntów i budynków, a także adres lub dokładny opis lokalizacji.

Dodatkowe informacje zawarte we wniosku dotyczą powierzchni, którą będzie zajmował obiekt wraz z infrastrukturą towarzyszącą (na przykład magazynami i parkingami), branży sprzedaży (np. spożywcza, budowlana, odzieżowa, motoryzacyjna, ogrodnicza) i rodzaju usług, jakie będą świadczone w obiekcie. Powinien też podać deklarowaną wartość inwestycji związanej z utworzeniem WOH.

Załączniki

Do wniosku przedsiębiorca powinien dołączyć zaświadczenie o wpisie do EDG albo odpis z rejestru przedsiębiorców. Może też załączyć analizę lub opinię dotyczące skutków utworzenia takiego obiektu na infrastrukturę gminy, miasta, lokalny układ komunikacyjny, miejscowy rynek pracy, istniejący już układ urbanistyczny i sieć handlową na obszarze sąsiednich gmin, a także wpływ na środowisko naturalne.

Po otrzymaniu wniosku organ zezwalający zleci również wykonanie takich analiz i opinii, a następnie przedstawi wniosek do zaopiniowania radzie gminy. Opinię z uzasadnieniem powinna zostać uchwalona w ciągu 40 dni od dnia przekazania radzie gminy wniosku razem z opiniami i analizami przez organ zezwalający.

Opinia rady gminy

Opiniując wniosek rada gminy bierze pod uwagę rozwój rynku pracy, infrastruktury, sieci handlowej i zachowania równowagi między różnymi formami handlu, wymogi ochrony środowiska, a także kształtowania korzystnych warunków nabywania towarów i usług, poprawy jakości obsługi konsumentów oraz poszerzenia oferty handlowej i usługowej. Uwzględnia też przy tym stanowiska izb gospodarczych oraz lokalnych organizacji konsumenckich i organizacji samorządu gospodarczego.

Gdyby jednak powierzchnia sprzedaży przekraczała 2 tys. mkw., to projekt utworzenia WOH opiniuje właściwy miejscowo sejmik województwa. Powinien to zrobić w ciągu trzech miesięcy od przekazania mu przez organ zezwalający wniosku przedsiębiorcy wraz z dokumentami. Procedura opiniowania jest w tym przypadku podobna do stosowanej przy uchwalaniu opinii przez radę gminy. Sejmik województwa bierze jeszcze dodatkowo pod uwagę uchwałę rady gminy opiniującą wniosek, strategię rozwoju województwa oraz programy województwa w takim zakresie, w jakim dotyczą tworzenia WOH.

Wniosek o rejestrację

Przedsiębiorcy, którzy już są właścicielami WOH, muszą w ciągu 30 dni od wejścia w życie ustawy, czyli do 17 października, złożyć w gminie wniosek, w którym podają swoją nazwę, siedzibę albo adres zamieszkania i wykonywania działalności, dane

ZEZWOLENIE NA PROWADZENIE SKLEPU

Organ zezwalający określi w zezwoleniu:

- nazwę przedsiębiorcy, jego siedzibę lub adres zamieszkania oraz wykonywania działalności,
- gdyby przedsiębiorca miał pełnomocnika – podaje jego imię, nazwisko i adres zamieszkania,
- NIP przedsiębiorcy, jego numer w rejestrze przedsiębiorców, albo w Ewidencji Działalności Gospodarczej oraz informacje o branży sprzedaży i rodzaju usług, które będą świadczone w tym obiekcie,
- adres obiektu, dokładnie opisuje jego lokalizację oraz podaje maksymalną powierzchnię sprzedaży i maksymalną powierzchnię całkowitą, jaką będzie zajmował wraz z infrastrukturą, na przykład z parkingami i magazynami.

swojego pełnomocnika, prowadzonej działalności gospodarczej NIP, numer w rejestrze przedsiębiorców lub w ewidencji działalności gospodarczej oraz informacje o maksymalnej powierzchni sprzedaży i maksymalnej powierzchni całkowitej wraz z infrastrukturą towarzyszącą (np. magazynami i parkingami). Na podstawie tego wniosku zostanie wydane zezwolenie na działanie obiektu.

W imieniu przedsiębiorcy z wnioskiem może wystąpić administrator lub zarządca obiektu. Jednak w razie zmiany powierzchni całkowitej lub powierzchni sprzedaży konieczne będzie uzyskanie zmiany zezwolenia.

Cofnięcie zezwolenia

Zezwolenia na utworzenie super- i hipermarketów wydawane będą na czas nieoznaczony. Jednak takie zezwolenie może być cofnięte, gdy przedsiębiorca w sposób rażący nie przestrzega warunków określonych w nim albo w przepisach o tworzeniu i działaniu takich obiektów. Przedsiębiorca musi liczyć się z tym, że wójt, burmistrz lub prezydent miasta albo z jego upoważnienia straż gminna będą kontrolowały, czy są przestrzegane warunki określone w zezwoleniu. Przyczyną cofnięcia zezwolenia może też być orzeczenie

wobec przedsiębiorcy zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, jaka została nim objęta.

W takich przypadkach z wnioskiem o ponowne wydanie zezwolenia przedsiębiorca może wystąpić dopiero po upływie trzech lat od wydania decyzji cofającej poprzednie.

Zezwolenie wygaśnie wówczas, gdy obiekt handlowy zostanie zlikwidowany albo przedsiębiorca nie dostanie pozwolenia na jego użytkowanie w ciągu trzech lat od otrzymania zezwolenia.

Zezwolenie może zostać przeniesione na innego przedsiębiorcę, pod warunkiem że przyjmie on wszystkie wymogi określone w nim oraz złoży oświadczenie, że ma tytuł prawny do nieruchomości, na której znajduje się obiekt handlowy. ■

PODSTAWA PRAWNA

- Ustawa z dnia 11 maja 2007 r. o utworzeniu i działaniu wielkopowierzchniowych obiektów handlowych (Dz.U. nr 127, poz. 880).
- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. nr 80, poz. 717 ze zm.).

OKIEM PRAKTYKA

Tam gdzie nie ma planów, nie będzie nowych sklepów

Obiekty handlowe powyżej 400 mkw. będą tworzone tylko tam, gdzie są uchwalone plany zagospodarowania przestrzennego. W wielu gminach taki plan obejmuje tylko 5 proc. powierzchni. Nowe inwestycje mogą być więc wstrzymane.

Ustawa z dnia 11 maja 2007 r. o tworzeniu i działaniu wielkopowierzchniowych obiektów handlowych zmienia art. 10 ust. 2 pkt 8 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (u.o.p.z.p.), powodując tym samym daleko idące konsekwencje.

Obowiązująca u.o.p.z.p. przewiduje, że w sytuacji gdy określony obszar nie został objęty miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, wójt, burmistrz, prezydent wydaje decyzję o warunkach zabudowy, pod warunkiem że zostały spełnione ustawowe przesłanki, m.in. dobre sąsiedztwo, uzbrojenie terenu, dostęp do drogi publicznej. Jednak dla pewnych obszarów obowiązkowy jest miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, a decyzja o warunkach zabudowy nie jest dopuszczalna. Problem w tym, że przepisy u.o.p.z.p., które regulują obowiązek uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, są niejasne, a ich interpretacja prowadzi do różnych

wniosków, w tym dotyczących rozmieszczenia obiektów handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2 tys. mkw.

Przepisy u.o.p.z.p. rozumiane są dwójako. Pierwszy pogląd zakłada, że gmina jest obowiązana co prawda określić w studium obszary rozmieszczenia obiektów handlowych o powierzchni sprzedaży powyżej 2 tys. mkw., lecz nie oznacza to wcale, że jest zobowiązana do uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Tym samym uchwalenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie jest obowiązkowe, a decyzja o warunkach zabudowy jest dopuszczalna. Takie stanowisko zostało zaprezentowane m.in. przez Zespół Radców Prawnych Urzędu Miasta w Krakowie w dokumencie „informacja i analiza prawna dotyczącej regulacji planistycznych odnoszących się do lokalizacji hipermarketów wykonane dla potrzeb przygotowania odpowiedzi na wnioski nr 16/2004 i nr 17/2004 Komisji Planowania Przestrzennego i Ochrony Środowiska Rady Miasta Krakowa z 23 lutego 2004 r.”. Dominującym stanowiskiem jest jednak pogląd, że dla utworzenia obiektu handlowego o powierzchni sprzedaży powyżej 2 tys. mkw. wymagany jest miejscowy plan. Takie stanowisko zostało przedstawione w inter-

pretacji Ministerstwa Infrastruktury Departamentu Mieszkalnictwa i Ładu Przemysłowego z 6 lutego 2004 r. oraz w wyroku NSA w Warszawie z 8 sierpnia 2006 r. (OSK/698/06). Zaprzestano zatem wydawania potocznych wuzetek zaśniając się obowiązkiem uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Ustawa o tworzeniu i działaniu wielkopowierzchniowych obiektów handlowych (WOH) zmienia przepis ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu zastępując wyrazem powyżej 2 tys. mkw. wyrazami powyżej 400 mkw. Tym samym okazać się może, że od 18 września 2007 r. dla utworzenia obiektu o powierzchni powyżej 400 mkw., w którym będzie prowadzona jakakolwiek działalność handlowa, wymagane będzie nie tylko zezwolenie wójta, burmistrza, prezydenta, lecz przede wszystkim miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Analizując art. 3 ust. 3 ustawy o WOH można pokusić się o stwierdzenie, że autorzy projektu ustawy nie przewidzieli tych konsekwencji, proponując zapis, z którym zezwolenie wydaje się w przypadku zgodności lokalizacji wielkopowierzchniowego obiektu handlowego z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego albo decyzją o warunkach zabudowy i zago-

spodarowania terenu. Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nie przewiduje jednak decyzji o warunkach zabudowy dla obszarów rozmieszczenia obiektów handlowych powyżej 2 tys. mkw., a od 18 września obiektów handlowych powyżej 400 mkw.

Jeżeli przepisy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu nadal będą interpretowane w ten sposób, że dla obszarów rozmieszczenia WOH potrzebny będzie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, wówczas od 18 września utworzenie sklepu AGD, sklepu meblowego lub sklepu z materiałami budowlanymi o powierzchni większej niż 400 mkw. w miejscach, gdzie nie ma miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, ciągnąć się może miesiącami. Jeżeli weźmiemy pod uwagę fakt, że w wielu gminach miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego uchwalony jest jedynie dla 5 proc. obszaru gminy, oznacza to w konsekwencji, że utworzenie sklepu o wymiarach 20 m x 20 m będzie dalece utrudnione. Zatem autorzy projektu polepskiego pod pretekstem ochrony interesów rodzimego handlu przygotowali kolejny bubel prawny, którego skutki odczują nie tylko handlowcy, lecz przede wszystkim konsumenci. ■

NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY o sukcesji praw wynikających z łączenia się spółek

Nie można przenieść pozwoleń wodnoprawnych

TEZA

Kwestię sukcesji praw i obowiązków publicznoprawnych w zakresie ochrony środowiska normują przepisy ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (Dz.U. nr 62, poz. 627 ze zm.) oraz w zakresie pozwolenia wodnoprawnego dotyczącego eksploatacji instalacji, ustawa z dnia 18 lipca 2001 r. - Prawo wodne (Dz.U. nr 115, poz. 1229 ze zm.). Zasada sukcesji generalnej spółki przejmowanej na rzecz spółki przejmującej określona w art. 494 par. 2 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. nr 94, poz. 1037 ze zm.) nie ma w takich przypadkach zastosowania.

Wyrok NSA z dnia 24 kwietnia 2007 r.

SYGN. AKT II OSK 674/06

STAN FAKTYCZNY

Cukrownia Z. została przejęta przez cukrownię G. Po dokonaniu wpisu o połączeniu spółek do rejestru przedsiębiorców, spółka przejmująca, będąca wówczas właścicielem obu cukrowni, wystąpiła do starosty o przeniesienie na jej rzecz pozwoleń wodnoprawnych oraz pozwoleń na wytwarzanie i magazynowanie odpadów wydanych na rzecz przejętej cukrowni Z. Starosta nie uwzględnił wniosku. Stwierdził, że wydane dotychczasowemu właścicielowi zezwolenia straciły ważność z mocy prawa, zatem nowy właściciel powinien wystąpić o wydanie nowych pozwoleń. Decyzję starosty utrzymało w mocy samorządowe kolegium odwoławcze (SKO). W ocenie organu odwoławczego sukcesja generalna, o której mowa w art. 494 kodeksu spółek handlowych, jest wyłączone w rozpoznawanej sprawie na podstawie art. 190 ust. 1 prawa ochrony środowiska. Wniosek o nabycie instalacji zainteresowany podmiot mógł złożyć wyłącznie przed datą transakcji.

Wojewódzki sąd administracyjny oddalił skargę. Sąd zauważył, że zgodnie z art. 493 par. 2 k.s.h. połączenie spółek następuje z dniem wpisu do rejestru przedsiębiorców. Dla spółki przejmowanej ma to ten skutek, że z tym momentem przestaje istnieć. Biorąc zatem pod uwagę ujednolicenie zawarte w art. 190 i 193 prawa ochrony środowiska oraz art. 134 ust. 2 prawa wodnego z chwilą utraty osobności prawnej spółki przejmowanej wygasły udzielone jej pozwolenia.

Spółka wniosła skargę kasacyjną od wyroku WSA żądając jego uchylecia w całości. Uzasadniając swoje żądanie, spółka zarzuciła wyrokowi sądu I instancji naruszenie art. 494 par. 2 k.s.h. poprzez przyjęcie, że następstwo prawne wynikające z tego przepisu nie dotyczy praw i obowiązków wynikających z pozwoleń wodnoprawnych, pozwoleń na wprowadzanie gazów i pyłów do powietrza oraz pozwoleń na wytwarzanie i magazynowanie odpadów. Wskazała, iż błędna jest wykładnia art. 134 ust. 2 prawa wodnego polegająca na przyjęciu, że na-

stępca prawny zakładu, który uzyskał pozwolenie wodnoprawne, przejmując prawa i obowiązki wynikające z tego pozwolenia tylko na zasadach określonych w ustawie - Prawo ochrony środowiska. Zarzuciła ponadto naruszenie art. 190 prawa ochrony środowiska poprzez przyjęcie, że przepis ten reguluje, w sposób odmienny od k.s.h., tryb przejęcia praw i obowiązków wynikających z pozwoleń wodnoprawnych, pozwoleń na wprowadzanie gazów i pyłów do powietrza oraz pozwoleń na wytwarzanie i magazynowanie odpadów. Zarzuciła ponadto naruszenie art. 193 prawa ochrony środowiska poprzez przyjęcie, że pozwolenia te wygasają w związku z utratą tytułu prawnego do instalacji w wyniku połączenia spółki przejmującej ze spółką przejmowaną w trybie art. 494 par. 1 pkt 1 k.s.h.

UZASADNIENIE

Naczelny Sąd Administracyjny po rozpoznaniu sprawy uznał, że skarga kasacyjna nie ma usprawiedliwionych podstaw, i w związku z tym ją oddalił. NSA podzielił pogląd przedstawiony przez sąd I instancji. W uzasadnieniu wyroku podał, że z art. 190 ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska oraz art. 134 ust. 2 ustawy Prawo wodne wynika, że aby podmiot zainteresowany nabyciem tytułu prawnego całej instalacji - w tym spółka przejmująca inną spółkę - nabył prawa i obowiązki wynikające z pozwoleń dotyczących instalacji, związanych z ochroną środowiska, a także pozwoleń wodnoprawnych dotyczących eksploatacji instalacji, winien wcześniej wnieść o przeniesienie praw i obowiązków wynikających z tych pozwoleń. Jeżeli spółka przejmująca tego nie zrobi przed przejęciem łączącej się z nią spółki, to z mocy art. 193 ust. 2 pkt 2 pozwoleń, udzielone spółce przejmowanej wygasają i jako takie nie mogą już stanowić przedmiotu sukcesji. NSA zauważył, że zasada wyrażona w art. 494 par. 2 k.s.h. nie ma charakteru bezwzględnego i doznaje szeregu ograniczeń na gruncie publicznoprawnym. ■

OPINIA

W myśl przepisów kodeksu spółek handlowych jednym ze skutków łączenia się spółek jest sukcesja praw i obowiązków. O ile w odniesieniu do praw o charakterze cywilnym sukcesja ta ma charakter generalny, to w odniesieniu do praw o charakterze publicznoprawnym jest w znacznym stopniu ograniczona. Zgodnie z art. 494 par. 2 k.s.h. na spółkę przejmującą albo spółkę nowo związaną przechodzą z dniem połączenia w szczególności zezwolenia, koncesje oraz ulgi, które zostały przyznane spółce przejmowanej albo którejkolwiek ze spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki, chyba że ustawa stanowi inaczej. Omówiony wyrok porusza kwestie związane z przejściem praw wynikających z zezwoleń wodnoprawnych czy zezwoleń na korzystanie ze środowiska. W takich sprawach ustawą szczególną jest prawo ochrony środowiska. W tej ustawie - w art. 193 ust. 1 pkt 2 - mowa jest o tym, że stosowne pozwolenie wygasia, gdy podmiot przestał być prowadzącym instalację. Jest to więc uregulowanie, które wyłącza automatyczną sukcesję praw wynikających z aktów administracyjnych przy fuzji spółek prawa handlowego.

Szczepan Borowski
asystent sędziego NSA

NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY o terminie uiszczenia wpisu od skargi

Przelew musi mieć pokrycie na rachunku zleceniodawcy

TEZA

O zachowaniu terminu do uiszczenia wpisu od skargi wnoszonej do sądu decyduje data przyjęcia polecenia przelewu przez bank, a nie moment wpływu wpłaty na rachunek bankowy właściwego sądu administracyjnego. Warunkiem uznania czynności za prawidłową jest jednak to, że przelew ten w dniu jego przyjęcia lub w terminie do uiszczenia opłaty miał pokrycie na rachunku zleceniodawcy.

Postanowienie NSA z dnia 14 czerwca 2007 r.

SYGN. AKT II GSK 104/07

STAN FAKTYCZNY

WSA odrzucił skargę jednego z Funduszy Emerytalnych na decyzję Komisji Nadzoru Ubezpieczeń i Funduszy Emerytalnych. Sąd I instancji w oparciu o notatkę służbową uznał, że skarga podlega odrzuceniu na podstawie art. 221 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, jako że nie został od niej uiszczony wpis sądowy.

Od postanowienia sądu I instancji pełnomocnik funduszu wniosł skargę kasacyjną do NSA. W skardze kasacyjnej strona skarżąca twierdziła, że czynności procesowej w postaci uiszczenia wpisu od skargi skutecznie dopełniła. Skarżący przedsiębiorca zarzucił, iż sąd pierwszej instancji błędnie przyjął, że w razie uiszczenia opłaty sądowej na rachunek bankowy właściwego sądu przez uiszczenie (opłacenie) opłaty należy rozumieć uznanie rachunku bankowego sądu kwotą opłaty. Prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do wniosku, że w razie uiszczenia opłaty sądowej przelewem, momentem jej uiszczenia jest przyjęcie przez bank polecenia przelewu kwoty opłaty na rachunek sądu, o ile kwota ta ma pokrycie na rachunku zleceniodawcy.

Uzasadniając skargę kasacyjną pełnomocnik skarżącego tłumaczył, że termin do wniesienia skargi na decyzję KNUIFE wraz z uiszczeniem wpisu upływał w dniu 28 kwietnia 2006 r. Skarga została wniesiona 27 kwietnia 2006 r. W tym samym dniu kancelaria pełnomocnika skarżącego funduszu złożyła w oddziale banku polecenie przelewu ze swojego rachunku na rachunek WSA w Warszawie kwoty wpisu od skargi. Polecenie to zostało przez bank przyjęte do realizacji, a stan konta kancelarii pełnomocnika zapewniał pokrycie wykonania złożonego przelewu. Kwota wpisu nie została przez bank przekazana na rachunek sądu, który w konsekwencji skargę odrzucił.

Bank poinformował, że polecenie przelewu nie zostało terminowo zrealizowane, pomimo istnienia pokrycia na rachunku zleceniodawcy, z przyczyn zawinionych przez pracownika oddziału i po zauważeniu błędu przelew został natychmiast zrealizowany. Ponadto, zdaniem wnoszącego skargę kasacyjną, sąd pierwszej instancji niezasadnie założył, że dopóki uznanie na rachunek bankowy sądu nie

nastąpi, pismo, od którego stosowna opłata winna być uiszczona, nie jest opłacone.

UZASADNIENIE

NSA uznał skargę za zasadną i uchylił zaskarżone postanowienie. Sąd zaznaczył wstępnie podjętego rozstrzygnięcia, iż procedura sądownoadministracyjna w sposób jednoznaczny i czytelny przewiduje dwa sposoby uiszczenia opłaty sądowej, tj. bezpośrednio gotówką w kasie właściwego sądu administracyjnego bądź na rachunek bankowy właściwego sądu. Brak jest w ustawie procesowej przepisów rozstrzygających, jaki dzień należy uznać za dzień uiszczenia opłaty sądowej w przypadku obrotu bezgotówkowego. Sąd podzielił stanowisko skarżącego, że nie może on ponosić ujemnych skutków nienależytego wykonania zleconych zadań (w tym przypadku polecenia wykonania przelewu) przez podmioty pośredniczące, tj. pocztę lub bank.

NSA podkreślił również, że skarżący nie ma też obowiązku, a nawet nie może ingerować w działania tych podmiotów. W przypadku składania pisma do sądu za pośrednictwem innego podmiotu (np. Poczty Polskiej czy polskiego konsulatu) o zachowaniu terminu decyduje data wniesienia takiego pisma do podmiotu pośredniczącego, a nie moment wpływu takiego dokumentu do właściwego sądu. NSA wyjaśnił, że w przypadku uiszczenia opłat sądowych przelewem, z braku stosownych przepisów pomocne okazuje się orzecznictwo tak SN, jak i NSA, które stoi na stanowisku, że o zachowaniu terminu decyduje data przyjęcia polecenia przelewu przez bank, pod warunkiem że przelew ten w dniu jego przyjęcia lub w terminie do uiszczenia opłaty miał pokrycie na rachunku zleceniodawcy.

NSA zaznaczył jednak, art. 221 ustawy procesowej jednoznacznie obliguje sąd administracyjny do odrzucenia pisma, jeżeli podlegało ono opłacie stałej, a wniesione zostało przez profesjonalnego pełnomocnika (tj. adwokata lub radcę prawnego). Sąd przyznał, że w omawianej sprawie WSA postąpił właściwie, tj. odrzucił skargę. Sąd stwierdził również, że w tej sytuacji właściwym sposobem wyeliminowania z obrotu prawnego wadliwego orzeczenia sądu administracyjnego była skarga kasacyjna. ■

OPINIA

W orzeczeniu NSA przypominał, jak istotne znaczenie, nie tylko z punktu widzenia podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, ale wszystkich osób inicjujących i prowadzących postępowania sądowe, mają kwestie formalne związane z uiszczeniem wpisu sądowego. Szczególną wagę powinny do tej kwestii przywiązywać podmioty reprezentowane w postępowaniu sądownoadministracyjnym przez adwokata lub radcę prawnego. Nieuiszczenie lub niezłożenie do akt sprawy dowodu uiszczenia opłaty sądowej (tak rachunku z kasy sądu, jak też polecenia przelewu bankowego) może w takich sytuacjach doprowadzić do znacznego wydłużenia postępowania sądowego (wymagane jest wówczas składowanie dodatkowych środków procesowych) lub nawet w ekstremalnych przypadkach zamykać podmiotom zainteresowanym drogę sądową. Z tego też powodu należy podkreślić, iż nieszybcie ważne z punktu widzenia szeroko rozumianej ostrożności procesowej jest dołączanie do akt sprawy potwierdzenia uiszczenia opłaty - także w postaci zlecenia przelewu bankowego.

Michał Kowalski
asystent sędziego NSA

SĄD APELACYJNY W KRAKOWIE o zadośćuczynieniu za niezasadne stosowanie środków przymusu

Naruszenie dóbr osobistych skazanego

TEZA

1. Przewidziana w art. 19 ust. 5 ustawy o Służbie Więziennej możliwość zastosowania – w czasie konwojowania lub doprowadzania osób pozbawionych wolności – kajdan, pasa obezwładniającego lub prowadnicy nie oznacza, że w każdym przypadku środki te należy stosować. W przepisie tym wyraźnie jest mowa o tym, że do środków tych można sięgnąć w uzasadnionych przypadkach, w celu zapobieżenia ucieczce osoby pozbawionej wolności lub objawom jej czynnej agresywności. Co więcej stosowanie środków przymusu bezpośredniego – w tym kajdan i prowadnic – powinno być odpowiednio do stopnia zagrożenia (art. 21 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej). Oznacza to, że tylko te szczególne względy czynią uzasadnionym zastosowanie ww. środków przymusu i nie może być w tym względzie dowolności służby więziennej, a każda decyzja w tym zakresie może podlegać ocenie.

2. Zastosowanie niewspółmiernych do zachowania danej osoby i okoliczności środków przymusu uznać należy za niezasadne, a więc bezprawne, co może uzasadnić roszczenie o zadośćuczynienie za naruszenie dóbr osobistych.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 23 lutego 2007 r.

SYGN. AKT I ACA 103/07

STAN FAKTYCZNY

Powód Gabriel S. wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa – Zakładu Karnego w N. zadośćuczynienia m.in. za poniżające traktowanie go przez funkcjonariuszy zakładu karnego podczas pogrzebu jego ojca. Powód bowiem, po uzyskaniu zezwolenia na uczestnictwo w pogrzebie ojca, został przewieziony na tę uroczystość skuty kajdankami zarówno na rękach, jak i nogach, a nadto łańcuchem łączącym górny łańcuch z dolnym, przez co zmuszony był przemieszczać się drobnymi krokami i miał ograniczone ruchy rękami. W kościele, krewna widząca powoda w takim stanie, poprosiła strażników o zdjęcie kajdanek na czas uroczystości w kościele, zanim przyjdą pozostali ludzie, czego funkcjonariusze jednak nie zrobili. Krewna zatem zapieła powodowi koszulę i wytarła nos, ponieważ sam nie mógł tego zrobić, gdyż kajdanki znacznie ograniczyły mu wykonywanie jakichkolwiek ruchów. Powód na pogrzebie był cały czas skuty, co wywołało burzliwą reakcję większości uczestników pogrzebu i księdza. Po tym, jak powód podszedł do zmarłego ojca leżącego na katafalku, brat powoda, widząc, jaką reakcję wywołuje obecność powoda na pogrzebie, nie pozwolił mu iść na cmentarz, tak że powód, po krótkim uczestnictwie w pogrzebie, wrócił do zakładu karnego.

Sąd okręgowy uznał, że zachowanie funkcjonariuszy służby więziennej podczas uroczystości pogrzebowej ojca powoda było zdecydowanie naruszeniem dóbr osobistych powoda – jego godności i czci. Zastosowane przez konwojatorów środki ochrony były zupełnie zbędne, a przy uwzględnieniu charakteru uroczystości, a także postawy powoda, jego dobrej opinii z zakładu karnego, znacznie wypaczały treść przepisów, które uprawniają służbę więzienną do takich działań. Artykuł 19 ust. 5 ustawy o Służbie Więziennej stanowi bowiem, że w uzasadnionych przypadkach funkcjonariusze podczas pełnienia obowiązków służbowych mogą w czasie konwojowania lub doprowadzania osoby pozbawionej wolności stosować kajdany, pasy obezwładniające lub prowadnice w celu zapobieżenia ucieczce tej osoby lub objawom jej czynnej agresywności. Z kolei ust. 6 wskazanego artykułu stanowi, że środków przymusu bezpośredniego nie wolno stosować dłużej niż wymaga tego potrzeba. Kluczowa jednak, dla prawidłowego rozumienia sytuacji, w których funkcjonariusze służby więziennej mogą korzystać z przysługujących im praw, jest treść art. 21 ust. 1 ww. ustawy, zgodnie z którym stosowanie środków przymusu bezpośredniego – w tym kaj-

dan i prowadnic – (...) powinno być odpowiednio do stopnia zagrożenia (...). Sąd okręgowy uznał, że w przedstawionej sytuacji taki stan zagrożenia na pewno nie istniał, zastosowane środki profilaktyczne nie były adekwatne do postawy powoda i w sposób rażąco przekraczały ramy przysługujących strażnikom praw. Uczestnictwo w pogrzebie miało stanowić pożegnanie z ojcem, do którego jednak, z uwagi na sposób, w jaki powód został potraktowany, do końca nie doszło, a przy tym upokorzyło i poniżyło powoda w oczach żalobników. Z tych powodów sąd okręgowy uznał, że właściwym będzie zasądzenie na rzecz powoda kwoty 8 tys. zł zadośćuczynienia.

UZASADNIENIE

Sąd apelacyjny, na skutek apelacji Skarbu Państwa – Zakładu Karnego w N., podzielił stanowisko sądu okręgowego. W uzasadnieniu podkreślił, że przewidziana w art. 19 ust. 5 ustawy o Służbie Więziennej możliwość zastosowania kajdan, pasa obezwładniającego lub prowadnicy w czasie konwojowania lub doprowadzania osób pozbawionych wolności nie oznacza, że w każdym przypadku środki te należy stosować. W przepisie wyraźnie jest mowa, że do takich środków można sięgnąć w uzasadnionych przypadkach w celu zapobieżenia ucieczce osoby pozbawionej wolności lub objawom jej czynnej agresywności. Co więcej stosowanie środków przymusu bezpośredniego – w tym kajdan i prowadnic – powinno być odpowiednio do stopnia zagrożenia (art. 21 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej). Oznacza to, że tylko te szczególne względy czynią uzasadnionym zastosowanie ww. środków przymusu i nie może być w tym względzie dowolności służby więziennej, a każda decyzja w tym zakresie może podlegać ocenie. To na stronie pozwanej, chcącej uwolnić się od odpowiedzialności, ciążył obowiązek wykazania, że jej działania polegające na zastosowaniu kajdan i prowadnicy u powoda na czas pogrzebu jego ojca nie było bezprawne. Zakład karny nie wykazał jednak, by za zastosowaniem takich środków przemawiały szczególne okoliczności w postaci realnej obawy ucieczki czy też agresji powoda. Wręcz przeciwnie, powód był oceniany jako więzień zdyscyplinowany, niestwarzający kłopotów, a nawet nagradzany. W tej sytuacji zastosowanie niewspółmiernych do zachowania powoda i okoliczności (pogrzeb ojca) środków przymusu uznać należało za niezasadne, a więc bezprawne. ■ (MW)

OPINIA

Sąd Apelacyjny w Krakowie prezentuje stanowisko, że nawet jeżeli przepisy prawne upoważniają organy władzy do stosowania środków przymusu bezpośredniego, to sięganie po nie w sytuacjach tego niewymagających, może uzasadnić odpowiedzialność tych organów za naruszenie dóbr osobistych osoby, wobec której takie środki zastosowano.

Magdalena Wawro

asystent
sędziego Sądu
Apelacyjnego
w Krakowie

SĄD NAJWYŻSZY o niekorzystnym rozporządzeniu mieniem

Wyłudzenie usług transportowych jest oszustwem

TEZA

Oszustwa może dopuścić się także zamawiający usługę przewozu, jeśli celowo nie zapłacił ceny. Niekorzystne rozporządzenie mieniem obejmuje nie tylko rzeczy, ale i usługi.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r.

SYGN. AKT
I KZP 13/07

STAN FAKTYCZNY

Prokurator oskarżył Bohumira V. o oszustwo polegające na tym, że zawarł on z kontrahentem umowę o świadczenie usług transportowych, nie mając zamiaru zapłaty, przez co dokonał wyłudzenia mienia (art. 286 par. 1 kodeksu karnego). Sąd rejonowy uniewinnił go, wskazując, że świadczenie usług nie stanowi mienia, bo nie jest ani rzeczą ruchomą, ani prawem majątkowym. Prokurator rejonowy zarzucił wyrokowi obrazę prawa materialnego – art. 286 par. 1 k.k., polegającą na błędnym przyjęciu, że świadczenie usług transportowych nie stanowi przedmiotu ochrony przestępstwa oszustwa, co w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego.

Sąd okręgowy uznał, że ze względu na rozbieżność w orzecznictwie w rozumieniu pojęcia mienia wyłoniło się zagadnienie prawne, które wymaga zasadniczej wykładni przez Sąd Najwyższy. Zwrócił się więc z pytaniem do NSC: czy wyłudzenie świadczenia usług transportowych może być przedmiotem przestępstwa oszustwa czy jest tylko wykroczeniem szalbierstwa – wyłudzeniem przejazdu środkiem lokomocji (art. 121 par. 2 kodeksu wykroczeń).

UZASADNIENIE

W odpowiedzi SN podkreślił, że wyłudzenie mienia obejmuje nie tylko rzeczy, ale także prawa majątkowe, które mają swe źródło w umowie. Zatem zamierzony brak zapłaty w terminie należności z umowy przewozu może być oszustwem.

Zdaniem SN przedmiotem oszustwa jest mienie w szerokim tego słowa znaczeniu, które obejmuje zarówno uszczerbek majątkowy, jak i utracone korzyści. Także wykonanie usługi przewozu osób lub towarów może stanowić niekorzystne rozporządzenie mieniem, jeśli kontrahent nie uiścił zapłaty. Niekorzystne rozporządzenie mieniem obejmuje wszelkie działania i sytuacje, które powodują jakiegokolwiek niekorzystne zmiany w majątku pokrzywdzonego. Oczywistym jest, że wykonawca usługi przewozu na skutek jej wykonania poniósł bezpośredni uszczerbek majątkowy, a nadto nie osiągnął spodziewanego zysku.

Sąd Najwyższy wskazał przy tym różnicę między oszustwem a szalbierstwem. Art. 121 k.w. wyraźnie mówi o wyłudzeniu przejazdu. Na gruncie tego przepisu karalne są wyłącznie zachowania osób fizycznych będących bezpośrednimi konsumentami tej usługi. Chodzi wyłącznie o korzystanie z drobnych usług, z reguły o charakterze jednorazowym, które opłacane są z góry (umowy z przystąpienia) bądź niezwłocznie po wykonaniu usługi. Zdecydowanie inna sytuacja zachodzi w przypadku usługi przewozu. Nabywca tej usługi nie korzysta z przejazdu usługowym środkiem lokomocji (taksówka czy kolej), a jedynie umożliwia taki przejazd osobom, w stosunku do których sam jest usługodawcą.

SN podkreślił, że nie stoi na przeszkodzie, aby do kategorii mienia na gruncie art. 286 par. 1 k.k. zaliczyć także prawa majątkowe mające swoje źródło w zobowiązaniach umownych, w tym w umowie przewozu. ■ (PT)

OPINIA

Należy opowiedzieć się za szerokim rozumieniem pojęcia mienia w rozumieniu art. 286 par. 1 kodeksu karnego. Obejmuje ono zarówno uszczerbek majątkowy (damnum emergens), jak i utracone korzyści *lucrum cessans*. Zdecydowanie krytycznie należy skomentować stanowisko, iż świadczenie usług, w tym wypadku transportowych, nie może być przedmiotem wykonawczym przestępstwa oszustwa, bo nie jest rzeczą ruchomą, ani też prawem majątkowym.

Andrzej Marek

profesor
Uniwersytetu
Mikołaja Kopernika
w Toruniu

A₁₂

orzecznictwo ETS

WYROKI EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI

Wystarczy, że jeden członek konsorcjum posiada kwalifikacje

Nie wszyscy uczestnicy konsorcjum muszą posiadać doświadczenie wymagane w specyfikacji zamówienia publicznego.

Skargę Komisji na naruszenie zobowiązań państwa członkowskiego przez Grecję należało oddalić – orzekł Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS) w wyroku z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich/Republika Grecji

(sygn. akt C-399/05)

O rzekomych nieprawidłowościach w organizacji zamówienia publicznego na budowę centrali termoelektrycznej w Lavrio w Grecji Komisja została poinformowana przez spółkę, która ostatecznie nie stanęła do przetargu. Przedmiotem zamówienia była centrala termoelektryczna o mocy netto 360-400 MW i używająca jako paliwa gazu ziemnego. Jednym z wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia był wymóg posiadania doświadczenia przez każdego kandydata ubiegającego się o to zamówienie. Natomiast każda oferta nieodpowiadająca w całości warunkom specyfikacji miała zostać odrzucona. Do końcowej fazy selekcji dotarły dwie spółki konsorcjum Aegek-Aktor oraz Metka. Przetarg został ostatecznie wygrany przez spółkę Metka. Komisja podnosiła przed ETS, że spółka Aegek, jedna z części konsorcjum, nie posiada doświadczenia w zakresie konstrukcji i konserwacji central termoelektrycznych, gdyż jedynie kiedyś uczestniczyła w konsorcjum realizującym taki projekt, nie miała jednak ona w nim pozycji lidera. Rząd grecki nie podważał tego stwierdzenia.

Zdaniem Grecji nie jest to warunek wymieniony wśród specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a zatem nie można go interpretować rozszerzająco.

UZASADNIENIE

ETS uznał, że należy przede wszystkim przypomnieć utrwalone orzecznictwo, zgodnie z którym nie jest konieczne, by kryteria selekcji były spełnione przez wszystkich członków konsorcjum i wystarczy, by spełniał je choć jeden członek konsorcjum. Jeśli zostało ustalone, że jeden z członków konsorcjum nie spełniał wymogu doświadczenia w podobnym do zamawianego projekcie, należy zbadać, czy drugi konsorcjant spełniał ten warunek. Tylko wówczas można mówić o dopuszczeniu do końcowej fazy przetargu oferenta niespełniającego wszystkich wymogów zamówienia. Z dokumentów sprawy wynika, że Aegek uczestniczył w budowie central termoelektrycznych raz w 22 proc. i raz w 23,61 proc. Z okoliczności tej – zdaniem ETS – nie można jednak wnioskować, czy przedsiębior-

stwo to odgrywało w tych projektach rolę zarządzającą (zgodnie z wymogiem zamówienia). Zamawiający ma pewien zakres uznania w stosunku do selekcji oferentów. Przekroczenie tego zakresu i wskazanie błędów popełnionych przez niego należało do Komisji w ramach tego postępowania. Skoro Komisja nie wskazała na czym miałyby polegać błęd w ocenie przedstawionych doświadczeń przez oferentów, jej zarzut należało oddalić. Podobnie chybione są zarzuty dotyczące naruszenia zasady przejrzystości i równości traktowania. Również w tym przypadku Komisja nie wskazała argumentów mogących świadczyć o istnieniu naruszenia. O ile dopuszczenia do końcowej fazy przetargu oferentów niespełniających kryteriów specyfikacji mogłoby naruszać zasadę równego traktowania, o tyle nie naruszałoby ono zasady przejrzystości. W tej sprawie mamy bowiem do czynienia z warunkami formalnymi dopuszczalności składania ofert, które nie są zdadne do naruszenia zasady przejrzystości procedury składania zamówienia publicznego.■

Produkt o znikomej zawartości tłuszczu to też ser

Taryfowa klasyfikacja dodatków do pizzy

Podpozycja 0406 20 90 scalonej nomenklatury celnej powinna być interpretowana w ten sposób, że należy do niej produkt, który zawiera więcej niż 50 proc. płynu i mniej niż 1 proc. tłuszczu, który jest zmielony na regularne granulki rozmiarów od 2 do 4 mm i przeznaczony do użytku przy wyrobieniu dodatków do pizzy i przygotowywania sosów serowych – orzekł Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS) w wyroku z dnia 18 lipca 2007 r. w sprawie Op-en Overslagbedrijf Van der Vaart BV/ Staatssecretaris van Financien

(sygn. akt C - 402/06)

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczył interpretacji nomenklatury scalonej taryfy celnej zawartej w załączniku I do rozporządzenia Rady nr 2658/87 z dnia 23 lipca 1987 r. w sprawie nomenklatury taryfowej i statystycznej oraz w sprawie Wspólnej Taryfy Celnej. Wniosek ten został złożony przez sąd holenderski w ramach postępowania toczącego się między spółką Van der Vaart a holenderską administracją skarbową w przedmiocie zaklasyfikowania do scalonej nomenklatury produktu o nazwie protecon. Uzyskiwany jest on w drodze koagulacji wyniku zakwaszenia mleka i odsączenia dużej części serwatki. Produkt ten został przywieziony do Holandii przez Van der Vaart i zadeklarowany w urzędzie celnym jako produkt z pozycji 3504-substancje białkowe. Holenderskie władze celne uznały, że protecon powinien być zaklasyfikowany do pozycji 0406-sery tarte i proszkowane i nałożyły na spółkę obowiązek zapłaty prawie 130

tyś. guldenów tytułem cła na produkty importowane. Spółka odwoływała się od decyzji organów administracji, aż sprawa trafiła do sądu administracyjnego, który postanowił zapytać o ETS o kryteria klasyfikowania produktów do pozycji 0406.

UZASADNIENIE

ETS stwierdził, że wspólnotowa nomenklatura scalona ani wyjaśnienia do niej nie zawierają wskazań na to, czy produkt taki, jak Protecon może być zaklasyfikowany do pozycji 0406. W tych okolicznościach należy, zdaniem ETS, szukać kryteriów w nim samym, w formie, w jakiej jest sprzedawany lub też w jego przeznaczeniu i porównywać je z opisami i notami wyjaśniającymi do poszczególnych pozycji nomenklatury. Jako przykład można podać, że rozporządzenie 719/93 przewiduje w załączniku do niego, że ze względu na jego formę ser ementaler w nieregularnych granulach, wielkości

około 3 mm i zmiennej długości powinien być klasyfikowany do pozycji 0406. Mając to na uwadze ETS stwierdził, że protecon po suszeniu jest mielony na granulki wielkości od 2 do 4 mm i jest pakowany do plastikowych opakowań po 20 kg, a następnie mrożony. Skoro produkt jest ponadto wykorzystywany jako baza do sosów serowych i dodatek do pizzy, należy, mając na uwadze sposób prezentacji oraz przeznaczenie proteconu, uznać, że należy go zaklasyfikować do pozycji 0406 jako ser tarty lub proszkowany. ETS zauważa ponadto, że wprawdzie zawartość tłuszczu w produkcie może stanowić kryterium do jego klasyfikacji w konkretnej pozycji, to jednak żadna z pozycji nomenklatury scalonej ani wyjaśnień do niej nie wskazuje, że mogłoby to być kryterium decydujące. Wobec tego należy stwierdzić, że nie stoi na przeszkodzie temu, by znikała zawartość tłuszczu w produkcie uniemożliwiają jego zaklasyfikowanie jako ser tarty lub proszkowany.■

Zarządzanie funduszami powierniczymi zwalnia od podatku

Okoliczność, że przepis Szóstej Dyrektywy przyznaje państwom członkowskim swobodę uznania, nie uniemożliwia zainteresowanym podmiotom powoływania się na ten przepis bezpośrednio, gdy państwo członkowskie wykonujące tę swobodę wprowadziło przepisy krajowe, które nie są zgodne z dyrektywą.

Artykuł 13 część B lit. d) pkt 6 Szóstej Dyrektywy 77/388 wywiera bezpośredni skutek w tym znaczeniu, że podatnik może się na niego powołać przed sądem krajowym w celu sprzeciwienia się stosowaniu uregulowania krajowego niezgodnego z tym przepisem – orzekł Europejski Trybunał Sprawiedliwości (ETS) w wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r. w sprawie JP Morgan Fleming Claverhouse Investment Trust plc i The Association of Investment Trust Companies / The Commissioners of HM Revenue and Customs

(sygn. akt C-363/05)

Na mocy art. 13 część B lit. d) pkt 6 Szóstej Dyrektywy Rady 77/388/EWG z dnia 17 maja 1977 r. państwa członkowskie zwalniają, na warunkach, które ustalają w celu zapewnienia właściwego i prostego zastosowania zwolnień od podatku i zapobieżenia oszustwom podatkowym, unikaniu opodatkowania lub nadużyciom zarządzania specjalnymi funduszami inwestycyjnymi [powierniczymi], określonymi przez państwa członkowskie.

Claverhouse jest spółką inwestycyjną, która w zakresie zarządzania swoimi portfelami inwestycyjnymi korzysta z usług podmiotu trzeciego, to znaczy JP Morgan Fleming Asset Management (UK) Limited. Claverhouse obciążana jest VAT z tytułu usług, z których korzysta, ponieważ brytyjskie władze podatkowe odmawiają traktowania usług zarządzania świadczonych na rzecz ITC jako usług zwolnionych od VAT. W ten sposób Claverhouse w okresie dziesięciu lat do dnia 31 grudnia 2003 r. zapłaciła 2,7 milionów GBP VAT niepodlegającego zwrotowi.

W tych okolicznościach Claverhouse oraz The Association of Investment Trust Companies (AITC), stowarzyszenie repre-

zentujące niektóre ITC działające w kraju Zjednoczonego Królestwa, wniosły skargę na decyzję Commissioners do sądu krajowego. Skarżące w postępowaniu przed sądem krajowym uważały, że mają prawo powoływać się na wskazany przepis dyrektywy. Sąd krajowy postanowił zapytać ETS, czy spółki te mogą w ogóle powołać się przed nim na postanowienie z art.13 część B lit. d) pkt 6 Szóstej Dyrektywy, a więc czy przepis ten może być bezpośrednio stosowany.

UZASADNIENIE

ETS zwrócił uwagę, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zwolnienia przewidziane w art. 13 Szóstej Dyrektywy stanowią autonomiczne pojęcia prawa wspólnotowego, a zatem powinny być definiowane z punktu widzenia prawa wspólnotowego, co ma na celu uniknięcie rozbieżności w stosowaniu systemu VAT w poszczególnych państwach członkowskich. Jednakże prawodawca wspólnotowy może powierzyć państwom członkowskim zadanie zdefiniowania pewnych warunków określonego zwolnienia. W takim

przypadku do państw członkowskich należy zdefiniowanie odpowiednich pojęć w ich własnym prawie wewnętrznym, przestrzegając warunków zwolnienia określonych przez prawodawcę wspólnotowego. Sama okoliczność, że przepis wydaje się pozostawiać państwom członkowskim pewien zakres swobodnego uznania dla określenia funduszy powierniczych, nie może być przeszkodą dla powoływania się na niego w przypadku, gdy transponujące go przepisy krajowe wykraczają poza granice przyznanego w nim swobodnego uznania, pozostając przez to w sprzeczności z zasadą neutralności podatkowej lub z celem zwolnienia przewidzianego w tym przepisie. Zdaniem ETS Artykuł 13 część B lit. d) pkt 6 Szóstej Dyrektywy jest wystarczająco precyzyjny i bezwarunkowy, stanowiąc, iż zarządzani funduszami powierniczymi musi być zwolnione od podatku. Wobec tego przepis ten może być bezpośrednio stosowany.■

ANNA OSTROWSKA-TOMAŃSKA
aplikantka adwokacka, doktorantka
w Centrum im. Willy Brandta Uniwersytetu
Wrocławskiego