

FIRMA
i PRAWO

TYGODNIK DLA PRENUMERATORÓW

GAZETAPRAWNA.PL
DZIENNIK.PL
FORSAL.PL

Wtorek

13 WRZEŚNIA 2016 NR 177 (4324)

Ustawa o ziemi
rolnej przeorała
pole syndykom**AKTUALNOŚCI** Ograniczenia w sprzedaży nieruchomości rolnych znacznie **skomplikowały przebieg postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych**. Problem uwidacznia się z każdym dniem

Ustawa o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw, która weszła w życie 30 kwietnia 2016 r. – jak się okazuje – mocno utrudniła życie syndykom i doradcom restrukturyzacyjnym.

– Regulacje w zasadzie uniemożliwiają skuteczną restrukturyzację tym przedsiębiorcom, którzy dysponują nieruchomościami rolnymi, a także negatywnie wpływają na poziom zaspokojenia wierzycieli firm znajdujących się w upadłości – wskazuje radca prawny Bartosz Sierakowski, doradca restrukturyzacyjny w Zimmerman Filipiak Restrukturyzacja SA.

Potwierdza to syndyk Krzysztof Gołąb i dodaje, że nowe przepisy szczególnie doskwierają tym syndykom, którzy z określonych względów chcą jednorazowo zbyć całość przedsiębiorstwa. W sytuacji gdy jego częścią jest choćby niewielka nieruchomość rolna, uniemożliwia to im skuteczne działanie. – W istocie wręcz nie można przeprowadzić takiej sprzedaży przedsiębiorstwa – podkreśla Gołąb.

Problem zauważa również adwokat Alicja Sobota z Instytutu Allerhanda oraz kancelarii Labe i Wspólnicy. – Trzeba liczyć się z poważnym ryzykiem, że syndykowi nie uda się sprzedać korzystnie nieruchomości rolniej, a w konsekwencji zaspokoić wierzycieli – mówi mec. Sobota. Tłumaczy, że syndyk musi wystąpić do prezesa Agencji Nieruchomości Rolnych (ANR) o wyrażenie zgody na sprzedaż nieruchomości rol-

nej osobie, która nie ma statusu rolnika indywidualnego. Skorzystanie z tej procedury przedłuża jednak postępowanie upadłościowe i podwyższa jego koszty.

W 10 spośród 16 województw między I a II kwartałem 2016 roku cena ziemi rolnej spadła

(Źródło: GUS)



O wypowiedź poprosiliśmy ANR. Dostrzega problem i z częścią zarzutów się zgadza, ale oficjalnego stanowiska jeszcze w tej sprawie nie zajęła.

Problem jest, szczególnie że ceny ziemi rolnej spadają. – W efekcie syndycy muszą liczyć się z tym, że mniej odzyskają z masy upadłościowej. Niektórzy komornicy i syndycy po wprowadzeniu ustawy zlecili już nawet przeprowadzenie ponownej wyceny nieruchomości ze względu na utratę jej wartości – twierdzi adwokat Marianna Kokowska z Kancelarii Galt.

Największym problemem jest szeroka definicja nieruchomości rolnych. Zaliczane są bowiem do nich również takie, na których działalność rolnicza nie jest prowadzona, ale taki charakter posiadają zgodnie z zapisami w ewidencji gruntów (np. nieużytki rolne, na których planowana jest inwestycja deweloperska, brak jednak ostatecznej de-

cyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu). – Z tego też powodu można zaobserwować praktykę odmawiania przez notariuszy sporządzenia umów sprzedaży właśnie na podstawie zapisów w ewidencji gruntów i budynków – mówi mec. Sierakowski.

Sytuację syndyka i wierzycieli dodatkowo pogarsza to, że nawet jeśli uda się znaleźć rolnika z danej gminy, zainteresowanego nabyciem nieruchomości rolniej, to ma on duży problem z uzyskaniem finansowania umożliwiającego taki zakup. Banki (w tym banki spółdzielcze), których klientami są rolnicy, niechętnie kredytują bowiem obecnie nabycie gruntów rolnych – stwierdza mec. Kokowska.

Co ciekawe, pierwotnie projekt ustawy, który wpłynął do Sejmu, zakładał wyłączenie spod jej działania postępowania upadłościowego i restrukturyzacyjnego. Jednakże w trakcie prac parlamentarnych – na skutek poprawek zgłoszonych przez posłów – zapisy korzystne dla firm w tarapatach wykreślono. Wyjątkiem pozostało postępowanie sanacyjne. Jak widać w praktyce, i tak całkowicie nie uchroniło to od problemów przedsiębiorców przechodzących procedurę uzdrawiania. – Brak ograniczeń podmiotowych w nabywaniu nieruchomości rolnych w ramach postępowania sanacyjnego bynajmniej nie wyłącza prawa ANR do skorzystania z prawa wykupu – podkreśla mec. Sierakowski.

© Jakub Styczyński C3

Wyspy z e-papierosami mogą zostać

C2

Tak wynika ze stanowiska Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który po raz pierwszy po wprowadzeniu zakazu reklamy elektronicznych papierosów (obowiązuje od 8 września) zabrał głos w tej sprawie:

”

Eksponowanie wyrobów tytoniowych w miejscu sprzedaży na półkach (w gablocie), choć jest «rozpowszechnianiem wizerunku», to mieści się w uprawnieniach sprzedawców do prezentacji wyrobów i tym samym realizuje prawo klientów do informacji.

DARIUSZ ŁOMOWSKI, ZASTĘPCA DYREKTORA DEPARTAMENTU INSPEKЦИИ HANDLOWEJ UOKIK

SPRZEDAWCY POWINNI JEDNAK ZACHOWAĆ JEDNAK DUŻĄ OSTROŻNOŚĆ!*Co im wolno?*

- ▶ **Wystawić wyrób tytoniowy** w widocznym miejscu wraz z podaną ceną.
- ▶ **Przedstawić po jednej sztuce** każdego rodzaju produktu dla pokazania oferty (bez marek i nazw producentów).

A czego nie można?

- ▶ **Polecać** klientom nabywania wyrobów tytoniowych.
- ▶ **Określać produktów** jako „najlepsze”, „najtańsze” itd.
- ▶ **Korzystać z gadżetów** od producentów.
- ▶ Używać w szyldzie albo nazwie marki produktu bądź **zachęcać do palenia**.
- ▶ **Stosować promocji** mogących sugerować unikalną ofertę cenową (np. „dziś produkty 50 proc. taniej”).

**ZA NARUSZENIE M.IN. ZAKAZU REKLAMY GROZI:****200****TYS. ZŁ GRZYWNY****KARA OGRANICZENIA WOLNOŚCI,****lub OBIE TE SANKCJE ŁĄCZNIE**

SHUTTERSTOCK

NS

W NUMERZE**Jak pozbyć się z restauracji nieproszonych gości**

PORADY Prowadzący lokal gastronomiczny może dodać w regulaminie zapis o możliwości usunięcia awanturujących się klientów. Ale uwaga – treść nie może być niezgodna z obowiązującym prawem **C5**

Deweloper nie przerzuci na nabywców odpowiedzialności za nasadzenia

PRAKTYKA Inwestor może uzyskać zwolnienie z opłaty za zezwolenie na wycinkę drzew lub krzewów. Ale musi przez 3 lata zapewnić utrzymanie zieleni posadzonej w zastępstwie **C5**

Losy pomocy publicznej po śmierci przedsiębiorcy

PROCEDURY Przepisy nie regulują tej kwestii. Warto w umowach o dofinansowanie doprecyzować zasady jego przejęcia przez następców. Wtedy nie będą oni musieli oddawać wsparcia **C8**

UOKiK: Wyspy z e-papierosami mogą zostać, ale z ograniczeniami

Jakub Styczyński
jakub.styczynski@infor.pl
@JakubStyczynski

ZMIANA PRAWA: Każdy, kto chociaż raz był w większym centrum handlowym, z pewnością napotkał na swojej drodze punkty sprzedaży ułożone na środku alejek – tzw. wyspy. Od wielu lat takie punkty były doskonałym sposobem na promocję i sprzedaż e-papierosów. To już przeszłość. Ustawa z 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (Dz.U. poz. 1331; dalej: ustawa) wprowadziła bowiem zakaz reklamy papierosów elektronicznych. Przepisy jednak są tak niejasno sformułowane, że niektórzy sprzedawcy zastanawiają się nawet, czy ich wyspy nadal mogą funkcjonować. A jeśli tak – to jak powinny zmienić zasady działania, aby nie narazić się na kary. Te zaś są wysokie: za złamanie zakazu reklamy grozi do 200 tys. zł grzywny, kara ograniczenia wolności bądź obie te sankcje łącznie. O wyjaśnienie wątpliwości poprosiliśmy urzędników. Niestety, Ministerstwo Zdrowia umywa ręce, uznając, że resortowe interpretacje nie są konieczne. Odsyła do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, któremu podlegają inspekcje handlowe. UOKiK odpowiada nam, że stoiska mogą nadal funkcjonować. To pierwsze stanowisko urzędu państwowego w tej sprawie. Wydawałoby się, że właściciele stoisk mogą spać spokojnie. Jednak nie do końca. Bo jak twierdzą nasi eksperci, rzeczywiste kontrole mogą się okazać znacznie bardziej surowe, niż to UOKiK wstępnie przewiduje. Zwłaszcza że sam urząd zasłania się w swojej wypowiedzi tym, że przepisy nie są do końca jasne i każdy przypadek będzie analizowany indywidualnie przez organy kontrolne. Radzimy zatem, jak postępować, by – przynajmniej do czasu wypracowania przez kontrolerów ostatecznej interpretacji nowych regulacji – nie narazić się na kary.



WĄTPLIWOŚĆ 1: CZY STOISKA SĄ REKLAMĄ?

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 8 ust. 1 ustawy z 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 298 ze zm.), „zabrania się reklamy wyrobów tytoniowych, papierosów elektronicznych, pojemników zapasowych lub rekwiwytów tytoniowych i promocji wyrobów tytoniowych, papierosów elektronicznych, pojemników zapasowych lub rekwiwytów tytoniowych oraz reklamy i promocji produktów imitujących te wyroby, lub symboli związanych z używaniem tytoniu, wyrobów tytoniowych, papierosów elektronicznych lub pojemników zapasowych”.

Pojęcie reklamy nie zostało jednak zdefiniowane. Prawnicy alarmują, że ustawodawca nie dookreślił, co ono w praktyce oznacza.

Według Dariusza Łomowskiego, zastępcy dyrektora departamentu inspekcji handlowej UOKiK, ekspozycja wyrobów tytoniowych w miejscu sprzedaży na półkach lub w gablocie, choć jest „rozpowszechnianiem wizerunków”, mieści się w granicach prawa do wyłączenia wyrobów przeznaczonych do oferowania konsumentom, a więc realizuje uprawnienie nabywców do informacji. – Podobnie byłoby, gdyby sprzedawca stosował zamknięte gabloty, niewidoczne dla konsumentów, a informację podawał, wieszając cennik – mówi Łomowski. Zastrzega jednak bowiem, że każda wyspa w supermarkecie i jej sposób ekspozycji produktu mogą podlegać indywidualnej ocenie organów kontrolnych, które wezmą pod uwagę przede wszystkim treść i formę przekazu kierowanego do konsumentów.

– Przedsiębiorcy prowadzący sprzedaż e-papierosów muszą przede wszystkim zmienić sposób myślenia o 180 stopni. Dotychczas sprzedawali produkty zasadniczo legalne, wobec których nie było większych restrykcji w obrocie – mówi Dariusz Łomowski.

Dodaje, że definicję reklamy należy rozumieć tak, jak to określił Sąd Najwyższy w wyroku z 2 października 2007 r. (sygn. akt II CSK 289/07). Sąd orzekł, że wypowiedź jest reklamą, gdy nad warstwą informacyjną przeważa zachęta do nabycia towaru.

WĄTPLIWOŚĆ 2: JAKIE DZIAŁANIA SĄ ZAKAZANE?

Przedsiębiorcy muszą pamiętać, że bezwzględnie zakazane są działania, których reklamowy charakter nie budzi wątpliwości. Promocję wyrobów tytoniowych określono w ustawie jako: publiczne rozdawanie wyrobów tytoniowych lub rekwiwytów tytoniowych, organizowanie degustacji, premiowanej sprzedaży wyrobów tytoniowych, oferowanie wyrobów tytoniowych konsumentom po obniżonej cenie w stosunku do ceny wydrukowanej na opakowaniu jednostkowym wyrobu, organizowanie konkursów opartych na zakupie wyrobów lub rekwiwytów tytoniowych oraz inne formy publicznego zachęcania do nabywania lub używania wyrobów tytoniowych, bez względu na formę dotarcia do adresata.

WĄTPLIWOŚĆ 3: JAK EKSPONOWAĆ PRODUKTY?

Radca prawny Daniel Łopatek z Kancelarii Prawnej Filipek & Kamiński Sp. k. uważa, że wypo-

wieść UOKiK sprowadzająca się do tego, że stoiska powinny zostać wyposażone w zamknięte, a nie przeszklone gabloty, idzie zbyt daleko.

– Przepisy ustawy stanowią wprost, że zakazana reklama polega na rozpowszechnianiu komunikatów, wizerunków marek produktów lub też oznaczeń słownych i graficznych producentów produktów identycznych jak takie oznaczenia samych produktów, o ile służy to popularyzowaniu marek produktów – ostrzega mec. Łopatek. Według niego najlepszym rozwiązaniem dla sprzedawców jest po prostu ekspozycja w gablotach samych produktów bez oznaczenia marek i ich producentów.

– Taka anonimizowana ekspozycja produktów daje z pewnością argumenty prawne do podjęcia skutecznej obrony w przypadku spotkania się z zarzutem nielegalnej reklamy, a także pozwala na pokazanie klientowi samego produktu, którego wygląd zewnętrzny odgrywa rolę w przypadku e-papierosów rolę niebagatelną i o wiele większą niż w przypadku tradycyjnych, wyglądających praktycznie identycznie papierosów – tłumaczy ekspert. Uspokaja również przedsiębiorców, że przepisy penalizujące zawsze muszą być interpretowane ściśle, a nie rozszerzająco. – Tym samym zastosowanie się do literalnej treści przepisów nie powinno skutkować pociąganiem do odpowiedzialności.

Z kolei adwokat Jakub Ślęzak, szef zespołu procesowego i wspólnik kancelarii Ślęzak, Zapiór i Wspólnicy, uważa, że przedsiębiorcy powinni ograniczyć liczbę okazywanych produktów od jednego sprzedawcy do jednej sztuki z każdego rodzaju (zagwarantuje to konsumentowi możliwość poznania oferty sprzedawcy). Jego zdaniem dalej idące ograniczenia (np. całkowity zakaz okazywania oferowanych produktów) z brzmienia przepisów ustawy nie wynikają. Gdyby tak interpretować przepisy – oznaczałyby faktyczną niemożność prowadzenia dystrybucji wyrobów, których sprzedaż nadal pozostanie legalna.

WĄTPLIWOŚĆ 4: JAKA NAZWA STOISKA?

Z przestrzeni publicznej muszą zniknąć wszelkie komunikaty reklamowe w postaci np. banerów, które informują o lokalizacji danego punktu sprzedaży. Większym problemem może się okazać konieczność zmiany szyldu stoiska. W tej kwestii prawnicy są jednak podzieleni.

– Nie widzę przeszkód, aby dane stoisko nadal było oznaczone napisem „papierosy”, „papierosy elektroniczne” lub „wyroby tytoniowe”, a w gablocie została przedstawiona faktyczna oferta sprzedawcy – twierdzi mec. Łopatek.

Innego zdania jest jednak radca prawny Dariusz Mojecki. Według niego nazwa stoiska zawierająca słowa „e-papierosy” bądź „papierosy” może zostać uznana za niezgodną z prawem. – To wielkie utrudnienie, gdyż całkowicie anonimowa nazwa nie informuje klienta o tym, co tak naprawdę sprzedaje się na danym stoisku – mówi mec. Mojecki. Ekspert uważa, że przepisy ustawy są absolutne i w związku z tym należy się spodziewać, że organy kontrolne będą z nich korzystać w sposób bardzo rygorystyczny. Jeszcze inny problem mogą mieć sprzedawcy sieciowi, którzy mają w ofercie własne produkty z nazwą marki, która pojawia się również na szyldzie wyspy.

– W takim przypadku należy zaprzestać jej używania w nazwie stoiska – twierdzi mec. Mojecki.



PYTANIA DO EKSPERTA



MICHAŁ TOMCZAK

partner w kancelarii Tomczak i Partnerzy Spółka Adwokacka

Czy interpretacja przepisów przez UOKiK jest prawidłowa?

UOKiK zajmuje stanowisko z punktu widzenia ochrony zbiorowych interesów konsumentów, nie zaś z punktu widzenia zdrowotnych aspektów ustawy antynikotynowej. Ta ustawa nie ma wszechstronnie umocowanego gospodarza po stronie administracji państwowej, co będzie ograniczać jej egzekwowanie. Inspektor do spraw substancji chemicznych nie ma kompetencji ustawowych w odniesieniu do zakazanej reklamy – może w tym zakresie stanowić jedynie źródło informacji i kierować wniosek o ukaranie do organów ścigania. Stanowisko urzędu antymonopolowego wydaje się zasadne z punktu widzenia powierzonych mu zadań. Bo skoro produkt – w tym przypadku papieros elektroniczny – jest legalnie dopuszczony do obrotu, to konsument powinien mieć możliwość uzyskania porównawczej informacji na temat poszczególnych wyrobów. Zakaz reklamy nie powinien prowadzić do dezorientacji konsumenta, bo w ten sposób konsument nie tylko nie będzie lepiej chroniony przed produktem uznanym za niezdrowy czy niebezpieczny, lecz także będzie miał kłopot z kupieniem produktu. W tej sytuacji należy uznać stanowisko UOKiK za rozsądne. Generalnie celem ustawy nie powinno być karanie nałogowców, lecz utrudnianie im dostępu do produktów umożliwiających realizowanie nałogu. Granica nie jest ostra, ale jest.

Czy przedsiębiorcy mogą się zatem powoływać na stanowisko UOKiK?

Nie jestem pewien, czy UOKiK ma tu być głównym źródłem wiedzy i oceny ryzyka. Nic nie wskazuje na to, by dotychczas ten urząd poczuwał się do roli strażnika ustawy tytoniowej, a już na pewno – nie jej prozdrowotnych aspektów.

Z innej strony w biznesie w Polsce od dawna wiadomo, że jeżeli do czegoś nie bierze się UOKiK, to przestrzeganie przepisów jest w dużej mierze pozoracją. Moim zdaniem obecna regulacja jest niedokończona, ponieważ mimo pozornie rozległego charakteru nie przynosi nowych systemowych rozwiązań. Obawiać się należy, że realizacja przepisów nadal postępować będzie od przypadku do przypadków, metodą prób i błędów.

W jaki sposób prowadzić zatem stoisko z e-papierosami, by nie narazić się na kary?

Przed wszystkim nie wolno ekspozycje samych opakowań e-papierosów jako takich. Z uwagi na treść ustawy radziłbym wycofać też wszystkie plakaty i wizualne informacje reklamujące konkretne, z nazwy wskazane produkty, np. te, które są najtańsze lub zdaniem sprzedawców najlepsze. Sens nowych przepisów polega na tym, by nie pokazywać fizycznych obrazów samych produktów, w to miejsce informując w formie słownej i graficznie pospolitej o ich sprzedaży i cenie. Tu jest bardzo wiele przypadków granicznych, wymagających drobiazgowej interpretacji treści ustawy. I ogólne wskazówki tu nie pomogą, bo reklama to problem lokalny. Uważam, że dostawcy powinni odwołać się do organizacji branżowych, by doprowadziły do określenia dopuszczalnych standardów reklamy.



Rozmawiał Jakub Styczyński

Nowe zasady w obrocie ziemią rolną przeorały pole upadłości i restrukturyzacji

Reglamentacja sprzedaży nieruchomości rolnych utrudnia życie syndykom i negatywnie wpływa na poziom zaspokojenia wierzycieli. Blokuje też próby sanacji przedsiębiorstw



Bartosz Sierakowski
radca prawny
w Zimmerman
i Wspólnicy sp.k.,
doradca restruk-
turyzacyjny
w Zimmerman Filipiak
Restrukturyzacja SA

Obowiązujące od 30 kwietnia tego roku ograniczenia w obrocie ziemią rolną mocno komplikują przebieg postępowań restrukturyzacyjnych i upadłościowych. Chodzi o ograniczenia wprowadzone ustawą z 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. 2016 r. poz. 585). [ramka]

Nowa regulacja w zasadzie uniemożliwia skuteczną restrukturyzację przedsiębiorcom, którzy dysponują nieruchomościami rolnymi, jak też – co wydaje się największym mankamentem – negatywnie wpływa na poziom zaspokojenia wierzycieli w upadłości. W przypadku przedsiębiorstw w upadłości nowe przepisy uderzyły szczególnie w wierzycieli rzeczowych posiadających zabezpieczenia hipoteczne na gruntach spełniających definicję nieruchomości rolnej oraz zastawnicze na udziałach i akcjach w spółkach prawa handlowego, które są właścicie-

lami nieruchomości rolnej. Ale po kolei.

Nieostra definicja potęguje problem

Wejście w życie przepisów ustawy spowodowało tak daleko idące ograniczenia w zbywaniu nieruchomości, że automatycznie spadła ich wartość. Szkopuł w tym, że definicja nieruchomości rolnych jest bardzo szeroka. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów jako rolne kwalifikowane są też takie nieruchomości, na których faktycznie działalność rolnicza nie jest prowadzona, ale zgodnie z zapisami w ewidencji gruntów mają taki charakter (np. nieużytki rolne, na których planowana jest inwestycja deweloperska, ale brak jeszcze ostatecznej decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu).

Zgodnie z art. 46¹ ustawy z 23 czerwca 1963 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 380 ze zm.) nieruchomość rolną stanowi nieruchomość, która „jest lub może być wykorzystywana do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej”. Orzecznictwo sądowe wypracowało stanowisko, zgodnie z którym o rolniczym charakterze gruntu przesądza jego

przeznaczenie, a nie sposób faktycznego wykorzystania (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 28 stycznia 1999 r., sygn. akt III CKN 140/98). Najistotniejsze znaczenie ma więc nie aktualny sposób wykorzystania danej nieruchomości, ale sama potencjalna możliwość jej rolniczego wykorzystania. I właśnie w tym tkwi istota problemu, rodząca dużą niepewność po stronie syndyków, nabywców, jak też nota-

Syndycy często spotykają się z praktyką odmawiania przez notariuszy sporządzenia umów sprzedaży – właśnie ze względu na treść zapisów w ewidencji gruntów i budynków. I nie ma co się dziwić. Sankcja za sprzedaż nieruchomości rolnej wbrew nowym przepisom to nieważność umowy, a w konsekwencji po stronie notariusza odpowiedzialność odszkodowawcza.

riuszy. Jeśli bowiem dla danego obszaru nie uchwalono miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, to znaczenie decydujące ma przeznaczenie nieruchomości określone w ewidencji gruntów i budynków. Jak zaś wiadomo, w ewidencjach często widnieją dane nieaktualne.

Notariusze odmawiają, syndycy w kropce

W efekcie syndycy często spotykają się z praktyką odmawiania przez notariuszy sporządzenia umów sprzedaży – właśnie ze względu na treść zapisów w ewidencji gruntów i budynków. I nie ma co się dziwić notariuszom: sankcja za sprzedaż nieruchomości rolnej wbrew nowym przepisom jest daleko idąca – powoduje nieważność umowy, a w konsekwencji naraża notariusza na odpowiedzialność odszkodowawczą.

Wierzyciele poszkodowani

Wszystko to wpływa na poziom zaspokojenia wierzycieli w postępowaniu upadłościowym, a także na czas oczekiwania na odzyskanie należności. Tym bardziej że sytuacje, kiedy w skład masy upadłości wchodzi nieruchomości rolne, a przynajmniej grunty, które w świetle zapisów w ewidencji taką funkcję pełnią, nie są rzadkie. O skali problemu niech świadczy to, że na obszarach Krakowa aż ok. 30 proc. gruntów ma status rolnych! I zazwyczaj nieruchomości te są obciążone hipotekami banków lub hipotekami przymusowymi. Jeśli w odniesieniu do tego rodzaju gruntów zachodzi przynajmniej potencjalna możliwość prowadzenia działalności rolnej – likwidacja masy upadłości musi uwzględnić brzmienie bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy z 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 803 ze zm.; dalej: u.k.u.r.). A to wydłuża czas trwania postępowań.

W praktyce oznacza to: po pierwsze – niemożliwość zakończenia przez syndyka likwidacji masy upadłości w ciągu 6 mie-

sięcy od dnia ogłoszenia upadłości (termin ustawowy); po drugie – drastyczne obniżenie poziomu zaspokojenia wierzycieli niewypłacalnego dłużnika.

Uzyskana bowiem z likwidacji kwota (z uwagi na ograniczany krąg potencjalnych nabywców) co do zasady będzie znacznie niższa niż cena możliwa do osiągnięcia w stanie prawnym obowiązującym przed 30 kwietnia 2016 r. Szczególnie odczuwają to wierzyciele podmiotów będących właścicielami gruntów, które tylko potencjalnie można wykorzystać w produkcji rolnej, a w rzeczywistości mają charakter np. inwestycyjny, lecz nie wydano jeszcze decyzji o warunkach zabudowy.

Dłuższe i droższe postępowanie

Nowe przepisy komplikują też procedurę likwidacji masy upadłości i generują dodatkowe koszty. I chodzi tu nie tylko o wydłużenie procedury poszukiwania przez syndyka osoby nabywcy, którym co do zasady powinien być rolnik indywidualny zamieszkały w gminie położenia nieruchomości.

Z uwagi na restrykcyjne brzmienie przepisów w zasadzie niemożliwa jest sprzedaż w całości przedsiębiorstwa dłużnika, gdy w jego skład wchodzi (choćby niewielka) nieruchomość rolna. Również w takim przypadku Agencji Nieruchomości Rolnych przysługuje prawo pierwokupu, co oczywiście wpływa obniżając co na wycenę przedsiębiorstwa.

Wydaje się więc, że przepisy ustawy zmuszą syndyków do prowadzenia likwidacji masy upadłości w drodze sprzedaży z wolnej ręki, gdyż tylko ta elastyczna i nieobwarowana sztywnymi terminami procedura pozwoli na odszukanie nabywcy po uprzednim wykorzystaniu ścieżki administracyjnej zmierzającej do uzyskania zgody agencji na sprzedaż nieruchomości.

Jak po grudzie

Nowe przepisy mocno komplikują również postępowania restrukturyzacyjne.

Sprzedaż nieruchomości rolnej w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest niemożliwa, chyba że jest dokonywana na rzecz rolnika indywidualnego albo za zgodą agencji. Wyjątkiem jest wprowadzić postępowanie sanacyjne (art. 2a ust. 3 pkt u.k.u.r.), ale w praktyce nie oznacza to jednak, że postępowanie sanacyjne pozwala na swobodny obrót ziemią rolną.

Główny problem, jaki wiąże się z restrukturyzacją dłużnika, który posiada nieruchomości rolne, polega na niemożności zawarcia układu mającego na celu przejęcie przez wierzycieli majątku dłużnika (tzw. układ likwidacyjny), jak również układu, który zakłada konwersję wierzytelności na akcje (udziały) w kapitale zakładowym dłużnika (tzw. układ konwersyjny). Brak bowiem ograniczeń podmiotowych w nabywaniu nieruchomości rolnych w ramach postępowania sanacyjnego bynajmniej nie wyłącza prawa ANR do skorzystania z prawa wykupu

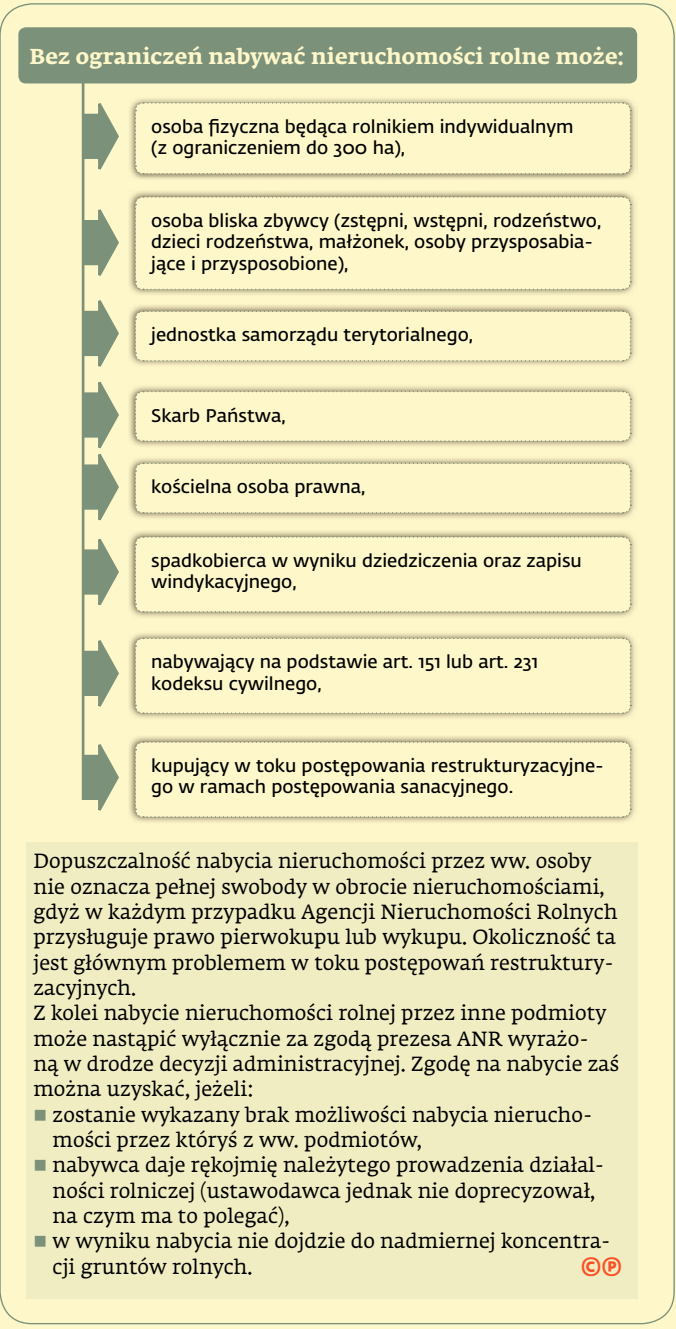
(wynika to z art. 4 ust. 1 pkt 4 oraz ust. 6 u.k.u.r.). Prawo wykupu zaś odnosi się do „każdego zdarzenia prawnego”, w wyniku którego dochodzi do nabycia nieruchomości rolnej albo nabycia udziałów i akcji w spółce prawa handlowego, która jest właścicielem nieruchomości rolnej. Niewątpliwie zaś przyjęcie w postępowaniu sanacyjnym przez zgromadzenie wierzycieli układu likwidacyjnego albo układu konwersyjnego i następnie jego zatwierdzenie przez sąd restrukturyzacyjny – mieści się w definicji „innego zdarzenia prawnego”, które powoduje nabycie nieruchomości rolnej lub udziałów i akcji w spółce prawa handlowego. Nabywcami w takim wypadku są wierzyciele albo – w przypadku układu likwidacyjnego – osoba trzecia. Oznacza, to, że w razie przyjęcia i zatwierdzenia układu agencja może wykonać swoje uprawnienie do wykupu, a więc nabyć prawa majątkowe, które zgodnie z układem winny przyspać wierzycielom w zamian za zaspokojenie ich roszczeń względem dłużnika. W istocie więc oznacza to, że układ nie wywoła swojego skutku w postaci zaspokojenia wierzycieli, a więc nie może być zatwierdzony przez sąd.

Należy jednak dopuścić możliwość zatwierdzenia takiego układu, o ile najpóźniej na zgromadzeniu wierzycieli zwołanym w celu głosowania nad układem zostanie przedłożona zgoda agencji na zawarcie takiego układu wraz z oświadczeniem, że agencja nie skorzysta z uprawnienia do wykupu. ©

PODSUMOWANIE

Ograniczenia swobody sprzedaży gruntów rolnych znacznie komplikują procedurę sprzedaży majątku dłużnika w postępowaniu upadłościowym, a także wyłączają możliwość zawarcia układu likwidacyjnego oraz konwersyjnego w postępowaniach restrukturyzacyjnych prowadzonych wobec dłużnika będącego właścicielem nieruchomości rolnych albo posiadającego udziały (akcje) w spółce kapitałowej będącej właścicielem takiej nieruchomości. Nie oznacza to, że nowe przepisy całkowicie uniemożliwiają likwidację masy upadłości przez syndyka, niewątpliwie jednak nie pozwalają na osiągnięcie celu postępowania upadłościowego, jakim jest zaspokojenia ogółu wierzycieli na jak najwyższym poziomie. Wobec braku możliwości wyłączenia nieruchomości z masy upadłości przez sędziego-komisarza negatywne skutki ustawy dotkną przede wszystkim wierzycieli niewypłacalnych dłużników, w tym wierzycieli hipotecznych. Nie sposób bowiem znaleźć innego racjonalnego rozwiązania na zakończenie postępowania upadłościowego niż obniżanie ceny nieruchomości rolnej do skrajnie niskiego poziomu – aż znajdzie się nabywca skłonny ją kupić. ©

Źródło problemu



Za lampy LED niezgodne z wymaganiami sprzedawca też ponosi odpowiedzialność

Sprzedajemy lampy LED, które kupujemy u importera sprowadzającego je z Chin. Niedawno jeden z klientów zakwestionował prawdziwość parametrów, które importer zadeklarował na opakowaniu, a ponadto stwierdził, że informacje są niepełne, bo brakuje m.in. danych o trwałości lampy. Jako sprzedawca mam niewielkie możliwości skontrolowania parametrów jakościowych. Czy ponoszę odpowiedzialność za ewentualne nieprawdziwe informacje? Jakie dane powinny znaleźć się na opakowaniu?



Michał Waloch
prawnik, p.o. dyrektora
Związku Producentów
Sprzętu Oświetlenio-
wego „Pol-Lighting”

Tak, sprzedawca lub dystrybutor niebędący wprowadzającym ponosi odpowiedzialność cywilno-prawną za sprzedaż konsumencką lamp LED niespełniających wymogów.

Wymagania w rozporządzeniu

Wymogi wobec tego typu wyrobów określone są w rozporządzeniu Komisji (WE) nr 244/2009 z 18 marca 2009 r. w sprawie wykonania dyrektywy 2005/32/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do wymogów dotyczących ekoprojektu dla bezkierunkowych lamp do użytku domowego (Dz.Urz. UE z 2009 r. L 76, s. 3) oraz w rozporządzeniu Delegowanym Komisji (UE) nr 874/2012 z 12 lipca 2012 r. uzupełniającym dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/30/WE w odniesieniu do etykietowania energetycznego lamp elektrycznych i opraw oświetleniowych (Dz. Urz. UE z 2012 r. L 258, s. 1).

Produkt oświetleniowy, jakim jest lampa LED, zanim zostanie wprowadzony do obrotu na rynku, musi spełnić określone prawem wymogi, które podzielić można na techniczne, funkcjonalne i informacyjne. Wymogi informacyjne, tj. jakie informacje o produkcie powinny się znaleźć na opakowaniu lub na samej lampie LED – określa m.in. załącznik II do rozporządzenia Komisji (WE) nr 244/2009. [schemat]

Moc równoważna

Dla konsumentów najistotniejsze parametry to wartość strumienia świetlnego wyrażona w jednostce lumen (lm) oraz równoważność mocy wyrażona w watach (W). Pierwszy z nich jest wartością obligatoryjną i wskazuje ilość światła dostarczaną przez produkt oświetleniowy. Drugi natomiast stanowi informację fakultatywną, pomocniczą dla konsumenta,

który kupując tradycyjną żarówkę, kierował się wartością mocy wyrażonej w watach. Jeżeli jednak producent/importer postanowił wpisać wartość mocy równoważnej na opakowaniu – musi to zrobić w sposób zgodny z tabelą nr 6 załącznik II pkt 3.1 rozporządzenia nr 244/2009.

Niestety wielu importerów zawyża moc równoważną, wprowadzając konsumentów w błąd. Dlatego sprzedawca będący przedsiębiorcą, jako profesjonalny uczestnik rynku, powinien mieć wiedzę na temat

! Z badań wynika, że niektórzy importerzy wprowadzają konsumentów sprzedawców w błąd co do ilości dostarczonego światła, zawyżając o ok. 30 proc. wartość strumienia świetlnego deklarowaną na opakowaniu.

wymogów informacyjnych dla produktów oświetleniowych, która pozwoli mu szybko weryfikować nieprawidłowości i zwracać na nie uwagę importerom/producentom.

Na równi z importerem

Podmiotem wprowadzającym produkt oświetleniowy do obrotu na terenie UE/EFTA jest producent/upoważniony przedstawiciel producenta/importera.

Dystrybutor, niebędący wprowadzającym, sprzedając lampę LED konsumentowi, powinien mieć na uwadze, że zgodnie z art. 556¹ par. 2 ustawy z 23 czerwca 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 380 ze zm.; dalej: k.c.) zapewnienie producenta co do ilości, jakości i innych parametrów technicznych oznaczonych na opakowaniu traktuje się na równi z zapewnieniem sprzedającego. Dlatego ryzyko sprzedawcy w przypadku sprzedaży konsumenckiej jest istotnie podwyższone, gdyż to sprzedawca w szczególności ponosi odpowiedzialność za zapewnienia składane przez producenta lub

importera rzeczy. Oznacza to, że zarówno sklep z wyrobami oświetleniowymi, jak i wielkopowierzchniowy obiekt handlowy prowadzący we własnym imieniu działalność gospodarczą powinny weryfikować prawdziwość danych zamieszczonych na opakowaniu przez producenta/importera.

A taką ostrożność warto zachować. Z badań przeprowadzonych przez Biuro Badawcze ds. Jakości na zlecenie „Pol-Lighting” wynika bowiem, że niektórzy importerzy wprowadzają konsumentów sprzedawców w błąd również co do ilości dostarczonego światła, zawyżając o ok. 30 proc. wartość strumienia świetlnego deklarowaną na opakowaniu.

Co należy zrobić

Wiedzę o wymaganych parametrach technicznych, funkcjonalnych i informacyjnych musi mieć producent/importer, który wprowadza towar do obrotu po raz pierwszy. Niemniej jednak, jeżeli sprzedawca powoła się na informacje o tym, że w ofercie przedsiębiorstwa znajdują się produkty oświetleniowe, które nie spełniają wymagań np. informacyjnych, technicznych, to taki przedsiębiorca nie może podnosić później, że według kryterium „rozsądnej oceny” nie wiedział o nieprawidłowościach, i zasłaniać się brakiem specjalistycznej wiedzy, tym samym uchylając się od odpowiedzialności.

Przedsiębiorca powinien natychmiast powiadomić pisemnie producenta/importera o tym, że konkretna lampa LED nie spełnia wymagań, wskazać podstawę prawną i żądać dostarczenia wyrobu oświetleniowego zgodnego z wymaganiami prawnymi obowiązującymi na terenie RP.

Kary

Zapewne w tym miejscu pojawiają się twierdzenia, że naiwnością jest oczekiwanie, iż przedsiębiorcy sprzedający lampy LED będą informowali o tym importerów/producentów, z którymi współpracują, skoro zarabiają na tym krocie. Należy jednak mieć na uwadze to, że postępowanie takie będzie postrzegane jako praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie z art. 100 ust. 1 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.) praktykę taką może zgłosić każdy – w tym także konsument – do prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jeżeli wykaże i uprawdopodobni, że działanie sprzedawcy jest sprzeczne z prawem i narusza zbiorowy interes konsumentów. Prezes UOKiK w razie stwierdzenia takich praktyk może nałożyć dotkliwą karę na przedsiębiorcę w wysokości nie większej niż 10 proc. obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Argumenty na obronę

Zgodnie z art. 557 par. 3 k.c. sprzedawca może uchylić się od odpowiedzialności tylko wtedy, gdy zostaną przez niego spełnione określone przesłanki. Musi wykazać, że ma brak wiedzy na temat treści publicznego zapewnienia przez producenta albo że zapewnienie takie nie mogło mieć wpływu na decyzję kupującego/konsumenta o zawarciu konkretnej umowy, albo że nie

Jakie informacje dla konsumentów

W punkcie 3.1 załącznika II do rozporządzenia Komisji (WE) nr 244/2009 wskazano, że na opakowaniu lampy LED powinny się znaleźć m.in. następujące informacje:

- nominalna wartość strumienia świetlnego określonego poprzez jednostkę lumen (lm),
- nominalny okres trwałości lampy podany w godzinach,
- liczba cykli włącz/wyłącz,
- temperatura barwowa wyrażona w kelwinach (K),
- deklarowana moc równoważna – jeżeli jest podawana, powinna być zgodna z tab. 6 zał. II wspomnianego rozporządzenia,
- czas nagrzewania lampy.

PISZ

znał sprostowania treści zapewnienia przed zawarciem umowy.

Handlowiec musi sprawdzić

Wielu sprzedawców może próbować bronić się stwierdzeniem: skąd sprzedawcy oświetlenia mają uzyskać wiedzę na temat wymogów dotyczących lamp LED? Niestety uchylanie się od odpowiedzialności poprzez twierdzenie o braku wystarczającej wiedzy na temat oferowanych produktów oświetleniowych przez przedsiębior-

WAŻNE Jeżeli sprzedawca powoła się na informacje o tym, że w ofercie przedsiębiorstwa znajdują się produkty oświetleniowe, które nie spełniają wymagań, np. informacyjnych lub technicznych, to powinien o tym zawiadomić producenta/importera i wycofać produkty z oferty sklepu.

cę prowadzącego działalność gospodarczą nie ma podstaw do obrony. Zgodnie bowiem z orzecznictwem Sądu Najwyższego brak specjalistycznej wiedzy nie może usprawiedliwiać przedsiębiorcy z uwagi na zawodowy charakter prowadzonej przez niego działalności. To na sprzedawcy/dystrybutorze niebędącym wprowadzającym spoczywa obowiązek pozyskania informacji dotyczących zagrożeń wynikających ze sprzedaży lamp LED niespełniających wymagań informacyjnych i wprowadzonych po raz pierwszy do obrotu przez uczestnika rynku, jakim jest importer. Ponadto SN wielokrotnie w orzecznictwie uznał, że brak wiedzy może zostać uzupełniony w drodze skorzystania z usług oferowanych przez placówki badawcze lub naukowe, takich jak certyfikowane laboratoria. Tak więc nawet mały sklep z oświetleniem, a już na pewno posiadający wykwalifikowaną kadrę wielkopowierzchniowy obiekt handlowy, powinny na bieżąco weryfikować jakość produktów stanowiących ofertę skierowaną do konsumentów. Niezgodna ze stanem faktycznym deklaracja wartości strumienia świetlnego oraz oznaczona niezgodnie z przepisami wartość mocy równoważnej

stanowi bowiem wadę fizyczną, o której mowa w art. 556¹ par. 1 k.c. W takim przypadku bowiem rzecz sprzedana nie posiada właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewniał kupującego, tj. lampa LED nie ma daję takiej ilości światła, którą producent deklaruje na opakowaniu, i nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę.

Profesjonalizm oblige

Sprzedawcy jako profesjonalni uczestnicy rynku, dbający o dobro konsumentów, powinni prowadzić tę działalność z zachowaniem należytej staranności. Zgodnie z tezami orzeczeń SN „należyta staranność wymagana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności uzasadnia zwiększone oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania. Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa oraz następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej” (wyrok SN z 17 sierpnia 1993 r., sygn. akt III CRN 77/93). Należy przez to rozumieć, że oczekiwania co do sprzedawcy i jego fachowej wiedzy są wyższe niż w stosunku do potencjalnego konsumenta lub osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej. Uchylanie się od odpowiedzialności i zasłanianie brakiem wiedzy będzie traktowane przez sąd na niekorzyść strony, która podnosi tego typu argumenty. Zatem jakakolwiek informacja stwierdzająca, że produkt stanowiący ofertę sklepu nie spełnia określonych prawem wymagań, powinna zostać skrupulatnie przeanalizowana i zbadana przez odpowiednie jednostki wewnętrzne zajmujące się jakością produktów.

Z powyższego wynika, że zapewnienia co do ilości, jakości produktu i jego zgodności z wymaganiami informacyjnymi i technicznymi określonymi w przytoczonych rozporządzeniach Komisji nr 244/2009 i 874/2012 obowiązują nie tylko producenta/importera jako pierwszego wprowadzającego produkt na rynek, lecz także sprzedawcę i dystrybutora niebędących wprowadzającym.

Tolerancja tylko na potrzeby badań

Niektórzy sprzedawcy zakładają z góry posiadanie w ofercie wyrobów niespełniających wymogów. Próbuje uzasadniać to tym, że procedura weryfikacji określona w załączniku III rozporządzenia Komisji nr 244/2009 dopuszcza pewien odsetek takich wyrobów. Trzeba jednak wyjaśnić, że przepisy te odnoszą się jedynie do organów nadzoru rynkowego na potrzeby badań. Według tej procedury UOKiK podczas badania m.in. w przedmiocie wymagań prawnych dla lamp LED, w tym spełnienia istotnego parametru technicznego, wartości strumienia świetlnego, bierze pod uwagę średnie wyniki spośród 20 losowo wybranych lamp tego samego modelu i producenta. Uzyskane wyniki nie powinny odbiegać od wartości granicznych, progowych lub zadeklarowanych o więcej niż 10 proc. Jeżeli odbiegają, organ nadzoru rynku (UOKiK) uznaje, że model nie spełnia wymogów. Pamiętać trzeba jednak, że wyniki odbiegające o co najmniej 10 proc. od wartości progowych/zadeklarowanych odnoszą się wyłącznie do weryfikacji mierzonych parametrów przez organy państw członkowskich. Oznacza to, że producent/importer nie może stosować takiej tolerancji przy wprowadzaniu do obrotu wyrobu oświetleniowego, gdyż jest ona przeznaczona jedynie dla organu nadzoru, tj. UOKiK.

Jak pozbyć się kłopotliwego gościa z restauracji

Jako restaurator mam liczne problemy z awanturującymi się gośćmi. I próbując się ich pozbyć, czuję się często bezradny. Kilkakrotnie miały miejsce interwencje policji, która poradziła mi, aby przygotować regulamin. Chciałbym wpisać do niego postanowienie, które – mam nadzieję – pomoże nam w radzeniu sobie z tego typu kłopotliwymi gośćmi. Chciałbym ująć to mniej więcej w taki sposób: „W przypadku łamania prawa lub regulaminu restauracji, niszczenia mienia restauracji przez gościa pracownicy restauracji uprawnieni są do podjęcia decyzji o usunięciu gościa z restauracji lub w razie konieczności – zastosowania siły fizycznej, zatrzymania podejrzanego o łamanie prawa osoby do czasu przekazania jej policji”. Czy taki zapis będzie zgodny z przepisami?



Magdalena Podbielska
aplikant radcowski,
Kancelaria Affre
i Wspólnicy

Regulamin restauracji to zbiór obowiązków, nakazów i zakazów kierowany do osób, które chcą skorzystać z jej usług. Ma on za zadanie ułatwić właścicielowi utrzymanie miłej atmosfery i porządku w lokalu i może regulować także sposób radzenia sobie z kłopotliwymi gośćmi. Należy jednak pamiętać, że regulamin jako akt wewnętrznie obowiązujący nie może być sprzeczny z przepisami prawa powszechnie obowiązującego.

Aby stwierdzić, czy postanowienie regulaminu zaproponowane przez właściciela jest zgodne z prawem, należy odpowiedzieć na pytania, czy i kiedy właściciel restauracji ma prawo:

- 1) usunąć gościa ze swojego lokalu,
- 2) użyć siły fizycznej i zatrzymać osobę podejrzaną o łamanie prawa.

Bez użycia siły

Oczywiście właściciel restauracji nie musi znosić zachowania kłopotliwych gości i ma prawo usu-

nać takie osoby z lokalu. Mimo że restauracja jest miejscem publicznym, to jest również własnością osoby prywatnej. Każdy właściciel ma zaś prawo do ochrony swojego mienia, dlatego też, jeśli z jakiegoś powodu nie chce, aby dana osoba przebywała na terenie do niego należącym, może poprosić ją o opuszczenie lokalu. Powodem usunięcia gościa z restauracji przeważnie jest jego nieodpowiednie zachowanie: obelżywe odzywanie się do obsługi czy innych gości, bycie pod wpływem alkoholu.

W żadnym jednak przypadku nie można takiego gościa usunąć z restauracji z użyciem siły fizycznej. Nieproszonego gościa należy poprosić o opuszczenie lokalu. Jeśli ten będzie się opierał i nie wyjdzie z lokalu sam, należy wezwać patrol policji.

Zatrzymanie tylko w określonych sytuacjach

Jeśli chodzi zaś o zatrzymanie klienta restauracji, to jej właściciel ma ograniczone możliwości. Podstawą do zatrzymania klienta do czasu przyjazdu policji może być w niektórych sytuacjach art. 243 par. 1 kodeksu postępowania karnego regulujący „zatrzymanie obywatelskie”. Przepis ten pozwa-

la na ujęcie osoby na gorącym uczynku przestępstwa lub w pościgu podjętym bezpośrednio po jego popełnieniu. Stosuje się go odpowiednio również do osoby, która popełniła wykroczenie (art. 45 par. 1 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia). Ale uwaga! Takie ujęcie może być dokonane tylko wtedy, gdy nie można ustalić tożsamości danej osoby bądź istnieje obawa jej ukrycia się.

Co to oznacza dla restauratora? Po pierwsze, może on zatrzymać klienta, który jest w trakcie popełniania przestępstwa czy wykroczenia bądź bezpośrednio po jego dokonaniu. Wyklucza to możliwość ujęcia osoby, co do której istnieją tylko podejrzenia. Ponadto gość lokalu musi popełnić przestępstwo/wykroczenie, a sam fakt jego popełnienia nie może budzić żadnych wątpliwości. Właściciel lokalu musi być więc pewny, że do danego zdarzenia doszło i kwalifikuje się ono jako przestępstwo czy wykroczenie.

Forma ostateczna

W jakich więc sytuacjach właściciel czy obsługa restauracji mogą dokonać takiego zatrzymania?

Są to sytuacje, kiedy m.in. klient awanturuje się w restauracji, niszczy przedmioty znajdujące się w lokalu bądź udaje się do wyjścia, nie płacąc rachunku. Takie zachowanie może być zakwalifikowane jako wykroczenie przeciwko porządkowi publicznemu, zniszczenie mienia czy wyłudzenie.

Samo zatrzymanie może być dokonane przy użyciu siły, jednak w granicach niezbędnych do zapobieżenia oddaleniu się zatrzymanego. Musi być ono dostosowane do osoby zatrzy-

mywanej. W praktyce należy dążyć do tego, aby kontakt fizyczny między osobą zatrzymującą a zatrzymywaną był jak najkrótszy. Osobę ujętą należy niezwłocznie przekazać policji. Oznacza to, że zaraz po zatrzymaniu należy wezwać patrol policji bądź doprowadzić ujętą osobę na komisariat.

Właściciel restauracji musi jednak pamiętać, że zatrzymanie klienta przy użyciu siły fizycznej powinno być działaniem ostatecznym. Zatrzymanie niespełniające wymogów art. 243 k.p.k. może pociągać za sobą odpowiedzialność cywilną za wyrządzoną szkodę oraz z tytułu zadośćuczyny-

WAŻNE Zatrzymanie klienta przy użyciu siły fizycznej powinno być działaniem ostatecznym. Zatrzymanie niespełniające wymogów art. 243 k.p.k. może pociągać za sobą odpowiedzialność cywilną za wyrządzoną szkodę oraz z tytułu zadośćuczynienia, a także odpowiedzialność karną, np. za bezprawne pozbawienie wolności.

nienia, a także odpowiedzialność karną, np. za bezprawne pozbawienie wolności.

Zapis w regulaminie

Jeśli właściciel chce zawrzeć w regulaminie restauracji postanowienia dotyczące usunięcia gościa z lokalu bądź jego zatrzymania, musi więc mieć na uwadze powyższe przepisy. Zapis w regulaminie może brzmieć następująco:

„1. W przypadku popełnienia przestępstwa, wykroczenia lub łamania regulaminu restaura-

cji, niszczenia mienia restauracji przez gościa pracownicy restauracji uprawnieni są do podjęcia decyzji o usunięciu gościa z restauracji.

2. W przypadku popełniania przestępstwa lub wykroczenia przez gościa pracownicy restauracji są uprawnieni na podstawie art. 243 par. 1 i 2 kodeksu postępowania karnego do ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa czy wykroczenia i zatrzymania do czasu przekazania policji”.

Uprawnienia ochrony

Jeśli restaurator ma częste problemy z awanturującymi się gośćmi, dobrym rozwiązaniem jest zatrudnienie ochroniarza. Ważne jednak, by był to ochroniarz licencjonowany. Taki ochroniarz ma wiele uprawnień, w tym m.in. do ujęcia osoby (art. 36 ust. 1 ustawy o ochronie osób i mienia). Może on dokonać takiego ujęcia, jeśli osoba w sposób oczywisty stwarza bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego, a także chronionego mienia. Taki ochroniarz może więc ująć osobę, która jeszcze nie popełniła czynu zabronionego. Musi on oczywiście również bezzwłocznie oddać zatrzymanego w ręce policji. Może on także użyć przymusu bezpośredniego, np. technik obrony, obezwładnienia czy kajdanek zakładanych na ręce (bez prawa do ataku).

Podstawa prawna

Art. 243 par. 1 i 2 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. nr 89 poz. 555 ze zm.).
Art. 45 par. 1 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 395 ze zm.).
Art. 36 ustawy z 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1099 ze zm.).

Deweloper nie przerzuci na nabywców obowiązku zadbania o nasadzenia kompensacyjne

Ustawa z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2015 r. poz. 1651 ze zm.; dalej: u.o.p.) daje przedsiębiorcom ubiegającym się o zezwolenie na wycinkę drzew lub krzewów możliwość zwolnienia się z obowiązku uiszczenia opłaty za ich usunięcie. Możliwe jest to pod warunkiem m.in. wypełnienia obowiązku nasadzeń zastępczych oraz utrzymania żywotności posadzonych drzew przez 3 lata. Deweloperzy mają jednak często z tym problem, gdyż z reguły po zakończeniu budowy przenoszą własność nieruchomości na nabywców. Kto więc ma odpowiadać za utrzymanie nasadzeń w prawidłowej kondycji po zbyciu nieruchomości – nabywca czy w dalszym ciągu deweloper?

Michał Babicz

adwokat,
FilipiakBabicz Kancelaria Prawna

Lucyna Staniszevska

adwokat
FilipiakBabicz Kancelaria Prawna

Zgodnie z art. 84 ust. 3 u.o.p. w przypadku naliczenia opłaty za usunięcie drzewa lub krzewu oraz uzależnienia wydania zezwolenia na usunięcie drzewa lub krzewu od wykonania nasadzeń zastępczych organ wydający takie zezwolenie odracza termin uiszczenia opłaty za jego usunięcie. Odroczenie to następuje na okres 3 lat od dnia upływu terminu wskazanego w zezwoleniu na wykonanie nasadzeń zastępczych.

Wykonanie obowiązku nasadzeń zastępczych zgodnie z udzielonym zezwoleniem stanowi podstawę umorzenia opłaty ustalonej w zezwoleniu na usunięcie drzewa lub krzewu. Zgodnie z art. 84 ust. 4 u.o.p. jeżeli przesadzone albo posadzone

drzewa lub krzewy zachowały żywotność po upływie owego okresu, to należność z tytułu ustalonej opłaty za usunięcie drzew lub krzewów podlega umorzeniu.

Zatem dopiero dokonanie efektywnych nasadzeń zwalnia od obowiązku uiszczenia opłaty za wycinkę.

Tak więc w przypadku ziszczenia się wszystkich przesłanek przywołanego przepisu organ jest zobligowany do umorzenia ustalonej opłaty. Wydaje wówczas odrębną decyzję w tym zakresie.

Co natomiast w przypadku, gdy nasadzenie zastępcze będzie wadliwie wykonane albo w ogóle niezrealizowane? Wtedy organ na mocy art. 84 ust. 7 u.o.p. jest obowiązany do przeliczenia naliczonej opłaty i wydania odrębnej decyzji w tym przedmiocie. Co istotne: niewykonanie nasadzeń zastępczych zgodnie z zezwoleniem podlega egzekucji administracyjnej, o czym stanowi wprost art. 86 ust. 3 u.o.p.

W procesie inwestycyjnym może się pojawić problem, gdy deweloper, który uzyskał decyzję o zezwoleniu na wycinkę drzew pod warunkiem dokonania nasadzenia zastępczego i tych czynności dokonał, po zakończeniu inwestycji przeniesie własność nieruchomości na nabywców.

W pierwszej kolejności należy rozważyć, czy decyzja o zezwoleniu skierowana jest do określonego adresata, czy też związana jest z określoną nieruchomością, tak jak ma to miejsce w przypadku decyzji o warunkach zabudowy.

Istotny adresat decyzji, nie miejsce

Analiza przepisów u.o.p. wskazuje, że decyzja o zezwoleniu na wycięcie drzew, a zwłaszcza nałożenie obowiązku dokonania nasadzenia zastępczego, skierowana jest do konkretnego adresata. Zgodnie z art. 83d ust. 2 pkt 1 u.o.p. w decyzji wskazuje się miejsce nasadzenia zastępczego drzew, przy czym nie jest wprost określone, że nasadzenie musi mieć miejsce na terenie nieruchomości, na której dokonano wycinki drzew.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę na to, że obowiązek dokonania nasadzenia zastępczego nierozdzielnie związany jest z decyzją o zezwoleniu na wycinkę drzew. Przyjęcie, że za spełnienie obowiązku

Nowe wysokości opłat

Od 29 sierpnia obowiązuje nowe rozporządzenie ministra środowiska z 25 sierpnia 2016 r. w sprawie opłat za usunięcie drzew i krzewów (Dz.U. poz.1354). Wprowadziło ono nowe zasady wyznaczania stawek. Do 29 sierpnia wysokość stawek była uzależniona jedynie od rodzaju i gatunku drzew oraz obwołu pnia. Po zmianach współczynnikami różnicującymi stawki dodatkowo są również tempo przyrostu pnia na grubość oraz lokalizacja drzewa lub krzewu.

nasadzenia zastępczego oraz dbania o posadzone drzewa odpowiada właściciel nieruchomości (najczęściej wspólnota mieszkaniowa), prowadziłyby do zaistnienia sytuacji, w której deweloper mógłby w bardzo prosty sposób zrzec się odpowiedzialności za brak dokonania zasadzenia zastępczego lub obowiązku zachowania żywotności drzewa przez trzyletni okres odroczenia uiszczenia opłaty za wycinkę.

Wspólnota nie odpowie

Podkreślić warto, że podmiot, który dokonał nasadzeń zastępczych, ponosi odpowiedzialność tylko w przypadku, gdy nowo posadzone lub przesadzone drzewa obumarły z przyczyn zależnych od posiadacza nieruchomości. Przyjąć jednak należy, że obowiązkiem dewelopera jest dokonanie wszelkich czynności mających na celu zachowanie żywotności drzewa (np. montaż podpór do młodych drzew,

zasadzenie drzew w odpowiednim miejscu). Nie powinien on ponosić odpowiedzialności za ewentualne negatywne działania osób, które nabyły od niego własność nieruchomości. Sytuacja ta jednak prowadzi do niepewności prawnej, wydaje się, że problem ten rozstrzygnie orzecznictwo.

To, że decyzja o zezwoleniu na wycinkę drzew wraz z nałożeniem obowiązku dokonania nasadzenia zastępczego skierowana jest do określonego podmiotu, a nie jest związana z określoną nieruchomością, ma jeszcze jedną istotną konsekwencję. Mianowicie jedynym podmiotem, na który można nałożyć karę administracyjną, jest osoba, na rzecz której wydano przedmiotową decyzję. Deweloper w żaden sposób nie może przerzucić odpowiedzialności za obowiązek dokonania nasadzeń kompensacyjnych na nabywców sprzedawanych przez niego nieruchomości.

W obligacjach zamiennych wciąż drzemie potencjał

Ich istotą jest prawo obligatariuszy do wyboru świadczenia głównego. Przy wymianie na akcje spłata zadłużenia dokona się w zasadzie bezgotówkowo, jednak **ceną jest większe rozwodnienie akcjonariatu**



Krzysztof Marczuk
radca prawny,
wspólnik w Kancelarii
Gessel



Wojciech Nowosad
prawnik w dziale
rynków kapitałowych
Kancelarii Gessel

Już ponad rok minął od wejścia w życie ustawy z 15 stycznia 2015 r. o obligacjach. Jednym z powodów uchwalenia zupeł- nie nowej ustawy regulującej ten rynek była chęć nadania nowych impulsów dla rozwoju polskiego rynku dłużnych pa- pierów wartościowych. Usta- wodawca wprowadził nowe typy obligacji oraz stworzył ramy instytucjonalne dla rozwiązań wypracowanych przez prakty- kę obrotu, takich jak np. zgromadzenie obligatariuszy. War- to przypomnieć, że poprzednia regulacja oferowała ciekawe in- strumenty, które zostały utrzy- mane w nowej ustawie. Wyda- je się jednak, że ich znaczenie i korzyści, jakie mogą przynieść dla prowadzonego biznesu, były przez emitentów niedocenia- ne. Takim instrumentem są właśnie obligacje zamienne na akcje.

Akcje czy pieniądze

Obligacja to dłużny papier wartościowy, z którego wyni- ka prawo do żądania spełnienia określonego świadczenia pie- niężnego lub niepieniężnego od podmiotu, który wyemitował obligację. W obrocie ryn- kowym najczęściej spotyka się obligacje uprawniające wyłącz- nie do świadczeń pieniężnych, tj. kwoty odsetek oraz spłaty kwoty głównej odpowiadającej wartości nominalnej obligacji w dniu ostatecznego wykupu wszystkich wyemitowanych obligacji. Przepisy pozwalają na emisję obligacji, z których świadczenie emitenta zostanie ukształtowane alternatywnie – jako świadczenie niepienięż- ne lub pieniężne. Jednym z ta- kich instrumentów są obliga- cje zamienne, o których mowa w art. 19 ustawy o obligacjach.

Istotą obligacji zamiennych jest zawarte w nich prawo obligatariusza do wyboru rodzaju świadczenia głównego. Obliga- tariusz może bowiem albo za- mienić obligację na akcje emi- tenta, albo żądać spełnienia świadczenia pieniężnego po- przez wykup obligacji. Z reguły też obligatariusz do dnia wyku- pu obligacji ma także prawo do otrzymania odsetek od obligacji oraz premii płatnej w dniu wy- kupu obligacji.

Kto może emitować

Obligacje zamienne mogą być emitowane przez spółki akcyj- ne oraz komandytowo-akcyjne, o ile statut pozwala na emisję tego rodzaju instrumentów fi- nansowych.

Emisja obligacji zamiennych dokonuje się w drodze warun- kowego podwyższenia kapita- łu zakładowego, przez podję- cie przez walne zgromadzenie emitenta odpowiedniej uchwały zawierającej postanowienia do- tyczące zakresu przyznawanego prawa, warunków jego realiza- cji, sposobu przeliczenia obliga- cji na akcje oraz maksymalnej

wysokości podwyższenia kapi- tału zakładowego, jakie dokona się w drodze zamiany obligacji na akcje.

Takie rozwiązanie wynika z tego, że wyemitowane ob- ligacje mogą w pewnym mo- mencie zamienić się na akcje emitenta, co będzie się wiązało z powiększeniem kapitału za- kładowego. Jednak w toku pro- cesu emisyjnego emitent nie jest w stanie przewidzieć, ile obligacji zostanie wymienio- nych, z czego wynika obowią- zek określenia maksymalnej wysokości podwyższenia oraz aktualizacji wysokości kapitału zakładowego wraz z postępu- jącym procesem konwersji ob- ligacji na akcje. Z tych samych względów obligacje nie mogą być emitowane poniżej warto-

WAŻNE Obligacje zamien- ne, dzięki możliwości kon- wersji na akcje, stanowią idealny sposób na stworzenie pomostu pomiędzy kredy- tem a kapitałem własnym ze względu na możliwość ela- stycznego ukształtowania czasu spłaty, mniejsze płat- ności odsetkowe i spodziewa- ny brak wykupu zastąpiony wymianą na akcje.

ści nominalnej ani wydawane przed pełną wpłatą. Termin na dokonanie zamiany nie może być dłuższy niż termin wykupu obligacji. W warunkach emisji emitent może jednak ustano- wić termin krótszy, po upływie którego obligatariuszowi będzie przysługiwała jedynie możli- wość żądania świadczenia pie- niężnego.

Koniunktura sprzyja

W ostatnich latach można za- uważać stopniowy rozwój rynku dłużnych papierów wartości- wych emitowanych przez pod- mioty prywatne. Jedną z naj- ważniejszych przyczyn wzrostu popularności obligacji korp- oracyjnych jest trudność w po- zyskaniu finansowania banko- wego, która jest konsekwencją bardziej restrykcyjnej polityki banków przy udzielaniu kre- dytów (wynikającej m.in. z no- wych regulacji prawnych), oraz warunki makroekonomiczne, przede wszystkim wysoki po- ziom stóp procentowych. Obec- na sytuacja gospodarcza często odstrasza również spółki od po- szukiwania finansowania po- przez publiczne oferty akcji.

W związku z tym emitenci chętniej przyglądają się moż- liwościom, jakie daje rynek papierów dłużnych, i tam po- szukują finansowania swoich przedsięwzięć, zwłaszcza że od wejścia w życie nowej ustawy o obligacjach paleta dostępnych typów obligacji jest naprawdę różnorodna. Emisja obligacji zamiennych jest mniej cza- sochłonna i nie generuje ta- kich kosztów, jak emisja akcji. Z reguły pozwala uniknąć obo- wiązku sporządzania prospektu emisyjnego oraz przechodze- nia procedury zatwierdzenia go w Komisji Nadzoru Finan- sowego czy też konieczności or- ganizowania subskrypcji akcji, a de facto może doprowadzić do ich powstania w przyszłości. Ponadto obligacje zamienne są bezpieczniejszą inwestycją, co wynika z możliwości zabezpie- czenia rzeczowego wierzytelno- ści inwestorów oraz przyznania

większego prawa do informacji o sytuacji finansowej emitenta.

Obecnie można zaobserwo- wać tendencje do różnicowania struktury finansowania dłużne- go z wykorzystaniem zarówno kredytu, różnych form pożyczek wewnątrzgrupowych, jak i róż- nych typów obligacji, do czego obligacje zamienne wydają się stworzone.

Beczka miodu

Nie ulega wątpliwości, że ob- ligacje zamienne mogą być atrakcyjnym instrumentem zarówno dla emitentów, jak i dla inwestorów. W pierwszej kolejności należy wskazać, że ten typ instrumentu finanso- wego daje możliwość elastycz- nego kształtowania struktury finansowej spółki.

Doświadczenia związane z emisją obligacji zamiennych wskazują, że obligatariusze ma- jąc do wyboru zamianę na ak- cje lub wykup obligacji, najczę- ściej decydują się na pierwsze rozwiązanie. Dochodzi wtedy do konwersji długu na kapitał i stają się oni akcjonariuszami emitenta. Daje to możliwość pozyskania finansowania, które w pewnym momencie przesta- nie być ujawniane w bilansie emitenta jako zobowiązanie i zmieni się na kapitał własny. W istocie oznacza to, że spła- ta zadłużenia powstałego po- przez emisję obligacji zamien- nych dokona się w zasadzie bezgotówkowo, jednak jej po- średnim kosztem będzie więk- sze rozwodnienie akcjonariatu w przyszłości.

Obligacje zamienne są rów- nież ciekawym instrumen- tem stosowanym przy finan- sowaniu mezzanine – które jest sposobem na pozyskanie środków chętnie wykorzysty- wanym przez przedsiębior- stwa, których działalność jest obarczona większym ryzykiem. Sam typ finansowania zakłada pozyskanie kapitału o charak- terze mieszanym, częściowo w postaci długu o różnej kolej- ności podporządkowania oraz częściowo z wykorzystaniem kapitału własnego, gdzie spła- ta zadłużenia niższej kategorii jest odroczone i następuje po spłacie długu głównego.

! Obligacje zamienne dają możliwość pozyskania finansowania, które w pewnym momencie przestanie być ujawniane w bilansie emitenta jako zobowiązanie i zmieni się na kapitał własny.

Na finansowanie mezzanine decydują się najczęściej przed- siębiorstwa, które mają stabil- ne podstawy, a ich działalność niesie perspektywę stabilnych przepływów pieniężnych, które będą wystarczające na spła- tę zadłużenia każdej katego- rii. Obligacje zamienne, dzięki możliwości konwersji na akcje, stanowią idealny sposób na stworzenie pomostu pomiędzy kredytem a kapitałem własnym ze względu na możliwość ela- stycznego ukształtowania czasu spłaty, mniejsze płatności od- setkowe i spodziewany brak wykupu zastąpiony wymianą na akcje. Ponadto dokonanie zamiany obligacji na akcje po- zwala na pewnym etapie na kontrolę rozwoju firmy przez

Dopuszczenie do obrotu

W przypadku spółek publicznych akcje, które powstały w wyniku konwersji z obligacji zamiennych, mogą zostać sto- sunkowo łatwo dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym poprzez skorzystanie z wyłączenia od obowiązku udostępnienia prospektu, który wprowadza art. 7 ust. 10 pkt 2 ustawy o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finan- sowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych. Zgodnie z powołanym przepisem z tego wyjątku mogą skorzystać akcje emitenta, który posiada już akcje tego samego rodzaju na rynku regulowanym, jeżeli dopuszczane akcje zostały wydane w celu realizacji uprawnień posiadaczy innych papierów wartościowych (czyli również obligacji). Do- puszczenie akcji powstałych w wyniku konwersji może jednak nastąpić dopiero po upływie 12 miesięcy od dnia dokonania przydziału papierów wartościowych. Wyjątek ten stwarza moż- liwość sprawnego dopuszczenia akcji do obrotu na rynku re- gulowanym, nie stwarzając jednocześnie ograniczeń odnośnie do liczby dopuszczanych akcji. Taka okoliczność może również przemawiać za atrakcyjnością obligacji zamiennych, szczególnie z perspektywy inwestorów, ponieważ zwiększa to ich płynność.



finansującego z pozycji akcjo- nariusza, a nie jedynie w dro- dze egzekwowania postanowień tworzących ramy dla samego procesu finansowania.

Dostęp do informacji i lepsza kontrola

Inną z zalet sprawiającą, że inwestorzy przychylniejszym okiem patrzą na obligacje za- mienne, jest możliwość znacz- nego rozszerzenia prawa ob- ligatariuszy do uzyskiwania informacji o bieżącej sytuacji spółki. Spodziewana zamiana na akcje emitenta sprawia, że obligatariusze mogą wynego- cować korzystniejsze kowen- anty, czyli postanowienia wpły- wające na działalność emitenta, które ograniczają możliwość podejmowania decyzji o wyż- szym stopniu ryzyka i gwaran- tują prowadzenie działalności w sposób niezagrożający finan- som spółki.

Przeważnie warunki emisji obligacji zamiennych gwaran- tują również szerokie prawo do informacji – w swoim za- kresie podobne do praw ban- ków udzielających kredytu, co również wpływa na możliwość większej kontroli prowadzo- nej działalności od początku finansowania przedsięwzię- cia. Należy również wskazać, że oprócz prawa do informa- cji czy korzystniejszych kowe- nantów obligacje zamienne, jak każdy instrument dłużny, mogą być emitowane jako ob- ligacje zabezpieczone. Połą- czenie szerokich uprawnień kontrolnych przyznanych ob- ligatariuszom z odpowiednim zabezpieczeniem może stwo- rzyć bardzo solidne podstawy i skutecznie zminimalizować ryzyka związane z każdym ob- szarem działalności emitenta, tworząc z obligacji zamiennych instrument bardzo bezpieczny dla inwestorów.

Choć w praktyce obligacje zamienne są z reguły gorzej oprocentowane niż klasyczne obligacje korporacyjne czy obli- gacje high field, to ich struktura powinna wydawać się atrakcyj- na dla inwestorów długoter- minowych. Wynika to z tego, że relacja emitenta i obligata- riusza obligacji zamiennych może nie ograniczyć się jedy- nie do klasycznych świadczeń wynikających z obligacji, czyli wypłaty odsetek i świadczenia związanego z wykupem. Opcja konwersji na akcje sprawia, że obligatariusz może stosunkowo łatwo stać się akcjonariuszem

emitenta, a przez to korzysta- ć np. z prawa do dywidendy. Po- zwala to na związane inwe- stowanie w długoterminowi celami spółki i daje możliwość stworzenia stabilnej strategii rozwoju emitenta.

Łyżka dziegciu

Drugą stroną medalu, którą na- leży wziąć pod uwagę podczas emisji obligacji zamiennych, jest rozwodnienie akcjonaria- tu, jakie dokonuje się w procesie wymiany obligacji na akcje emi- tenta. Nierozważne emitowanie tego typu instrumentu finanso- wego może doprowadzić do nie- kontrolowanej zmiany struktu-

WAŻNE Nierozważne emi- towanie obligacji zamien- nych może doprowadzić do niekontrolowanej zmiany struktury akcjonariatu i wprowadzić do niego pod- mioty, których cele nie będą tożsame z realizowaną przez emitenta strategią i wizją rozwoju.

ry akcjonariatu i wprowadzić do niego podmioty, których cele nie będą tożsame z realizowa- ną przez emitenta strategią i wizją rozwoju, co połączone z obniżeniem siły głosu dotych- czasowych akcjonariuszy może utrudnić działalność spółki.

Warto dać szansę również starym rozwiązaniom

Obligacje zamienne nie są in- stytucją nową na polskim ryn- ku długu – wydaje się jednak, że zostały one nieco zapomniane, zarówno przez inwestorów, jak i przez emitentów. Tymczasem są interesującym instrumen- tem pozwalającym na pozyska- nie finansowania dłużnego, które zostanie spłacone w formie akcji. Nie ulega wątpliwości, że nowe rozwiązania proponowane przez ustawodawcę mogą skło- nić emitentów do poszukiwania kapitału na rynku długu, jed- nak wydaje się, że warto rów- nież odkurzyć rozwiązania do- tychczasowe i ocenić możliwość ich realtywnego zastosowania w realiach zmieniającej się rze- czywistości.



Podstawa prawna
Art. 19 i 101 ustawy z 15 stycznia 2015 r. o obligacjach (Dz.U. poz. 238 ze zm.). Art. 7 ust. 10 pkt 2 ustawy z 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finan- sowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1382 ze zm.).

Partner stracił uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu. Czy to koniec spółki

Razem z kolegą założyliśmy kilka lat temu spółkę partnerską. Niestety 31 sierpnia 2016 r. wspólnik prawomocnie utracił uprawnień do wykonywania wolnego zawodu związanego z profilem spółki. Kiedy zatem ulegnie ona rozwiązaniu?



Anna Borysewicz
adwokat
prowadząca własną kancelarię w Płocku

Definicję spółki partnerskiej zawiera art. 86 par. 1 kodeksu spółek handlowych (dalej: k.s.h.). W świetle powołanego przepisu jest to spółka osobowa utworzona przez wspólników w celu wykonywania wolnego zawodu w podmiocie prowadzącym przedsiębiorstwo pod własną firmą. Przy czym, jeżeli odrębna ustawa nie stanowi inaczej, zgodnie z art. 86 par. 2 k.s.h. dopuszczalne jest zawiązanie tejże spółki w celu wykonywania więcej niż jednej wolnej profesji.

Partnerami w spółce mogą być wyłącznie osoby fizyczne,

uprawnione do wykonywania wolnych zawodów (art. 87 par. 1 k.s.h.). Zgodnie z art. 88 k.s.h. są to profesje: adwokata, aptekarza, architekta, inżyniera budownictwa, biegłego rewidenta, brokera ubezpieczeniowego, doradcy podatkowego, maklera papierów wartościowych, doradcy inwestycyjnego, księgowego, lekarza, lekarza dentystry, lekarza weterynarii, notariusza, pielęgniarki, położnej, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego.

Przesłanki rozwiązania

W art. 98 par. 1 k.s.h. wymienione są też przesłanki powodujące rozwiązanie omawianej spółki. Są to: okoliczności przewidziane w umowie spółki, jednomyślna uchwała wszystkich partnerów, ogłoszenie upadłości

spółki, utrata przez wszystkich wspólników prawa do wykonywania wolnego zawodu oraz prawomocne orzeczenie sądu. Nie jest jednak tak, że z chwilą zaistnienia którejkolwiek z tych przyczyn spółka automatycznie traci swój byt prawny. Taka sytuacja zainicjuje bowiem wyłącznie proces likwidacji, i to tylko wtedy, gdy partnerzy nie uzgodnią innego sposobu zakończenia działalności podmiotu. Bez względu jednak na wariant rozwiązanie spółki zawsze następuje z momentem wykreślenia jej z Krajowego Rejestru Sądowego (np. po zakończeniu likwidacji).

Rok albo wcześniej

W przypadku zaś, gdy w spółce pozostaje jeden partner lub gdy tylko jeden ze wspólników ma uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu objętego profilem podmiotu, spółka ulega rozwiązaniu najpóźniej z upływem jednego roku od dnia zaistnienia któregośkolwiek z tych zdarzeń.

Tak stanowi art. 98 par. 2 k.s.h. Skoro zaś z cytowanego przepisu wynika, że ww. skutek następuje najpóźniej z upływem owego rocznego czasu, to oznacza, że w umowie sp.p. można określić wcześniejszy termin rozwiązania podmiotu w wypadku aktualizacji jednej z wyżej wyliczonych

Spółka, w której pozostał tylko jeden partner mający uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu związanego z przedmiotem jej działalności, ulega rozwiązaniu.

okoliczności. Ta umowna data będzie wówczas wiążąca dla partnerów. Jeżeli zatem wspólnicy nie uzgodnią w tym dniu innego sposobu zakończenia działalności spółki, to będą zobligowani do podjęcia uchwały w sprawie otwarcia jej likwidacji (art. 67 par. 1 k.s.h. w zw. z art. 89 k.s.h.).

W sytuacji zaś, w której umowa sp.p. nie stanowi inaczej, proces jej rozwiązania rozpocznie się z upływem roku od dnia, w którym w podmiocie pozostał tylko jeden partner albo gdy tylko jeden z nich ma uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu objętego przedmiotem działalności podmiotu. Oczywiście omawiany skutek nie nastąpi, gdy partner wprawdzie utraci uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu, ale niezwiązane z przedmiotem działalności podmiotu.

Odpowiadając zatem na pytanie czytelnika: jeżeli umowa spółki partnerskiej, której jest wspólnikiem, nie zawiera odmiennych regulacji, procedura jej rozwiązania rozpocznie się 1 września 2017 r.



Podstawa prawna

Art. 4 par. 1 pkt 1, art. 67 par. 1 oraz art. 84 par. 2 w zw. z art. 89, a nadto art. 86 i 98 ustawy z 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.).

EKSPERT RADZI

Suplementy diety trzeba zgłosić do głównego inspektora sanitarnego

Prowadzę od niedawna sklep z artykułami zielarskimi i suplementami diety, m.in. sprowadzanymi od producenta w USA. Po kontroli z powiatowej stacji sanitarno-epidemiologicznej dostałem decyzję nakazującą m.in. przedstawienie do wglądu dowodów potwierdzających fakt powiadomienia głównego inspektora sanitarnego o pierwszym wprowadzeniu do obrotu na terytorium RP suplementów diety. Czy decyzja sanepidu jest prawnie uzasadniona? Czy grozi mi zamknięcie sklepu?



MARCIN NAGÓREK
radca prawny

Zgodnie z art. 27 ust. 1 ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej w razie stwierdzenia naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych państwowy inspektor sanitarny nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie w ustalonym terminie stwierdzonych uchybień. Z kolei z ust. 2 tego samego artykułu wynika, że jeżeli naruszenie wymagań, o których mowa w ust. 1, spowodowało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia ludzi, państwowy inspektor sanitarny nakazuje m.in.:

- unieruchomienie zakładu pracy lub jego części (stanowiska pracy, maszyny lub innego urządzenia),
- zamknięcie obiektu użyteczności publicznej,
- wycofanie z obrotu środka spożywczego, przedmiotu użytku, materiału i wyrobu przeznaczonego do kontaktu z żywnością, kosmetyku lub innego wyrobu mogącego mieć wpływ na zdrowie ludzi.

Z powyższego wynika zatem, że organ może nie tylko wydać decyzję nakazującą usunięcie uchybień, lecz także np. nakazać zamknięcie zakładu pracy lub wycofać środek spożywczy z obrotu. Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny we Wrocławiu w wyroku z 17 lutego 2010 r. (sygn. akt IV SA/Wr 482/09): „Organ nakazując w drodze decyzji usunięcie takich uchybień, ma obowiązek wskazania, na czym samo uchybienie polega i z jakich przepisów wynikają egzekwowane przez niego w drodze decyzji obowiązki”.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 pkt 2 ustawy o bezpieczeństwie żywności i żywienia w celu monitorowania produktów wprowadzanych do obrotu na terytorium RP podmiot działający na rynku

spożywczym, który wprowadza lub ma zamiar wprowadzić po raz pierwszy do obrotu suplementy diety, jest obowiązany powiadomić o tym głównego inspektora sanitarnego. Z kolei w art. 29 ust. 2 wskazano, że w powiadomieniu podmiot działający na rynku spożywczym podaje m.in. następujące dane: nazwę produktu oraz jego producenta, postać produktu, w jakiej jest on wprowadzany do obrotu, skład jakościowy obejmujący dane dotyczące składników zawartych w produkcie, w tym substancji czynnych, skład ilościowy składników.

Z powyższego wynika, że nieprzedstawienie przez przedsiębiorcę dokumentacji świadczącej o powiadomieniu GIS o zamiarze wprowadzenia do obrotu suplementów diety uzasadnia domniemanie, że sprzedawane są produkty o niewiadomym pochodzeniu, niewiadomym składzie, prawdopodobnie niepełniającym wymagań zdrowotnych. W takiej sytuacji organy nadzoru sanitarnego są zobligowane do nakazania przedsiębiorcy, by przedstawił wymaganą dokumentację. Takie stanowisko wynika również m.in. z wyroku WSA w Białymstoku z 19 maja 2016 r. (sygn. akt II SA/Bk 690/15).

Zatem w opisywanym przypadku decyzja sanepidu była uzasadniona. Decyzja organu sanitarnego nakazująca przedstawienie do wglądu dowodów potwierdzających fakt powiadomienia GIS o pierwszym wprowadzeniu do obrotu na terytorium RP jest środkiem najmniej dolegliwym dla przedsiębiorcy. Organ może bowiem zastosować art. 27 ust. 2 ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, czyli np. zamknąć obiekt lub wycofać środek z obrotu. ☹☹

Podstawa prawna

Art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1412 ze zm.).
Art. 29 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 ustawy z 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 594 ze zm.).

EKSPERT RADZI

Jednoczesna zmiana planu miejscowego i studium jest niemożliwa

Planujemy budowę zakładu produkcyjnego. Bardzo nam zależy na czasie – chciałbym rozpocząć prace najszybciej, jak to możliwe. Niestety do realizacji zamierzenia niezbędne jest uchwalenie planu miejscowego. Na etapie wstępnych analiz w gminie okazało się, że nowy plan miejscowy byłby sprzeczny z treścią studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego i w związku z powyższym konieczna jest również zmiana studium. Rozłożone w czasie prace nad zmianą studium i zmianą planu miejscowego znacząco wydłużyłyby przygotowania do inwestycji. Zastanawiam się, czy w celu przyspieszenia całej procedury nie byłoby możliwe równoczesne rozpoczęcie prac nad zmianą planu miejscowego i studium?



DR MACIEJ J. NOWAK
radca prawny,
Katedra Prawa i Gospodarki
Nieruchomościami,
Zachodniopomorski Uniwersytet
Technologiczny w Szczecinie

W orzecznictwie w zdecydowanej większości rozstrzygnięć sądy wykluczają taką możliwość. Przykładem może być jeden z wyroków Naczelnego Sądu Administracyjnego, w którym wskazano, że ustawodawca wymaga zgodności pomiędzy studium a planem miejscowym już na etapie podejmowania uchwały intencyjnej w sprawie planu miejscowego (wyrok NSA z 27 czerwca 2013 r., sygn. akt II OSK 221/13, Orzeczenia.com.pl). Oznacza to więc, że przy rozpoczęciu prac nad planem miejscowym musi już być gotowe studium, na podstawie którego ten plan będzie przygotowany. Czyli w podanym przykładzie najpierw trzeba byłoby zmienić studium, a dopiero potem rozpocząć procedurę zmiany planu miejscowego. Zastrzec jednak można, że taka konkluzja nie wynika wprost z literalnego brzmienia ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Jako jeden z argumentów na rzecz zaprezentowanej powyżej wykładni przywoływany jest art. 14 ust. 5 wspomnianej ustawy, w którym wskazano, że przed podjęciem uchwały intencyjnej w sprawie planu miejscowego organ wykonawczy gminy „wykonuje analizy dotyczące zasadności przystąpienia do sporządzenia planu i stopnia zgodności przewidywanych rozwiązań z ustaleniami studium”. Z powyższego wywodzi się, że skoro na tym etapie określa się „stopień zgodności” ze studium, to studium już wtedy powinno stanowić punkt odniesienia.

Akcentując fakt, że tak wygląda w większości praktyka i do takiego punktu widzenia przychyliła się większość orzecznictwa (co będzie miało znaczenie z punktu widzenia praktyki), należy wyrazić pewne wątpliwości. Jeżeli bowiem w ustawie mowa o „stopniu zgodności” ze studium i o ogólnych analizach, to trudno jednoznacznie na tej podstawie wywodzić konkretne obowiązki proceduralne, w ramach których zaproponowane do planu miejscowego rozwiązania już na początku muszą być poddawane rygorystycznej kontroli. Po pierwsze, zaplanowane rozwiązania mogą być na różnym poziomie ogólności, a po drugie – mogą też zostać zupełnie zmienione w trakcie dalszej procedury planistycznej. Po trzecie w końcu, obowiązkowe porównanie ostatecznej wersji projektu planu miejscowego i studium ma miejsce na końcu procedury uchwalania planu. Z tych wszystkich względów zastanawiać się można nad tym, czy dominujący w praktyce punkt widzenia prowadzi do wykładni sensownej z perspektywy celowościowej.

Niemniej jednak przedsiębiorca, który przekonałby władze gminy do rozpoczęcia jednoczesnych prac nad zmianą planu miejscowego i studium (na podstawie którego zmiany planu miałyby być uchwalone), musi się liczyć z tym, że zwłaszcza procedura dotycząca planu miejscowego może zostać z tego powodu zakwestionowana np. przez wojewodę lub sąd administracyjny. Dlatego śpiesząc się nadmiernie, można doprowadzić nawet do przedłużenia całej procedury prowadzącej do przygotowania inwestycji.



Podstawa prawna

Art. 14 ust. 5 ustawy z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 778 ze zm.).

PRENUMERATA:

Cena prenumeraty DZIENNIKA GAZETA PRAWNA: Wersja Standard – miesięczna (wrzesień 2016 r.): 110,00 zł; wrzesień–grudzień 2016 r.: 399,00 zł; Wersja Premium – miesięczna (wrzesień 2016 r.): 127,60 zł; wrzesień–grudzień 2016 r.: 466,20 zł, wszystkie ceny brutto (zawierają 8% VAT). Więcej informacji na stronie www.gazetaprawna.pl/prenumerata

Losy pomocy publicznej po śmierci przedsiębiorcy

Przepisy nie regulują dostatecznie tej kwestii. Warto w umowach o dofinansowanie doprecyzować zasady jego przejęcia przez następców. Wtedy **nie będą oni musieli oddawać wsparcia**



dr Jarosław Fidała
radca prawny,
SDZLegal Schindhelm

Działalność gospodarcza ma swoje oparcie w zasobach gromadzonych przez przedsiębiorcę dla realizacji konkretyzowanych celów. Niejednokrotnie pomoc publiczna stanowi istotną część tych zasobów i tym samym warunkuje powodzenie realizacji wytyczonych przez przedsiębiorcę założeń. Dlatego los pomocy publicznej po śmierci przedsiębiorcy nie może pozostać obojętny dla samego beneficjenta oraz jego następców prawnych – zwłaszcza w perspektywie zachowania ciągłości celu gospodarczego realizowanego w oparciu o środki pomocowe.

Niedostatek regulacji

W aktualnym stanie prawnym brak jest spójnej regulacji, która w sposób jednolity ujmowałaby problem sukcesji praw i obowiązków beneficjenta po jego śmierci. Zasady sukcesji zostały uregulowane w nielicznych przepisach prawnych dotyczących np. wsparcia dla obszarów wiejskich czy sektora rybackiego. Wspomniane regulacje dopuszczają wstąpienie do postępowania o przyznanie pomocy publicznej następcom prawnych wnioskodawcy pod warunkiem, że nie sprzeciwi się to istocie i celowi środka pomocowego, określonego przez przepisy unijne, krajowe oraz programy operacyjne. Natomiast w zakresie pomocy już udzielonej powołane przepisy formułują dodatkowe wymogi dotyczące przejęcia przez na-

stępcę prawnego zobowiązań związanych z pomocą oraz niewypłacenia całości środków z tytułu pomocy zmarłemu beneficjentowi przed jego śmiercią.

Ocena kontekstu

Brak dostatecznego określenia losów pomocy publicznej po śmierci beneficjenta powoduje konieczność jej kwalifikacji w kategoriach ogólnych.

Podstawowym pytaniem pozostaje: czy prawa i obowiązki związane z pomocą publiczną wchodzi w skład spadku i podlegają dziedziczeniu. W tym zakresie wypowiedział się m.in. Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 8 czerwca 2011 r. (sygn. akt II GSK 586/10), wyjaśniając, że „nieuprawnione jest twierdzenie, że ekspektatywa uzyskania pomocy ONW [dla obszarów o niekorzystnych warunkach gospodarowania – red.] wchodzi do spadku po zmarłym rolniku i stanowi przedmiot dziedziczenia po nim (...) Przepisy spadkowe nie mają zastosowania do szeregu praw i obowiązków. Do spadku, z natury rzeczy, nie należą więc majątkowe prawa i obowiązki o charakterze publicznoprawnym, wynikające z przepisów należących do innych działów prawa (prawa administracyjnego, prawa finansowego)”. Charakter prawny samej umowy o dofinansowanie – już po jej zawarciu – bywa jednak określany przez orzecznictwo sądowe jako cywilnoprawny, co mogłoby przemawiać za uznaniem podstaw do dziedziczenia ustanowionych jej mocą praw i obowiązków. Dla przykładu warto powołać postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 3 grudnia 2015 r. (sygn. akt II GSK 3159/15), w którym stwierdzono, że „umowa o dofinansowanie projektu ma charakter cywilnoprawny i nie zmienia tego okoliczność, że specyfika takiej umowy polega na połączeniu rozwiązań konstrukcyjnych, charakterystycznych dla prawa zobowiązań, z elementami prawa publicznego”.

W tym stanie rzeczy ustalenie konsekwencji śmierci beneficjenta pomocy publicznej każdorazowo wymagać będzie oceny uwzględniającej dany kontekst faktyczny, w tym zapisy umowy o dofinansowanie. [\[przykład 1\]](#)

Propozycje rozwiązania

Na pewno warto dokonać gruntownej analizy przepisów prawa dotyczących konkretnego rodzaju pomocy oraz wnikliwie przeanalizować umowę o dofinansowanie. Aby zawnie uniknąć omawianych wątpliwości, można rozważyć skierowanie do instytucji udzielającej pomocy zapytania o praktykę postępowania w przypadku śmierci beneficjenta lub nawet pokusić się o zaproponowanie rozwiązania polegającego na zamieszczeniu w umowie o dofinansowanie stosownej klauzuli. Zastrzec należy przy tym, że ostatnie rozwiązanie może napotkać na istotne przeszkody, gdyż większość umów o dofinansowanie zawierana jest na podstawie wcześniej ustalonego wzorca, którego zmiana na rzecz jednego tylko beneficjenta może okazać się niemożliwa. [\[przykład 2\]](#)

Pozostają również rozwiązania bardziej kompleksowe, jak np. przekształcenie jednoosobowej działalności w spółkę ka-

pitałową. Utworzenie podmiotu niezależnego od przedsiębiorcy może uchylić niepewność losów pomocy publicznej. Przedsiębiorca staje się jedynie współnikiem, a jego udziały w spółce podlegają dziedziczeniu. Nie zawsze jednak jest to możliwe, gdyż niektóre z rodzajów pomocy udzielane są wyłącznie konkretnym osobom fizycznym, z zastrzeżeniem spełnienia przez nich zindywidualizowanych wymogów.

Inicjatywa resortu

Ministerstwo Rozwoju dostrzegło wiele problemów dotyczących następstwa prawnego w odniesieniu do pomocy publicznej. Podstawowy problem w związku z sukcesją przedsiębiorstwa osoby fizycznej wiąże się z tym, że „co do zasady po śmierci przedsiębiorcy pomoc publiczna otrzymana na podstawie umów, które są w toku wykonywania, musi być zwrócona w całości wraz z odsetkami od dnia jej przekazania przez podmiot finansujący”. Ministerstwo pracuje nad wprowadzeniem jednolitego unormowania mającego uchylić dotychczasowe wątpliwości. Zgłosiło następujące propozycje:

- Pomoc publiczna przyznana na podstawie umów, których wykonanie już się rozpoczęło, nie podlegałaby obowiązkowi zwrotu po śmierci przedsię-

PRZYKŁAD 1

Bez uprzednich ustaleń – zasady ogólne

Pan Zbigniew prowadził działalność gospodarczą w branży obuwniczej. Rozwijając swoją firmę, skorzystał z unijnego dofinansowania. Niestety przed zakończeniem projektu pan Zbigniew zmarł, a majątek po nim odziedziczyły dzieci. Los dofinansowania zależeć teraz będzie od interpretacji ogólnych zasad dotyczących pomocy publicznej oraz zapisów umowy o dofinansowanie, gdyż kwestia ta nie została wyraźnie uregulowana w przepisach dotyczących udzielonej pomocy.

PRZYKŁAD 2

Warto zadbać o odpowiednie klauzule

Pani Joanna ubiega się o dofinansowanie na informatyzację swojej firmy. Przed podpisaniem umowy skontaktowała się z instytucją udzielającą pomocy i zapytała, czy w przypadku jej śmierci dzieci będą mogły swobodnie korzystać z zakupionego w ramach dotacji sprzętu komputerowego. Uzyskała odpowiedź, że jeśli dzieci zdecydują się kontynuować działalność, instytucja nie będzie domagała się zwrotu sprzętu. Do umowy zostały wprowadzone odpowiednie zapisy. [\[C\]](#) [\[P\]](#)

biorcy prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą, projekty realizowane na podstawie wspomnianych umów byłyby zaś kontynuowane.

- Pomoc uzyskana przez zmarłego przedsiębiorcę podlegałaby zliczeniu z pomocą otrzymaną przez jego następcę.
- Wprowadzono by ulgi wynikające ze zdarzeń zaistniałych przed śmiercią przedsiębiorcy, jak również zdarzeń, które miały miejsce w okresie działalności prokurenta mortis causa.

Inicjatywa podjęta przez Ministerstwo Rozwoju niewątpliwie zasługuje na aprobatę. Wiele uwag zgłoszonych w ramach uzgodnień międzyresortowych oraz konsultacji publicznych wskazuje jednak, że ostateczne uregulowanie tej kwestii wymaga dalszych prac. Dotyczy to w szczególności kwestii zgodności planowanych przepisów z prawem unijnym, a także z regulacjami dotyczącymi identyfikacji beneficjenta i jego następcy prawnego. [\[C\]](#) [\[P\]](#)

KOMENTARZ EKSPERTÓW

Bezpiecznie i sprawnie w następne pokolenie



KONRAD SCHAMPERA

Rechtsanwalt/partner zarządzający
SDZLegal Schindhelm



ALEKSANDRA KRAWCZYK

adwokat,
SDZLegal Schindhelm

Przez ponad dwa miesiące na łamach DGP omawialiśmy problemy związane z sukcesją w firmach rodzinnych. Przede wszystkim – nawiązując do reformy, jaką zamierza wprowadzić w życie Ministerstwo Rozwoju – skupiliśmy uwagę na jednoosobowych działalnościach gospodarczych, jednak nie zapomnieliśmy także o rodzinnych spółkach. Niezależnie bowiem od formy, w jakiej przedsiębiorstwo rodzinne jest prowadzone, przekazanie steru kolejnemu pokoleniu prawie nigdy nie odbywa się bez problemów. Najważniejsze, by problemy te zawnie dostrzec, a następnie znaleźć dla nich najlepsze rozwiązania.

Punktem wyjścia powinno być uświadomienie sobie przez przedsiębiorcę potrzeby zmian. Założyciele dobrze prosperujących firm, choć nie zawsze się do tego przyznają, zwykle uważają siebie za menedżerów najlepszych i niezastąpionych, a także – nieśmiertelnych. Nie chcą dopuścić myśli, że kiedyś będą musieli firmę opuścić, a jej przyszłość w dużej mierze zależy od tego, jak zostanie przygotowana zmiana u sterów władzy. Co więcej, nie zauważają, że niezłałatwienie spraw związanych z sukcesją może skutkować pozostawieniem firmy spadkobiercom, którzy nie są ani przygotowani, ani chętni do przejęcia firmy, a w rezultacie zniszczeniem tego, co budowano przez lata.

Naszym zdaniem warto spojrzeć na zmianę pokoleniową jak na projekt inwestycyjny. Sukcesja, jak każdy projekt, musi opierać się na przemyślanym, spójnym i kompleksowym planie. Przedsiębiorca powinien zadać sobie pytanie o cel planowanych zmian i środki, jakimi dysponuje, by ten cel osiągnąć. Jeżeli przedsiębiorca widzi odpowiedniego następcę w rodzinie, to powinien zacząć przygotowywać go do objęcia władzy

w firmie. Jeżeli dziedzica nie ma, warto poszukać następcy w dalszym otoczeniu, np. wśród pracowników firmy. W razie braku możliwości zastosowania tego rozwiązania przedsiębiorca powinien rozważyć sprzedaż, leasing albo dzierżawę przedsiębiorstwa. W zależności od przyjętego scenariusza przedsiębiorca musi podjąć kolejne decyzje, choćby co do zapewnienia trwałości relacji biznesowych z kontrahentami czy zabezpieczenia interesów majątkowych pozostałych członków rodziny.

Jak staraliśmy się wykazać, w zasadzie każdy aspekt prowadzenia działalności gospodarczej stanowi źródło potencjalnych ryzyk w procesie przekazania firmy następnej generacji. Dlatego planowanie zmiany pokoleniowej to długotrwały i skomplikowany proces. Wbrew pozorom nie chodzi w nim jedynie o formalne przekazanie przedsiębiorstwa następcy przez dotychczasowego właściciela. Przedsiębiorca musi się skupić zarówno na aspektach prawnych i podatkowych, jak i uwzględnić psychologiczne i biznesowe reperkusje zmiany u sterów firmy. Sukcesja w firmie dotyczy nie tylko jej dotychczasowego właściciela i wybranego następcy, lecz także samej firmy i jej otoczenia, w tym kluczowych kontrahentów. Przedsiębiorca nie powinien również pominąć rodziny, a zwłaszcza tych jej członków, dla których nie zamierza przeznaczyć w firmie istotnych pozycji czy udziałów. W powszechnym jeszcze wśród polskich przedsiębiorców odbiorze zmiana pokoleniowa to pojęcie ściśle związane ze spadkobraniem. Jednak tworzenie biznesowych testamentów to tylko jeden z obszarów zainteresowania planowania sukcesyjnego. Coraz częściej horyzontem planu staje się emerytura właściciela firmy. Niejednokrotnie planuje się także kilka etapów sukcesji. Właściciel najpierw wprowadza następcę do firmy i powierza mu niższe stanowisko menedżerskie, następnie przekazuje część władzy, kolejno zachowuje dla siebie nadzór z prawem weta i dopiero po upewnieniu się, że dziedzic radzi sobie z zarządzaniem, decyduje się na odejście z firmy. Zarówno horyzont planu, jak i jego szczegółowe założenia oraz przyjęte rozwiązania zależą od oczekiwań przedsiębiorcy i powinny być dopasowane do sytuacji w konkretnym przedsiębiorstwie. Stworzenie, a następnie wdrożenie odpowiedniego planu to klucz do bezpiecznego i sprawnego przekazania firmy w ręce kolejnego pokolenia przedsiębiorców. [\[C\]](#) [\[P\]](#)

CYKL: ZMIANA POKOLENIOWA W FIRMACH RODZINNYCH

Kończymy dziś cykl poświęcony problemom sukcesji w firmie rodzinnej. Jest on inspirowany pakietem „100 zmian dla firm” przygotowanym przez Ministerstwo Rozwoju. Tym razem opiszemy problemy związane z otrzymaną pomocą publiczną oraz komentujemy plany resortu na rozwiązanie tego istotnego dla firm problemu. [\[C\]](#) [\[P\]](#) **JP**

Pisaliśmy o tym:

- „Przejęcie kontraktów przedsiębiorcy może nastąpić jeszcze za jego życia” – FiP z 5 lipca 2016 r. (DGP nr 128)
- „Jak zapewnić ciągłość zatrudnienia po śmierci przedsiębiorcy” – FiP z 12 lipca 2016 r. (DGP nr 133)
- „Jak zapobiec kłopotom w odzyskiwaniu należności po śmierci przedsiębiorcy” – FiP z 19 lipca 2016 r. (DGP nr 138)
- „Plan sukcesji pomoże uniknąć paraliżu” – FiP z 2 sierpnia 2016 r. (DGP nr 148)
- „Losy zamówień publicznych po śmierci wykonawcy” – FiP z 9 sierpnia 2016 r. (DGP nr 153)
- „Jak można usprawnić sukcesję decyzji administracyjnych” – FiP z 31 sierpnia 2016 r. (DGP nr 167)
- „Kto ureguluje zobowiązania zmarłego wobec fiskusa” – FiP z 5 września 2016 r. (DGP nr 172)