

1. Czym jest prawo gospodarcze i jakie jest jego miejsce w systemie prawa polskiego?

W doktrynie najczęściej przyjmuje się, że **prawo gospodarcze stanowi zespół norm prawnych regulujących stosunki społeczne powstające w procesie gospodarowania, a zatem w procesie produkcji dóbr i świadczenia usług**. Normy te nie mają jednorodnego charakteru prawnego, co oznacza, że prawo gospodarcze **nie jest odrębną gałęzią prawa**. Wśród norm prawa gospodarczego wyróżnić można dwie podstawowe grupy tj. normy o charakterze administracyjnym (zaliczane do **publicznego prawa gospodarczego**) oraz normy o charakterze cywilnoprawnym (zaliczane do **prywatnego prawa gospodarczego** zwanego również prawem handlowym).

W przypadku norm prawa administracyjnego mamy do czynienia z nierównością stron stosunku prawnego, wyrażającą się w tym, iż jedna ze stron tego stosunku (organ władzy publicznej) kształtuje w sposób władczy pozycję prawną drugiej strony (przedsiębiorcy). W ten sposób regulowane są zasady, przesłanki i procedury ingerencji państwa w sferę stosunków gospodarczych.

W przypadku norm prawa cywilnego mamy do czynienia z równością stron stosunku prawnego, charakteryzującą się w tym, iż żadna ze stron tego stosunku nie może w sposób władczy kształtować pozycji prawnej drugiej strony. W ten sposób regulowane są stosunki majątkowe z udziałem przedsiębiorców w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej.

Łącznie **normy prywatnego i publicznego prawa gospodarczego** stanowią **kompleksową dziedzinę** (dyscyplinę) prawa – zwaną **prawem gospodarczym**.

W ramach prawa gospodarczego wyróżniamy dla celów poznawczych (dydaktycznych) szereg szczegółowych dyscyplin prawnych np. prawo transportowe, prawo spółek, prawo upadłościowe, prawo bankowe i inne.

2. Wyjaśnij istotę źródeł prawa gospodarczego.

Źródła prawa gospodarczego – ze względu na jego przedmiot i kompleksowy charakter – **cehuje duża różnorodność**. Podstawową rolę odgrywają wprawdzie **akty prawa stanowionego**, niemniej jednak coraz bardziej wzrasta rola różnego rodzaju aktów **prawa umownego**.

Hierarchię źródeł powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej określa art. 87 ust. 1 Konstytucji, który wymienia następujące akty prawne:

1. Konstytucja,
2. ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe,
3. rozporządzenia,
4. akty prawa miejscowego.

1. Konstytucja, która ma status najwyższego prawa RP reguluje podstawowe zasady ustroju gospodarczego, w tym zasadę wolności gospodarczej, zasadę społecznej gospodarki rynkowej, zasadę równości, zasadę ochrony własności prywatnej, zasadę ochrony środowiska, zasadę wolności wykonywania zawodu, zasadę gospodarstwa rodzinnego jako podstawy ustroju rolnego państwa oraz szereg wartości chronionych przez prawo m.in. prawo obywateli do informacji gospodarczej, wolności zrzeszania się w związkach zawodowych, organizacjach społeczno-zawodowych rolników oraz pracodawców.

Konstytucja nie określa jednak funkcji państwa w gospodarce oraz granic i form jego oddziaływania na gospodarkę. Nie reguluje również znaczenia własności publicznej i funkcji Skarbu Państwa. W porównaniu z konstytucjami z innych państw można jednak przyjąć, iż jest to regulacja wystarczająca.

2. A. Podstawową regulację stosunków gospodarczych w ramach prawa krajowego stanowią **ustawy**, które w ciągu ostatnich kilkunastu lat uregulowały zasady funkcjonowania gospodarki rynkowej w Polsce oraz przystosowały tę gospodarkę do funkcjonowania w ramach Jednolitego Wspólnotowego Rynku.

2. B. Umowy międzynarodowe po ratyfikacji i ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw nie tracąc swej natury aktów prawa międzynarodowego stają się częścią polskiego porządku prawnego i stosowane są bezpośrednio, chyba że ich stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy (art. 91 ust. 1 Konstytucji). Umowy międzynarodowe mogą mieć – podobnie jak umowy krajowe – charakter zobowiązujący lub założycielski, gdy konstytuują organizację międzynarodową.

W przypadku **kolizji między umową międzynarodową** ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie a **ustawą, pierwszeństwo ma umowa międzynarodowa**. Również w przypadku **kolizji umowy międzynarodowej konstytuującej organizację międzynarodową oraz prawa przez nią stanowionego z ustawą, pierwszeństwo ma umowa międzynarodowa konstytuująca organizację międzynarodową oraz prawo przez tę organizację stanowione** (art. 91 ust. 2 i 3 Konstytucji).

Umową międzynarodową konstytuującą organizację międzynarodową jest Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), do którego Polska przystąpiła na mocy Traktatu Akcesyjnego, uzyskując członkostwo w Unii Europejskiej. Zgodność Traktatu Akcesyjnego z Konstytucją była potwierdzona przez Trybunał Konstytucyjny.

W przypadku **kolizji ustaw z Traktatem o funkcjonowaniu UE oraz z prawem stanowionym przez organy Unii Europejskiej, akty te mają pierwszeństwo przed ustawami**.

3. Rozporządzenia wydawane są przez Prezydenta RP, Prezesa Rady Ministrów, Radę Ministrów i poszczególnych ministrów. Mają charakter **wykonawczy** w stosunku do ustaw i wydawane są w granicach i na podstawie upoważnienia ustawowego. W praktyce najczęściej problematykę gospodarczą regulują rozporządzenia Rady Ministrów i rozporządzenia poszczególnych ministrów.

4. Akty prawa miejscowego tj. uchwały organów samorządu terytorialnego obowiązujące na obszarze działania organów, które je ustanowiły.

Akty prawa umownego tzw. *lex contractus* – czyli prawo umowne nie mają charakteru źródeł powszechnie obowiązującego

prawa, ale mają istotne znaczenie dla stron stosunku prawnego powstałego w procesie gospodarowania.

Mogą one przybierać formę:

- wzorców umów, w tym ogólnych warunków umów, wzorców umów i regulaminów (art. 384–385 k.c.),
- umownych warunków kontraktowych stanowiących porozumienia w sprawie warunków umów,
- umownych aktów założycielskich np. umowy spółki, statuty spółdzielni, fundacji.

3. Wskaż i omów podstawowe zasady prawa gospodarczego.

Do podstawowych zasad prawa gospodarczego wyznaczających prawne ramy oddziaływania państwa na gospodarkę należy zaliczyć:

1. zasadę społecznej gospodarki rynkowej,
2. zasadę wolności gospodarczej,
3. zasadę równości przedsiębiorców,
4. zasadę konkurencji,
5. zasadę swobody umów.

1. Społeczna gospodarka rynkowa jest podstawową zasadą ustroju gospodarczego Polski uregulowaną w art. 20 Konstytucji. W założeniu model społecznej gospodarki rynkowej zakłada korygowanie negatywnych skutków działania gospodarki rynkowej.

2. Wolność gospodarcza jest podstawową zasadą ustroju gospodarczego Polski wyrażoną w art. 20 Konstytucji i doprecyzowaną w ustawodawstwie zwykłym (np. art. 6 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej – zwana dalej ustawą o s.d.g.). Zasadę wolności gospodarczej respektuje również Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej przyjmując swobodę przedsiębiorczości (art. 49 TFUE) oraz swobodę świadczenia usług (art. 56 TFUE).

Wolność działalności gospodarczej jest również publicznym prawem podmiotowym do swobodnego podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej. Ingerencja państwa w tę sferę dopuszczalna

Repetitorium z prawa gospodarczego

jest tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny (art. 22 Konstytucji).

3. Zasada równości została sformułowana w art. 32 Konstytucji i doprecyzowana – odnośnie podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej – w art. 6 ustawy o s.d.g. Z zasady równości wynika nakaz jednolitego traktowania podmiotów charakteryzującej się istotną cechą wspólną np. przedsiębiorców lub pewnej grupy przedsiębiorców.

Z zasadą równości przedsiębiorców jest związana **zasada niedyskryminacji** uregulowana zarówno w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, jak i w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej.

4. Istotą gospodarki rynkowej jest **konkurowanie wszystkich uczestników rynku między sobą**. Konstytucja nie reguluje **zasady konkurencyjności gospodarki** wprost, niemniej jednak można ją wyinterpretować z art. 76 stanowiącego m.in. o ochronie konsumentów przed nieuczciwymi praktykami.

Reguły konkurencji uregulowane są natomiast w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, w unijnym prawie wtórnym, a ponadto w ustawodawstwie krajowym, w tym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w ustawie o nieuczciwej konkurencji.

5. Swoboda zawierania umów polega na możliwości decydowania przez przedsiębiorcę o fakcie zawarcia umowy, o osobie kontrahenta, o treści umowy oraz o jej formie. **Ograniczeniem tej swobody** są bezwzględnie obowiązujące przepisy, co do treści i formy umowy oraz przepisy dotyczące ochrony praw konsumentów (podmiotu z reguły słabszego pod względem ekonomicznym w stosunku do przedsiębiorcy), a także przepisy dotyczące ochrony konkurencji, w tym chroniące przed zawieraniem przez przedsiębiorców porozumień antykonkurencyjnych oraz przepisy dotyczące trybu zawierania umów np. Prawo zamówień publicznych.

4. Na czym polega społeczna gospodarka rynkowa?

Koncepcja **społecznej gospodarki rynkowej** powstała i była skutecznie realizowana w okresie powojennym (do lat 70-tych) w Niemczech, a w zmodyfikowanej formie kontynuowana była w latach późniejszych. Do idei społecznej gospodarki rynkowej powrócono w latach 90-tych w państwach postsocjalistycznych, które przeszły do gospodarki rynkowej. **Istotą społecznej gospodarki rynkowej jest połączenie dwóch idei tj. gospodarki rynkowej i państwa socjalnego.**

W Polsce społeczna gospodarka rynkowa została uznana za podstawę ustroju gospodarczego, co znalazło potwierdzenie w art. 20 Konstytucji.

Konstytucja wyróżnia **trzy podstawy społecznej gospodarki rynkowej**:

- ✓ 1. wolność działalności gospodarczej,
- ✓ 2. własność prywatną,
- ✓ 3. solidarność, dialog i współpracę partnerów społecznych.

W ramach społecznej gospodarki rynkowej państwo swoimi działaniami winno łagodzić skutki transformacji ustroju gospodarczego, realizując politykę interwencjonizmu zmierzającą do unikania zakłóceń w funkcjonowaniu gospodarki, utrzymania niskiego poziomu bezrobocia oraz stymulowania rozwoju określonych dziedzin gospodarki lub regionów gospodarczych. W tym celu państwo może posługiwać się:

- a) **środkami bezpośrednimi**: jak np. prowadząc własną działalność gospodarczą w dziedzinach o wysokim stopniu kapitalizacji, czy też w dziedzinach nierentownych, ustanawiając urzędy nadzoru gospodarczego, prowadząc politykę antymonopolową czy też stosując dotacje, subwencje, albo
- b) **środkami pośrednimi**: jak np. prowadząc odpowiednią politykę pieniężną, kredytową czy podatkową.

Oddziaływanie państwa w ramach społecznej gospodarki rynkowej musi być zsynchronizowane z zasadami funkcjonowania Jednoli-

Repetitorium z prawa gospodarczego

tego Rynku Wspólnotowego określonymi w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

5. Co oznacza zasada wolności gospodarczej w prawie polskim?

Immanentną cechą gospodarki rynkowej jest wolność gospodarcza, która zakłada swobodę wyborów ekonomicznych przez wszystkich uczestników gry rynkowej.

W Polsce „**wolność gospodarcza**” jest podstawową, konstytucyjną **zasadą ustroju gospodarczego**, zgodnie z którą **każdy ma prawo podjąć i wykonywać działalność gospodarczą, a ograniczenie tej wolności może nastąpić tylko w drodze ustawy** (warunek formalny) **i tylko ze względu na ważny interes publiczny** (warunek materialny) – art. 20 w zw. z art. 22 Konstytucji.

Z zasady tej wynikają dla państwa obowiązki o charakterze pozytywnym – tworzenie warunków, które umacniają wolność gospodarczą, jak i negatywnych – powstrzymanie się państwa od stanowienia prawa w sposób, który ograniczałby tę wolność. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto stanowisko, iż w braku przepisów szczególnych wyłączających lub ograniczających powyższą zasadę, należy przyjąć domniemanie na rzecz wolności gospodarczej.

Ograniczenie wolności gospodarczej może mieć charakter podmiotowy lub przedmiotowy.

Ograniczenie podmiotowe polega na wyłączeniu możliwości wykonywania działalności gospodarczej przez określone kategorie osób fizycznych lub prawnych. Ograniczenie to może wynikać bezpośrednio z przepisów Konstytucji np. z art. 107 odnośnie posłów i senatorów, którzy nie mogą prowadzić, w zakresie określonym ustawą, działalności gospodarczej z osiągnięciem korzyści z majątku Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego, ani nabywać tego majątku. Naruszenie tego zakazu może spowodować pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, który orzeka w przedmiocie pozbawienia mandatu. Ograniczenia tego rodzaju wprowadza również ustawodawstwo zwykłe, w tym ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, w świetle której radni nie mogą prowadzić działalności

gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, który wprowadza zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami odnoszący się do osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe w agencjach rządowych oraz sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Powyższe ograniczenia mają charakter **czasowy**.

Ograniczenia podmiotowe mogą również wynikać z aktów prawnych wydanych na podstawie ustaw (np. postanowienie sądu upadłościowego ustanawiające zakaz prowadzenia działalności czy decyzja organu prowadzącego rejestr działalności regulowanej o zakazie prowadzenia działalności objętej wpisem przez osobę wykreśloną z tego rejestru w związku z naruszeniem przez nią przepisów prawnych dotyczących samego wpisu do rejestru lub też prowadzenia działalności gospodarczej objętej wpisem).

Ograniczenie przedmiotowe polega na wyłączeniu możliwości wykonywania określonego rodzaju działalności gospodarczej bez stosownego pozwolenia (koncesje, zezwolenia) lub wpisu do rejestru działalności regulowanej. Udzielanie pozwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej oraz dokonywanie wpisu do rejestru działalności regulowanej określane jest jako reglamentacja działalności gospodarczej.

6. Jakie swobody cząstkowe składają się na realizację zasady wolności gospodarczej?

W prawie polskim **wolność gospodarczą** utrwalił nie tylko ustrojodawca, ale również ustawodawca, który w art. 6 ustawy o s.d.g. stanowi, iż **podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego, na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa**.

Na realizację zasady wolności gospodarczej składa się **szereg cząstkowych swobód**, w tym:

- 1. swoboda wyboru formy organizacyjno-prawnej** prowadzenia działalności gospodarczej polegająca zarówno na możliwo-

ści decydowania o tym, **jaką formę organizacyjno-prawną wybiera przedsiębiorca w chwili podejmowania działalności gospodarczej**, jak i na **możliwości dokonywania zmian w tym zakresie w trakcie wykonywania działalności gospodarczej, bez konieczności przeprowadzania postępowania likwidacyjnego**. Swobodę tę ograniczają przepisy nakazujące przedsiębiorcy wykonywania działalności gospodarczej w określonej formie prawnej np. w formie spółki akcyjnej dla prowadzenia banku prywatnego, czy też pozostawia wybór jednej z kilku dopuszczalnych form organizacyjno-prawnych np. w formie spółki akcyjnej lub towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych może być prowadzona działalność ubezpieczeniowa. Z kolei na etapie zmiany formy organizacyjno-prawnej w trakcie prowadzenia działalności gospodarczej, ograniczenie swobody w tym zakresie stanowią przepisy regulujące zasady restrukturyzacji organizacyjnej (przekształcenie, podział, łączenie) poszczególnych przedsiębiorców;

2. **swoboda podejmowania działalności gospodarczej** polegająca na nieskrępowanym podjęciu decyzji o prowadzeniu działalności gospodarczej. Ograniczenia tej swobody mają miejsce wówczas, gdy ustawodawca nakłada obowiązek uzyskania przed podjęciem działalności gospodarczej koncesji, licencji lub zgody właściwego organu administracji publicznej, albo wpisu do rejestru działalności regulowanej;
3. **swoboda wykonywania działalności gospodarczej** polegająca na możliwości dokonywania wszystkich czynności faktycznych i prawnych, które nie są zakazane przez prawo. Swobodę tę ograniczają liczne przepisy policyjno-administracyjne np. dotyczące przestrzegania przepisów bezpieczeństwa pracy, przepisów ochrony przeciwpożarowej i innych;
4. **swoboda zawierania umów** polegająca na możliwości decydowania przez przedsiębiorcę o fakcie zawarcia umowy, o osobie kontrahenta, o treści umowy oraz o jej formie. Ograniczeniem tej swobody są bezwzględnie obowiązujące przepisy, co do treści i formy umowy oraz przepisy dotyczące ochrony praw konsumentów (podmiotu z reguły słabszego pod

względem ekonomicznym w stosunku do przedsiębiorcy), a także przepisy dotyczące ochrony reguł konkurencji przed zawieraniem przez przedsiębiorców porozumień antykonkurencyjnych, a także co do trybu zawierania umów np. zamówienia publiczne;

- 5. swoboda zakończenia działalności gospodarczej** polegająca na tym, iż przedsiębiorca samodzielnie decyduje o momencie, jak i o sposobie zakończenia prowadzonej przez niego działalności. Ograniczenia tej swobody będą polegać na prawie, a zarazem obowiązku wystąpienia przez przedsiębiorcę będącego niewypłacalnym dłużnikiem z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, jak i na obowiązku – dla przedsiębiorców posiadających status osób prawnych – przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego.

7. Co oznacza zasada wolności gospodarczej w prawie unijnym?

Wolność gospodarczą deklaruje również **prawo unijne**, które jako podstawę **Jednolitego Wspólnego Rynku** uznaje cztery **fundamentalne swobody**, tj. **swobodę przepływu towarów, osób, usług i kapitału**. Swobody te zapewniają wolność przemieszczania, świadczenia i korzystania z pracy oraz usług, przedsiębiorczości i inwestowania na całym obszarze Jednolitego Wspólnego Rynku i z ekonomicznego punktu widzenia oznaczają „wolność gospodarczą”. Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej rozróżnia – w ramach wolności gospodarczej – tzw. przedsiębiorczość (uregulowaną w art. 49) oraz usługi (przewidziane w art. 56).

Swoboda przedsiębiorczości obejmuje stałe podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej na własny rachunek na zasadzie samozatrudnienia, w tym wykonywania wolnego zawodu oraz zakładanie i zarządzanie przedsiębiorstwami ze szczególnym uwzględnieniem spółki w rozumieniu art. 54 ust. 2 TFUE, który stanowi *quasi* definicję przedsiębiorcy mającego status jednostki organizacyjnej. Swoboda przedsiębiorczości zagwarantowana jest przyjęciem standardu narodowego czyli traktowania przedsiębiorców z innych państw

Repetitorium z prawa gospodarczego

członkowskich jak własnych obywateli. Oznacza również swobodę wyboru miejsca, gdzie ta działalność będzie wykonywana.

Ze swobody przedsiębiorczości mogą korzystać osoby fizyczne, osoby prawne oraz wyodrębnione jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. W przypadku osób fizycznych warunkiem korzystania ze swobody przedsiębiorczości jest obywatelstwo UE oraz prowadzenie działalności gospodarczej w innym państwie, niż państwo zamieszkania. Wówczas osobie tej jako przedsiębiorcy unijnemu przysługuje ochrona wynikająca z prawa unijnego. W przypadku jednostek organizacyjnych warunkiem uznania ich za przedsiębiorców unijnych jest: utworzenie zgodnie z ustawodawstwem jednego z państw Unii Europejskiej oraz posiadanie statutowej siedziby zarządu lub głównego przedsiębiorstwa na terenie Unii Europejskiej.

Swoboda przedsiębiorczości może mieć charakter pierwotny i wtórny. Pierwotna – polega na podejmowaniu i wykonywaniu działalności gospodarczej przez podmioty z innych państw członkowskich, czyli wymaga zmiany miejsca pobytu przez osoby fizyczne prowadzące samodzielnie działalność gospodarczą, albo rozpoczęcie w nowym miejscu innej działalności. Natomiast **wtórna** – pozwala na rozszerzenie działalności gospodarczej, poprzez podjęcie jej na obszarze innego państwa członkowskiego, bez zaprzestania prowadzenia dotychczasowej działalności gospodarczej.

Swoboda świadczenia usług oznacza działalność, która nie mieści się w ramach innych swobód, w tym swobody przedsiębiorczości. Z reguły jest to działalność przejściowo świadczona przez usługodawcę w innym państwie członkowskim UE. Cechą charakterystyczną jest transgraniczność usługi, co oznacza, że granicę przekracza usługodawca, usługobiorca lub sama usługa np. opinia prawna przekazana w systemie elektronicznym.

W polskim ustawodawstwie brak jest rozróżnienia swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług. Wolność gospodarcza obejmuje zarówno działalność wytwórczą, jak i usługową, którą określa łącznie jako prowadzenie działalności gospodarczej. Pojęcie usługi definiuje art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, która wdraża Dyrektywę 2006/123/WE z 12 grudnia 2006 r. dotyczącą usług na rynku wewnętrznym. Z kolei

w piśmiennictwie sama tylko „przedsiębiorczość” utożsamiana jest z pojęciem działalności gospodarczej. Jest to błędne, ponieważ obie swobody są ze sobą powiązane, a tylko ich realizacja wymaga innego rodzaju gwarancji prawnych.

8. Co oznacza zasada równości przedsiębiorców?

Pojęcie i zakres **zasady równości** zostały sformułowane w art. 32 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym **wszyscy są wobec prawa równi**, w związku z czym **mają prawo równego traktowania przez władze publiczne**. Odnośnie do przedsiębiorców zasada ta została rozwinięta w art. 6 ust. 1 ustawy o s.d.g., który stwierdza, iż prowadzenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa. Zasada ta oznacza **zakaz** zarówno **dyskryminacji**, jak i **faworyzowania wszystkich przedsiębiorców, albo też należących do pewnej kategorii**. Zakaz dyskryminacji odnosi się np. do przynależności państwowej osób zagranicznych podejmujących działalność gospodarczą w Polsce (art. 5 pkt 2 w zw. z art. 13 ustawy o s.d.g.). Z kolei zakaz faworyzowania odnosi się np. do reguł udzielania pomocy publicznej (art. 7 ustawy o s.d.g.). Nie przeszkadza to jednak przyjęciu szczególnej sytuacji wobec pewnej kategorii beneficjentów, jaką stanowią mikro, mali i średni przedsiębiorcy.

9. Co oznacza zasada konkurencji?

Ustanawianie reguł konkurencji niezbędnych do funkcjonowania rynku wewnętrznego zastrzeżone jest w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do wyłącznych kompetencji Unii, co oznacza, że w tym zakresie państwa członkowskie mogą podejmować tylko wyraźnie określone działania uzupełniające, podlegające kontroli organów Unii Europejskiej.

Traktat ustanawia dwie grupy reguł konkurencji. Pierwsza grupa reguł konkurencji adresowana jest do przedsiębiorców i obejmuje zakaz praktyk ograniczających konkurencję. Postanowienia Traktatu z tego zakresu uzupełniają przepisy prawa wtórnego oraz prawa

Repetitorium z prawa gospodarczego

krajowego, gdy skutki praktyk ograniczających konkurencję odnoszą się do terytorium państwa członkowskiego. W Polsce jest to ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. **Druga grupa regul konkurencji** adresowana jest do państw członkowskich i dotyczy dopuszczalności pomocy publicznej. Postanowienia Traktatu z tego zakresu uzupełniają przepisy prawa wtórnego i przepisy prawa krajowego, ale tylko w zakresie procedury. W Polsce jest to ustawa o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej.

10. Na czym polega zasada swobody umów?

Zasadę swobody umów reguluje art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony **mogą swobodnie kształtować stosunek prawny. Mogą bowiem, ale nie muszą zawrzeć umowę, mogą swobodnie wybrać kontrahenta, mogą swobodnie kształtować treść umowy**, a także – w zasadzie – **wybrać formę umowy**. Kształtując cel lub treść umowy strony winny jednak brać pod uwagę obowiązujące przepisy ustawy, zasady współżycia społecznego oraz właściwość (naturę) stosunku prawnego. Oznacza to, że zawierana umowa:

- **po pierwsze** – nie może być sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa,
- **po drugie** – nie może sprzeciwiać się zasadom współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.),
- **po trzecie** – nie może sprzeciwiać się właściwości (naturze) stosunku zobowiązaniowego.

11. Czym jest działalność gospodarcza?

Pojęcie działalności gospodarczej jest definiowane zarówno na gruncie nauk ekonomicznych, jak i nauk prawnych.

W znaczeniu ekonomicznym jest to zespół czynności, które prowadzą do produkcji dóbr lub świadczenia usług.

Znaczenie prawne pojęciu działalności gospodarczej nadaje ustawodawca na gruncie kilku ustaw, stosując przy tym różne techniki legislacyjne.

Podstawową definicją pozytywną **pojęcia działalności gospodarczej** sformułował ustawodawca w art. 2 ustawy o s.d.g., poszerzając – w porównaniu do poprzednich aktów prawnych tj. ustawy Prawo działalności gospodarczej oraz ustawy o działalności gospodarczej – przedmiot tej działalności, o działalność „zawodową”. Pojęciem działalności gospodarczej posługuje się ustawodawca również w innych aktach prawnych, przy czym w niektórych tylko podaje odmienną definicję pojęcia działalności gospodarczej np. w ustawie z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa czy w ustawie o systemie oświaty, w pozostałych zaś ustawach nie definiuje tego pojęcia i/albo odsyła wprost do definicji zawartej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, albo też nie odsyła do żadnej definicji. W tym ostatnim przypadku została zastosowana technika odesłania dorozumianego do **podstawowej definicji tego pojęcia w systemie prawnym** tj. do ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, która w **art. 2** stanowi, iż **działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły**. Podkreślić należy, że zawsze musi to być **działalność**, czyli zespół określonych czynności, nie może być działalnością gospodarczą tylko wstrzymywanie się od określonych czynności. Definicja pojęcia działalności gospodarczej wskazuje **konkretne dziedziny** tej działalności oraz **cechy**, którymi ta działalność winna się charakteryzować, aby mogła być uznana za działalność gospodarczą.

Analizując poszczególne dziedziny działalności gospodarczej należy zauważyć, że **działalność wytwórcza** nie jest wprost zdefiniowana w Polskiej Klasyfikacji Działalności, ale należy utożsamiać ją z **prze-twórstwem przemysłowym**. **Działalność budowlana** obejmuje i projektowanie, budowę, montaż, remont i rozbiórkę obiektów budowlanych. **Działalność handlowa** obejmuje zakup lub sprzedaż towarów i może mieć charakter hurtowy lub detaliczny, a **działalnością usługową** – według Polskiej Klasyfikacji Wartości i Usług – są czynności świadczone na rzecz przedsiębiorców prowadzących działalność o charakterze produkcyjnym oraz na rzecz przedsiębiorców i konsumentów przeznaczone dla celów konsumpcji.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Do działalności gospodarczej obejmującej usługi budowlane, handlowe i inne usługi, w tym wykonywane w ramach działalności zawodowej zastosowanie mają przepisy cytowanej ustawy z 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Do działalności gospodarczej może być zaliczana także – **działalność zawodowa**. Pojęcie działalności zawodowej nie zostało zdefiniowane w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej. W doktrynie przyjmuje się, że jest to działalność, do wykonywania której niezbędne jest posiadanie określonych, formalnie potwierdzonych kwalifikacji zawodowych. W ramach działalności zawodowej wyróżnić należy działalność wykonywaną w ramach tzw. wolnych zawodów. Katalog wolnych zawodów nie jest stały. W aktualnym stanie prawnym do wolnych zawodów należy zaliczyć przede wszystkim te, które mogą być wykonywane w ramach spółki partnerskiej (szerzej na temat spółki partnerskiej pyt. 47).

Działalność zawodowa polega na wykonywaniu we własnym imieniu i na własny rachunek umiejętności zawodowych, w tym tzw. wolnych zawodów.

Do cech charakteryzujących działalność gospodarczą należą:

1. zarobkowy charakter;
2. zorganizowany sposób wykonywania;
3. ciągłość działalności.

1. Zarobkowy charakter działalności gospodarczej należy rozumieć w znaczeniu subiektywnym czyli jako zamiar osiągnięcia przez przedsiębiorcę zysku z tytułu jego udziału w obrocie gospodarczym. Nie oznacza to oczywiście, że zamiar ten będzie w każdym przypadku zrealizowany; może bowiem również zaistnieć i taka sytuacja, że działalność gospodarcza będzie – okresowo – przynosić straty. Nie ma to jednak wpływu na ogólną ocenę działalności gospodarczej jako działalności zarobkowej.

Przeciwieństwem działalności zarobkowej jest **działalność niezarobkowa określana mianem „non profit” (bez zysku)**. Jeszcze inna sytuacja występuje, gdy **zysk** z działalności zarobkowej **przeznaczony** jest na **cel niegospodarczy** – „not for profit”.

2. Zorganizowany sposób wykonywania działalności gospodarczej oznacza wybór przez przedsiębiorcę formy organizacyjno-prawnej wykonywania działalności gospodarczej oraz odpowiednich czynności wykonywanych przy podejmowaniu tej działalności i przy jej wykonywaniu.

3. Ciągłość działalności gospodarczej oznacza jej trwałość w oznaczonym czasie, regularność podejmowanych działań, a nawet ich powtarzalność. Jednorazowa czynność nie jest działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawy o s.d.g., co nie oznacza, że nie jest działalnością gospodarczą na gruncie innych ustaw np. na gruncie ustawy o podatku od towarów i usług.

Inną, również **pozytywną definicję pojęcia działalności gospodarczej** sformułował ustawodawca w art. 3 pkt 9 ustawy Ordynacja podatkowa, poszerzając znaczenie – w porównaniu z ustawą o swobodzie działalności gospodarczej – przedmiot działalności gospodarczej, a tym samym i krąg osób prowadzących tą działalność. Zgodnie z art. 3 pkt 9 ustawy Ordynacja podatkowa przez działalność gospodarczą rozumie się każdą działalność zarobkową w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każdą inną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców.

Przykładem **negatywnej definicji działalności gospodarczej** jest definicja zawarta w art. 83a ustawy o systemie oświaty, zgodnie z którym prowadzenie szkoły, placówki oświatowej oraz zespołu, o którym mowa w art. 90 ust. 1 tej ustawy, nie jest działalnością gospodarczą, natomiast może być działalnością gospodarczą – w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej – inna, niż ww. działalność oświatowa.

Jeszcze inną technikę legislacyjną zastosował ustawodawca w stosunku do **działalności wytwórczej w rolnictwie** w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także do działalności agroturystycznej w gospodarstwach rolnych, bowiem w art. 3 ustawy o s.d.g.

Repetitorium z prawa gospodarczego

stwierdził, iż do tego rodzaju działalności nie mają zastosowania przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a tym samym i przepisy zawierające definicję pojęcia „działalność gospodarcza”. Nie oznacza to jeszcze, że tego rodzaju działalność nie jest w ogóle działalnością gospodarczą, ale tylko, że **do tej działalności nie mają zastosowania przepisy** podstawowej ustawy, jaką jest **ustawa o swobodzie działalności gospodarczej**.

Pojęcie działalności gospodarczej nie zostało natomiast zdefiniowane w prawie unijnym. Treść tego pojęcia kształtuje orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które – stosując rozszerzającą wykładnię – przyjmuje, iż jest to wykonywanie we wszelkich formach przez osoby fizyczne i prawne rzemiosła, przemysł, handlu oraz każdej innej działalności o charakterze gospodarczym, łącznie z wolnymi zawodami. Działalność ta powinna odbywać się na własny rachunek i ryzyko, przy czym nie zawsze musi to być działalność podejmowana dla zysku. Powinna natomiast prowadzić do uzyskania środków pieniężnych lub dochodów o wartości pieniężnej, czyli prowadzić przynajmniej do odpłatności świadczeń.

12. Co oznacza pojęcie wolnego zawodu?

Pojęcie „wolny zawód” nie jest objęte definicją legalną. W doktrynie prawa brak jest też opracowań poświęconych całościowemu ujęciu problematyki dotyczącej wolnych zawodów.

Trudno więc znaleźć jednoznaczną i ostateczną odpowiedź na pytania: czym jest wolny zawód oraz jaki jest jego charakter prawny.

W doktrynie krajowej, istotę wolnego zawodu wyjaśnia się najczęściej poprzez wskazanie kryteriów pozwalających odróżnić go od innych zawodów.

Wolne zawody obejmują szczególną kategorię usług, ze świadczeniem których związane są pewne wyróżniające je **cechy**. Najczęściej do cech tych zalicza się:

- regulowany charakter,
- osobisty udział w wykonywaniu zawodu
- kwalifikowane wykształcenie,

- niezależność zawodową,
- ustalone prawnie formy wykonywania zawodu,
- etos zawodowy,
- tajemnicę zawodową,
- samorządność korporacyjna,
- szczególną odpowiedzialność.

Regulowany charakter wolnego zawodu oznacza, że jego wykonywanie uzależnione jest od spełnienia wymagań kwalifikacyjnych i warunków określonych w odrębnych przepisach prawnych. Dostęp do wolnych zawodów jest prawnie uregulowany i w pewnym stopniu ograniczony. Uzyskanie prawa wykonywania wolnego zawodu następuje na podstawie odrębnej decyzji uprawnionych organów państwowych lub korporacji zawodowych, co wiąże się jednocześnie z obowiązkiem przestrzegania prawnie określonych standardów zawodowych.

Wolny zawód charakteryzuje się **osobistym uczestnictwem** uprawnionej osoby w **świadczeniu usług**, obejmujących prawnie określone czynności, charakterystyczne dla danego wolnego zawodu.

Wymóg posiadania odpowiedniego wykształcenia, to podstawowa przesłanka, wynikająca z ustaw szczególnych, warunkująca uzyskanie określonego statusu zawodowego. „Odpowiednie wykształcenie” oznacza wiedzę teoretyczną i umiejętności praktyczne, potwierdzone przez uprawniony do tego organ, odpowiednim dokumentem – dyplomem, zaświadczeniem, certyfikatem, świadectwem. W zakresie zawodów prawniczych kwalifikacje do ich wykonywania określone zostały; w stosunku do adwokatów – w ustawie z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, w stosunku do radców prawnych – w ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, w stosunku do notariuszy – w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie, a kwalifikacje uprawniające do wykonywania zawodu lekarza – w ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty.

Niezależność zawodowa wiąże się ściśle z samodzielnością wykonywania wolnego zawodu, oznaczając że powinno się ono odbywać w zasadzie poza stosunkiem pracy.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Osoby uprawnione do wykonywania wolnego zawodu nie posiadają pełnej swobody w zakresie wyboru prawnej formy świadczenia usług. Ustawodawca, w poszczególnych ustawach, ustalił rodzaje organizacyjno-prawnych form, w których dany wolny zawód może być wykonywany, np. adwokat wykonuje swój zawód w kancelarii adwokackiej, w zespole adwokackim oraz w spółce cywilnej, jawnej, partnerskiej lub komandytowej, podobnie radca prawny, z tym że może on wykonywać swój zawód także na podstawie umowy o pracę, natomiast grupowa praktyka lekarska może być wykonywana w formie spółki cywilnej lub spółki partnerskiej.

Etos zawodowy związany jest z tradycją, a nawet misją wykonywania niektórych wolnych zawodów (np. lekarza, adwokata, notariusza), wskazującą na ich szczególny charakter. Usługi świadczone w ramach wolnych zawodów nie należą do rutynowych i powtarzalnych. Cechuje je indywidualizm oparty na zaufaniu klienta do osoby wykonującej wolny zawód przejawiający się m.in. w poufności w zakresie powierzanych im spraw.

Zachowanie tajemnicy zawodowej należy do podstawowych etycznych reguł wykonywania wolnych zawodów, w szczególności adwokata, radcy prawnego, notariusza, lekarza. Dyskrecjonalność to cecha gwarantująca prawidłowe wykonywanie wolnego zawodu oraz zapewniająca ochronę praw człowieka. Ta cecha m.in. sprawia, że wolne zawody określane są mianem zawodów zaufania publicznego.

Osoby wykonujące wolne zawody są członkami samorządów zawodowych, posiadających określone normatywnie struktury organizacyjne, z reprezentującymi je organami. Podstawowym zadaniem korporacji zawodowych jest decydowanie o przyznawaniu prawa do wykonywania wolnego zawodu oraz dbałość o należyte jego wykonywanie (zgodne z prawem zasadami etyki zawodowej).

Osoby wykonujące wolne zawody ponoszą, oprócz odpowiedzialności cywilnej czy karnej, **szczególną odpowiedzialność korporacyjną**, jaką jest **odpowiedzialność dyscyplinarna**. Przesłanki tej odpowiedzialności wynikają z ustaw normujących status prawny osób wykonujących dany wolny zawód. Reguły zachowań osób wykonujących wolne zawody wyznaczają nie tylko przepisy prawne, ale także „kodeksy etyczne”, zawierające zbiory zasad etycznych, określających

akceptowane działania oraz zakazy postępowań, uznawanych za niegodne osoby wykonującej dany zawód np. Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, Zasady etyki zawodu architekta, Kodeks etyki zawodowej notariusza, Kodeks etyki zawodowej radcy prawnego. **Kodeksy etyki opracowują korporacje zawodowe.** Katalog kar dyscyplinarnych obejmuje z reguły: upomnienie, naganę, karę pieniężną, zawieszenie prawa wykonywania zawodu na czas określony, czy też pozbawienie prawa wykonywania wolnego zawodu.

Katalog wolnych zawodów nie jest stały. W świetle obowiązujących aktualnie regulacji prawnych do wolnych zawodów należy zaliczyć przede wszystkim te, które mogą być wykonywane w ramach spółki partnerskiej. Należą do nich zawód: adwokata, aptekarza, architekta, inżyniera budownictwa, biegłego rewidenta, brokera ubezpieczeniowego, doradcy podatkowego, maklera papierów wartościowych, doradcy inwestycyjnego, księgowego, lekarza, lekarza dentysty, lekarza weterynarii, notariusza, pielęgniarki, położnej, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego.

Wykonywanie działalności zawodowej uwarunkowane jest często spełnieniem ustawowych wymogów ograniczających dostęp do wielu zawodów. Aktualnie, z inicjatywy Ministra Sprawiedliwości, przygotowany jest projekt zmian deregulacyjnych o różnej skali w odniesieniu do poszczególnych zawodów. Propozycje w tym zakresie obejmują zarówno zniesienie wszystkich wymogów, które w obecnym stanie prawnym spełnić musi kandydat zamierzający podjąć działalność zawodową (np. przewodnik turystyczny, pilot wycieczki) jak też ich ograniczenie (np. korporacyjne zawody prawnicze, taksówkarz, zarządca nieruchomości). Liberalizacja wymogów w tym zakresie pozwoli na otwarcie rynku dla szerszego grona osób fizycznych, a tym samym zwiększenie konkurencji w obszarach działalności zawodowej.

13. Zdefiniuj pojęcie przedsiębiorstwa

Pojęcie przedsiębiorstwa jest używane i definiowane zarówno w naukach ekonomicznych, jak i prawnych.

W naukach ekonomicznych przez przedsiębiorstwo rozumie się najczęściej zespół czynników osobowych, rzeczowych i finansowych zorganizowanych w celu prowadzenia działalności gospodarczej czyli wytwarzania dóbr i świadczenia usług.

W naukach prawnych pojęcie przedsiębiorstwa rozumiane jest najczęściej w dwojakim znaczeniu, tj. w znaczeniu funkcjonalnym oraz w znaczeniu przedmiotowym.

Przez przedsiębiorstwo w znaczeniu funkcjonalnym najczęściej rozumie się stałe prowadzenie działalności gospodarczej. Tak też pojmuje przedsiębiorstwo ustawodawca np. w art. 8 k.s.h., w którym stwierdza, że spółka osobowa prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą, czy też w art. 109¹ § 1 k.c. zawierającym definicję prokury tj. pełnomocnictwa udzielonego przez przedsiębiorcę, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Definicję przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym zawiera art. 55¹ k.c., zgodnie z którym przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej. Obejmuje ono w szczególności:

1. oznaczenie indywidualizujące przedsiębiorstwo lub jego wyodrębnionych części (nazwa przedsiębiorstwa);
2. własność nieruchomości lub ruchomości, w tym urządzeń, materiałów, towarów i wyrobów oraz inne prawa rzeczowe do nieruchomości lub ruchomości;
3. prawa wynikające z umów najmu i dzierżawy nieruchomości lub ruchomości oraz prawa do korzystania z nieruchomości lub ruchomości wynikające z innych stosunków prawnych;
4. wierzytelności, prawa z papierów wartościowych i środki pieniężne;
5. koncesje, licencje i zezwolenia;

6. patenty i inne prawa własności przemysłowej;
7. majątkowe prawa autorskie i majątkowe prawa pokrewne;
8. tajemnice przedsiębiorstwa;
9. księgi i dokumenty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Powyższe wyliczenie składników przedsiębiorstwa – stanowiących jego **aktywa** – ma charakter przykładowy. W praktyce w skład przedsiębiorstwa mogą wchodzić jeszcze **inne składniki**, jak również niektóre z ww. mogą w ogóle nie występować. Zobowiązania przedsiębiorstwa czyli **pasywa nie są składnikiem przedsiębiorstwa, ale obciążają aktywa przedsiębiorstwa**.

Przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55¹ k.c. może być przedmiotem obrotu, w tym m.in. przedmiotem umowy sprzedaży, dzierżawy, leasingu, przedmiotem wkładu do spółki. Zasadą wynikającą z art. 55² k.c. jest, że czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo np. umowa sprzedaży obejmuje wszystko co wchodzi w skład przedsiębiorstwa, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej albo z przepisów szczególnych. Sprzedaż przedsiębiorstwa czy jego dzierżawa lub leasing jest zatem możliwa bez zakończenia działalności przez to przedsiębiorstwo. **Za zobowiązania związane z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa odpowiadają solidarnie zbywca i nabywca**, przy czym odpowiedzialność nabywcy jest wyłączona jeśli nie wiedział o tych zobowiązaniach obciążających przedsiębiorstwo, mimo zachowania należytej staranności. Odpowiedzialność nabywcy ograniczona jest do wartości nabytego przedsiębiorstwa wg stanu w chwili nabycia, a wg ceny w chwili zaspokojenia wierzyciela. Podkreślić należy, że odpowiedzialności tej nie można bez zgody wierzyciela ani ograniczyć, ani wyłączyć (art. 55⁴ k.c.).

14. Co oznacza pojęcie „przedsiębiorca” w prawie polskim?

Pojęcie „przedsiębiorca” jest w ustawodawstwie polskim – w odróżnieniu od prawa unijnego – pojęciem normatywnym, co

Repetitorium z prawa gospodarczego

oznacza, iż ustawodawca nie tylko używa, ale również definiuje to pojęcie w różnych aktach prawnych.

W aktualnym stanie prawnym można wyróżnić regulacje, w których ustawodawca:

1. **używa pojęcia „przedsiębiorca”**, jak i **definiuje** go na potrzeby tej właśnie ustawy;
2. **używa pojęcia „przedsiębiorca” i nie definiuje** go, odsyłając wprost do definicji zawartej w innej ustawie;

1. W pierwszym z ww. rozwiązań należy wymienić m.in. ustawy: ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, kodeks cywilny, ustawa o nieuczciwej konkurencji, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. W drugim z ww. rozwiązań należy wymienić m.in. ustawy: o radiofonii i telewizji, Prawo farmaceutyczne, Prawo upadłościowe i naprawcze.

Podstawowe znaczenie dla stosunków publicznoprawnych charakteryzujących się nierównorzędnością stron stosunku prawnego **ma definicja zawarta w art. 4 ust. 1 ustawy o s.d.g.**, zgodnie z którą **przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą**. Przedsiębiorcą może więc być tylko podmiot posiadający zdolność prawną czyli zdolność bycia odrębnym podmiotem praw i obowiązków cywilnoprawnych. Są nimi bez wątpienia **osoby fizyczne, osoby prawne** oraz jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną tzw. **ułamne osoby**, w tym **handlowe spółki osobowe i spółki kapitałowe w organizacji**. Podmiot taki musi prowadzić działalność gospodarczą **we własnym imieniu**, a nie w imieniu innej osoby, co oznacza, że nie jest przedsiębiorcą podmiot wykonujący działalność gospodarczą w cudzym imieniu np. pracownik działający w imieniu pracodawcy.

Za przedsiębiorców – w świetle art. 4 ust. 2 ustawy o s.d.g. – **uznawani są również wspólnicy spółki cywilnej**, w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej. Spółka cywilna nie ma

podmiotowości prawnej, ani w świetle prawa cywilnego, ani też w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Podstawowe znaczenie dla stosunków cywilnoprawnych, charakteryzujących się równorzędnością stron stosunku prawnego, **ma definicja zawarta w art. 43¹ k.c., zgodnie z którą przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.** Kodeks cywilny nie definiuje ani pojęcia działalności gospodarczej, ani też działalności zawodowej, w związku z czym uzasadnione jest skorzystanie w tym zakresie z definicji pojęcia działalności gospodarczej zawartej w art. 2 ustawy o s.d.g. Na gruncie ustawy o s.d.g. działalność gospodarcza i zawodowa są ze sobą zrównane, a w praktyce niekiedy pokrywają się, np. prowadzenie przedsiębiorstwa – w ramach spółki partnerskiej – przez adwokatów lub radców prawnych. W związku z czym można uznać, że różnice w definicji pojęcia przedsiębiorcy zawartej w ustawie o s.d.g. i k.c. nie mają istotnego znaczenia.

W pozostałych ww. aktach prawnych ustawodawca znacznie poszerzył krąg podmiotów uznawanych na gruncie danej ustawy za przedsiębiorców. Np. art. 5 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, art. 4 ustawy z dnia 15.12.2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

15. Wyjaśnij pojęcie przedsiębiorcy w świetle prawa unijnego?

Prawo unijne nie definiuje, a nawet **nie używa pojęcia przedsiębiorcy.** Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (art. 49) posługuje się natomiast pojęciem „**swoboda przedsiębiorczości**”, przez które rozumie się swobodę podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na własny rachunek, jak również zakładanie i zarządzanie przedsiębiorstwami, w tym zwłaszcza spółkami w rozumieniu art. 54 ust. 2 TFUE.

Do wypracowania definicji pojęcia przedsiębiorcy przyczyniło się natomiast **orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europej-**

Repetitorium z prawa gospodarczego

skiej, zgodnie z którym **przedsiębiorcą jest podmiot, który w sposób stały i ciągle wykonuje samodzielne działalność gospodarczą o charakterze zarobkowym, bez względu na formę oraz chęć czerpania zysku, nieskierowany na zaspakajanie własnych potrzeb.** Zarobkowy charakter tej działalności wiąże się z odpłatnością, nie zaś z faktycznym osiągnięciem zysku. Samodzielna zaś działalność przedsiębiorcy może mieć charakter pierwotny (gdy podejmowana jest przez przedsiębiorcę wyłącznie w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej) lub wtórny – gdy podejmowana jest zarówno w państwie siedziby statutowej przedsiębiorcy, jak i w innym państwie członkowskim.

16. W jaki sposób można klasyfikować przedsiębiorców?

Klasyfikacja przedsiębiorców może być dokonywana przy użyciu różnych kryteriów klasyfikacyjnych.

I. Ze względu na przysługujący przedsiębiorcy status podmiotowy rozróżniamy:

- 1. przedsiębiorców będących osobami fizycznymi** – w kategorii tej mieszczą się zarówno osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą samodzielnie, jak i te, które prowadzą ją jako wspólnicy spółki cywilnej;
- 2. przedsiębiorców będących osobami prawnymi** – np. spółki kapitałowe;
- 3. przedsiębiorców będących jednostkami organizacyjnymi** nie posiadającymi osobowości prawnej, **którym ustawa przyznaje zdolność prawną** – np. handlowe spółki osobowe oraz spółki kapitałowe w organizacji.

II. Ze względu na cel prowadzonej działalności gospodarczej rozróżniamy:

- 1. przedsiębiorców *sensu stricto*** – cel dla którego tworzy się takiego przedsiębiorcę musi mieć zawsze charakter zarobkowy. Działalność tych podmiotów ukierunkowana jest na maksyma-

lizację zysków – np. osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, handlowe spółki osobowe, spółdzielnie;

2. **przedsiębiorców *not for profit*** – głównym celem tych podmiotów nie jest zysk sam w sobie. Dochód z prowadzonej działalności gospodarczej przeznaczony jest w całości na realizację innych, statutowych celów – np. fundacje, stowarzyszenia, szkoły wyższe, związki zawodowe.

III. Ze względu na charakter i tryb zgłaszania działalności gospodarczej, rozróżniamy:

1. przedsiębiorców rejestrowych – objętych obowiązkiem wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego – rejestr przedsiębiorców;
2. przedsiębiorców podlegających wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.

IV. Ze względu na pochodzenie kapitału, w oparciu o który przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą, a także podstawowy cel tej działalności, wyróżniamy:

1. przedsiębiorców prywatnych,
2. przedsiębiorców państwowych,
3. przedsiębiorców samorządowych,
4. przedsiębiorców działających w oparciu o kapitał mieszany np. publiczno-prywatny.

V. Ze względu na łączne kryterium średniorocznego zatrudnienia pracowników oraz poziomu rocznego obrotu netto, rozróżniamy:

1. **mikroprzedsiębiorców** – są to przedsiębiorcy, którzy w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych zatrudniali średniorocznie mniej niż 10 pracowników oraz osiągnęli roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 2 milionów euro, lub sumy aktywów ich bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 2 milionów euro;
2. **małych przedsiębiorców** – są to przedsiębiorcy, którzy w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych zatrudniali średniorocznie mniej niż 50 pracowników oraz osiągnęli roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz

Repetitorium z prawa gospodarczego

operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 10 milionów euro, lub sumy aktywów ich bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 10 milionów euro;

3. **średnich przedsiębiorców** – są to przedsiębiorcy, którzy w co najmniej jednym z dwóch ostatnich lat obrotowych zatrudniali średniorocznie mniej niż 250 pracowników oraz osiągnęli roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 50 milionów euro, lub sumy aktywów ich bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 43 milionów euro.

Powyższa **klasyfikacja** ma istotne **znaczenie dla oceny prawidłowości przyznawania pomocy publicznej**.

VI. Ze względu na miejsce zamieszkania lub położenie siedziby przedsiębiorcy oraz miejsce prowadzenia działalności gospodarczej wyróżniamy:

1. **przedsiębiorców krajowych**, którymi są:
 - obywatele polscy mający miejsce zamieszkania w Polsce,
 - osoby prawne mające siedzibę na terytorium Polski,
 - jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej lecz z mocy przepisów ustawy posiadające zdolność prawną, mające siedzibę na terytorium Polski – wykonujące we własnym imieniu zarobkową, stałą i zorganizowaną działalność gospodarczą.
2. **przedsiębiorców zagranicznych**, którymi są:
 - osoby fizyczne nieposiadające obywatelstwa polskiego,
 - osoby fizyczne posiadające obywatelstwo polskie wykonujące działalność gospodarczą za granicą,
 - osoby prawne z siedzibą za granicą,
 - jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi a posiadające zdolność prawną z siedzibą za granicą.

17. Jakim podmiotom prawa można przypisać status osób zagranicznych?

Pojęcie osoby zagranicznej w prawie polskim definiuje art. 5 pkt 2 ustawy o s.d.g. zgodnie z którym są to:

1. **osoby fizyczne nieposiadające obywatelstwa polskiego** – podstawowym i jedynym aktualnie kryterium jest brak obywatelstwa polskiego, co oznacza, że chodzi tu o osoby posiadające obywatelstwo innego lub innych państw niż Polska, albo też posiadający status bezpaństwowców,
2. **osoby prawne z siedzibą za granicą** – jedynym kryterium rozstrzygającym o statusie osoby prawnej jako osoby zagranicznej jest jej siedziba. Siedzibą osoby prawnej – w rozumieniu art. 41 k.c. – jest miejscowość, w której siedzibę ma organ zarządzający. Najczęściej jest to zarząd,
3. **jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi posiadające zdolność prawną, z siedzibą za granicą**. Kryterium rozstrzygającym o statusie tych jednostek jako osób zagranicznych jest – analogicznie jak u osób prawnych – ich siedziba.

Wśród ww. osób zagranicznych można wyróżnić **dwie kategorie** tj. osoby zagraniczne wykonujące działalność gospodarczą za granicą (**przedsiębiorcy zagraniczni**) i osoby zagraniczne niewykonujące działalności gospodarczej za granicą.

18. Czy przedsiębiorcy zagraniczni mogą prowadzić działalność gospodarczą na terytorium Polski?

Osoby zagraniczne w rozumieniu art. 5 pkt 2 ustawy o s.d.g. tj. osoby fizyczne nieposiadające polskiego obywatelstwa, osoby prawne i jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną z siedzibą za granicą, które wykonują działalność gospodarczą w innym państwie niż Polska oraz osoby fizyczne posiadające polskie obywatelstwo, które wykonują działalność gospodarczą za granicą uzyskują status przedsiębiorcy w świetle przepisów obowiązujących w tym właśnie

Repetitorium z prawa gospodarczego

państwie, w związku z czym z punktu widzenia prawa polskiego traktujemy je jako przedsiębiorców zagranicznych.

Przedsiębiorcy zagraniczni mogą w Polsce prowadzić działalność gospodarczą **w sposób pośredni** – tworząc nowe podmioty prawne np. spółki, w których obejmują wszystkie udziały lub akcje, albo **w sposób bezpośredni** – tworząc oddziały lub przedstawicielstwa. Jest to tzw. wtórna działalność gospodarcza.

19. Wyjaśnij status oddziału przedsiębiorcy zagranicznego.

Przedsiębiorcy zagraniczni pochodzący z państw członkowskich UE mogą tworzyć oddziały i filie bez ograniczenia. Uprawnienie to wynika wprost z art. 49 TFUE (dla osób fizycznych) oraz z art. 54 TFUE (jednostki organizacyjne), a zostało potwierdzone w art. 85 ust. 2 ustawy o s.d.g.

Przedsiębiorcy zagraniczni pochodzący z innych państw mogą tworzyć oddziały z siedzibą w Polsce **na zasadzie wzajemności**, o ile ratyfikowane umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej. Zasady wzajemności należy uznać za spełnione, jeżeli przepisy prawa wewnętrznego danego państwa (a nie tylko umowy międzynarodowe) dopuszczają prowadzenie działalności gospodarczej przez przedsiębiorców zagranicznych.

Legalną definicję oddziału przedsiębiorcy zagranicznego zawiera art. 5 pkt 4 ustawy o s.d.g., zgodnie z którym **jest to wyodrębniona i samodzielna organizacyjnie część działalności gospodarczej wykonywana przez przedsiębiorcę poza siedzibą przedsiębiorcy lub głównym miejscem wykonywania działalności**. Mogą to być zarówno jednostki organizacyjne, jak i osoby fizyczne prowadzące oddział z siedzibą w Polsce.

Oddział z siedzibą w Polsce tworzony jest wyłącznie w celu prowadzenia działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy o s.d.g., a zatem musi być to działalność podejmowana w celach zarobkowych, w sposób zorganizowany i ciągły oraz – co istotne – **w zakresie przedmiotu działalności przedsiębiorcy zagranicznego**, a przynajmniej w jego części.

Przedsiębiorcę zagranicznego reprezentuje w Polsce „osoba upoważniona” w oddziale. Osoba ta będzie upoważniona do kierowania całokształtem działalności oddziału (sprawami zewnętrznymi i wewnętrznymi), chyba że przedsiębiorca zagraniczny powierzy prowadzenie spraw wewnętrznych innej osobie.

Oddział może **rozpocząć działalność po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców**. Nie oznacza to jednak, że przez ten wpis oddział uzyskuje status przedsiębiorcy. **Oddział nie ma bowiem własnej podmiotowości prawnej**, a zatem **działa zawsze w imieniu i na rachunek zagranicznego przedsiębiorcy**. Wpis do KRS – rejestr przedsiębiorców ma charakter informacyjny.

Minister właściwy do spraw gospodarki **może wydać zakaz wykonywania działalności gospodarczej** przez przedsiębiorcę zagranicznego **w ramach oddziału**. Zakaz ten ma formę decyzji, która ww. minister wydaje zarówno w sytuacji dotyczącej samego oddziału (rażące naruszenie prawa polskiego), jak i przedsiębiorcy zagranicznego (otwarcie postępowania likwidacyjnego, utrata uprawnienia do prowadzenia działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę zagranicznego, działalność wykonywana przez przedsiębiorcę zagraża bezpieczeństwu i obronności państwa polskiego, jego tajemnicy lub innemu ważnemu interesowi publicznemu).

W przypadku:

- wydania przez Ministra Gospodarki decyzji o zakazie wykonywania działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę zagranicznego w ramach oddziału,
- podjęcia decyzji przez przedsiębiorcę zagranicznego o likwidacji oddziału,

konieczne jest przeprowadzenie **likwidacji oddziału**, przy czym **do postępowania likwidacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy o likwidacji spółki z o.o. (k.s.h.)**.

20. Wyjaśnij status przedstawicielstwa przedsiębiorcy zagranicznego.

Przedsiębiorcy zagraniczni mogą również tworzyć w Polsce przedstawicielstwa, które – podobnie jak oddziały – mogą mieć for-

Repetitorium z prawa gospodarczego

mę jednostek organizacyjnych, jak i mogą to być osoby fizyczne. **Przedmiot działalności przedstawicielstwa jest ograniczony do działalności „w zakresie reklamy i promocji przedsiębiorcy zagranicznego”.** Działalność ta polega na upowszechnianiu informacji o towarach i usługach przedsiębiorcy oraz na zachęcaniu do ich nabywania. **Przedstawicielstwa nie mają – podobnie jak oddziały – odrębnej od przedsiębiorcy zagranicznego podmiotowości prawnej, ani też nie są odrębnymi przedsiębiorcami.** Działają w sferze prawnej przedsiębiorcy zagranicznego i w związku z prowadzeniem przez niego działalności.

Utworzenie przedstawicielstwa wymaga **wpisu do rejestru przedstawicielstw przedsiębiorców zagranicznych**, zwanego rejestrem przedstawicielstw, prowadzonego przez ministra właściwego do spraw gospodarki. Wpis ma charakter materialno-techniczny. O dokonaniu wpisu przedstawicielstwa do rejestru przedstawicielstw wydaje się z urzędu zaświadczenie. **Rejestr ten jest jawny. Odmowa wpisu do rejestru następuje w formie decyzji**, która wydawana jest w przypadku, gdy utworzenie przedstawicielstwa zagrażałoby bezpieczeństwu i obronności państwa lub ochronie tajemnicy państwa, albo innemu ważnemu interesowi publicznemu. Również w drodze decyzji, w przypadkach analogicznych jak odnośnie do oddziału przedsiębiorcy zagranicznego, minister właściwy do spraw gospodarki wydaje **zakaz wykonywania działalności w ramach przedstawicielstwa.** Do **likwidacji przedstawicielstwa** stosuje się odpowiednio **przepisy dotyczące likwidacji spółki z o.o. (k.s.h.).**

21. Czy osoby zagraniczne niewykonyjące działalności gospodarczej za granicą mogą podejmować i wykonywać taką działalność w Polsce?

Uprawnienia osób zagranicznych, które nie mają statusu przedsiębiorcy zagranicznego w Polsce są zróżnicowane.

Pierwszą grupę stanowią osoby zagraniczne z państw członkowskich Unii Europejskiej oraz państw Europejskiego Obszaru Gospodarczego nienależących do Unii Europejskiej, a także państw, które **mogą korzystać** ze swobody przedsiębiorczości na podstawie umów

Repetitorium z prawa gospodarczego

z Unią Europejską i jej państwami członkowskimi. Osoby te **mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą w Polsce na takich samych zasadach jak obywatele polscy**. Jest to tzw. **pierwotna działalność gospodarcza** polegająca na rozpoczęciu wykonywania działalności gospodarczej w innym państwie, w sytuacji gdy osoba ta nie prowadzi działalności gospodarczej w państwie, którego obywatelstwo posiada lub w którym ma swą siedzibę.

Prawo do swobodnego podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej przez osoby zagraniczne pochodzące z państw członkowskich Unii Europejskiej wynika bezpośrednio ze swobody przedsiębiorczości uregulowanej w art. 49 i nast. TFUE oraz swobody świadczenia usług uregulowanej w art. 56 TFUE, a przepis art. 13 ust. 1 ustawy o s.d.g. ma w tym zakresie wyłącznie charakter potwierdzający.

Drugą grupę stanowią **cudzoziemcy**, czyli obywatele innych państw niż państwa członkowskie Unii Europejskiej i państwa – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy **mogą także podejmować i wykonywać działalność gospodarczą** na terytorium Polski **na takich samych zasadach jak obywatele polscy** jeżeli:

- 1) posiadają zezwolenie na osiedlenie się w Polsce, zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej, zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony, ochronę uzupełniającą, zgodę na pobyt tolerowany albo status uchodźcy,
- 2) korzystają z ochrony czasowej na terytorium Polski,
- 3) posiadają ważną Kartę Polaka,
- 4) są członkami rodzin osób wymienionych w pkt 1).

Status prawny ww. cudzoziemców jest zróżnicowany, nie ma to jednak znaczenia dla podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium Polski.

Trzecią grupę stanowią **osoby zagraniczne**, których nie można zaliczyć ani do pierwszej, ani do drugiej grupy. Osoby te mają prawo do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium Polski **wyłącznie w formie spółki komandytowej, komandytowo-akcyjnej, spółki z o.o. i spółki akcyjnej**; a także prawo do przystępowania do takich spółek oraz prawo do obejmowania bądź

Repetitorium z prawa gospodarczego

nabywania ich udziałów lub akcji, o ile umowy międzynarodowe nie stanowią inaczej. W praktyce podstawowe znaczenie mają właśnie **umowy międzynarodowe**, zawarte przez Polskę lub Unię Europejską z państwami z których pochodzą ww. osoby zagraniczne. Na mocy tych umów strony zobowiązują się do popierania i ochrony wzajemnych inwestycji, co prowadzi do traktowania osób pochodzących z innego państwa tak jak własnych obywateli, w zakresie uprawnień do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej.

22. Jakie funkcje pełni „punkt kontaktowy”?

Minister właściwy do spraw gospodarki prowadzi – w systemie elektronicznym – punkt kontaktowy, który spełnia następujące funkcje:

- 1. informacyjną** – udostępniając informacje użyteczne z punktu widzenia prowadzenia działalności gospodarczej;
- 2. pośredniczącą** – umożliwiając dopełnienie procedur i formalności związanych z podejmowaniem, wykonywaniem i zakończeniem działalności gospodarczej na terytorium RP.

Punkt kontaktowy jest prowadzony za pośrednictwem strony internetowej pod adresem www.eu-go.gov.pl a przekazywanie danych między punktem kontaktowym a właściwymi organami odbywa się za pośrednictwem elektronicznej platformy usług administracji publicznej lub elektronicznych skrzynek podawczych właściwych organów albo innych systemów teleinformatycznych umożliwiających dostęp do rejestrów sądowych.

Funkcja informacyjna punktu kontaktowego polega na zapewnieniu – na wniosek podmiotów mających zamiar podjąć działalność gospodarczą oraz już prowadzących tą działalność – dostęp do informacji dotyczących:

- procedur i formalności wymaganych przy podejmowaniu, wykonywaniu lub zakończeniu działalności gospodarczej na terytorium RP;
- ogólnych zasad świadczenia usług, w tym ochrony konsumentów w państwach członkowskich Unii Europejskiej, państwach

Repetitorium z prawa gospodarczego

Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) oraz innych państwach, które zawarły ze Wspólnotą Europejską i jej państwami członkowskimi umowy na podstawie których mogą korzystać ze swobody przedsiębiorczości;

- danych kontaktowych: co dotyczy właściwych organów wraz ze wskazaniem zakresu ich kompetencji oraz stowarzyszeń i organizacji, które mogą udzielić praktycznej pomocy przedsiębiorcom lub konsumentom;
- bazy danych: co dotyczy sposobów i warunków dostępu do rejestrów publicznych i publicznych baz danych dotyczących działalności gospodarczej i przedsiębiorców;
- środków prawnych przysługujących w przypadku sporu między właściwym organem a przedsiębiorcą lub konsumentem, między przedsiębiorcą a konsumentem oraz między przedsiębiorcami;
- praw i obowiązków pracowników i pracodawców;
- wydanych lub opracowanych przez właściwe organy wyjaśnień w zakresie przepisów dotyczących podejmowania, wykonywania i zakończenia działalności gospodarczej.

Na wnioski o udzielenie powyższych informacji właściwe organy odpowiadają niezwłocznie, nie później niż w terminie 7 dni roboczych, a w przypadku, gdy konieczne są konsultacje z innymi właściwymi organami, termin ten może być przedłużony do 14 dni. **Informacje powinny być udzielane w sposób zrozumiały i wyczerpujący oraz powinny być aktualne i kompletne.** Umożliwiając dostęp do ww. informacji punkt kontaktowy **nie prowadzi** jednak żadnego **doradztwa czy poradnictwa w indywidualnych sprawach.**

Funkcja pośrednicząca punktu kontaktowego polega na umożliwieniu dopełnienia procedur związanych z podejmowaniem, wykonywaniem i zakończeniem działalności gospodarczej na terenach RP, w tym na umożliwieniu złożenia drogą elektroniczną do właściwych organów wniosków, oświadczeń lub notyfikacji związanych z działalnością gospodarczą oraz uznawaniem kwalifikacji zawodowych. Dokumenty składane w formie elektronicznej do punktu kontaktowego przekazywane są do właściwego organu niezwłocz-

Repetitorium z prawa gospodarczego

nie, nie później niż następnego dnia roboczego po ich otrzymaniu. Od tego też dnia biegnie termin do załatwienia sprawy przez organ właściwy. Realizacja spraw związanych z podejmowaniem, wykonywaniem i zakończeniem działalności gospodarczej nie obejmuje procedur odwoławczych.

Podkreślić należy, że utworzenie punktu kontaktowego, o którym mowa w art. 22a – 22f ustawy o s.d.g., jest wykonaniem obowiązku nałożonego na państwa członkowskie w art. 6 dyrektywy 2006/123/WE z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej usług na rynku wewnętrznym.

23. Jakie formy organizacyjno-prawne przedsiębiorców przewiduje prawo polskie?

Polska, podobnie jak inne państwa Unii Europejskiej **uregulowała w sposób normatywny formy organizacyjno-prawne, w których może być prowadzona działalność gospodarcza**. Jest to uzasadnione zarówno względami **bezpieczeństwa prowadzenia działalności gospodarczej**, jak i **bezpieczeństwa obrotu gospodarczego**. Katalog form organizacyjno-prawnych, które mogą mieć zastosowanie dla prowadzenia działalności gospodarczej jako działalności podstawowej jest **katalogiem zamkniętym**, co oznacza, że inne formy organizacyjno-prawne nie mogą być ani swobodnie tworzone, ani też samodzielnie przejmowane z prawa państw trzecich. Na stosowanie form organizacyjnych przewidzianych przez prawo innych państw lub organizacji międzynarodowych zgodę może wyrazić tylko ustawodawca.

Przedsiębiorcą w świetle prawa polskiego może być: osoba fizyczna, jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną oraz osoba prawna.

Osoby fizyczne mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą samodzielnie lub w ramach spółki cywilnej. Podjęcie działalności gospodarczej przez osobę fizyczną wymaga wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.

Wśród **form organizacyjno-prawnych** prowadzenia działalności gospodarczej **przewidzianych przez prawo krajowe** należy wyróżnić spółki handlowe (spółka jawna, spółka komandytowa, spółka part-

nerska, spółka komandytowo-akcyjna, spółka z o.o., spółka akcyjna), przedsiębiorstwa państwowe, spółdzielnie oraz uzupełniająco towarzystwo ubezpieczeń wzajemnych, oddziały i przedstawicielstwa przedsiębiorcy zagranicznego.

Wśród **ponadnarodowych form organizacyjnych** prowadzenia działalności gospodarczej albo związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, przewidzianych przez prawo unijne, należy wyróżnić: spółkę europejską, europejskie zgrupowanie interesów gospodarczych, spółdzielnię europejską.

Zasadą, którą przyjęło polskie ustawodawstwo i która ma zastosowanie również w prawie unijnym jest **swobodny wybór formy organizacyjno-prawnej spośród form przewidzianych** i wyjątkowo tylko **wyłączenie swobodnego wyboru**, poprzez wskazanie formy wymaganej, np. spółki akcyjnej dla prowadzenia giełdy papierów wartościowych lub też pozostawienie ograniczonego wyboru spośród form dopuszczalnych przez prawo np. spółki akcyjnej lub towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych dla prowadzenia zakładu ubezpieczeniowego.

Dokonując wyboru formy organizacyjno-prawnej, w której ma być prowadzona działalność gospodarcza należy dokonać wyprzedzającej oceny stopnia ryzyka i korzyści przypisanych do określonych form organizacyjno-prawnych. Wybór formy organizacyjno-prawnej jest trudnym i złożonym procesem decyzyjnym. Wśród kryteriów wyboru można wskazać m.in.:

1. **Wymagania założycielskie**, w tym:
 - a) skalę planowanego przedsięwzięcia,
 - b) minimalną wartość środków finansowych niezbędnych do rozpoczęcia działalności gospodarczej,
 - c) źródła finansowania,
 - d) zasady korzystania z majątku ruchomego i nieruchomego,
 - e) czas i koszty związane z legalizacją działalności gospodarczej;
2. **Sposób zarządzania**, w tym:
 - a) osobiste uczestnictwo w prowadzonej działalności gospodarczej,
 - b) rozdzielenie zarządu od udziału kapitałowego.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Swobodny wybór formy organizacyjno-prawnej, w której może być prowadzona działalność gospodarcza nie ogranicza się do **momentu podejmowania tej działalności**, ale obejmuje również etap wykonywania działalności gospodarczej, co wiąże się z **dopuszczalnością zmiany formy organizacyjno-prawnej w procesie działalności gospodarczej** bez konieczności rozwiązywania dotychczasowej formy organizacyjnej. W aktualnym stanie prawnym ustawodawca przewiduje przekształcenie: osoby fizycznej prowadzącej samodzielnie działalność gospodarczą, spółek handlowych i spółki cywilnej, spółdzielni pracy oraz przedsiębiorstwa państwowego.

W przypadku osoby fizycznej wykonującej we własnym imieniu działalność gospodarczą dopuszczalne jest przekształcenie formy prowadzonej działalności w jednoosobową spółkę kapitałową. Odwrotna procedura nie jest przewidywana.

W przypadku spółek handlowych dopuszczalne jest przekształcenie spółki osobowej w spółkę kapitałową, spółki kapitałowej w spółkę osobową, spółki kapitałowej w inną spółkę kapitałową oraz spółki osobowej w inną spółkę osobową. Dodatkowo dopuszczalne jest przekształcenie spółki cywilnej w spółkę jawną oraz w każdą inną spółkę handlową. Odwrotna procedura przekształcenia tj. przekształcenia spółki handlowej w spółkę cywilną nie jest przewidywana.

W przypadku przedsiębiorstw państwowych dopuszczalne jest przekształcenie zwane komercjalizacją w spółkę kapitałową tj. spółkę akcyjną lub w spółkę z o.o. Odwrotna procedura przekształcenia tj. spółki kapitałowej w przedsiębiorstwo państwowe nie jest przewidywana.

W przypadku spółdzielni pracy dopuszczalne jest przekształcenie w każdą spółkę handlową. Odwrotna procedura nie jest przewidywana.

24. Wymień podstawowe obowiązki przedsiębiorcy.

Obowiązki przedsiębiorcy mogą dotyczyć etapu podejmowania działalności gospodarczej, jak i jej wykonywania.

Obowiązki publicznoprawne przedsiębiorcy związane z podejmowaniem działalności gospodarczej:

- 1. Obowiązek rejestracji** (art. 14 ustawy o s.d.g.). Jedną z gwarancji bezpieczeństwa obrotu gospodarczego jest istnienie publicznych, powszechnie dostępnych rejestrów, w których ujawnione są podmioty prowadzące działalność gospodarczą. Wpis do takiego rejestru potwierdza ich status przedsiębiorcy. Osoby fizyczne podlegają wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, natomiast osoby prawne oraz handlowe spółki osobowe podlegają wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego – rejestru przedsiębiorców. Inne osoby prawne, podlegające – co do zasady – wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego – rejestr stowarzyszeń i innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej podlegają również wpisowi do KRS – rejestru przedsiębiorców jeżeli zadeklarują prowadzenie działalności gospodarczej.

Niezależnie od wpisu do ww. rejestrów przedsiębiorcy mają obowiązek wpisu do Krajowego Rejestru Urzędowego Podmiotów Gospodarki Narodowej (REGON), Krajowej Ewidencji Podatników, a także do Centralnego Rejestru Ubezpieczonych i Centralnego Rejestru Płatników Składek na ubezpieczenie społeczne.

- 2. Obowiązek uzyskania koncesji, zezwolenia, licencji lub zgody na prowadzenie działalności gospodarczej albo wpisu do rejestru działalności regulowanej** w przypadku, gdy przedsiębiorca zamierza podjąć działalność w sferze regulowanej.

Do podstawowych **obowiązków** publicznoprawnych **przedsiębiorcy związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej** należą:

- 1. Obowiązek posiadania i posługiwania się numerem identyfikacji podatkowej (NIP)** zarówno w oświadczeniach pisemnych kierowanych w zakresie swojej działalności do oznaczonych osób i organów, jak i w obrocie prawnym i gospodarczym (art. 16 ustawy o s.d.g.). Numer identyfikacyjny nie zastępuje innych oznaczeń indywidualizujących przedsiębiorcę.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Identyfikacja przedsiębiorcy w urzędowych rejestrach (CE-IDG, KRS, KRPGN, CRP i CRPS), do których przedsiębiorcy podlegają wpisowi, następuje na podstawie numeru identyfikacji podatkowej.

2. **Obowiązek wykonywania działalności gospodarczej na zasadach uczciwej konkurencji, promowania dobrych obyczajów oraz słuszych interesów konsumentów** (art. 17 ustawy o s.d.g.). Uszczegółowienie powyższych zasad następuje w odrębnych ustawach, w tym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.
3. **Obowiązek wykonywania działalności gospodarczej w sposób zapewniający ochronę życia i zdrowia ludzkiego, moralności publicznej i ochrony środowiska** (art. 18 ustawy o s.d.g.). W przepisie tym ustawodawca wskazuje wartości, które są chronione w innych aktach prawnych o charakterze publicznoprawnym, w tym w ustawie Prawo budowlane, ustawie Prawo ochrony środowiska, ustawie o ogólnym bezpieczeństwie produktów.
4. **Obowiązek zapewnienia** wykonywania czynności bezpośrednio przez osoby legitymujące się posiadaniem odpowiednich uprawnień zawodowych jeżeli przepisy szczególne przewidują obowiązek posiadania odpowiednich uprawnień zawodowych przy wykonywaniu określonego rodzaju działalności gospodarczej (art. 19 ustawy o s.d.g.). Przedsiębiorca nie musi sam legitymować się określonymi uprawnieniami zawodowymi, natomiast ma obowiązek zapewnić aby określone czynności w ramach działalności gospodarczej wykonywały osoby posiadające takie uprawnienia np. zawody medyczne, zawody związane z kierowaniem pojazdami, zawody prawnicze.
5. **Obowiązek zamieszczania** na towarze, jego opakowaniu, etykiecie lub instrukcji lub dostarczenia w inny, zwyczajowo przyjęty sposób, **pisemnych informacji w języku polskim umożliwiających identyfikację przedsiębiorcy** poprzez podanie jego firmy oraz identyfikację towaru (art. 20 ustawy o s.d.g.). W stosunku do pewnych grup towarów np. środków

spożywczych, środków farmaceutycznych obowiązują szczególne zasady oznakowania towarów. Obowiązek indywidualizacji i identyfikacji przedsiębiorców poprzez podanie firmy przedsiębiorcy, numeru identyfikacji podatkowej (NIP) oraz siedziby i adresu przedsiębiorcy dotyczy także sytuacji, gdy przedsiębiorca oferuje towary lub usługi w sprzedaży bezpośredniej lub sprzedaży na odległość za pośrednictwem środków masowego przekazu, sieci teleinformatycznych lub druków bezadresowych.

- 6. Obowiązek dokonywania lub przyjmowania płatności** związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą **za pośrednictwem rachunku bankowego** w sytuacji, gdy stroną transakcji jest inny przedsiębiorca oraz jednorazowa wartość transakcji, bez względu na liczbę wynikających z niej płatności, przekracza równowartość 15 000 euro (art. 22 ustawy o s.d.g.). Rachunek bankowy otwierany jest na podstawie umowy rachunku bankowego zawieranej z bankiem, który wybiera sam przedsiębiorca. Może on otworzyć jeden rachunek w jednym banku, ale również może otwierać rachunki bankowe w kilku bankach. Rachunek bankowy służy do przeprowadzania rozliczeń pieniężnych w obrocie gospodarczym. Rozliczenia bezgotówkowe przeprowadzane są w formie polecenia przelewu, polecenia zapłaty, czeku rozrachunkowego oraz karty płatniczej.

25. Wymień podstawowe uprawnienia przedsiębiorcy

Do podstawowych uprawnień przedsiębiorcy należą:

- 1. Prawo przedsiębiorców do stwarzania przez państwo dogodnych warunków do prowadzenia działalności gospodarczej**, w tym zwłaszcza przez mikroprzedsiębiorców oraz małych i średnich przedsiębiorców oraz prawo do pomocy publicznej udzielanej na warunkach równości i konkurencji. Organy administracji publicznej, które wdrażają programy pomocowe mają obowiązek udostępniać – za pośrednictwem Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości – informacje o wa-

runkach i formach udzielanej pomocy publicznej. Informacje te winny być przekazywane w terminie 30 dni od dnia ustanowienia programu i nie później niż na 14 dni przed wyznaczonym terminem składania wniosków o udzielanie pomocy (art. 7 i 8 w zw. z art. 103 ustawy o s.d.g.).

2. **Prawo przedsiębiorców do przeprowadzania kontroli według standardów** określonych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej i poszanowania uzasadnionych interesów przedsiębiorców przez organy kontroli (art. 77 ustawy o s.d.g.) (szerzej na temat w pyt. 163).
3. **Prawo przedsiębiorców do udzielenia pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów**, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej oraz składek na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne w jego indywidualnej sprawie. Interpretacja może dotyczyć zastosowania przepisów prawnych zarówno do zdarzenia, które zaistniało jak i tego, które może dopiero zaistnieć w przyszłości. Interpretacja udzielana jest na wniosek przedsiębiorcy, w którym powinien on przedstawić precyzyjnie stan faktyczny oraz własne stanowisko w sprawie zastosowania przepisów prawnych. Organ, do którego adresowany jest wniosek, powinien wydać interpretację wskazując prawidłowe stanowisko. Interpretacja powinna być udzielona nie później niż w terminie 30 dni od dnia otrzymania przez właściwy organ kompletnego i opłaconego wniosku (40 zł). Niewydanie interpretacji w ww. terminie rodzi określony skutek, a mianowicie uznaje się, że w dniu, w którym upływał termin wydania interpretacji, została wydana interpretacja stwierdzająca prawidłowość stanowiska przedsiębiorcy przedstawionego we wniosku. Udzielenie interpretacji następuje w drodze decyzji, od której przysługuje odwołanie. **Interpretacja jest wiążąca dla organu**, który jej udzielił i ewentualna zmiana interpretacji – jeśli nie nastąpiły nieodwracalne skutki prawne – może być tylko w drodze wznowienia postępowania. **Interpretacja nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy**. Jeżeli jednak przedsiębiorca zastosował się do interpretacji, to nie może z tego powodu pono-

sić negatywnych konsekwencji, w tym nie może zostać obciążony jakimikolwiek daninami publicznymi, sankcjami administracyjnymi, finansowymi lub karami (art. 10 ustawy o s.d.g.). Zasady i tryb udzielania interpretacji przepisów prawa podatkowego reguluje ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa.

- 4. Prawo do zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej** na okres do 24 miesięcy **przez przedsiębiorców niezatrudniających pracowników**, czyli osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Zatrudnienie na podstawie umowy zlecenia czy umowy o dzieło nie stanowi przeszkody do zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej. **Zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej mogą przedsiębiorcy, którzy mają różne formy organizacyjnoprawne**, w tym osoby fizyczne wykonujące działalność gospodarczą samodzielnie oraz w formie spółki cywilnej pod warunkiem, że uczynią to wszyscy wspólnicy, spółki handlowe a także spółdzielnie pracy. Zawieszenie oraz wznowienie wykonywania działalności gospodarczej podlega wpisowi do właściwego rejestru (CEIDG lub KRS) na wniosek przedsiębiorcy, do którego powinien on dołączyć oświadczenie o niezatrudnianiu pracowników.

W **okresie zawieszania** wykonywania działalności gospodarczej przedsiębiorca **nie może wykonywać działalności gospodarczej i osiągać bieżących przychodów**. Może jednak zostać poddany kontroli na zasadach przewidzianych dla przedsiębiorców wykonujących działalność gospodarczą. Szczegółowe prawa i obowiązki przedsiębiorcy w okresie zawieszania wykonywania działalności gospodarczej reguluje art. 14a ustawy o s.d.g.

Przedsiębiorca ma prawo wykonywać czynności niezbędne do zachowania źródeł przychodów, przyjmować należności powstałe przed datą zawieszania działalności gospodarczej, zbywać własne środki trwałe i wyposażenie, uczestniczyć w toczących się postępowaniach sądowych, podatkowych i ad-

ministracyjnych związanych z działalnością gospodarczą wykonywaną przed zawieszeniem.

Przedsiębiorca ma obowiązek regulować zobowiązania powstałe przed datą zawieszenia, uczestniczyć w toczących się postępowaniach, o których mowa wyżej oraz wykonywać wszelkie inne obowiązki wynikające z przepisów prawa.

5. **Prawo do załatwiania spraw przedsiębiorców przez organy administracji publicznej bez zbędnej zwłoki.** Na realizację tego prawa składają się określone obowiązki organów administracji publicznej. Art. 11 ustawy o s.d.g. reguluje tylko niektóre z tych obowiązków, a ich doprecyzowanie następuje w odrębnych aktach prawnych. Wpływ wniosku przedsiębiorcy organ powinien potwierdzić, wskazując datę wpływu, termin rozpatrzenia wniosku, skutki nierozpatrzenia wniosku w terminie oraz pouczając wnioskodawcę o przysługujących mu środkach odwoławczych. Zgodnie z art. 11 ustawy o s.d.g. **właściwy organ nie może:**
- **odmówić przyjęcia od przedsiębiorcy pism i wniosków niekompletnych.** Powinien je przyjąć i wezwać o uzupełnienie w wyznaczonym terminie. Termin rozpatrzenia wniosku biegnie wówczas od dnia uzupełnienia wniosku;
 - **nie może żądać dokumentów,** których konieczność przedstawienia **nie wynika wyraźnie z przepisów prawa;**
 - **nie może wielokrotnie przedłużać terminu do rozpatrzenia wniosku.** Termin rozpatrzenia wniosku może być przedłużony tylko jeden raz i nie może przekroczyć dwóch miesięcy. O przedłużeniu terminu organ informuje przedsiębiorcę przed upływem terminu do rozpatrzenia wniosku. Jeżeli organ nie rozpatrzy wniosku w terminie, uznaje się, że wydał rozstrzygnięcie zgodnie z wnioskiem przedsiębiorcy. Przepisy odrębnych ustaw mogą – ze względu na nadrzędny interes publiczny – stanowić inaczej.
6. **Prawo do dopełnienia procedur związanych z podejmowaniem i wykonywaniem działalności gospodarczej w formie elektronicznej.** Powyższe uprawnienie dotyczy m.in. wpisu do CEIDG, KRUPGN, KRS, złożenia wniosków o nadanie nume-

ru identyfikacji podatkowej (NIP), zgłoszeń płatnika składek na ubezpieczenie społeczne, oświadczeń o wyborze przez przedsiębiorcę formy opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych, wniosku o zastosowanie opodatkowania w formie karty podatkowej (art. 22e ustawy o s.d.g.).

26. Czy osoba fizyczna może być przedsiębiorcą?

A. Prawo do prowadzenia działalności gospodarczej

Najprostszą formą prowadzenia działalności gospodarczej jest prowadzenie jej przez osobę fizyczną, która uzyskuje status indywidualnego przedsiębiorcy.

Podejmując działalność gospodarczą osoba fizyczna nie sporządza żadnego aktu założycielskiego. **Deklaruje jedynie – poprzez wniosek o wpis do CEIDG – iż korzysta z podmiotowego prawa do swobodnego prowadzenia działalności gospodarczej.**

B. Podmiotowość prawna

Indywidualny przedsiębiorca **prowadzi działalność we własnym imieniu i na własny rachunek**. Oznacza to, że **samodzielnie**, ze skutkiem dla siebie, **dokonuje wszelkich czynności prawnych i faktycznych**, które składają się na proces prowadzenia działalności gospodarczej. Do tego niezbędne jest posiadanie **odpowiedniego zakresu zdolności do czynności prawnych**, zarówno w momencie podejmowania działalności gospodarczej, jak i jej wykonywania. Wymóg ten jest spełniony, gdy osoba fizyczna posiada **pełną zdolność do czynności prawnych** (art. 11 w zw. z art. 10 k.c.) czyli jest osobą pełnoletnią, która nie została ubezwłasnowolniona zarówno przed, jak i po wpisie do CEIDG.

Sytuacja taka występuje najczęściej w praktyce gospodarczej i nie budzi wątpliwości, że taka osoba fizyczna może uzyskać status indywidualnego przedsiębiorcy.

Wątpliwości natomiast budzą sytuacje, gdy osoba fizyczna **nie ma w ogóle zdolności do czynności** lub też **posiada ograniczoną zdolność do czynności prawnych**.

Repetitorium z prawa gospodarczego

W pierwszym z ww. przypadków chodzi o osoby poniżej 13 roku życia oraz osoby całkowicie ubezwłasnowolnione (art. 12 k.c.). W doktrynie przyjmuje się, że osoby takie nie mogą w ogóle podjąć działalności gospodarczej. Gdyby jednak utrata zdolności do czynności prawnych nastąpiła po wpisie do CEIDG, to wówczas informacja o tym, oraz o ustanowieniu opiekuna (kuratora) podlega ujawnieniu w CEIDG (art. 25 ust. 1 pkt 13 ustawy s.d.g.).

W drugim z ww. przypadków chodzi o osoby małoletnie w wieku od 13 do 18 roku życia oraz osoby ubezwłasnowolnione częściowo (art. 15 k.c.). Osoby te – jak się przyjmuje w doktrynie – powinny uzyskać zgodę przedstawiciela ustawowego na zgłoszenie do CEIDG, a jeśli ubezwłasnowolnienie częściowe nastąpi już po wpisie do CEIDG, to nie ma to wpływu na moc prawną wpisu. Informacja o ograniczeniu zdolności do czynności prawnych oraz o ustanowieniu kuratora podlega jednak ujawnieniu w CEIDG (art. 25 ust. 1 pkt 13 ustawy s.d.g.). Osoby o ograniczonej zdolności do czynności prawnych mogą uczestniczyć w obrocie prawnym za zgodą przedstawiciela ustawowego tj. doradcy tymczasowego lub kuratora.

C. Firma

Zgodnie z art. 43² § 1 w zw. z art. 43⁴ k.c. przedsiębiorca działa pod firmą, którą – dla osoby fizycznej – jest jej **imię i nazwisko**. Firma indywidualnego przedsiębiorcy może ponadto zawierać inne określenia, w tym miejsce jej prowadzenia, przedmiot działalności oraz inne określenia dowolnie obrane.

D. Majątek

Podjęcie działalności gospodarczej przez osobę fizyczną **nie wymaga prawnego** wyodrębnienia przez nią ze swojego **majątku** określonych środków finansowych przeznaczonych na prowadzenie działalności gospodarczej. **Wyodrębnienie** takie **ma wyłącznie charakter rachunkowy**.

E. Odpowiedzialność za zobowiązania

Za zobowiązanie powstałe z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej **indywidualny przedsiębiorca odpowiada całym swoim majątkiem**, a nie tylko tą częścią, która jest zaangażowana do prowa-

dzenia działalności gospodarczej. Jeżeli indywidualny przedsiębiorca pozostaje we wspólności majątkowej małżeńskiej to jego odpowiedzialność za zobowiązania z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej jest modyfikowana przez konstrukcję wspólności majątkowej.

F. Uczestnictwo w prowadzeniu działalności gospodarczej

Indywidualny przedsiębiorca może samodzielnie wykonywać wszystkie czynności faktyczne oraz prawne związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Może również powierzyć wykonywanie czynności faktycznych zatrudnionym pracownikom, a dokonywanie czynności prawnych powierzyć **pełnomocnikowi** lub pełnomocnikom ustanowionym zgodnie z art. 98–109 k.c. (**pełnomocnictwo ogólne, szczególne i rodzajowe**). **Nie ma jednak podstaw do tworzenia organów** na wzór organów osób prawnych.

G. Udział w zysku i stratach

Indywidualny przedsiębiorca **samodzielnie uczestniczy w zysku i samodzielnie ponosi straty**. Osiągniętym zyskiem przedsiębiorca dysponuje zgodnie z własną oceną sytuacji tj. na powiększenie skali prowadzonej działalności gospodarczej oraz na własne potrzeby. Przedsiębiorca może, ale nie ma takiego obowiązku a niekiedy nawet możliwości faktycznych, pokrywać na bieżąco ponoszone straty. Dodac należy, że przepisy prawa podatkowego mogą przewidywać możliwość pokrywania strat poniesionych w latach poprzednich z osiągniętych zysków.

H. Zakończenie działalności gospodarczej

O zakończeniu prowadzenia działalności gospodarczej indywidualny przedsiębiorca decyduje – w zasadzie – **samodzielnie**. Wyjątek stanowi skuteczne przeprowadzenie postępowania upadłościowego z likwidacją majątku, które może być wszczęte nie tylko na wniosek dłużnika, ale również na wniosek wierzycieli. Zakończenie działalności gospodarczej przez indywidualnego przedsiębiorcę **nie wymaga przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego**, które najogólniej rzecz biorąc polega na zaspokojeniu wierzycieli ze środków uzyskanych ze spieniężenia wszystkich aktywów przedsiębiorstwa. Jest to możliwe, ponieważ indywidualny przedsiębiorca za zobowiązania zaciągnięte w związku z prowadzoną działalnością gospo-

Repetitorium z prawa gospodarczego

darczą odpowiada osobiście czyli całym swoim majątkiem, a zatem może swobodnie decydować o sposobie zadysponowania aktywami przedsiębiorstwa.

I. Dopuszczalność przekształcenia

Prowadzone przez siebie **przedsiębiorstwo indywidualny przedsiębiorca może przekształcić w 1-osobową spółkę kapitałową**. Przekształcenie to nie wymaga zakończenia dotychczasowej działalności gospodarczej i likwidacji przedsiębiorstwa.

I.1. Praktyczne aspekty prowadzenia działalności gospodarczej przez osobę fizyczną

W praktyce indywidualny przedsiębiorca podejmuje działalność gospodarczą, z reguły o charakterze usługowym, w niewielkiej skali, niejednokrotnie łącząc ją z zatrudnieniem na podstawie umowy o pracę lub umowy zlecenia albo umowy o dzieło.

Za wyborem tej formy prowadzenia działalności gospodarczej przemawia:

- 1) łatwość podjęcia, prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej;
- 2) brak wymogów kapitałowych;
- 3) szybkość i stosunkowo niewielkie wydatki związane z uruchomieniem działalności gospodarczej;
- 4) szybkość i niewielki wydatki związane z legalizacją działalności gospodarczej;
- 5) możliwość stosowania uproszczonych form księgowości;
- 6) możliwość skorzystania z uproszczonych form opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych;
- 7) swobodne dysponowanie zyskiem;
- 8) możliwość osobistego uczestnictwa w każdym etapie procesu gospodarczego i elastyczne dostosowanie przy zmianach koniunktury.

Wybierając tę formę prowadzenia działalności gospodarczej osoba fizyczna musi brać pod uwagę również **negatywne aspekty swego wyboru**, a mianowicie:

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 1) odpowiedzialność osobistą za zobowiązania powstałe z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej;
- 2) osobiste uczestnictwo w prowadzeniu działalności gospodarczej, które może wiązać się z pracą o nienormowanym czasie i wykonywanej o różnych porach;
- 3) ograniczony obszar działalności;
- 4) brak możliwości pozyskania kapitału od innych osób;
- 5) uzależnienie wszystkich działań od jednej osoby, jej kwalifikacji i dyspozycyjności.

Indywidualny przedsiębiorca może prowadzić działalność gospodarczą samodzielnie albo w ramach spółki cywilnej.

27. Jaki jest charakter prawny spółki cywilnej?

A. Definicja

Definicję legalną spółki cywilnej zawiera art. 860 k.c., zgodnie z którym **wspólnicy zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez działanie w sposób oznaczony, w szczególności przez wniesienie wkładów**. Celem tym może być zarówno realizacja konkretnego przedsięwzięcia inwestycyjnego, jak i długotrwałe współdziałanie poprzez prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa.

Reguły współdziałania wspólników wynikają z umowy spółki, którą zawierają wspólnicy. Instytucja spółki cywilnej uregulowana jest w części szczegółowej zobowiązań Kodeksu cywilnego, co oznacza, że **umowa wiążąca wspólników jest umową zobowiązującą, a nie umową założycielską, a spółka jest stosunkiem zobowiązaniowym, a nie odrębnym od wspólników podmiotem prawa**.

B. Podmiotowość prawna

Spółka cywilna nie ma podmiotowości w sferze prawa cywilnego (materialnego i procesowego) oraz prawa administracyjnego (materialnego i procesowego). Może mieć natomiast podmiotowość w sferze prawa podatkowego, jeżeli przepis ustawy wyraźnie tak stanowi, np. w zakresie podatku od towarów i usług czy też podatku akcyzowego.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Spółka cywilna nie jest również przedsiębiorcą, ani w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, ani w świetle przepisów Kodeksu cywilnego ani też w świetle prawa upadłościowego i naprawczego. **Status przedsiębiorców mają wyłącznie wspólnicy spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej** (art. 4 ust. 2 ustawy s.d.g.).

28. W jaki sposób powstaje spółka cywilna?

A. Wspólnicy

Wspólnikami spółki cywilnej mogą być **osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, a nie posiadające osobowości prawnej** (w aktualnym stanie prawnym są to handlowe spółki osobowe – HSO).

Wspólników spółki cywilnej musi być co najmniej **dwóch** i to zarówno w **momencie zawierania umowy spółki cywilnej**, jak i w **całym okresie jej istnienia**, bowiem zmniejszenie się liczby wspólników do jednego stanowi podstawę do jej rozwiązania. Spółka cywilna, która kwalifikowana jest jako spółka osobowa, nie może być spółką jednoosobową. Dopuszczalna jest oczywiście **większa** – niż dwóch – **liczba wspólników**. W praktyce spółki cywilne są najczęściej kilkuosobowe, a wspólnikami są zazwyczaj osoby fizyczne.

B. Tryb powstania

Spółka cywilna powstaje w drodze umowy, w której wspólnicy określają **wspólny cel gospodarczy**, do którego zobowiązują się dążyć. Cel gospodarczy może się wyrażać w prowadzeniu działalności produkcyjnej, wytwórczej, handlowej czy usługowej. **Umowa spółki cywilnej powinna być zawarta w formie pisemnej dla celów dowodowych** (art. 860 § 1 i § 2 k.c.). Jeżeli jednak do spółki wnoszony jest wkład w postaci prawa własności nieruchomości, to umowa spółki cywilnej albo przynajmniej oświadczenia wspólnika o wniesieniu wkładu powinno mieć formę aktu notarialnego.

C. Wkłady do spółki

Spółka cywilna jest co do zasady **spółką bezwkładową**, co oznacza, że **wspólnicy mogą, ale nie mają prawnego obowiązku wno-**

szenia wkładów do spółki. W praktyce wnoszenie wkładów jest regułą. Wkłady mogą mieć **formę pieniężną i niepieniężną**. Decyzję o wniesieniu i wysokości wnoszonego wkładu pieniężnego lub wartości wkładu niepieniężnego podejmują sami wspólnicy. **Przedmiotem wkładu niepieniężnego mogą być:** prawo własności rzeczy ruchomych i nieruchomości, prawo użytkowania wieczystego gruntu, ograniczone prawa rzeczowe, pod warunkiem, iż są zbywalne, prawa obligacyjne, wierzytelności, prawa na dobrach niematerialnych oraz świadczenie usług i pracy na rzecz spółki pod warunkiem, że nie mieszczą się w zakresie prowadzenia spraw spółki cywilnej.

Wartość wniesionych wkładów ustalają sami wspólnicy w umowie, a w przypadku gdy tego nie uczynią **domniemywa się, że wkłady mają równą wartość** (art. 861 § 2 k.c.).

29. Co oznacza majątek spółki cywilnej?

Wnoszone do spółki prawa majątkowe (**majątek wkładowy**) oraz nabyte w toku jej działania prawa majątkowe (**majątek nabyty**) stanowią „**majątek spółki**”. **Jest to skrót myślowy**, bowiem **majątek ten nie jest majątkiem odrębnego podmiotu prawnego** (spółka cywilna nie ma podmiotowości prawnej), ale **majątkiem wszystkich wspólników** (odrębnym od majątku osobistego). Z prawnego punktu widzenia jest to **konstrukcja wspólności łącznej**, powstałej w drodze umowy i trwającej tak długo, jak długo trwa umowa spółki cywilnej (art. 863 k.c.). W czasie trwania stosunku spółki żaden ze wspólników nie może samodzielnie rozporządzać udziałem we wspólnym majątku wspólników, ani też udziałem w poszczególnych składnikach tego majątku. **Decyzje w sprawie dyspozycji tym majątkiem mogą podejmować tylko wszyscy wspólnicy łącznie (wspólnie)**. Wnoszone wkłady podlegają opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych na zasadach wynikających z ustawy z dnia 9 września 2000 r. o podatku od czynności cywilnoprawnych (zwana dalej p.p.c.).

30. Kto odpowiada za zobowiązania spółki cywilnej?

Zobowiązania spółki cywilnej są, podobnie jak majątek spółki cywilnej, pewnym skrótem myślowym, bowiem z prawnego punktu widzenia są to zobowiązania wszystkich, działających łącznie współników. Za zobowiązania te współnicy odpowiedzialni są solidarnie. Przepis art. 864 k.c., wprowadzający tę regułę, jest przepisem *ius cogens* – bezwzględnie obowiązującym i w drodze czynności prawnych np. umowy spółki nie można go zmienić. Jeżeli umowa spółki wyłącza jednego lub kilku współników z odpowiedzialności za zobowiązania spółki, to skuteczność tego postanowienia ograniczona jest do stosunków wewnętrznych spółki. Nie ma natomiast żadnego znaczenia w stosunkach zewnętrznych. Wierzyciel może – zgodnie z zasadą odpowiedzialności solidarnej – żądać całości lub części świadczenia od wszystkich współników, od kilku z nich lub od każdego oddzielnie, przy czym zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek ze współników zwalnia pozostałych. Roszczenie wierzyciela może być kierowane zarówno do majątku wspólnego, jak i do majątków osobistych każdego ze współników. Każdy ze współników spółki cywilnej odpowiada tylko za zobowiązania, które powstały w okresie, gdy był współnikiem spółki cywilnej.

31. Kto prowadzi sprawy spółki cywilnej i kto ją reprezentuje?

Spółka cywilna nie posiada żadnych organów. Każdy ze współników spółki cywilnej winien przyczyniać się do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego poprzez:

- **prowadzenie spraw spółki** (stosunki wewnętrzne),
- **reprezentację spółki** (stosunki zewnętrzne).

Prowadzenie spraw spółki obejmuje podejmowanie decyzji w sprawach wewnętrznych spółki, czyli takich, które nie wywołują skutków prawnych wobec osób trzecich. Do prowadzenia spraw spółki **uprawniony i zobowiązany jest każdy ze współników (art. 865 k.c.)**, przy czym umowa spółki może go od prowadzenia spraw spółki

wyłączyć. Może wyłączyć nawet wszystkich wspólników i powierzyć sprawy prowadzenia spółki osobom trzecim. Zasadą jest, że **wspólnik może samodzielnie prowadzić sprawy, które nie przekraczają zakresu zwykłych czynności spółki** (art. 865 § 2 k.c.) **oraz czynności nagle**, których zaniechanie mogłoby narazić spółkę na niepowetowane straty (art. 865 § 3 k.c.). **Do prowadzenia pozostałych spraw** – jako przekraczających zakres zwykłych czynności – **wymagana jest uchwała wspólników**. W umowie spółki pożądane jest określenie czym są czynności przekraczające zwykłe czynności (zwykły zarząd) albo przez wyliczenie przedmiotu tych czynności, albo kwoty zobowiązań, które wspólnicy mogą samodzielnie zaciągać, albo wartości praw, którymi mogą rozporządzać.

Reprezentacja spółki cywilnej jest w istocie reprezentacją wszystkich wspólników i polega na dokonywaniu czynności prawnych (czyli składaniu lub przyjmowaniu oświadczeń woli) z osobami trzecimi. **Do reprezentacji spółki uprawniony jest każdy ze wspólników, w takich granicach, w jakich jest uprawniony do prowadzenia jej spraw** (art. 866 k.c.). **Umowa spółki lub uchwały wspólników mogą** jednak postanowić inaczej tj. **poszerzyć lub ograniczyć zakres reprezentacji, a nawet wyłączyć wspólnika** lub wszystkich wspólników od reprezentacji spółki i powierzyć reprezentację spółki osobom trzecim. W praktyce kwestia reprezentacji ma istotne znaczenie dla oceny prawidłowości zawierania umów gospodarczych, w związku z czym ograniczenie, poszerzenie, wyłączenie wspólnika od reprezentacji lub ustanowienie reprezentacji łącznej powinno być uregulowane przez wspólników w umowie w sposób jednoznaczny, nie wywołujący wątpliwości kontrahentów.

32. W jaki sposób wspólnik uczestniczy w zyskach i stratach spółki cywilnej?

Konsekwencją bycia wspólnikiem spółki cywilnej jest udział w zyskach lub innych korzyściach osiągniętych przez spółkę, oraz w stratach, które ona ponosi. **Zasady udziału wspólników w zyskach i w stratach powinna określać umowa spółki**, z tym jednak, że **nie może ona pozbawić wspólnika udziału w zysku**, natomiast **może go**

Repetitorium z prawa gospodarczego

zwolnić od udziału w stratach. Jeżeli umowa spółki nie reguluje kwestii udziału w zyskach i stratach, to **każdy wspólnik jest uprawniony do równego udziału w zyskach i w tym samym stosunku uczestniczy w stratach**, bez względu na rodzaj i wartości wkładu (art. 867 k.c.).

33. Na czym polega zmiana kręgu wspólników spółki cywilnej?

Umowa spółki cywilnej kształtuje stosunek zobowiązaniowy, a zatem **przystąpienie do spółki** (nowego wspólnika) lub **wystąpienie ze spółki** (dotychczasowego wspólnika) **wymaga zmiany umowy spółki**, a zatem zgody wszystkich wspólników. Wspólnik może wystąpić ze spółki cywilnej **za zgodą pozostałych wspólników w każdej chwili** i bez podawania powodów. Bez takiej zgody może wystąpić również w każdej chwili, ale tylko wtedy, gdy zaistnieją **„ważne powody”** (art. 869 § 2 k.c.). Ewentualny spór co do „ważności” powodów uzasadniających wystąpienie ze spółki rozstrzyga sąd. W pozostałych przypadkach wspólnik może wystąpić ze spółki cywilnej **wypowiadając w niej udział na trzy miesiące naprzód na koniec roku obrachunkowego**, chyba że umowa spółki przewiduje inny termin. W sytuacji, gdy w spółce cywilnej – po wypowiedzeniu udziału – pozostałby jeden wspólnik, następuje rozwiązanie spółki, gdyż spółka cywilna nie może być spółką jednoosobową.

Wspólnikowi występującemu ze spółki cywilnej zwraca się w naturze rzeczy, które wniósł do spółki do używania oraz wypłaca się w pieniądzu wartość jego wkładów, oznaczonych w umowie, chyba że zastrzeżono zwrot rzeczy będącej przedmiotem wkładu w naturze. Ponadto wypłaca się w pieniądzu część skapitalizowanego zysku (majątku nabytego) osiągniętego przez spółkę.

34. Co oznacza rozwiązanie spółki cywilnej?

Spółka cywilna, a ściślej **umowa spółki cywilnej**, może zostać **rozwiązana**:

- 1) poprzez zgodne oświadczenia woli wszystkich wspólników,
- 2) wraz z upływem terminów przewidzianych w umowie,
- 3) wskutek orzeczenia sądu wydanego na podstawie żądania wspólnika powołującego się na „ważne powody”,
- 4) z dniem ogłoszenia upadłości wspólnika.

Z chwilą rozwiązania spółki cywilnej do wspólnego majątku wspólników stosuje się przepisy o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 875 § 1 k.c.).

Powyższy przepis zawiera dyrektywę ustawodawcy co do przeprowadzenia likwidacji spółki, stanowiąc, iż po rozwiązaniu spółki w pierwszej kolejności powinni być zaspokojeni wierzyciele, a dopiero później zwraca się wspólnikom ich wkłady i dzieli ewentualną nadwyżkę wspólnego majątku, w takim stosunku, w jakim uczestniczyli oni w zyskach spółki. Oznacza to, że **likwidacja spółki cywilnej jest fakultatywna, ma charakter uproszczony i przeprowadzana jest wówczas, gdy wspólnicy nie postanowią inaczej**. Wspólnicy mogą np. zdecydować o podziale majątku spółki między siebie lub też przyznać jednemu ze wspólników prawo do dalszego prowadzenia przedsiębiorstwa, pod warunkiem dokonania spłat dla pozostałych wspólników. Nie ma to istotnego znaczenia, bowiem wspólnicy spółki cywilnej odpowiadają solidarnie za zobowiązania, które powstały w okresie gdy byli wspólnikami tej spółki i nie ma znaczenia czy będą odpowiadać majątkiem wspólnym, czy też majątkiem osobistym.

Spółka cywilna może być przekształcona w spółkę handlową.

35. Wskaż zalety i wady prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółki cywilnej

W praktyce występują najczęściej kilkusobowe spółki cywilne, których wspólnikami są osoby fizyczne. Niekiedy wspólnikami spółki cywilnej są członkowie rodziny, którzy wspólnie prowadzą „przedsiębiorstwo rodzinne”. Mogą to być także małżonkowie zarówno pozostający we wspólności majątkowej, jak i w odrębności majątkowej.

Za wyborem tej formy prowadzenia działalności gospodarczej przemawia:

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 1) łatwość podjęcia, prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej;
- 2) brak wymagań kapitałowych; dopuszczalność wnoszenia pracy i usług jako wkładów do spółki;
- 3) szybkość i stosunkowo niewielkie wydatki związane z uruchomieniem działalności gospodarczej;
- 4) duża swoboda w formułowaniu treści umowy spółki cywilnej;
- 5) wpływ wszystkich wspólników na sprawy spółki poprzez podejmowanie uchwał;
- 6) trwałość składu osobowego spółki;
- 7) możliwość podziału obowiązków związanych z prowadzeniem i reprezentacją spółki cywilnej na wspólników;
- 8) możliwość stosowania uproszczonych form księgowości;
- 9) możliwość wyboru zryczałtowanych form opodatkowania wspólników.

Za wady spółki cywilnej można uznać:

- 1) brak podmiotowości prawnej;
- 2) solidarna i osobista odpowiedzialność wspólników z tytułu zobowiązań powstałych w ramach spółki;
- 3) trudność działania w większym rozmiarze;
- 4) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych.

36. W jaki sposób można klasyfikować spółki?

Podstawowy podział spółek to podział na spółki osobowe i spółki kapitałowe. **Do spółek osobowych** zaliczamy handlowe spółki osobowe oraz spółkę cywilną. **Do spółek kapitałowych** zaliczamy spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością i spółkę akcyjną. Przedstawiony wyżej katalog spółek handlowych (tj. spółki osobowe i spółki kapitałowe) jest **katalogiem zamkniętym**, co oznacza, że innych spółek handlowych – w rozumieniu prawa krajowego – utworzyć nie można. Dopuszczalne jest natomiast utworzenie **spółki europejskiej (SE)**, która ma status spółki ponadnarodowej.

Niezależnie od powyższej klasyfikacji normatywnej, tj. dokonanej przez ustawodawcę można wyróżnić – ze względu na liczbę wspólników – **spółki jednoosobowe** (którymi mogą być tylko spółki kapitałowe) oraz **spółki wieloosobowe**, którymi mogą być zarówno spółki osobowe, jak i kapitałowe.

Ze względu zaś na udział Skarbu Państwa można wyróżnić kapitałowe **jednoosobowe spółki Skarbu Państwa**, **spółki z udziałem** (większościowym lub mniejszościowym) **Skarbu Państwa** i **spółki bez udziału Skarbu Państwa**.

37. Jakie są charakterystyczne cechy handlowych spółek osobowych?

A. Handlowe spółki osobowe mają status przedsiębiorców:

- na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jak i kodeksu cywilnego – bowiem tworzone są w celu zarobkowym, a mianowicie dla prowadzenia przedsiębiorstwa,
- na gruncie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze – bowiem mają zdolność upadłościową,
- na gruncie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym – bowiem podlegają wpisowi do rejestru przedsiębiorców.

B. Handlowe spółki osobowe mają status ułomnych osób prawnych; nie posiadają wprawdzie osobowości prawnej, ale są jednostkami organizacyjnymi, którym ustawa przyznaje zdolności prawną (art. 33¹ k.c.) – czyli są **tzw. ułomnymi osobami prawnymi**. Oznacza to, że handlowe spółki osobowe mają podmiotowość:

- na gruncie prawa cywilnego materialnego (mogą we własnym imieniu nabywać prawa i zaciągać zobowiązania) i procesowego (mogą pozywać i być pozywane),
- na gruncie prawa administracyjnego materialnego (mogą być adresatami decyzji administracyjnych) i procesowego (mogą być samodzielnie stroną postępowania administracyjnego),

Repetitorium z prawa gospodarczego

- na gruncie prawa podatkowego mają status analogiczny do spółki cywilnej tzn. mogą być podatnikami określonego podatku, jeżeli przepis ustawy podatkowej tak stanowi np. podatku od towarów i usług, podatku akcyzowego,
- C. Handlowe spółki osobowe są spółkami firmowymi**, bowiem w obrocie prawnym uczestniczą pod własną firmą. Firma jest oznaczeniem, pod którym przedsiębiorca ma prawo i obowiązek działać, i która powinna w sposób dostateczny odróżniać się od firm innych przedsiębiorców. Podlega ujawnieniu w KRS – rejestrze przedsiębiorców;
- D. Handlowe spółki osobowe są spółkami wkładowymi**, co oznacza, że wspólnicy zobowiązani są do wniesienia wkładów do spółki, przy czym kodeks spółek handlowych nie precyzuje, czy obowiązek ten spoczywa na wszystkich wspólnikach oraz jaka jest minimalna wysokość kapitału zakładowego (wyjątek stanowi spółka komandytowo-akcyjna, w której minimum kapitałowe wynosi 50 000 zł);
- E. Handlowe spółki osobowe są spółkami wieloosobowymi**. Spółki osobowe nie mogą być spółkami jednoosobowymi, co wynika z art. 4 § 1 pkt 3 KSH, który definiuje spółkę jednoosobową jako spółkę kapitałową. Dodatkowo należy podkreślić, iż do utworzenia spółki jawnej, spółki partnerskiej oraz spółki komandytowej konieczne jest zawarcie umowy, czyli złożenie zgodnego oświadczenia co najmniej dwóch podmiotów prawnych. Również niektóre handlowe spółki osobowe ze swej istoty muszą mieć co najmniej dwóch wspólników. Tak jest w spółce komandytowej, w której przynajmniej jeden ze wspólników powinien mieć status komplementariusza, a jeden komandytariusza oraz w spółce komandytowo-akcyjnej, w której przynajmniej jeden ze wspólników powinien być komplementariuszem a jeden akcjonariuszem;
- F. Handlowe spółki osobowe odpowiadają za swoje zobowiązania** w sposób pierwszorzędny, osobiście czyli całym swoim majątkiem, bezwzględnie i solidarnie ze wspólnikami. Natomiast wspólnicy – co do zasady – odpowiadają subsydiarnie – czyli wówczas, gdy z majątku spółki nie uda się wyegzekwo-

wać w całości roszczenia, osobiście, bezwzględnie i solidarnie z pozostałymi wspólnikami oraz ze spółką. Wyjątek dotyczy akcjonariuszy w SKA, którzy są zwolnieni z odpowiedzialności oraz komandytariuszy w spółce komandytowej, którzy odpowiadają w sposób ograniczony tj. do wysokości tzw. sumy komandytowej;

G. Sprawy handlowych spółek osobowych prowadzą i reprezentują je w obrocie prawnym sami wspólnicy. Wyjątek dotyczy akcjonariuszy w SKA i komandytariuszy w spółce komandytowej, którzy z mocy prawa nie są do tego ani uprawnieni, ani zobowiązani. Mogą prowadzić sprawy spółki i reprezentować ją na zewnątrz tylko wówczas, gdy otrzymają odrębne upoważnienie;

H. Likwidacja handlowych spółek osobowych jest – co do zasady – fakultatywna, co oznacza, że wspólnicy mogą postanowić inaczej, np. dokonać sprzedaży przedsiębiorstwa prowadzonego przez spółkę. Wyjątek stanowi SKA, której likwidacja ma charakter obligatoryjny.

38. Co to jest spółka jawna?

A. Definicja

Definicję legalną spółki jawnej zawiera art. 22 § 1 KSH, zgodnie z którym jest to handlowa spółka osobowa, która prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą, a nie jest inną spółką handlową. Spółka jawna jest podstawowym typem handlowej spółki osobowej, a jej regulacja prawna ma charakter modelowy, do której ustawodawca odsyła w kwestiach nieuregulowanych odnośnie innych handlowych spółek osobowych.

B. Podmiotowość prawna

Jak wynika z powyższej definicji spółka jawna ma status przedsiębiorcy, który w obrocie prawnym występuje pod własną firmą. Spółka jawna nie ma wprawdzie osobowości prawnej, ale ma zdolność prawną, tj. taki zakres podmiotowości prawnej, który umożliwia jej samodzielne uczestnictwo w obrocie prawnym (art. 8 § 1 KSH).

C. Wspólnicy

Wspólnikami spółki jawnej mogą być osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, a nie posiadające osobowości prawnej, czyli np. inne handlowe spółki osobowe. Spółka jawna jako spółka osobowa jest spółką wieloosobową, co oznacza, że musi mieć co najmniej dwóch wspólników.

39. W jaki sposób powstaje spółka jawna?

Spółka jawna może zostać utworzona w sposób pierwotny oraz wskutek przekształcenia innej spółki handlowej lub spółki cywilnej w spółkę jawną.

Do utworzenia spółki jawnej w trybie pierwotnym konieczne jest:

- 1) zawarcie umowy,
- 2) wniesienie wkładów,
- 3) wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1) Umowa spółki jawnej powinna być zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 23 KSH) i określać, oprócz stron umowy tj. wspólników, firmę i siedzibę spółki, wkłady wnoszone do spółki przez każdego wspólnika i ich wartość, przedmiot działalności spółki oraz czas trwania spółki, jeżeli jest oznaczony. Jest to minimum, które stanowi **przedmiotowo istotne elementy umowy**. Ponadto **umowa może zawierać postanowienia dodatkowe**, których wprowadzenie do jej treści może mieć znaczenie ze względów praktycznych np. udział wspólników w zysku i stratach w inny sposób, niż wynika to z dyspozytywnego przepisu art. 51 KSH, dopuszczalność przeniesienia ogółu praw i obowiązków wspólnika na inną osobę.

Ad 2) Spółka jawna jest – co do zasady – spółką wkładową, co oznacza, że **każdy wspólnik ma obowiązek wnieść wkład do spółki** (art. 3 KSH), z tym jednak, że **kodeks spółek handlowych nie określa ani minimalnej wartości wnoszonych przez każdego wspólnika wkładów, ani też ich łącznej wartości**, co byłoby odpowiednikiem kapitału zakładowego w spółkach kapitałowych.

Wartość wniesionych wkładów ustalają sami wspólnicy w umowie, a w przypadku gdy tego nie uczynią uważa się, że wkłady mają równą wartość (art. 48 § 1 KSH).

Ad 3) W zgłoszeniu do KRS – rejestru przedsiębiorców należy podać, oprócz danych wynikających z umowy spółki, także inne dane dotyczące spółki jawnej, w tym skład wspólników oraz ich adresy albo adresy do doręczeń oraz krąg osób uprawnionych do reprezentacji spółki i sposób tej reprezentacji oraz wzory podpisów osób uprawnionych do reprezentacji złożone wobec sądu, albo notarialnie poświadczone. Prawo i obowiązek zgłoszenia spółki jawnej do KRS ma każdy wspólnik.

Wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców ma charakter obligatoryjny i konstytutywny. Z chwilą wpisu do KRS powstaje spółka jawna (art. 25¹ KSH).

Za zobowiązania, które powstały po zawiązaniu spółki jawnej tj. po zawarciu umowy spółki a przed jej wpisem do KRS odpowiadają osoby, które działały w jej imieniu. W praktyce są to wspólnicy spółki i jeśli działali łącznie, to ich odpowiedzialność ma charakter solidarny.

40. Jakie są zasady prowadzenia spraw spółki jawnej?

Spółka jawna nie posiada organów. Prowadzenie spraw spółki i jej reprezentacja należy do wspólników.

Prowadzenie spraw spółki jawnej obejmuje – podobnie jak w spółce cywilnej i w pozostałych spółkach handlowych – podejmowanie decyzji w sprawach wewnętrznych spółki, czyli takich, które nie wywołują skutków prawnych wobec osób trzecich.

Zasadą jest, jak we wszystkich spółkach osobowych, iż każdy wspólnik ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki (art. 39 § 1 KSH). Umowa spółki lub późniejsza uchwała wspólników, a także prawomocny wyrok sądu mogą pozbawić wspólnika lub kilku wspólników prawa i zwolnić z obowiązku prowadzenia spraw spółki, z tym jednak, że nie można wyłączyć wszystkich wspólników od prowadzenia spraw spółki. Oznacza to, że wpraw-

Repetitorium z prawa gospodarczego

dzie można powierzyć osobom trzecim sprawy prowadzenia spółki, to jednak przynajmniej jeden wspólnik winien prowadzić sprawy spółki, a tym samym na bieżąco kontrolować jej interesy.

Wspólnik uprawniony i zobowiązany do prowadzenia spraw spółki może podejmować samodzielnie wszystkie decyzje w sprawach z zakresu zwykłych czynności spółki oraz czynności nagłe, których niepodjęcie mogłoby spowodować nieodwracalne skutki, natomiast w sprawach przekraczających zwykle czynności wymagana jest zgoda wszystkich wspólników. Wskazane jest określenie w umowie spółki czym są czynności przekraczające czynności zwykłego zarządu poprzez określenie przedmiotu tych czynności, albo kwoty zobowiązań, które wspólnicy mogą samodzielnie zaciągać, albo wartości praw, którymi mogą rozporządzać.

41. Na czym polega reprezentacja spółki jawnej?

Reprezentacja spółki jawnej polega na dokonywaniu w imieniu spółki i ze skutkiem dla niej wszelkich czynności sądowych i pozasądowych (art. 29 § 2 KSH). Są to zarówno czynności dokonywane z osobami trzecimi (np. kontrahentami), z samymi wspólnikami, jak i wobec organów administracji publicznej i sądów. Czynności z zakresu reprezentacji mogą mieć zarówno charakter czynności cywilnoprawnych, np. zawieranie umów gospodarczych, składanie powództwa, jak i publicznoprawnych, np. zapłata należnego podatku czy złożenie środka odwoławczego od decyzji w sprawie zobowiązania podatkowego.

Prawa do reprezentacji spółki nie można ograniczyć ze skutkiem wobec osób trzecich (art. 29 § 3 KSH). Oznacza to, że wspólnik może reprezentować spółkę jawną w szerokim zakresie, tj. przy dokonywaniu każdej czynności mieszczącej się w pojęciu działalności gospodarczej. Zakresu tej reprezentacji nie można ograniczyć w stosunkach zewnętrznych. **Przepis art. 29 KSH jest przepisem *ius cogens* – bezwzględnie obowiązującym.** Pełni funkcję gwarancyjną, wzmacnia bezpieczeństwo obrotu poprzez stały, ustawowo określony zakres reprezentacji spółki. **Umowa spółki może ograniczyć prawo wspólnika do reprezentacji spółki, z tym, że ograniczenie to ma**

znaczenie tylko w stosunkach wewnętrznych (między wspólnikami) natomiast nie ma żadnego znaczenia w stosunkach zewnętrznych.

Zasadą – ustanowioną w art. 30 KSH – jest, że **każdy wspólnik ma prawo samodzielnie reprezentować spółkę jawną w obrocie prawnym. Umowa spółki oraz prawomocny wyrok sądu może go tego prawa pozbawić. Umowa spółki może również ograniczyć prawo wspólnika do samodzielnego reprezentowania** spółki przez przyjęcie, że może reprezentować spółkę z innym wspólnikiem lub prokurentem (**reprezentacja łączna**). **Sposób reprezentacji spółki jawnej podlega ujawnieniu w KRS.**

Spółkę jawną mogą reprezentować w obrocie także **pełnomocnicy (pełnomocnictwo szczególne, pełnomocnictwo rodzajowe i prokura)**. Ustanowienie prokurenta wymaga zgody wszystkich wspólników, mających prawo do prowadzenia spraw spółki, natomiast odwołać prokurenta może każdy wspólnik uprawniony do prowadzenia spraw spółki.

42. Czym jest majątek spółki jawnej?

Majątek spółki jawnej jest – z jurydycznego punktu widzenia – **substratem majątkowym ułamkowej osoby prawnej**. Na majątek składa się **majątek wkładowy** (wkłady wniesione przez wspólników) oraz **majątek nabyty** przez spółkę (art. 28 KSH). **Wkłady mogą mieć charakter pieniężny lub niepieniężny. Wkładem niepieniężnym** może być – podobnie jak w spółce cywilnej – prawo własności rzeczy ruchomych i nieruchomości, prawo użytkowania wieczystego gruntu, wierzytelności, prawa na dobrach niematerialnych, usługi i praca świadczona na rzecz spółki, pod warunkiem, że nie mieści się w zakresie prowadzenia spraw spółki. **Wartość wnoszonych wkładów niepieniężnych określają sami wspólnicy w umowie spółki**, a w przypadku gdy tego nie uczynią przyjmuje się – podobnie jak w spółce cywilnej – że **wkłady są równe** (art. 48 § 1 KSH). **Wartość rzeczywiście wniesionego wkładu stanowi tzw. udział kapitałowy wspólnika.**

43. Kto odpowiada za zobowiązania spółki jawnej?

Spółka jawna jest odrębnym od wspólników podmiotem prawa i jako ułomna osoba prawna może samodzielnie nabywać uprawnienia i zaciągać zobowiązania. **Za zobowiązania swe** zarówno o charakterze cywilnoprawnym, jak i publicznoprawnym, **spółka jawna odpowiada** – jako dłużnik – **w sposób pierwszorzędny, osobiście czyli całym swoim majątkiem i bezwzględnie czyli nie może się z tej odpowiedzialności zwolnić**. Jeżeli jednak majątek spółki nie wystarczy na zaspokojenie jej zobowiązań, to **odpowiadają również wspólnicy**. Zasady odpowiedzialności wspólników regulują art. 31–32 KSH. **Odpowiedzialność wspólników ma charakter subsydiarny (uzupełniający) wobec spółki, solidarny ze spółką i solidarny z pozostałymi wspólnikami**. Wspólnicy spółki jawnej **odpowiadają osobiście czyli całym swoim majątkiem**. **Odpowiadają za wszystkie zobowiązania spółki, w tym również te, które powstały przed ich przystąpieniem do spółki**.

W przypadku, gdy umowę spółki jawnej zawarto z jednoosobowym przedsiębiorcą, który wniósł do spółki przedsiębiorstwo, to **wspólnicy tej spółki odpowiadają także za zobowiązania powstałe przy prowadzeniu tego przedsiębiorstwa przed dniem utworzenia spółki (art. 33 KSH)**.

Subsydiarna odpowiedzialność wspólnika nie dotyczy zobowiązań powstałych przed wpisem spółki do rejestru. Za zobowiązania te wspólnicy odpowiadają analogicznie jak **wspólnicy spółki cywilnej, czyli solidarnie**.

44. W jaki sposób wspólnik uczestniczy w zyskach i stratach spółki jawnej?

W spółkach osobowych, nie wyłączając spółki cywilnej, każdy ze wspólników ma prawo do uczestnictwa w zysku osiągniętym przez spółkę i prawa tego nie można go pozbawić w umowie spółki. Umowa spółki jawnej **może określić udział wspólnika w zysku np. uzależniając go – podobnie jak w spółkach kapitałowych – od warto-**

ści wniesionego wkładu. **Jeżeli jednak umowa spółki nie reguluje tej kwestii, to każdy wspólnik** – zgodnie z określoną w art. 51 KSH zasadą równego traktowania wspólników – **uczestniczy w zysku na równi z pozostałymi wspólnikami.**

Każdy ze wspólników uczestniczy również w stratach spółki. Zasadą jest, iż **wspólnik uczestniczy w stratach na równi z pozostałymi wspólnikami. Umowa spółki może jednak postanowić inaczej** np. ograniczyć udział wspólnika w stratach, a nawet całkowicie zwolnić go od udziału w stratach (art. 51 KSH).

45. Jakie są zasady rozwiązania spółki jawnej?

A. Rozwiązanie spółki jest odwrotnością zawiązania (utworzenia) spółki i oznacza rozwiązanie umowy spółki między wszystkimi wspólnikami i po rozporządzeniu jej majątkiem, wykreślenie spółki z KRS – rejestru przedsiębiorców.

Przyczyny rozwiązania spółki są – jak wynika z art. 58 KSH – następujące:

- 1) przyczyny przewidziane w umowie spółki,
- 2) jednomyślna uchwała wszystkich wspólników,
- 3) ogłoszenie upadłości spółki,
- 4) prawomocne orzeczenie sądu,
- 5) wypowiedzenie umowy spółki przez wspólnika,
- 6) śmierć wspólnika lub ogłoszenie jego upadłości.

W przypadku, o którym mowa w pkt 4 sąd może orzec o rozwiązaniu spółki wskutek żądania wspólnika powołującego się na ważne powody. **Jeżeli ważny powód dotyczy tylko jednego ze wspólników, to sąd może** – na wniosek pozostałych wspólników – **orzec o wyłączeniu go ze spółki.**

W przypadkach wymienionych w pkt 5 i 6 **spółka może trwać nadal, jeżeli umowa spółki lub wspólnicy tak postanowią.**

B. Likwidacja spółki jawnej nie jest obligatoryjna, bowiem **wspólnicy** – co wynika z art. 67 § 1 KSH – **mogą uzgodnić inny sposób zakończenia jej działalności** np. jeden ze wspólników może przejąć przedsiębiorstwo spółki i prowadzić je jako indywidualny

Repetitorium z prawa gospodarczego

przedsiębiorca. Wspólnicy mogą także sprzedać przedsiębiorstwo lub wnieść je jako wkład do spółki kapitałowej i wystąpić do sądu rejestrowego o wykreślenie spółki jawnej z KRS – rejestr przedsiębiorców. W takiej sytuacji, wobec braku majątku spółki jawnej, za jej zobowiązania odpowiadać będą solidarnie i osobiście wszyscy wspólnicy.

Likwidację spółki jawnej prowadzą likwidatorzy, którymi najczęściej są wszyscy lub niektórzy wspólnicy. Można jednak powierzyć likwidację spółki osobom spoza kręgu wspólników. W szczególnych przypadkach likwidatorów może powoływać i odwoływać sąd.

C. Otwarcie likwidacji podlega wpisowi do KRS – rejestru przedsiębiorców na wniosek likwidatorów, którzy – gdy jest ich kilku – zgłaszają również **zasady reprezentacji spółki**. **Od momentu ujawnienia otwarcia likwidacji w KRS spółka uczestniczy w obrocie pod dotychczasową firmą z dodatkiem „w likwidacji”**.

W trakcie postępowania likwidacyjnego **likwidatorzy sporządzają bilans otwarcia i zakończenia likwidacji** oraz podejmują tzw. **czynności likwidacyjne, w zakresie których prowadzą sprawy likwidowanej spółki i reprezentują ją na zewnątrz**.

D. Do czynności likwidacyjnych – zgodnie z art. 77 § 1 KSH należą:

- zakończenie działalności przedsiębiorstwa prowadzonego przez spółkę;
- ściągnięcie przysługujących spółce wierzytelności;
- wypełnienie wszystkich zobowiązań;
- upłynnienie majątku spółki.

Pozostały po zaspokojeniu wierzycieli **majątek dzieli się między wspólników** zgodnie z postanowieniami umowy spółki, a gdy umowa ta nie zawiera odpowiednich regulacji, to wypłaca się wspólnikom wartość ich udziałów (wartość rzeczywiście wniesionych wkładów), zwraca wkłady wniesione do użytkowania, a ewentualną nadwyżkę dzieli się między wspólników w takim stosunku, w jakim uczestniczyli w zysku. Jeżeli jednak majątek spółki nie wystarczy na zaspokojenie wierzycieli, niedobór dzieli się zgodnie z treścią umowy spółki mię-

dzy wszystkich wspólników, a w przypadku gdy nie zawiera ona odpowiedniej regulacji, w sposób w jaki wspólnicy uczestniczyli w stratach.

E. Po zakończeniu postępowania likwidacyjnego **likwidatorzy występują do sądu rejestrowego o wykreślenie spółki z KRS – rejestru przedsiębiorców. Od chwili wykreślenia spółki jawnej z KRS traci ona swój byt prawny.**

F. **Spółka jawna posiada zdolność upadłościową** co oznacza, że gdy stanie się niewypłacalna, to może zostać postawiona w stan upadłości.

46. W jaki sposób dochodzi do zmiany kręgu wspólników spółki jawnej?

Wspólnik spółki jawnej może wystąpić ze spółki poprzez:

A. wypowiedzenie udziału;

B. przeniesienie wszystkich praw i obowiązków wspólnika na rzecz innej osoby.

A. Podobnie jak w spółce cywilnej istnieje możliwość **wypowiedzenia przez wspólnika uczestnictwa w spółce jawnej** w terminie przewidzianym w umowie, a jeśli umowa nie reguluje kwestii terminu wypowiedzenia, to zgodnie z treścią art. 61 KSH na **sześć miesięcy przed końcem roku obrotowego.**

Analogiczne skutki jak wypowiedzenie umowy spółki przez wspólnika ma **wylączenie wspólnika ze spółki przez sąd.** Ma to miejsce wówczas, gdy ważny powód do rozwiązania spółki zachodzi po stronie tylko jednego ze wspólników, a pozostali wspólnicy nie chcą jej rozwiązania.

W przypadku wystąpienia wspólnika ze spółki (wskutek wypowiedzenia umowy lub wylączenia wspólnika przez sąd) zwraca się temu wspólnikowi w pieniądzu wartość udziału kapitałowego wspólnika, oznaczoną na podstawie osobnego bilansu.

B. W spółce jawnej, podobnie jak w innych HSO, wspólnik może **przenieść wszystkie swe prawa i obowiązki na rzecz innej osoby**

Repetitorium z prawa gospodarczego

pod warunkiem, że **umowa spółki dopuszcza taką możliwość** i w zasadzie **za zgodą wszystkich pozostałych wspólników**. W takim przypadku za zobowiązania tego wspólnika związane z uczestnictwem w spółce, jak również za zobowiązania spółki, odpowiadają solidarnie wspólnik występujący i przystępujący do spółki (art. 61 KSH).

47. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki jawnej

W zamierzeniu ustawodawcy konstrukcja spółki jawnej **miała być podstawową formą organizacyjno-prawną dla prowadzenia mikroprzedsiębiorstw, małych i średnich przedsiębiorstw**. Celowi temu zostało podporządkowane obligatoryjne przekształcanie spółek cywilnych w spółki jawne, przewidziane w pierwotnym brzmieniu kodeksu spółek handlowych. Jednakże nowelizacja Kodeksu, która weszła w życie na początku 2009 r. zniosła obowiązek przekształcenia, pozostawiając jedynie możliwość przekształcenia spółki cywilnej w spółkę jawną lub inną spółkę handlową. Nie zmienia to faktu, że **spółka jawna stanowi alternatywne rozwiązanie dla spółki cywilnej**.

Za wyborem spółki jawnej jako formy organizacyjno-prawnej prowadzenia działalności gospodarczej przemawia:

- 1) posiadanie podmiotowości prawnej;
- 2) stosunkowo prosty sposób prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej przez spółkę;
- 3) brak wymogów kapitałowych – dopuszczalność wnoszenia pracy i usług jako wkładów do spółki;
- 4) subsydiarna odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki;
- 5) możliwość osobistego prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji przez wspólników;
- 6) jednomyślność w podejmowaniu uchwał przez wspólników;
- 7) możliwość stosowania uproszczonych form księgowości (gdymwspólnikami są wyłącznie osoby fizyczne);

- 8) dopuszczalność zarówno wypowiedzenia udziału w spółce, jak i przeniesienia praw i obowiązków wspólników na osoby trzecie.

Do wad organizacji i funkcjonowania spółki jawnej najczęściej zalicza się:

- 1) sformalizowana i kosztowna procedura legalizacja spółki;
- 2) osobista i solidarna, chociaż subsydiarna odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki;
- 3) odpowiedzialność wspólnika za zobowiązania spółki, które powstały przed jego przystąpieniem;
- 4) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych.

W praktyce spółki jawne tworzone są dla prowadzenia małych i średnich przedsiębiorstw, gdy liczba wspólników jest ograniczona, a ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej nie jest znaczne.

48. Czym jest i w jakich celach tworzona jest spółka partnerska?

A. Definicja

Zgodnie z art. 86 KSH zawierającym legalną definicję **spółki partnerskiej jest ona tworzona przez wspólników w celu wykonywania wolnego zawodu w spółce prowadzącej przedsiębiorstwo pod własną firmę**. Spółka ta powstała w latach dziewięćdziesiątych XX w. w USA w celu ograniczenia odpowiedzialności wspólników wykonujących wolny zawód za szkodę jaką mógł wywołać błąd w działalności zawodowej popełniony przez jednego ze wspólników.

Organizacja i funkcjonowanie spółki partnerskiej uregulowane jest w art. 86–97 KSH, z tym, że w kwestiach nieuregulowanych w tych przepisach stosuje się odpowiednio przepisy o spółce jawnej, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Spółka partnerska jest jedną z handlowych spółek osobowych i analogicznie jak inne handlowe spółki osobowe ma status przedsiębiorcy samodzielnie uczestniczącego w obrocie prawnym.

B. Wspólnicy

Katalog wolnych zawodów, które mogą być wykonywane w ramach spółki partnerskiej **zawiera art. 88 KSH** oraz mogą zawierać – ewentualnie – inne ustawy. Wolnymi zawodami są: zawód adwokata, aptekarza, architekta, inżyniera budownictwa, biegłego rewidenta, brokera ubezpieczeniowego, doradcy podatkowego, księgowego, lekarza, lekarza stomatologa, lekarza weterynarii, notariusza, pielęgniarki, położnej, radcy prawnego, rzecznika patentowego, rzeczoznawcy majątkowego i tłumacza przysięgłego.

Spółka partnerska może być zawiązana wyłącznie przez osoby fizyczne posiadające uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu. W ramach spółki partnerskiej może być wykonywany więcej niż jeden zawód, jeżeli ustawy regulujące wykonywanie tych zawodów nie stanowią inaczej.

49. W jaki sposób tworzona jest spółka partnerska?

Spółka partnerska może zostać utworzona **w sposób pierwotny** oraz **wskutek przekształcania innej spółki handlowej lub spółki cywilnej**, pod warunkiem, że wspólnicy tych spółek spełniają warunki podmiotowe tj. są to osoby fizyczne posiadające uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu.

Do utworzenia spółki partnerskiej w trybie pierwotnym konieczne jest:

- 1) zawarcie umowy **w formie pisemnej pod rygorem nieważności**;
- 2) wniesienie wkładów;
- 3) powołanie zarządu, jeśli umowa spółki to przewiduje;
- 4) wpis do KRS – rejestr przedsiębiorców.

Ad 1. Umowa spółki partnerskiej powinna co najmniej zawierać: firmę i siedzibę spółki, określenie wolnego zawodu lub zawodów wykonywanych przez partnerów w ramach spółki, przedmiot działalności spółki, nazwiska i imiona partnerów uprawnionych do reprezentacji spółki, nazwiska i imiona partnerów, którzy ponoszą nieograniczona odpowiedzialność za zobowiązania spółki, w przypadku prze-

Repetitorium z prawa gospodarczego

widzianym w art. 95 § 2 KSH, określenie wkładów wnoszonych przez każdego partnera i ich wartość, czas trwania spółki, jeżeli jest oznaczony oraz dopuszczalność powołania zarządu.

Ad 2. Spółka partnerska – jest podobnie jak inne handlowe spółki osobowe – **spółką wkładową**, co oznacza, że każdy wspólnik ma obowiązek wnieść wkład do spółki. Wartość wnoszonych wkładów ustalają sami wspólnicy, a jeśli tego nie uczynią uważa się, że wkłady mają równą wartość.

Ad 3. Prowadzenie spraw i reprezentacja handlowych spółek osobowych należy – co do zasady – **do wspólników**, z tym jednak, że umowa spółki partnerskiej **może przewidywać powołanie zarządu**. Powierzenie prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji zarządowi pozbawia wspólników uprawnień i zwalnia z obowiązków w tym zakresie. Do zarządu spółki partnerskiej zastosowanie mają – w sposób odpowiedni – przepisy dotyczące zarządu spółki z o.o. Członków zarządu powołują wspólnicy.

Ad 4. Zgłoszenia spółki partnerskiej do sądu rejestrowego dokonują wspólnicy lub członkowie zarządu, jeśli taki organ zostanie powołany. Zgłoszenie powinno zawierać m.in. firmę, siedzibę, adres spółki, nazwiska i imiona partnerów oraz ich adresy, w tym nazwiska i imiona partnerów uprawnionych do reprezentowania spółki, skład zarządu, nazwiska i imiona prokurentów, przedmiot działalności spółki, określenie wolnego zawodu wykonywanego przez partnerów w ramach spółki, nazwiska i imiona partnerów ponoszących nieograniczoną odpowiedzialność za zobowiązania spółki. Do zgłoszenia należy dołączyć dokumenty potwierdzające uprawnienia każdego partnera do wykonywania wolnego zawodu. **Wpis spółki partnerskiej do KRS – rejestr przedsiębiorców ma charakter obligatoryjny i konstytutywny, bowiem z chwilą wpisu do rejestru powstaje spółka partnerska** (art. 94 KSH).

50. Kto może prowadzić sprawy spółki partnerskiej i reprezentować ją?

A. Zasadą jest – podobnie jak w spółce jawnej – iż **każdy wspólnik ma prawo i obowiązek prowadzić sprawy spółki partnerskiej** czyli podejmować wszelkie decyzje w sprawach wewnętrznych spółki tj. takie, które nie wywołują skutków prawnych wobec osób trzecich. Umowa spółki lub późniejsza uchwała wspólników mogą wyłączyć jednego lub kilku wspólników od prowadzenia spraw spółki. Nie mogą jednak wyłączyć wszystkich wspólników od prowadzenia spraw spółki i powierzyć ich prowadzenie osobom trzecim. Przynajmniej jeden wspólnik winien prowadzić sprawy spółki, wykonując tym samym bieżącą kontrolę spółki.

B. Podobnie jak w spółce jawnej, również **każdy ze wspólników spółki partnerskiej ma prawo do jej reprezentacji w sposób samodzielny**. Jednakże umowa spółki może go tego prawa pozbawić. Z ważnych powodów, także uchwała wspólników lub prawomocne orzeczenie sądu może wyłączyć wspólnika od reprezentacji spółki. **Prawo wspólnika do reprezentacji spółki uregulowane jest w kodeksie spółek handlowych w sposób szeroki i obejmuje – analogicznie jak w spółce jawnej – reprezentację przed sądem i poza sądem**. Oznacza to, że wspólnik może dokonywać wszelkich czynności o charakterze cywilnoprawnym (w sferze prawa materialnego, jak i procesowego), jak i o charakterze publicznoprawnym (w sferze prawa materialnego, jak i procesowego) mieszczących się w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. Powyższego **prawa do reprezentacji spółki nie można ograniczyć pod względem przedmiotowym ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich**. Umowa spółki może natomiast ograniczyć prawo do reprezentacji spółki pod względem podmiotowym przewidując, że wspólnik może **reprezentować spółkę tylko łącznie z innym wspólnikiem lub prokurentem**.

C. **Prowadzenie spraw spółki i jej reprezentacja przez wspólników jest podstawowym modelem**, charakterystycznym dla wszystkich HSO. W przypadku spółki partnerskiej **dopuszczalne jest alternatywne rozwiązanie, a mianowicie powierzenie prowadzenia**

spraw spółki i jej reprezentacji zarządowi, który na wzór spółki z o.o. staje się jej organem. Zakres reprezentacji spółki przez zarząd jest **analogiczny do zakresu reprezentacji spółki przez wspólnika** i obejmuje wszystkie czynności sądowe i pozasądowe spółki. Zarząd może być jedno lub wieloosobowy. W przypadku zarządu wieloosobowego sposób reprezentacji spółki powinna regulować umowa, a gdy nie zawiera stosownych postanowień, należy przyjąć – tak jak w przypadku spółki z o.o. – iż spółkę partnerską może reprezentować dwóch członków zarządu albo jeden członek zarządu łącznie z prokurentem (zasada reprezentacji łącznej dwuosobowej).

51. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki partnerskiej

A. Majątek spółki

Majątek spółki partnerskiej jest – z jurydycznego punktu widzenia – substratem majątkowym ułomnej osoby prawnej. Na majątek ten składa się – podobnie jak w spółce jawnej – majątek wkładowy (wkłady wniesione przez wspólników) oraz majątek nabyty przez spółkę.

B. Odpowiedzialność za zobowiązania spółki

Zasadą jest – obowiązującą we wszystkich HSO – iż za zobowiązanie spółki, odpowiada – jako dłużnik – **w sposób pierwszorzędny sama spółka**. Tak jest również w przypadku spółki partnerskiej. Ze względu jednak na specyficzny przedmiot działalności tej spółki należy wyróżnić wśród jej zobowiązań:

- 1. zobowiązania, które powstały w związku z wykonywaniem w niej wolnego zawodu przez partnera** np. w prawniczej spółce partnerskiej obowiązek naprawienia szkody klientowi spółki powstałej wskutek dopuszczenia do uchybienia terminu do wniesienia środka odwoławczego od rozstrzygnięcia sądu lub organu administracji publicznej;
- 2. inne zobowiązania, które powstały bez związku z wykonywaniem w niej wolnego zawodu** np. zobowiązania z tytułu zaciągniętego kredytu bankowego.

Za zobowiązania wymienione w pkt 1 odpowiada spółka i solidarnie z nią i subsydiarnie wobec spółki tylko ten z partnerów (wspólników), w następstwie którego osobistych działań lub zaniechań w związku ze świadczeniem usług w ramach wykonywania wolnego zawodu, albo też działań lub zaniechań osób bezpośrednio mu podległych powstały te zobowiązania. Pozostali partnerzy nie ponoszą odpowiedzialności (art. 95 § 1 KSH). Umowa spółki może jednak przewidywać, że partner lub inni partnerzy godzą się na ponoszenie z nim solidarnej odpowiedzialności na wzór wspólników spółki jawnej (art. 95 § 2 KSH).

Za pozostałe zobowiązania spółki wymienione w pkt 2 odpowiada spółka i solidarnie z nią oraz subsydiarnie wobec niej, a także solidarnie między sobą odpowiadają wspólnicy (partnerzy). Jest to odpowiedzialność analogiczna jak w spółce jawnej.

52. Jakie są konsekwencje utraty uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu przez wspólników w spółce partnerskiej?

Utrata przez partnera (wspólnika w spółce partnerskiej) uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu powoduje konieczność jego **wystąpienia ze spółki** najpóźniej do końca roku obrotowego, w którym utracił uprawnienie do wykonywania wolnego zawodu. Jeżeli jednak partner nie złoży stosownego oświadczenia o wystąpieniu ze spółki do końca roku obrotowego, to należy przyjąć, że wystąpił on ze spółki w ostatnim dniu tego terminu. Brak tego oświadczenia, czyli milczenie, traktowane jest jako zgoda na wystąpienie (art. 100 § 3 KSH).

W przypadku, **gdy** utrata uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu spowoduje, że w **spółce pozostanie tylko jeden partner posiadający uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu** związanego z przedmiotem działalności spółki, albo też w ogóle pozostaje jeden partner w spółce, spółka musi zostać rozwiązana. W zasadzie spółka taka powinna zostać rozwiązana w momencie, gdy w spółce partnerskiej pozostanie jeden wspólnik, bowiem spółka osobowa nie może być spółką jednoosobową. Jednakże art. 98 § 2 KSH zawiera

normę szczególną w tym względzie, stanowiąc że rozwiązanie spółki następuje najpóźniej z upływem roku od dnia, w którym w spółce pozostanie jeden partner lub gdy tylko jeden z partnerów posiada uprawnienia do wykonywania wolnego zawodu. Oznacza to, że **kodeks spółek handlowych dopuszcza istnienie, w ograniczonym wprawdzie czasie, spółki partnerskiej z udziałem jednego partnera.**

53. W jaki sposób uczestniczy wspólnik w zyskach i stratach spółki partnerskiej?

Wspólnicy spółki partnerskiej **uczestniczą w zysku osiągniętym przez spółkę na takich samych zasadach jak wspólnicy spółki jawnej, tj. nie można żadnego wspólnika pozbawić prawa do uczestnictwa w zysku, natomiast można w umowie spółki udział w zysku zróżnicować dla poszczególnych wspólników.** Jeżeli umowa spółki nic nie stanowi w tej kwestii, to **wszyscy wspólnicy uczestniczą w zysku na równi.**

Każdy z partnerów **uczestniczy w stratach spółki w sposób określony w umowie, przy czym umowa spółki może wyłączyć wspólnika od ponoszenia strat.** Jeżeli umowa spółki nie reguluje udziału w stratach, to należy przyjąć, że **wspólnicy uczestniczą w stratach w równy sposób.**

54. Jakie są zasady rozwiązania spółki partnerskiej?

Do przyczyn rozwiązania spółki partnerskiej zaliczyć należy, analogicznie, jak w przypadku spółki jawnej:

- 1) przyczyny przewidziane w umowie spółki;**
- 2) jednomyślną uchwałę wszystkich partnerów;**
- 3) ogłoszenie upadłości spółki;**
- 4) prawomocne orzeczenie sądu;**
- 5) oraz przyczynę charakterystyczną tylko dla spółki partnerskiej, jaką jest utrata przez wszystkich partnerów prawa do wykonywania wolnego zawodu.**

Repetitorium z prawa gospodarczego

W przypadku zaistnienia przesłanki rozwiązania spółki partnerskiej partnerzy – analogicznie jak wspólnicy spółki jawnej – przeprowadzają **likwidację spółki albo też uwzględniają inny sposób zakończenia jej działalności. Do postępowania likwidacyjnego spółki partnerskiej zastosowanie mają przepisy dotyczące spółki jawnej.**

55. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki partnerskiej

Za wyborem tej formy organizacyjno-prawnej przemawiają:

- 1) posiadanie podmiotowości prawnej;
- 2) stosunkowo prosty sposób prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej przez spółkę;
- 3) brak wymogów kapitałowych – dopuszczalność wniesienia pracy i usług jako wkładów spółki;
- 4) zróżnicowany zakres odpowiedzialności wspólników (partnerów) z tytułu wykonywania działalności zawodowej w ramach spółki;
- 5) subsydiarna odpowiedzialność wspólników;
- 6) możliwość osobistego prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacja przez wspólników (partnerów);
- 7) dopuszczalność powołania zarządu do prowadzenia spraw i reprezentacji spółki;
- 8) jednomyślność w podejmowaniu uchwał przez wspólników (partnerów);
- 9) możliwość stosowania uproszczonych form księgowości;
- 10) dopuszczalność zarówno wypowiedzenia udziału w spółce, jak i przenoszenia praw i obowiązków wspólnika na osobę trzecią.

Do wad organizacji i funkcjonowania spółki partnerskiej najczęściej zalicza się:

- 1) sformalizowana i kosztowna procedura legalizacji spółki;
- 2) osobista i solidarna, chociaż subsydiarna odpowiedzialność wspólników (partnerów), w tym również za zobowiązania spółki, które powstały przed przystąpieniem wspólnika;

- 3) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych.

Spółka partnerska wykorzystywana jest wyłącznie przez osoby fizyczne wspólnie prowadzące działalność zawodową w zakresie tzw. wolnych zawodów. Dla realizacji tego celu forma spółki partnerskiej jest optymalnym rozwiązaniem, bowiem łączy możliwość wspólnego prowadzenia działalności zawodowej z ograniczeniem odpowiedzialności z tytułu tzw. „błędu w sztuce” tylko do partnera, który ten błąd popełnił.

56. Na czym polega specyfika spółki komandytowej?

A. Definicja

Spółka komandytowa jest spółką osobową mającą na celu prowadzenie przedsiębiorstwa pod własną firmą. Specyfika tej spółki, w stosunku do innych HSO, polega na tym, że **wśród jej wspólników, co najmniej jeden wspólnik odpowiada bez ograniczeń (komplementariusz), a odpowiedzialność co najmniej jednego wspólnika (komandytariusz) jest ograniczona** (art. 102 KSH).

Instytucja prawna spółki komandytowej uregulowana jest w art. 102–124 KSH, a kwestiach nieuregulowanych w ww. przepisach do spółki komandytowej stosuje się odpowiednio przepisy o spółce jawnej, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Spółka komandytowa jest przedsiębiorcą i analogicznie, jak inne handlowe spółki osobowe **jest jednostką organizacyjną posiadającą zdolność prawną, ale nie posiadającą osobowości prawnej.** W obrocie prawnym spółka komandytowa występuje **pod własną firmą**, która powinna zawierać nazwisko jednego lub kilku komplementariuszy. **Nazwisko lub firma (nazwa) komandytariusza nie powinny być zamieszczone w firmie spółki komandytowej.**

B. Wspólnicy

Wspólnikami spółki komandytowej, zarówno komplementariuszami, jak i komandytariuszami mogą być osoby fizyczne, osoby prawne, a także jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, ale nie posiadające osobowości prawnej.

57. W jaki sposób tworzona jest spółka komandytowa?

Spółka komandytowa może zostać utworzona w **trybie pierwotnym** oraz **wskutek przekształcenia innej spółki handlowej**.

Do utworzenia spółki komandytowej w trybie pierwotnym konieczne jest:

1. zawarcie umowy **w formie aktu notarialnego**,
2. wniesienie wkładów,
3. wpis spółki do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Umowa spółki komandytowej powinna zawierać – oprócz jej indywidualizacji poprzez podanie firmy, siedziby, przedmiotu działalności oraz oznaczenia wkładów wnoszonych przez każdego wspólnika i ich wartości – także „**sumę komandytową**” tj. kwotę, do której odpowiada każdy z komandytariuszy wobec wierzycieli.

Ad 2. Spółka komandytowa jest – co do zasady – **spółką wkładową**, co oznacza, że zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz ma obowiązek wnieść wkład do spółki. Wkłady mogą być zarówno pieniężne, jak i niepieniężne. Wkładem niepieniężnym może być m.in. praca lub usługi na rzecz spółki, z tym, że w sytuacji, gdy wnosi je komandytariusz, to wartość innych jego wkładów do spółki nie może być niższa od wysokości sumy komandytowej. **Wkład komandytariusza może być wniesiony w wartości wyższej niż suma komandytowa, równy sumie komandytowej oraz** – jeśli umowa nie stanowi inaczej – **w kwocie niższej od sumy komandytowej** (art. 108 § 1 KSH).

Ad 3. W zgłoszeniu do KRS – rejestru przedsiębiorców należy podać oprócz danych dotyczących spółki, takich jak firma, siedziba i adres, przedmiot działalności, również dane dotyczące wspólników tj. nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) komplementariuszy i odrębnie komandytariuszy oraz nazwiska i imiona osób uprawnionych do reprezentowania spółki i sposób reprezentacji, a ponadto wysokość sumy komandytowej.

Spółka komandytowa powstaje z chwilą wpisu do rejestru przedsiębiorców, co oznacza, że **wpis ma charakter obligatoryjny i konstytutywny. Za zobowiązania, które powstały po zawiązaniu**

spółki, a przed jej wpisem do rejestru odpowiadają solidarnie osoby, które działały w jej imieniu.

58. Jakie są prawa i obowiązki wspólników spółki komandytowej?

W spółce komandytowej możemy wyróżnić dwie grupy wspólników tj. **komplementariuszy** i **komandytariuszy**.

A. Status komplementariusza w spółce komandytowej jest analogiczny jak wspólnika spółki jawnej. Ma on prawo i obowiązek do prowadzenia spraw spółki i prawo do jej reprezentacji; ma prawo uczestniczenia w zysku i obowiązek uczestniczenia w stratach spółki; ma prawo do zasięgania informacji o stanie majątku i interesów spółki oraz do osobistego przeglądania ksiąg i dokumentów spółki. Imię i nazwisko komplementariusza może być zamieszczone w firmie spółki komandytowej.

B. Komandytariusz natomiast nie jest – co do zasady – **uprawniony ani zobowiązany do prowadzenia spraw spółki komandytowej, chyba że umowa stanowi inaczej; nie ma również prawa do jej reprezentacji.** Komandytariusz może reprezentować spółkę jedynie jako pełnomocnik. Imię i nazwisko komandytariusza nie powinno być zamieszczane w firmie spółki komandytowej, pod rygorem odpowiedzialności komandytariusza wobec osób trzecich, tak jak komplementariusza. **Komandytariusz ma obowiązek wniesienia wkładu (wkład komandytowy),** który może być równy sumie komandytowej, tj. sumie, do wysokości której ponosi on odpowiedzialność za zobowiązania spółki, niższy od sumy komandytowej lub też wyższy od sumy komandytowej. **Do wysokości wartości wniesionego wkładu komandytariusz zwolniony jest od odpowiedzialności za zobowiązania spółki.** Komandytariusz uczestniczy w zysku spółki proporcjonalnie do rzeczywiście wniesionego przez niego wkładu, chyba że umowa stanowi inaczej. W stratach komandytariusz uczestniczy jedynie do wartości wniesionego wkładu. Komandytariusz nie ma prawa do bieżącej kontroli finansów, ma tylko prawo uzyskania ogólnych informacji o stanie finansów spółki wynikających ze sprawozdania

Repetitorium z prawa gospodarczego

finansowego za rok obrotowy oraz przeglądania ksiąg i dokumentów celem sprawdzenia jego rzetelności.

59. Kto prowadzi sprawy spółki komandytowej i kto reprezentuje ją?

A. Spółka komandytowa nie posiada organów. **Prowadzić sprawy spółki mogą tylko komplementariusze.** Jest to – podobnie jak w spółce jawnej – **ich prawo i obowiązek.** Komandytariusze **nie mają ani prawa, ani obowiązku prowadzenia spraw spółki,** chyba że upoważni ich do tego umowa spółki.

B. **Reprezentować spółkę mogą tylko komplementariusze.** Jest to – podobnie jak w spółce jawnej – **ich uprawnienie.** Komplementariusze reprezentują spółkę komandytową przed sądem i poza sądem i **zakresu tej reprezentacji nie można ograniczyć pod względem przedmiotowym wobec osób trzecich.** Dopuszczalne jest jedynie **ograniczenie pod względem podmiotowym,** które polega na tym, iż komplementariusz **może reprezentować spółkę tylko łącznie z innym współnikiem lub prokurentem.**

Komandytariusz – co do zasady, o której mowa w art. 118 KSH – **nie może reprezentować samodzielnie spółki. Może jedynie reprezentować spółkę jako pełnomocnik.** Jeżeli jednak komandytariusz dokona w imieniu spółki czynności prawnej bez umocowania, bez ujawnienia pełnomocnictwa lub też przekraczając zakres umocowania, to odpowiada za skutki tej czynności wobec osób trzecich bez ograniczeń.

60. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki komandytowej

A. Majątek spółki

Majątek spółki komandytowej jest – podobnie jak majątek innych handlowych spółek osobowych – majątkiem ułamnej osoby prawnej. Dzieli się on na majątek wkładowy oraz majątek nabyty przez spółkę.

W ramach majątku wkładowego należy wyróżnić „**wkłady komandytowe**”, które wnoszą komandytariusze.

B. Odpowiedzialność za zobowiązania spółki

Zasadą jest, iż **spółka komandytowa** będąca dłużnikiem **odpowiada za swe zobowiązania osobiście czyli całym swoim majątkiem**. Jest to **odpowiedzialność pierwszorzędna i bezwzględna**.

Subsydiarnie wobec spółki i solidarnie ze spółką i solidarnie między sobą odpowiadają wspólnicy, z tym że **komplementariusze** – analogicznie jak wspólnicy spółki jawnej – **odpowiadają osobiście**, czyli całym swoim majątkiem. **Komandytariusze** natomiast **odpowiadają** – co wynika z istoty spółki komandytowej – w **sposób ograniczony, tj. osobiście, ale tylko do wysokości sumy komandytowej pomniejszonej o wartość wniesionego wkładu** (art. 111 KSH).

Jeżeli zatem wartość wniesionego wkładu równa jest wartości sumy komandytowej, albo też wyższa od niej, to komandytariusz jest zwolniony z odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Jeżeli wartość wniesionego wkładu jest niższa od sumy komandytowej, to komandytariusz odpowiada osobiście, czyli całym swoim majątkiem, ale tylko do kwoty stanowiącej różnicę między wartością sumy komandytowej, a wartością wniesionego rzeczywiście wkładu.

Podkreślić należy, że zarówno **komplementariusz**, jak i **komandytariusz odpowiadają za zobowiązania spółki istniejące w chwili wpisania ich do rejestru** (art. 114 KSH).

Fakt **ujawnienia imienia i nazwiska lub firmy (nazwy) komandytariusza w firmie spółki komandytowej powoduje, iż odpowiada on wobec osób trzecich tak jak komplementariusz**, czyli (w sposób nieograniczony) osobiście, całym swoim majątkiem (art. 104 § 4 KSH).

61. W jaki sposób wspólnicy uczestniczą w zyskach i stratach spółki komandytowej?

A. W spółce komandytowej, podobnie jak w innych spółkach osobowych, **zarówno komplementariusz, jak i komandytariusz mają prawo do uczestniczenia w zysku osiągniętym przez spółkę i prawa**

Repetitorium z prawa gospodarczego

tego nie można ich pozbawić. Jeżeli **umowa spółki nie przewiduje szczególnych uregulowań, to komplementaroiusze uczestniczą w zysku po równo**, natomiast **komandytariusz – proporcjonalnie do jego wkładu rzeczywiście wniesionego do spółki** (art. 123 § 1 KSH).

B. Wspólnicy spółki komandytowej **uczestniczą również w stratach**, które spółka poniosła, **na warunkach określonych w umowie**, a jeśli umowa nic nie stanowi, to **w równym stopniu**, przy czym, w razie wątpliwości, **komandytariusz uczestniczy w stracie jedynie do wartości umówionego wkładu** (art. 123 § 3 KSH).

62. Jakie są zasady rozwiązania spółki komandytowej?

Rozwiązanie spółki komandytowej następuje z przyczyn przewidzianych dla spółki jawnej, a ponadto w sytuacji, gdy w spółce komandytowej nie pozostanie ani jeden komandytariusz. W ostatniej z wyżej wymienionych sytuacji umowa może stanowić inaczej, tzn. może na przykład przewidywać, że spółka komandytowa zostanie przekształcona w spółkę jawną. **W przypadku zaistnienia przesłanki rozwiązania spółki komandytowej wspólnicy – podobnie jak w spółce jawnej – przeprowadzają likwidację spółki, albo też uwzględniają inny sposób zakończenia działalności spółki.**

Do postępowania likwidacyjnego spółki komandytowej zastosowanie mają przepisy dotyczące spółki jawnej.

63. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki komandytowej

Spółka komandytowa wykorzystywana jest do ograniczenia aktywności wspólnika (komandytariusz), przy równoczesnym ograniczeniu jego odpowiedzialności za zobowiązania spółki. W praktyce biernym wspólnikiem bywają osoby prawne, np. spółki kapitałowe, które dążą do ograniczania swojej odpowiedzialności.

Za wyborem tej formy organizacyjno-prawnej przemawia:

- 1) posiadanie podmiotowości prawnej;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 2) stosunkowo prosty sposób prowadzenia i zakończenia działalności gospodarczej przez spółkę;
- 3) brak wymogów kapitałowych;
- 4) możliwość ograniczenia odpowiedzialności niektórych wspólników (komandytariuszy) do wysokości tzw. sumy komandytowej;
- 5) możliwość połączenia pomysłów i osobistego zaangażowania niektórych wspólników (komplementariuszy) i kapitałów wniesionych przez innych wspólników (komandytariuszy);
- 6) subsydiarna odpowiedzialność wspólników za zobowiązania spółki, w tym również za zobowiązania, które powstały przed ich przystąpieniem;
- 7) możliwość prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji przez niektórych tylko wspólników (komplementariuszy);
- 8) dopuszczalność zarówno wypowiedzenia udziału w spółce, jak i przenoszenia praw i obowiązków wspólników na osoby trzecie.

Do wad spółki komandytowej najczęściej zalicza się:

- 1) sformalizowana i kosztowna procedura zawarcia umowy spółki (akt notarialny), jak i legalizacji spółki;
- 2) osobista i solidarna, chociaż subsydiarna odpowiedzialność komplementariusza za zobowiązania spółki, w tym również te, które powstały przed jego przystąpieniem do spółki;
- 3) konieczność stosowania pełnej księgowości (księgi handlowej);
- 4) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych.

Spółka komandytowa jest optymalnym rozwiązaniem, gdy wśród wspólników spółki wyróżnić można uczestniczących aktywnie w procesie gospodarczym (komplementariusze) oraz wspólników biernych, którzy wyłącznie wnieśli wkład do spółki (komandytariusze). W praktyce niejednokrotnie komplementariuszami są osoby prawne, np. spółki kapitałowe, które delegują członków swojego zarządu do prowadzenia spraw spółki komandytowej, natomiast wspólnicy tych

Repetitorium z prawa gospodarczego

spółek kapitałowych stają się komandytariuszami. Oczywiście jest to jedna tylko z możliwości.

64. Czym charakteryzuje się spółka komandytowo-akcyjna?

A. Definicja

Status prawny spółki komandytowo-akcyjnej (S.K.A.) nie jest jednolity we wszystkich systemach prawnych. Przyjmowane są bowiem rozwiązania uznające SKA za spółkę kapitałową, jak też za spółkę osobową np. w polskim kodeksie spółek handlowych.

Instytucję SKA regulują art. 125–150 KSH, a w kwestiach w nich nieuregulowanych odpowiednio przepisy dotyczące spółki jawnej lub spółki akcyjnej, zgodnie z zasadami przyjętymi w art. 126 § 1 KSH.

Podobnie jak wszystkie HSO – **spółka komandytowo-akcyjna tworzona jest w celu prowadzenia przedsiębiorstwa pod własną firmą**. SKA mimo, że została zakwalifikowana w polskim kodeksie jako spółka osobowa, posiada wiele cech spółki kapitałowej, w tym: kapitał zakładowy w wysokości nie niższej niż 50 000 zł podzielony na akcje, przynajmniej jednego wspólnika mającego status akcjonariusza, a także organy spółki, takie jak walne zgromadzenie i ewentualnie rada nadzorcza.

Specyfika tej spółki w stosunku do pozostałych spółek osobowych **polega na tym, iż co najmniej jeden ze wspólników odpowiada za zobowiązania SKA w sposób nieograniczony (komplementariusz) i co najmniej jeden ze wspólników jest akcjonariuszem, czyli nie odpowiada w ogóle za zobowiązania SKA**. Akcjonariusz ryzykuje jedynie wniesionym wkładem na objęcie akcji. Akcjonariusz może jednak ponosić odpowiedzialność za zobowiązania spółki – podobnie jak komandytariusz w spółce komandytowej – jeżeli jego imię i nazwisko, firma lub nazwa znajdzie się w firmie SKA.

B. Podmiotowość prawna spółki

Spółka komandytowo-akcyjna **jest przedsiębiorcą** i analogicznie jak inne handlowe spółki osobowe jest jednostką organizacyjną posia-

dającą zdolność prawną, ale nieposiadającą osobowości prawnej. W obrocie prawnym spółka uczestniczy samodzielnie **pod własną firmą**. Firma powinna zawierać nazwisko jednego lub kilku komplementariuszy. **Nazwisko lub firma (nazwa) akcjonariusza nie powinny być zamieszczone w firmie spółki komandytowo-akcyjnej.**

C. Wspólnicy

Wspólnikami spółki komandytowo-akcyjnej **mogą być zarówno osoby fizyczne, osoby prawne, jak i jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, ale nie posiadające osobowości prawnej.**

65. W jaki sposób tworzona jest spółka komandytowo-akcyjna?

Spółka komandytowo-akcyjna (SKA) może być utworzona w sposób pierwotny oraz wskutek przekształcenia innej spółki handlowej.

Do utworzenia spółki komandytowo-akcyjnej w trybie pierwotnym konieczne jest:

1. sporządzenie **statutu w formie aktu notarialnego**,
2. objęcie kapitału zakładowego wykazanego w statucie,
3. wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Statut powinni **podpisać** co najmniej **wszyscy komplementariusze**. Osoby podpisujące statut stają się **założycielami spółki**.

Statut SKA powinien zawierać, oprócz indywidualizacji spółki poprzez podanie jej firmy, siedzibę, przedmiot jej działalności, oznaczenie wkładów wnoszonych przez każdego indywidualnie oznaczonego komplementariusza oraz ich wartość, wysokość kapitału zakładowego i sposób jego zebrania oraz podziału na akcje ze wskazaniem ich rodzajów, a także organizację walnego zgromadzenia i rady nadzorczej, o ile taka jest w spółce przewidziana.

Statut SKA może ponadto zawierać postanowienia odrębne w stosunku do względnie obowiązujących przepisów KSH oraz podmiotowo istotne dla założycieli spółki.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Ad 2. Wysokość kapitału zakładowego określa statut, przy czym nie może być niższy niż minimum przewidziane w KSH tj. 50 000 zł (art. 126 § 2 KSH). Do zgromadzenia kapitału zakładowego zastosowanie mają przepisy dotyczące spółki akcyjnej. Akcje obejmują – co do zasady – akcjonariusze. Komplementariusze mogą wnieść wkład do spółki zarówno na kapitał zakładowy (obejmują wówczas akcje), jak i na inne fundusze.

Ad 3. Zgłoszenia spółki komandytowo-akcyjnej do sądu rejestrowego dokonują komplementariusze, którzy nie zostali wyłączeni od reprezentacji spółki. Zgłoszenie powinno zawierać m.in. firmę, siedzibę i adres spółki, wysokość kapitału zakładowego, sposób jego podziału na akcje, rodzaje wkładów oraz informacje o pokryciu kapitału zakładowego przed wpisem spółki do rejestru przedsiębiorców, a także nazwiska i imiona osób uprawnionych do reprezentowania spółki oraz sposób reprezentacji.

Spółka komandytowo-akcyjna powstaje z chwilą wpisu, co oznacza, że wpis ma charakter obligatoryjny i konstytutywny.

Za zobowiązania, które powstały po zawarciu SKA, czyli po sporządzeniu i podpisaniu statutu, a przed jej wpisem do rejestru odpowiadają solidarnie osoby, które działały w imieniu tworzonej spółki (art. 134 KSH).

66. Kto prowadzi sprawy spółki komandytowo-akcyjnej i kto ją reprezentuje?

Spółka komandytowo-akcyjna odmiennie niż inne HSO posiada własne organy, tj. walne zgromadzenie i radę nadzorczą. Walne zgromadzenie jest zawsze organem obligatoryjnym, natomiast rada nadzorcza tylko wówczas, gdy liczba akcjonariuszy przekracza dwadzieścia pięć osób. W pozostałych przypadkach statut może przewidywać powołanie rady nadzorczej.

A. Kompetencje do prowadzenia spraw S.K.A. podzielone są między komplementariuszy, walne zgromadzenie i radę nadzorczą (jeżeli jest ustanowiona) w ten sposób, że **komplementariusze mają prawo prowadzenia spraw, których art. 146 KSH oraz statut nie**

przekazały do kompetencji walnego zgromadzenia albo rady nadzorczej.

Prowadzenie spraw SKA jest prawem i obowiązkiem komplementariuszy, z tym, że statut może wyłączyć niektórych komplementariuszy od prowadzenia spraw spółki. Nie może jednak wyłączyć wszystkich komplementariuszy od prowadzenia spraw spółki.

B. Reprezentować SKA mogą tylko komplementariusze, których statut lub prawomocne orzeczenie sądu nie pozbawiło prawa do reprezentacji spółki. Zakres reprezentacji spółki przez komplementariuszy jest analogiczny, jak w innych HSO, tj. przed sądem i poza sądem, przy czym zakresu tego nie można ograniczyć ze skutkiem dla osób trzecich. Możliwe jest natomiast ograniczenie prawa komplementariusza do reprezentacji przez wprowadzenie **reprezentacji łącznej**, tj. z innym komplementariuszem lub prokurentem.

Akcjonariusze nie mają – z mocy przepisów KSH – prawa do reprezentacji SKA. Może im być jedynie udzielone pełnomocnictwo do reprezentacji spółki, podobnie jak komandytariuszom w spółce komandytowej. Jeżeli jednak akcjonariusz dokona czynności prawnej w imieniu spółki bez umocowania, nie ujawniając pełnomocnictwa lub przekroczy jego zakres, to odpowiada osobiście za skutki tej czynności wobec osób trzecich.

67. Czym jest majątek spółki komandytowo-akcyjnej?

A. Majątek spółki

Majątek SKA jest – podobnie jak majątek innych handlowych spółek osobowych – majątkiem ułamnej osoby prawnej. Różni się natomiast tym, że w ramach tego majątku wyodrębniona jest część zwana **kapitałem zakładowym**, który pochodzi z wkładów wnoszonych zarówno w fazie tworzenia spółki, jak i w terminie późniejszym, poprzez tzw. podwyższenie kapitału zakładowego. Wkłady na pokrycie kapitału zakładowego, jak i na jego podwyższenie wnoszą akcjonariusze, ale mogą również wnosić komplementariusze. **Wkłady te – na wzór spółek kapitałowych – nie mogą być pokryte pracą lub usługami na rzecz spółki. Objęcie akcji przez komplementariuszy**

nie ma wpływu na ich status w SKA, zwłaszcza zaś nie zwalnia ich od odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Pozostałą część majątku SKA stanowią inne fundusze, tj. fundusz zapasowy czy rezerwowy, które tworzone są zarówno na etapie tworzenia spółki z wpłat komplementariuszy, jak i w późniejszym terminie z odpisów z zysku.

68. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki komandytowo-akcyjnej

Za zobowiązania SKA – jako dłużnik – odpowiada sama spółka w sposób pierwszorzędny, osobisty czyli całym majątkiem i bezwzględny.

Jeżeli majątek SKA nie wystarczy na zaspokojenie w całości roszczeń wierzycieli, to wówczas **odpowiadają komplementariusze**. Jest to **odpowiedzialność subsydiarna, solidarna ze spółką i solidarna między komplementariuszami oraz osobista**, czyli całym majątkiem komplementariusza.

Akcjonariusze nie odpowiadają w ogóle za zobowiązania SKA (art. 135 KSH).

69. W jaki sposób wspólnicy uczestniczą w zyskach i w stratach spółki komandytowo-akcyjnej?

Zasadą uregulowaną w art. 147 § 1 KSH jest, iż **zarówno komplementariusze, jak i akcjonariusze uczestniczą w zysku SKA proporcjonalnie do wniesionych wkładów**. Jest to przepis względnie obowiązujący, bowiem **statut spółki może postanowić inaczej**. **O podziale zysku za dany rok obrotowy decyduje walne zgromadzenie.**

Walne zgromadzenie decyduje również o sposobie pokrycia strat za ubiegły rok obrotowy.

70. Jakie są zasady rozwiązania spółki komandytowo-akcyjnej?

Rozwiązanie SKA – zgodnie z art. 148 KSH **powoduje:**

1. przyczyny przewidziane w statucie;
2. uchwała walnego zgromadzenia o rozwiązaniu spółki;
3. ogłoszenie upadłości spółki;
4. inne przyczyny przewidziane prawem;
5. śmierć, ogłoszenie upadłości lub wystąpienie jedyne go komplementariusza, chyba że statut stanowi inaczej.

Zaistnienie przyczyn rozwiązania SKA zobowiązuje do przeprowadzenia jej likwidacji. Mimo osobowego charakteru spółki komandytowo-akcyjnej **jej likwidacja ma charakter obligatoryjny**, a **zastosowanie** do niej mają przepisy dotyczące **likwidacji spółki akcyjnej**.

71. W jaki sposób dochodzi do zmiany kręgu wspólników spółki komandytowo-akcyjnej?

Zmiana składu osobowego SKA następuje przez **wypowiedzenie udziału przez komplementariusza**, jeżeli statut tak stanowi oraz przez **zbycie akcji przez akcjonariusza**. Do wypowiedzenia udziału przez komplementariusza zastosowanie mają przepisy dotyczące wypowiedzenia udziału przez wspólnika spółki jawnej.

72. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki komandytowo-akcyjnej

SKA określana bywa jako **spółka hybrydowa**, która **pozostając spółką osobową, uzyskała wiele cech spółki kapitałowej**. Z założenia przeznaczona jest do prowadzenia działalności gospodarczej wymagającej zasilania zewnętrznego w stosunku do z reguły wąskiego kręgu komplementariuszy, którzy prowadzą sprawy spółki, reprezentują ją w obrocie prawnym, ale również odpowiadają subsydiarnie i solidarnie za jej zobowiązania.

Repetitorium z prawa gospodarczego

SKA może być wykorzystywana do prowadzenia działalności gospodarczej mającej charakter np. przedsięwzięcia rodzinnego, wymagającej dofinansowania przez członków rodziny, niezaangażowanych bezpośrednio w prowadzenie działalności gospodarczej.

Do zalet SKA można zaliczyć:

- 1) posiadanie podmiotowości prawnej;
- 2) możliwość połączenia pomysłów i osobistego zaangażowania niektórych wspólników (komplementariuszy) i kapitałów wniesionych przez innych wspólników (akcjonariuszy);
- 3) subsydiarna odpowiedzialność komplementariuszy z zobowiązania spółki, w tym za zobowiązania, które powstały przed ich przystąpieniem;
- 4) możliwość prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji przez komplementariuszy;
- 5) dopuszczalność zarówno wypowiedzenia udziału w spółce, jak i przenoszenia praw i obowiązków komplementariuszy na osoby trzecie; dopuszczalność zbywania akcji przez akcjonariuszy;
- 6) możliwość prowadzenia przedsiębiorstwa w większym rozmiarze;
- 7) możliwość emitowania akcji a tym samym dokapitalizowania spółki;
- 8) zabezpieczenie przed tzw. wrogim przejęciem spółki.

Wadami SKA są:

- 1) wymóg posiadania kapitału zakładowego w wysokości co najmniej 50 000 zł;
- 2) sformalizowana i kosztowna procedura zawierania umowy spółki (akt notarialny) oraz legalizacji spółki;
- 3) osobista i solidarna, chociaż subsydiarna odpowiedzialność komplementariuszy za zobowiązania spółki;
- 4) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych;
- 5) konieczność stosowania pełnej księgowości (księgi handlowe).

73. Jakie są cechy charakterystyczne spółek kapitałowych?

Pojęcie spółki kapitałowej jest pojęciem normatywnym, używanym przez ustawodawcę, który jednak nie definiuje tego pojęcia w sposób szczegółowy. Do kategorii spółek kapitałowych KSH zalicza **spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością** (spółka z o.o.) i **spółkę akcyjną** (S.A.).

Do charakterystycznych cech spółek kapitałowych możemy zaliczyć:

A. Spółki kapitałowe mogą być tworzone w każdym dozwolonym przez prawo celu, zarówno w celu prowadzenia działalności gospodarczej, jak i w każdym innym celu, chyba że ustawa stanowi inaczej, wprowadzając np. nakaz stosowania określonej formy organizacyjno-prawnej.

B. Spółki kapitałowe mają status przedsiębiorców:

- na gruncie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym – bowiem podlegają wpisowi do rejestru przedsiębiorców,
- na gruncie ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze – bowiem mają zdolność upadłościową,
- na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego, jeżeli tworzone są w celu zarobkowym czyli do prowadzenia działalności gospodarczej.

C. Spółki kapitałowe nie mają statusu przedsiębiorców na gruncie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego – **jeżeli tworzone są w innym celu niż prowadzenie działalności gospodarczej**. Okoliczność ta nie ma jednak wpływu na posiadanie przez spółki statusu przedsiębiorców na gruncie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze.

D. Spółki kapitałowe mają status osób prawnych, tzw. mają podmiotowość:

Repetitorium z prawa gospodarczego

- na gruncie prawa cywilnego materialnego (mogą we własnym imieniu nabywać prawa i zaciągać zobowiązania) i procesowego (mogą pozywać i być pozywane),
- na gruncie prawa administracyjnego materialnego (mogą być adresatami decyzji administracyjnych) i procesowego (mogą samodzielnie uczestniczyć w postępowaniu administracyjnym reprezentowane przez zarząd),
- na gruncie prawa podatkowego, jeżeli przepis prawa tak stanowi, tj. na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawy o podatku od towarów i usług, podatku akcyzowego.

E. Spółki kapitałowe są spółkami firmowymi, co oznacza, że mają prawo i obowiązek uczestniczyć w obrocie prawnym pod własną firmą. Firma podlega ujawnieniu w KRS – rejestrze przedsiębiorców.

F. Spółki kapitałowe są spółkami wkładowymi, co oznacza, że wszyscy wspólnicy, tj. udziałowcy, akcjonariusze, zobowiązani są do wniesienia wkładów do spółki. Kodeks spółek handlowych ustala minimum kapitałowe w wysokości co najmniej 5 000 zł (w spółce z o.o.) i 100 000 zł (w spółce akcyjnej).

G. Spółki kapitałowe mogą być zarówno spółkami jednoosobowymi – co wynika z art. 4 §1 pkt 3 KSH – jak i **spółkami wieloosobowymi**. Zaznaczyć jednak należy, że jednoosobowa spółka z o.o. nie może być założycielem spółki z o.o., ani też spółki akcyjnej.

H. Spółki kapitałowe odpowiadają za swoje zobowiązania w sposób pierwszorzędny, osobiście i bezwzględnie. Za zobowiązania spółki z o.o. zarówno prywatnoprawne, jak i publicznoprawne mogą odpowiadać również członkowie zarządu tych spółek. Jest to odpowiedzialność względna (a zatem mogą się od tej odpowiedzialności uwolnić w przypadkach przewidzianych prawem), osobista, solidarna ze spółką i między członkami zarządu. Za zobowiązania spółki akcyjnej o charakterze publicznoprawnym odpowiadają członkowie zarządu na powyższych zasadach, natomiast za zobowiązania prywatnoprawne nie odpowiadają w ogóle.

I. Sprawy spółek kapitałowych prowadzi i reprezentuje je w obrocie prawnym zarząd spółki.

J. Likwidacja spółek kapitałowych jest obligatoryjna.

74. Wskaż podobieństwa i różnice handlowych spółek osobowych i spółek kapitałowych

Podobieństwa:

- A. Zarówno HSO, jak i spółki kapitałowe samodzielnie uczestniczą w obrocie prawnym.
- B. Zarówno HSO, jak i spółki kapitałowe reprezentowane są w jednakowym zakresie tj. przed sądem i poza sądem i tego zakresu nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym dla osób trzecich. HSO reprezentują wspólnicy, natomiast spółki kapitałowe – zarząd.
- C. Zarówno HSO, jak i spółki kapitałowe są spółkami firmowymi tj. mają prawo i obowiązek występować w obrocie prawnym pod własną firmą.
- D. Zarówno HSO, jak i spółki kapitałowe są spółkami handlowymi, których zasady tworzenia, organizacji, funkcjonowania i likwidacji uregulowane są w Kodeksie spółek handlowych.
- E. Zarówno HSO, jak i spółki kapitałowe podlegają obligatoryjnemu wpisowi do KRS – rejestru przedsiębiorców. Wpis ten ma charakter konstytutywny.

Różnice:

- A. HSO są ułomnymi osobami prawnymi, natomiast spółki kapitałowe – osobami prawnymi.
- B. W HSO prowadzenia spraw spółek oraz ich reprezentacja należy do wspólników, natomiast w spółkach kapitałowych – do zarządu.
- C. W HSO wspólnicy (poza wyjątkami przewidzianymi przez prawo) odpowiadają za zobowiązania spółek w sposób subsydiarny, osobisty i solidarny między sobą oraz ze spółką. Wspólnicy (udziałowcy, akcjonariusze) spółek kapitałowych nie odpowiadają za zobowiązania spółek w ogóle.

Repetitorium z prawa gospodarczego

- D. HSO nie mogą być jednoosobowe, natomiast spółki kapitałowe mogą być jednoosobowe.
- E. HSO mogą być tworzone wyłącznie w celu prowadzenia przedsiębiorstwa (czyli prowadzenia działalności gospodarczej), natomiast spółki kapitałowe mogą być tworzone zarówno w celu prowadzenia działalności gospodarczej, jak i w celu prowadzenia innej dozwolonej przez prawo działalności.
- F. W spółkach kapitałowych występuje tzw. minimum kapitałowe tj. minimalna wysokość kapitału zakładowego, która w spółce z o.o. wynosi 5 000 zł, natomiast w spółce akcyjnej – 100 000 zł. W HSO kapitał zakładowy w minimalnej wysokości 50 000 zł występuje tylko w jednej spółce, tj. SKA.
- G. Likwidacja spółek kapitałowych jest obligatoryjna, natomiast w HSO tylko odnośnie SKA.

75. Co to jest spółka kapitałowa w organizacji?

Spółką w organizacji jest każda spółka kapitałowa od momentu zawarcia umowy (sp. z o.o.) lub zawiązania (S.A.) do momentu wpisu tych spółek do KRS – rejestru przedsiębiorców. Spółka ta jest **ułomną osobą prawną**, co oznacza, że może samodzielnie nabywać prawa i zaciągać zobowiązania. Spółka w organizacji **działa pod firmą**, która powinna zawierać dodatek „w organizacji”. Spółka w organizacji **może prowadzić działalność gospodarczą**, a zatem z punktu widzenia ustawy o swobodzie działalności gospodarczej należy traktować ją jako przedsiębiorcę. **Za zobowiązania** zaciągnięte przez spółkę w organizacji **odpowiadają solidarnie spółka** jako dłużnik oraz **osoby, które działały w jej imieniu**. Odpowiedzialność tych osób ustaje wobec spółki z chwilą zatwierdzenia ich czynności przez walne zgromadzenie. Spółkę z o.o. w organizacji **reprezentuje zarząd albo pełnomocnik** powołany jednomyślną uchwałą wspólników, a w przypadku S.A. w organizacji reprezentują ją zarząd, a przed jego ukonstytuowaniem wszyscy założyciele działający łącznie albo pełnomocnik ustanowiony jednomyślną uchwałą założycieli.

Z chwilą wpisu do KRS – rejestru przedsiębiorców, spółka kapitałowa w organizacji **nabywa osobowość prawną** i staje się **podmiotem praw i obowiązków spółki w organizacji**.

76. Jakie spółki handlowe mogą być jednoosobowe i co to oznacza?

Polskie ustawodawstwo **dopuszcza istnienie w formie spółek jednoosobowych tylko spółki kapitałowe** (sp. z o.o. i S.A.). Na zasadzie wyjątku i tylko w ściśle określonym czasie jednoosobową spółką może być spółka partnerska.

Spółka jednoosobowa może powstać **w sposób pierwotny**, gdy jeden udziałowiec (sp. z o.o.) lub akcjonariusz (S.A.) obejmuje wszystkie udziały lub akcje w procesie tworzenia spółki oraz **w sposób wtórny**, gdy w spółce pierwotnie wieloosobowej – jeden udziałowiec lub akcjonariusz obejmuje wszystkie udziały lub akcje.

W spółce jednoosobowej jedyny wspólnik, akcjonariusz wykonuje wszystkie uprawnienia przysługujące zgromadzeniu wspólnika.

Jednoosobowa spółka z o.o. nie może być jedynym i wyłącznym założycielem dla spółki z o.o. lub S.A.

77. Co to jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością?

A. Definicja

Spółka z o.o. jest spółką kapitałową, która może być utworzona w każdym prawnie dopuszczalnym celu (art. 151 § 1 KSH). Może to być zarówno **cel gospodarczy, jak i każdy inny cel** np. naukowo-badawczy. Tylko spółka z o.o., której przedmiotem jest prowadzenie działalności gospodarczej jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego. Przedmiot działalności spółki z o.o. nie ma znaczenia z punktu widzenia ustawy o KRS, bowiem każda spółka z o.o. bez względu na to czy tworzona jest w celu prowadzenia działalności gospodarczej, czy też w innym celu – podlega wpisowi do KRS – rejestru przedsiębiorców.

B. Podmiotowość prawna

Spółka z o.o. jest osobą prawną i **ma podmiotowość prawa materialnego i procesowego cywilnego, administracyjnego i podatkowego.**

Spółka z o.o. **jest spółką firmową**, czyli w obrocie prawnym ma prawo i obowiązek uczestniczyć pod firmą.

Spółka z o.o. **jest spółką wkładową**. Wszyscy wspólnicy wnoszą wkłady na pokrycie kapitału zakładowego.

Nazwa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie oznacza ograniczenia odpowiedzialności spółki za jej zobowiązania. Wprost przeciwnie, spółka z o.o. jako osoba prawna odpowiada za zaciągnięte zobowiązania w sposób nieograniczony, całym swoim majątkiem. Natomiast nie odpowiadają za zobowiązania spółki jej wspólnicy.

C. Wspólnicy

Spółka z o.o. może być zarówno jednoosobowa (jeden wspólnik) lub wieloosobowa. **Wspólnikami spółki z o.o. mogą być osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, ale nie posiadające osobowości prawnej.** Jednakże założycielem spółki z o.o. nie może być jednoosobowa spółka z o.o.

78. W jaki sposób można utworzyć spółkę z o.o.?

Spółka z o.o. może zostać utworzona **w sposób pierwotny** poprzez zawiązanie spółki lub **w sposób następczy** poprzez przekształcenie innej spółki. Tworząc spółkę z o.o. **w sposób pierwotny** można wykorzystać **procedurę tradycyjną** lub też **uproszczoną**, przy wykorzystaniu „wzorca umowy” udostępnianego w systemie teleinformatycznym.

A. Tradycyjna procedura tworzenia spółki z o.o. jest sformalizowana i obejmuje następujące etapy:

1. zawarcie umowy spółki lub w przypadku spółki jednoosobowej sporządzenie aktu założycielskiego spółki w formie aktu notarialnego,

2. wniesienie przez wszystkich wspólników wkładów na pokrycie całego kapitału zakładowego, a w razie objęcia udziałów za cenę wyższą od nominalnej – także wniesienie nadwyżki,
3. powołanie zarządu,
4. ustanowienie rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, jeżeli tego wymaga ustawa lub akt założycielski spółki,
5. wpis spółki do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Umowa spółki z o.o. powinna zawierać postanowienia obligatoryjne:

- firmę i siedzibę spółki,
- przedmiot działalności spółki,
- wysokość kapitału zakładowego,
- czy wspólnik może mieć więcej niż jeden udział,
- liczbę i wartość nominalną objętych udziałów przez poszczególnych wspólników,
- czas trwania spółki, jeżeli jest oznaczony,
- inne postanowienia, których regulację przewiduje ustawa.

Oprócz powyższych postanowień **umowa spółki może zawierać postanowienia fakultatywne** w sprawach, których:

- ustawa w ogóle nie reguluje;
- ustawa reguluje przepisami o charakterze dyspozytywnym, co oznacza, że umowa może uregulować je odmiennie.

Z chwilą zawarcia umowy spółki z o.o. powstaje spółka z o.o. w organizacji (patrz pytanie nr 74).

Ad 2. Kapitał zakładowy musi być w całości zgromadzony przed rejestracją spółki w takiej wysokości, jaka określona jest w umowie, z tym że umowa nie może przewidywać niższej wysokości kapitału zakładowego niż minimalna przewidziana w kodeksie spółek handlowych tj. **5 000 zł**. Na pokrycie kapitału zakładowego wspólnicy wnoszą **wkłady pieniężne i niepieniężne (aporty)**. **Aportem nie może być prawo niezbywalne lub świadczenie pracy bądź usług.**

Ad 3. Zarząd jest organem obligatoryjnym, do którego obowiązków należy m.in. zgłoszenie spółki do sądu rejestrowego, co

Repetitorium z prawa gospodarczego

oznacza, że musi być on powołany przed wpisem spółki do rejestru. Skład zarządu może być ustalony w umowie spółki z o.o., albo też w uchwale wspólników.

Ad 4. Rada nadzorcza i komisja rewizyjna są organami nadzoru spółki z o.o. i co do zasady są to organy fakultatywne, których powołanie przewiduje umowa spółki z o.o. Wyjątek stanowi sytuacja, gdy spółka liczy więcej niż 25 wspólników, a kapitał zakładowy przekracza kwotę 500 000 zł. Rada nadzorcza sprawuje stały nadzór nad działalnością spółki z o.o. we wszystkich dziedzinach jej działalności, natomiast komisja rewizyjna sprawuje nadzór nad finansami spółki z o.o.

Ad 5. Zgłoszenia spółki do sądu rejestrowego dokonuje zarząd, którego wszyscy członkowie podpisują wniosek o wpis do KRS – do rejestru przedsiębiorców. We wniosku o wpis należy podać – oprócz danych indywidualizujących spółkę – wysokość kapitału zakładowego i sposób jego podziału na udziały, skład zarządu oraz sposób reprezentacji spółki, skład rady nadzorczej lub komisji rewizyjnej, jeżeli ustawa lub umowa spółki wymaga ustanowienia ww. organów kontrolnych oraz określić wkłady niepieniężne, jeżeli wspólnicy wnoszą takie wkłady. **Do wniosku o wpis należy dołączyć: umowę spółki, oświadczenie wszystkich członków zarządu, że wkłady na pokrycie kapitału zakładowego zostały przez wszystkich wspólników w całości wniesione** oraz dowód ustanowienia organów spółki z podaniem ich składu, jeżeli nie powołano ich w umowie spółki. Jednocześnie ze zgłoszeniem należy złożyć podpisaną przez wszystkich członków zarządu **listę wspólników** z podaniem nazwiska i imienia lub firmy (nazwy) oraz liczby i wartości nominalnej udziałów każdego z nich. Do zgłoszenia należy dołączyć złożone wobec sądu albo poświadczone notarialnie **wzory podpisów członków zarządu**.

Spółka z o.o. **powinna być zgłoszona do sądu rejestrowego w terminie 6 miesięcy od dnia zawarcia umowy spółki**. Jeżeli spółka nie zostanie zgłoszona do sądu rejestrowego w ww. terminie, albo też uprawomocni się postanowienie o odmowie zarejestrowania – umowa spółki ulega rozwiązaniu.

Z chwilą wpisu do KRS – do rejestru przedsiębiorców spółka z o.o. w organizacji staje się spółką z o.o. i uzyskuje osobowość prawną. Z tą chwilą staje się podmiotem praw i obowiązków spółki z o.o. w organizacji. Wpis do KRS ma charakter obligatoryjny i konstytutywny.

B. Uproszczona procedura tworzenia spółki z o.o. jest również sformalizowana i obejmuje następujące etapy:

1. zawarcie umowy spółki lub w przypadku spółki jednoosobowej sporządzenie aktu założycielskiego przy wykorzystaniu wzorca umowy spółki z o.o. udostępnianego w systemie teleinformatycznym;
2. objęcie całego kapitału zakładowego i wniesienie wkładów na jego pokrycie;
3. powołanie zarządu;
4. ustanowienie rady nadzorczej, jeżeli tego wymaga ustawa lub umowa spółki;
5. wpis spółki do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Wzorzec umowy spółki określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2011 r. w sprawie określenia wzorca umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością udostępnianego w systemie teleinformatycznym. Wzorzec umowy udostępniany jest w systemie teleinformatycznym przeznaczonym do obsługi zawiazania spółki z o.o. Zawarcie umowy przy wykorzystaniu wzorca umowy wymaga wypełnienia formularza umowy zawartego w systemie teleinformatycznym, a tam gdzie są przewidziane wariantowe rozwiązania – wybór odpowiedniego wariantu i opatrzenia umowy podpisem elektronicznym. Umowa spółki z o.o. powinna zawierać postanowienia obligatoryjne analogiczne jak w przypadku spółki z o.o. tworzonej w sposób tradycyjny (patrz s. 62 i 63), w tym skład zarządu oraz w przypadku zarządu wieloosobowego sposób reprezentacji spółki przez zarząd, a ponadto może regulować zasady umarzania udziałów, ograniczenia zbywalności udziałów, wypłaty zaliczki na poczet przewidywanej dywidendy, utworzenia rady nadzorczej i jej składu oraz ewentualnego – w takiej sytuacji – wyłączenia indywidualnej kontroli wspólników, a także uzależnienia rozporządzenia pra-

Repetitorium z prawa gospodarczego

wem lub zaciągania zobowiązań określonej wartości od uchwały wspólników.

Umowa spółki z o.o. zawarta jest po wprowadzeniu do systemu teleinformatycznego wszystkich danych koniecznych do jej zawarcia i z chwilą opatrzenia jej podpisem elektronicznym.

Ad 2. Na pokrycie kapitału zakładowego mogą być wnoszone wyłącznie wkłady pieniężne. Pokrycie kapitału zakładowego w całości powinno nastąpić nie później niż w terminie siedmiu dni od dnia wpisu spółki do rejestru. Podwyższenie kapitału zakładowego dokonywane po wpisie spółki do rejestru, może być pokryte wkładami pieniężnymi lub niepieniężnymi.

Ad 3. Zarząd jest organem obligatoryjnym, do którego należy m.in. zgłoszenie spółki do sądu rejestrowego.

Ad 4. Rada nadzorcza jest organem nadzoru powołanym obligatoryjnie w spółkach, w których kapitał zakładowy przewyższa kwotę 500 000 zł, a wspólników jest więcej niż dwudziestu pięciu oraz zawsze gdy umowa spółki tak stanowi.

Ad 5. Wniosek o wpis spółki z o.o. do rejestru składa się przy wykorzystaniu systemu teleinformatycznego, do którego dostęp uzyskuje użytkownik przez swoje konto, na którym uwierzytelnia się podając nazwę użytkownika i hasło lub też posługując się bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Zasady złożenia wniosku reguluje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 grudnia 2011 r. w sprawie sposobu i trybu złożenia wniosku o wpis do Krajowego Rejestru Sądowego spółki, której umowę zawarto przy wykorzystaniu wzorca umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością udostępnianego w systemie teleinformatycznym. Do wniosku o wpis spółki do rejestru dołącza się wytworzone w systemie teleinformatycznym w postaci elektronicznej umowę spółki, listę wspólników oraz jeżeli zostało sporządzone w tym systemie – oświadczenie wszystkich członków zarządu, że wkłady pieniężne na pokrycie kapitału zakładowego zostały wniesione najpóźniej w chwili zgłoszenia spółki z o.o. **Wniosek o wpis spółki z o.o. do rejestru podpisuje się podpisem**

elektronicznym lub bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. Podpis elektroniczny jest składany przez podanie nazwy użytkownika i hasła. Po przekazaniu wniosku do sądu użytkownik podpisujący pismo otrzymuje **elektroniczne potwierdzenie wniesienia pisma**. Wniosek o wpis spółki z o.o. tworzonej w sposób wyżej omówiony rozpoznawany jest przez sąd rejestrowy w terminie jednego dnia od daty jego wpływu.

Z chwilą wpisu do KRS – rejestru przedsiębiorców spółka z o.o. uzyskuje osobowość prawną. Zarząd spółki z o.o. w terminie siedmiu dni od dnia jej wpisu do rejestru, składa do sądu rejestrowego:

- **oświadczenie** wszystkich członków zarządu, że wkłady pieniężne na pokrycie kapitału zakładowego zostały przez wspólników w całości wniesione, jeżeli oświadczenie takie nie zostało dołączone do zgłoszenia wniosku,
- złożone wobec sądu albo poświadczone notarialnie **wzory podpisów członków zarządu**.

79. Kto prowadzi sprawy spółki z o.o. i reprezentuje ją?

W spółkach kapitałowych – odmiennie niż w HSO – **wspólnicy nie prowadzą spraw spółki, ani też nie reprezentują jej na zewnątrz**. Funkcje te pełni **zarząd. Jest to organ o charakterze wykonawczo-zarządzającym**. W zasadzie powoływany jest w drodze uchwały wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej np. upoważnia radę nadzorczą do powoływania zarządu. Odwołać członka zarządu może organ, który go powołał, a także w każdym czasie wspólnicy – w drodze uchwały. Umowa spółki może ograniczyć prawo odwołania członka zarządu do tzw. ważnych powodów.

Upoważnienie zarządu do podejmowania decyzji w zakresie prowadzenia spraw spółki, jak i jej reprezentacji dotyczy wszystkich czynności sądowych, jak i pozasądowych.

A. W zakresie prowadzenia spraw spółki zarząd podejmuje samodzielnie wszystkie decyzje, chyba że ustawa lub umowa za-

Repetitorium z prawa gospodarczego

strzeżenie podejmowanie decyzji **dla innych organów** np. zgromadzenia wspólników czy rady nadzorczej.

B. Zarząd reprezentuje spółkę również samodzielnie we wszystkich sprawach przed sądem, jak i poza sądem, z wyjątkiem zawierania umów z członkiem zarządu oraz w sporze z nim. Wówczas organem właściwym do reprezentowania spółki jest rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. **Zakresu reprezentacji członka zarządu nie można ograniczyć wobec osób trzecich (art. 204 KSH).**

Zarząd może być jedno lub wieloosobowy. W jego skład mogą wchodzić zarówno wspólnicy, jak i osoby spoza grona wspólników. Członkiem zarządu może być tylko osoba fizyczna posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych. **W przypadku zarządu wieloosobowego sposób reprezentacji spółki winna określać umowa spółki,** a gdy nie reguluje tej kwestii, to zastosowanie ma dyspozytywny przepis art. 205 KSH, zgodnie z którym **spółkę może reprezentować dwóch członków zarządu albo członek zarządu wraz z prokurentem (reprezentacja łączna).**

80. Kto sprawuje kontrolę nad działalnością spółki z o.o.?

Spółka z o.o. mimo, że jest spółką kapitałową posiada pewne cechy spółek osobowych, w tym m.in. charakterystyczną dla HSO **osobistą kontrolę spraw spółki przez jej wspólników.** Niezależnie od indywidualnej kontroli wspólników, z ustawy lub umowy spółki może wynikać obowiązek kontroli wykonywanej za pośrednictwem organu tj. **rady nadzorczej** lub **komisji rewizyjnej.** W przypadku powołania organu kontroli **umowa spółki może, ale nie musi, wyłączyć lub ograniczyć indywidualną kontrolę wspólników.** W ramach kontroli wspólnik może, osobiście lub z upoważnioną osobą, przeglądać księgi i dokumenty spółki oraz żądać wyjaśnień od zarządu. Organ kontroli (rada nadzorcza, komisja rewizyjna) może zaś badać wszystkie dokumenty spółki oraz żądać od zarządu i pracowników sprawozdań i wszelkich wyjaśnień.

Do ustawowych kompetencji rady nadzorczej należy sprawowanie stałego nadzoru nad działalnością spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności, w tym w szczególności ocena sprawozdania zarządu z działalności spółki, ocena sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy, w zakresie ich zgodności z księgami i dokumentami, jak i ze stanem faktycznym oraz wniosków zarządu dotyczących podziału zysku albo pokrycia strat, a także składanie zgromadzeniu wspólników corocznego sprawozdania z wyników tej oceny.

Rada nadzorcza kontroluje jedynie sprawy spółki i nie może wydawać zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki.

W odróżnieniu od rady nadzorczej **komisja rewizyjna sprawuje okresowy nadzór nad działalnością spółki o charakterze finansowym** badając sprawozdania finansowe spółki z punktu widzenia ich zgodności z dokumentami finansowymi.

81. Czym jest majątek spółki z o.o.?

Majątek spółki z o.o. jest majątkiem odrębnej od wspólników (udziałowców) osoby prawnej. W skład majątku spółki z o.o. wchodzi wkłady wnoszone na **kapitał zakładowy (majątek wkładowy)** oraz prawa nabyte, które wchodzi do **kapitałów: zapasowego, rezerwowego** oraz ewentualnie innych kapitałów utworzonych przez spółkę (**majątek nabyty**). **Wkłady do spółki z o.o. mogą być – podobnie jak w spółkach osobowych – pieniężne, jak i niepieniężne**, z tym jednak, że **wkładem niepieniężnym w spółce z o.o. – odmiennie niż w spółce osobowej – nie mogą być usługi i praca na rzecz spółki.**

Kapitał zakładowy w spółce z o.o. dzieli się na udziały, które mogą być o jednakowej lub różnej wartości nominalnej. **Udział potwierdza uczestnictwo w spółce z o.o.**, a zatem jego zbycie wiąże się z wystąpieniem wspólnika ze spółki.

82. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki z o.o.

Spółka z o.o. jako osoba prawna ponosi odpowiedzialność za swoje zobowiązania. Jest to odpowiedzialność pierwszorzędna, osobista, czyli całym majątkiem spółki, bezwzględna, bowiem spółka nie może się od niej uwolnić oraz solidarna, bowiem wraz ze spółką z o.o., zarówno za jej zobowiązania prywatnoprawne, jak i publicznoprawne mogą odpowiadać członkowie zarządu spółki z o.o. Odpowiedzialność członków zarządu ma charakter: względny, bowiem mogą się od niej uwolnić w przypadkach wyraźnie wskazanych przez ustawodawcę, subsydiarny, tj. uzupełniający wobec spółki z o.o. co oznacza, że członkowie zarządu odpowiadają dopiero wówczas, gdy z majątku spółki nie uda się wyegzekwować w pełni roszczenia oraz solidarny między członkami zarządu oraz między członkami zarządu a spółką (art. 299 KSH oraz art. 116 i 116A o.p.).

Wspólnicy spółki z o.o. (udziałowcy) nie odpowiadają w ogóle za zobowiązania spółki z o.o. (art. 151 § 4 KSH).

83. Przedstaw zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki z o.o.

Dokonując wyboru spółki z o.o. jako formy organizacyjno-prawnej prowadzenia działalności gospodarczej należy brać pod uwagę jej zalety:

- 1) brak odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki z o.o.;
- 2) spółka z o.o. może być zarówno jednoosobowa, jak i wieloosobowa;
- 3) jedyny wspólnik (udziałowiec) może być jedynym członkiem zarządu;
- 4) osobowość prawna spółki z o.o.;
- 5) możliwość zaangażowania znacznego kapitału;
- 6) większa elastyczność uregulowań niż odnośnie spółki akcyjnej;

- 7) możliwość wprowadzenia elementów osobowych wzmacniających więzi między wspólnikami, jeżeli wspólnikami są osoby fizyczne i liczba wspólników jest niewielka.

Do wad spółki z o.o. najczęściej zaliczamy:

- 1) kosztowna i czasochłonna procedura legalizacji spółki z o.o. tworzonej w sposób tradycyjny;
- 2) wymóg zgromadzenia kapitału zakładowego (minimum 5 000 zł);
- 3) subsydiarna i solidarna, ale względna odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania zarówno publicznoprawne, jak i prywatnoprawne;
- 4) obowiązek prowadzenia pełnej księgowości (księgi handlowe);
- 5) obligatoryjne powołanie zarządu;
- 6) powołanie rady nadzorczej jeśli ustawa lub umowa spółki tak stanowi;
- 7) obligatoryjna likwidacja majątku spółki;
- 8) podwójne opodatkowanie podatkiem dochodowym – spółki i wspólników;
- 9) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych;

Spółka z o.o. wykorzystywana jest z reguły do prowadzenia działalności gospodarczej, z tym, że zakres tej działalności bywa zróżnicowany i może obejmować zarówno małe i średnie przedsiębiorstwa, jak również większe przedsięwzięcia. Mimo, że jest to spółka kapitałowa, to może być tak ukształtowana, że udziałowcy – gdy jest ich niewielu – prowadzą sprawy spółki i reprezentują ją na zewnątrz na wzór handlowych spółek osobowych, z tym że nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Zalecane są zwłaszcza jednoosobowe spółki z o.o., które stanowią bezpieczną, chociaż kosztowniejszą alternatywę dla indywidualnego przedsiębiorcy.

84. Co to jest spółka akcyjna?

A. Definicja

Spółka akcyjna (S.A.) jest spółką kapitałową, która może być utworzona w każdym, dozwolonym przez prawo celu. Może to być

Repetitorium z prawa gospodarczego

cel gospodarczy, jak i każdy inny cel np. naukowo-badawczy. W praktyce najczęściej jest to cel gospodarczy, a co więcej **niektóre rodzaje działalności gospodarczej** np. bankowa czy ubezpieczeniowa mogą być wykonywane **wyłącznie przez spółkę akcyjną** lub też – jak w przypadku działalności ubezpieczeniowej – **spółka akcyjna jest jedną z dopuszczalnych form organizacyjnych**.

B. Podmiotowość prawna spółki

Spółka akcyjna – podobnie jak spółka z o.o. – **jest przedsiębiorcą z punktu widzenia ustawy o KRS**, bowiem podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców bez względu na to, czy tworzona jest w celu prowadzenia działalności gospodarczej, czy też dla realizacji innych celów i **przedsiębiorcą – z punktu widzenia ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego – gdy utworzona jest dla prowadzenia działalności gospodarczej**. Bez względu na przedmiot działalności, spółka akcyjna **ma – podobnie jak spółka z o.o. – zdolność upadłościową**.

Jest również – analogicznie jak spółka z o.o. – **spółką firmową, spółką wkladową, posiada osobowość prawną**.

C. Wspólnicy (akcjonariusze)

Spółka akcyjna może być zarówno **jednoosobowa** (jeden akcjonariusz) lub **wieloosobowa**. Akcjonariuszami mogą być **osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne posiadające zdolność prawną, ale nieposiadające osobowości prawnej**. Jednakże założycielem spółki akcyjnej **nie może być jednoosobowa spółka z o.o.**

85. W jaki sposób tworzy się spółkę akcyjną?

Spółka akcyjna może zostać utworzona w sposób pierwotny poprzez zawiązanie spółki lub w sposób następczy poprzez przekształcenie innej spółki.

Procedura tworzenia S.A. w trybie pierwotnym jest najbardziej sformalizowana ze wszystkich spółek i stosownie do treści art. 306 KSH – obejmuje następujące etapy:

1. zawiązanie spółki, w tym podpisanie statutu przez założycieli,
2. objęcie przez akcjonariuszy całego kapitału zakładowego,

3. ustanowienie zarządu i rady nadzorczej,
4. wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Statut spółki akcyjnej – który sporządza się w formie aktu notarialnego – powinien określać:

- firmę i siedzibę spółki,
- przedmiot działalności spółki,
- wysokość kapitału zakładowego,
- wartość nominalną akcji i ich liczbę ze wskazaniem czy akcje są imienne, czy na okaziciela,
- liczbę akcji poszczególnych rodzajów,
- nazwiska i imiona albo firmy (nazwy) założycieli,
- liczbę członków zarządu i rady nadzorczej,
- ograniczenia zbywalności akcji.

Oprócz powyższych postanowień **statut może zawierać postanowienia odmienne niż przewiduje** KSH, jeżeli przepisy tego kodeksu na to zezwalają. Może również – jeżeli regulacja kodeksowa nie jest wyczerpująca – **zawierać dodatkowe postanowienia**, pod warunkiem, że nie są one sprzeczne z charakterem spółki akcyjnej i dobrymi obyczajami handlowymi.

Statut sporządza się w formie aktu notarialnego, a podpisują go wszyscy założyciele. Akcjonariusze, którzy nie są założycielami, przystępując do spółki składają – również w formie aktu notarialnego – oświadczenie, w którym wyrażają zgodę na treść statutu, wolę przystąpienia do spółki oraz deklarują objęcie brakującej części kapitału zakładowego.

Z chwilą objęcia wszystkich akcji następuje zawiązanie spółki, a w konsekwencji powstanie spółki akcyjnej w organizacji (patrz pyt. nr 74).

Ad 2. Kapitał zakładowy powinien być w całości – w kwocie przewidzianej w statucie, która **nie może być niższa niż 100 000 zł – objęty** i – co do zasady – **zgromadzony przed rejestracją spółki**. Od zasady tej Kodeks spółek handlowych przewiduje **wyjątki**, które będą miały zastosowanie jeżeli statut spółki tak postanowił. W przypadku **wkładów pieniężnych** art. 309 § 3 zdanie 2 KSH dopuszcza ich wnie-

Repetitorium z prawa gospodarczego

sienie po zarejestrowaniu spółki w wysokości $\frac{3}{4}$ ich wartości nominalnej, bez podania terminu ich wniesienia, natomiast w przypadku **wkładów niepieniężnych** (aportów) art. 309 § 3 zdanie 1 KSH dopuszcza ich wniesienie po zarejestrowaniu spółki w maksymalnym terminie jednego roku po zarejestrowaniu. **Aportem nie może być** – podobnie jak w spółce z o.o. – **prawo niezbywalne lub świadczenie pracy bądź usług**.

W przypadku wnoszenia aportów, albo nabywania przez spółkę akcyjną w organizacji mienia konieczne jest sporządzenie przez założycieli **pisemnego sprawozdania**, w którym przedstawia się przedmiot wkładów niepieniężnych oraz liczbę i rodzaj wydawanych w zamian za nie akcji oraz określa się mienie nabywane wraz z wysokością i sposobem zapłaty. **Sprawozdanie to podlega badaniu przez biegłego rewidenta wyznaczonego przez sąd rejestrowy**.

Ad 3. Zarząd i rada nadzorcza są organami obligatoryjnymi w spółce akcyjnej i dokonanie wyboru pierwszego składu tych organów powinno nastąpić przed wpisem spółki do rejestru. Stwierdzenie dokonania wyboru tych organów powinno mieć formę aktu notarialnego, który zawiera równocześnie zgodę na zawiązanie spółki i brzmienie statutu oraz na objęcie akcji.

Ad 4. Rejestracja jest ostatnim etapem tworzenia spółki akcyjnej. **Zgłoszenia spółki** do sądu rejestrowego **dokonuje zarząd**, którego wszyscy członkowie podpisują wniosek o wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców. We wniosku o wpis należy podać – oprócz danych indywidualizujących spółkę – **liczbę członków zarządu i rady nadzorczej**, albo co najmniej minimalną lub maksymalną liczbę członków tych organów, podmiot uprawniony do ustalenia składu tych organów oraz **sposób reprezentacji spółki przez zarząd, wysokość kapitału zakładowego** oraz liczbę i wartość nominalną akcji, w tym ewentualne uprzywilejowania, wartość wkładów niepieniężnych oraz wysokość pokrycia kapitału zakładowego przed zarejestrowaniem spółki. Do wniosku o wpis należy **dołączyć statut spółki, akty notarialne o zawiązaniu spółki i objęciu akcji oraz oświadczenia wszystkich członków zarządu, że wniesienie tych wkładów do spółki jest zapewnione zgodnie z postanowieniami statutu**.

Spółka akcyjna powinna być zgłoszona do sądu rejestrowego **w terminie 6 miesięcy od dnia sporządzenia statutu**. Jeżeli spółka nie zostanie zgłoszona do sądu rejestrowego w ww. terminie, albo też uprawomocni się postanowienie o odmowie zarejestrowania – spółka akcyjna w organizacji ulega rozwiązaniu.

Z chwilą wpisu do KRS – do rejestru przedsiębiorców **spółka akcyjna w organizacji staje się spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną**. Z tą chwilą staje się podmiotem praw i obowiązków spółki akcyjnej w organizacji. **Wpis do KRS ma charakter obligatoryjny i konstytutywny**.

86. Kto prowadzi sprawy spółki akcyjnej i reprezentuje ją?

A. Prowadzenie spraw spółki akcyjnej, polegające najogólniej rzecz biorąc na zarządzaniu majątkiem oraz kierowaniu jej bieżącą działalnością należą przede wszystkim do zarządu. Kompetencje innych organów w tym zakresie tj. rady nadzorczej i walnego zgromadzenia są wyraźnie określone, co oznacza, że **do kompetencji zarządu należą wszystkie pozostałe czynności mieszczące się w pojęciu prowadzenia spraw spółki akcyjnej**.

B. Reprezentacja spółki akcyjnej polegająca na dokonywaniu czynności prawnych ze skutkiem dla spółki np. zawieranie umów, występowanie przed sądem czy organami administracji publicznej należy do zarządu, z wyjątkiem zawierania umów z członkiem zarządu oraz w sporze z nim. Wówczas organem właściwym do reprezentacji spółki jest rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą walnego zgromadzenia.

Zakres reprezentacji spółki akcyjnej przez zarząd jest szeroki i obejmuje wszystkie czynności sądowe i pozasądowe spółki. Prawa do reprezentowania spółki przez zarząd **nie można ograniczać ze skutkiem dla osób trzecich** (art. 372 § 1 i 2 ks.h.).

Zarząd może być jedno lub wieloosobowy. W przypadku zarządu wieloosobowego sposób reprezentacji spółki przez zarząd powinien być określony w statucie, a gdy kwestia ta nie jest uregu-

lowana w statucie, to ma zastosowanie dyspozytywny przepis art. 373 KSH, zgodnie z którym **spółkę akcyjną może reprezentować dwóch członków zarządu albo jeden członek zarządu łącznie z prokurentem (reprezentacja łączna).**

87. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółki akcyjnej

A. Majątek spółki

Majątek spółki akcyjnej jest majątkiem odrębnej od wspólników (akcjonariuszy) osoby prawnej. Konstrukcja tego majątku jest analogiczna jak w spółce z o.o., z tym że **kapitał zakładowy w spółce akcyjnej dzieli się na akcje o równej wartości.**

B. Odpowiedzialność za zobowiązania spółki

Spółka akcyjna jako osoba prawna **ponosi odpowiedzialność za swoje zobowiązania.** Jest to analogicznie jak w spółce z o.o. – **odpowiedzialność pierwszorzędna, osobista i bezwzględna, a w przypadku zobowiązań publicznoprawnych także solidarna,** bowiem wraz ze spółką akcyjną **mogą odpowiadać członkowie zarządu** spółki akcyjnej. **Odpowiedzialność członków zarządu ma charakter: względny, subsydiarny wobec spółki akcyjnej oraz solidarny ze spółką i solidarny między członkami zarządu (art. 116 i 116A o.p.).**

Akcjonariusze nie odpowiadają w ogóle za zobowiązania spółki akcyjnej (art. 301 § 5 KSH).

88. Jaką funkcję pełni rada nadzorcza w spółce akcyjnej?

Rada nadzorcza jest organem obligatoryjnym w spółce akcyjnej. Pełni ona funkcję kontrolno-nadzorczą. Kontrola polega na ocenie wszystkich dziedzin działalności spółki z punktu widzenia legalności, celowości i racjonalności gospodarki prowadzonej przez spółkę. Nadzór polega na ingerencji w sferę działania spółki i ograniczony jest do przypadków ściśle określonych w kodeksie spółek handlowych lub w statucie. Może ponadto obejmować powołanie i odwo-

łanie członków zarządu, jeśli statut nie stanowi inaczej, zawieszanie w czynnościach członków zarządu, wyrażanie zgody na dokonanie pewnych czynności prawnych lub faktycznych przez zarząd.

89. W jaki sposób dochodzi do zmiany kręgu wspólników w spółce z o.o. i S.A.?

Zarówno spółka z o.o., jak i S.A. są spółkami kapitałowymi, a zatem z uczestnictwem w tych spółkach wiąże się objęcie przez wspólników udziałów (spółka z o.o.) lub akcji (S.A.).

Udział wyznacza status wspólnika spółki z o.o., bowiem **oznacza ogół jego uprawnień i obowiązków wobec spółki**. Warunkiem uzyskania statusu wspólnika spółki z o.o. jest objęcie udziału lub udziałów. Warunkiem zaś utraty statusu wspólnika spółki z o.o. jest utrata przez niego wszystkich udziałów. Może to nastąpić poprzez ich **zbycie lub umorzenie**.

Możliwe jest ponadto, na wzór HSO, **wyłączenie wspólnika ze spółki z o.o. na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu**. Wyłączenie może nastąpić wyłącznie z ważnych przyczyn i na żądanie wszystkich pozostałych wspólników, którzy reprezentują więcej niż połowę kapitału zakładowego. Udziały wyłączonego wspólnika muszą przejść pozostali wspólnicy lub osoby trzecie po cenie ustalonej przez sąd.

Akcja wyznacza status wspólnika S.A. (akcjonariusza) bowiem oznacza, podobnie jak udział w spółce z o.o., **ogół jego praw i obowiązków wobec spółki**. Pojęcie akcji ma jeszcze inne znaczenie; jest ona rozumiana jako **ułamek kapitału zakładowego** oraz **jako papier wartościowy**. Warunkiem uzyskania statusu akcjonariusza jest objęcie jednej lub większej liczby akcji, natomiast warunkiem utraty statusu akcjonariusza jest utrata wszystkich akcji. Może to nastąpić poprzez **ich zbycie lub umorzenie**.

Przepisy KSH nie przewidują instytucji wyłączenia akcjonariusza ze spółki, jak to ma miejsce w przypadku wspólnika spółki z o.o. Podobny skutek można jednak osiągnąć przez **przymusowe umorzenie akcji** lub **przymusowy wykup akcji drobnych akcjonariuszy**.

90. Omów zasady rozwiązywania spółek kapitałowych

Rozwiązanie spółek kapitałowych powodują przyczyny podobne do tych, które powodują rozwiązania HSO.

Są to:

1. przyczyny przewidziane w umowie spółki lub statucie,
2. uchwała wspólników o rozwiązaniu spółki albo o przeniesieniu siedziby za granicę,
3. ogłoszenie upadłości spółki,
4. inne przyczyny przewidziane prawem.

Wystąpienie którejkolwiek z powyższych przyczyn uzasadnia **otwarcie postępowania likwidacyjnego**, które w **spółkach kapitałowych ma charakter obligatoryjny**. Otwarcie likwidacji podlega wpisowi do KRS – rejestru przedsiębiorców oraz ogłoszeniu publicznemu wraz z wezwaniem wierzycieli do zgłaszania swoich wierzytelności. Od tego momentu spółka uczestniczy w obrocie prawnym pod dotychczasową firmą z dodatkiem „w likwidacji”. **Likwidację prowadzą likwidator lub likwidatorzy**, którymi są z reguły członkowie ostatniego zarządu. Prowadząc likwidację podejmują oni **czynności likwidacyjne**, do których należy:

- a) zakończenie bieżących interesów spółki;
- b) ściąganie należności;
- c) wypełnienie zobowiązań;
- d) upłynnienie majątku spółki.

W zakresie powyższych czynności likwidatorzy reprezentują spółkę i ograniczenie ich kompetencji nie ma skutku wobec osób trzecich.

Pozostały po zaspokojeniu wierzycieli majątek podlega podziałowi między wspólników, akcjonariuszy, nie wcześniej jednak niż po upływie 6 miesięcy (spółka z o.o.) i jednego roku (S.A.) od dnia ogłoszenia o otwarciu likwidacji. Po wykonaniu wszystkich czynności likwidacyjnych i zatwierdzeniu **sprawozdania likwidacyjnego** przez zgromadzenie wspólników/walne zgromadzenie likwidatorzy **występują do sądu rejestrowego z wnioskiem o wykreślenie spółki z KRS**

– rejestru przedsiębiorców. **Z chwilą wykreślenia ustaje byt prawny spółki.**

91. W jaki sposób wspólnicy spółek kapitałowych uczestniczą w zysku i stratach?

Zysk – najogólniej rzecz biorąc – stanowi nadwyżkę aktywów nad pasywami, natomiast strata – nadwyżka pasywów nad aktywami.

Kodeks spółek handlowych uznaje, iż zarówno wspólnik spółki z o.o., jak i akcjonariusz mają prawo do udziału w zysku spółki (**prawo do dywidendy**) wynikającym z rocznego sprawozdania finansowego i przeznaczonego do podziału uchwałą wspólników tj. zgromadzenia wspólników i walnego zgromadzenia (S.A.). **Zysk rozdzielany jest w stosunku do udziałów/akcji.**

Spółki kapitałowe pokrywają straty ze swego majątku, w szczególności z funduszy zapasowych i rezerwowych. Kodeks ustanawia jednak granicę ponoszenia strat przez spółkę stanowiąc, iż w przypadku, gdy strata w spółce jest wyższa od łącznej wartości kapitału zapasowego i rezerwowego oraz 1/2 (spółka z o.o.) lub 1/3 (S.A.) kapitału zakładowego, wspólnicy decydują w jaki sposób spółka pokryje stratę albo decydują o wszczęciu postępowania likwidacyjnego. W spółce z o.o. wspólnicy mogą podjąć uchwałę o wprowadzeniu **obowiązku dopłat** z przeznaczeniem ich na pokrycie strat.

92. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółki akcyjnej

Dokonując wyboru S.A. jako formy organizacyjno-prawnej prowadzenia działalności gospodarczej należy **wskazać jej zalety**:

- 1) brak odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki;
- 2) dopuszczalność zarówno jednoosobowej, jak i wieloosobowej spółki akcyjnej;
- 3) jedyny wspólnik (akcjonariusz) może być jedynym członkiem zarządu;
- 4) osobowość prawna spółki akcyjnej;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 5) możliwość zaangażowania znacznego kapitału i możliwość zgromadzenia kapitału zakładowego przez giełdę;
- 6) możliwość prowadzenia działalności gospodarczej na wielką skalę;
- 7) rozproszenie ryzyka gospodarczego na dużą liczbę akcjonariuszy;
- 8) giełdowy obrót akcjami.

Jako utrudnienia natomiast oceniane są następujące cechy:

- 1) kosztowna i czasochłonna procedura legalizacji spółki akcyjnej;
- 2) wymóg zgromadzenia kapitału zakładowego (minimum 100 000 zł);
- 3) subsydiarna i solidarna, ale względna odpowiedzialność członków zarządu za publicznoprawne zobowiązania spółki;
- 4) obowiązek prowadzenia pełnej księgowości (księgi handlowe) i upubliczniania sprawozdań finansowych;
- 5) wysokie koszty bieżącego funkcjonowania spółki;
- 6) obligatoryjne powoływanie zarządu i rady nadzorczej;
- 7) obligatoryjna likwidacja majątku spółki;
- 8) niebezpieczeństwo wrogiego przejęcia spółki;
- 9) rygoryzm wnoszenia wkładów niepieniężnych;
- 10) umowa spółki podlega opodatkowaniu podatkiem od czynności cywilnoprawnych.

Formę organizacyjno-prawną spółki akcyjnej wykorzystuje się do prowadzenia działalności gospodarczej w najszerszym zakresie, w tym do prowadzenia działalności w sferach zastrzeżonych tylko dla spółki akcyjnej (np. banki, zakłady ubezpieczeniowe, giełda papierów wartościowych i inne). Spółka akcyjna stanowi również dogodną formę tworzenia grup kapitałowych zarówno krajowych jak i ponadnarodowych.

93. Co oznacza restrukturyzacja organizacyjna spółek i jakie spółki jej podlegają?

Kodeks spółek handlowych wprowadził **trzy formy restrukturyzacji organizacyjnej spółek** tj. **łączenie się, podział i przekształcanie spółek**.

Restrukturyzacją organizacyjną objęte są wszystkie spółki handlowe z wyłączeniem spółek w likwidacji, które rozpoczęły już podział majątku oraz spółek w upadłości:

- **łączyć mogą się** spółki kapitałowe między sobą, handlowe spółki osobowe między sobą oraz spółki kapitałowe z handlowymi spółkami osobowymi, przy czym spółką przejmującą lub nowo zawiązaną może być tylko spółka kapitałowa,
- **podziałowi podlegają** wyłącznie spółki kapitałowe,
- **przekształceniu podlegają** wszystkie spółki handlowe, a ponadto spółka cywilna w spółkę handlową oraz przedsiębiorca będący osobą fizyczną może przekształcić formę prowadzonej działalności w jednoosobową spółkę kapitałową.

94. Jakie są skutki łączenia się spółek?

Łączenie się spółek następuje:

- przez przeniesienie majątku jednej spółki (przejmowanej) na inną spółkę (przejmującą) w zamian za udziały lub akcje, które spółka przejmująca wydaje wspólnikom spółki przejmowanej (**łączenie przez przejęcie**),
- przez zawiązanie nowej spółki kapitałowej, na którą przechodzi majątek wszystkich łączących się spółek w zamian za udziały lub akcje nowej spółki (**łączenie przez zawiązanie nowej spółki**).

Spółką przejmującą lub nowo zawiązaną może być tylko spółka kapitałowa. W konsekwencji połączenia się spółek:

- spółka przejmująca albo nowo zawiązana **wstępuje z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej albo spółek łączących się (sukcesja uniwersalna)**.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Jest to następstwo prawne – które powstaje z mocy samego prawa i obejmuje wszystkie prawa i obowiązki o charakterze zarówno cywilno-prawnym, jak i publiczno-prawnym, z tym, że zezwolenia, koncesje oraz ulgi, które zostały przyznane spółce przejmowanej, albo którejkolwiek ze spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki przechodzą z dniem połączenia jeżeli ustawa lub decyzja o ich przyznaniu nie stanowi inaczej,

- spółka przejęta lub spółki łączące się przez zawiązanie nowej spółki **ulegają rozwiązaniu, bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego**, z dniem wykreślenia ich z rejestru,
- wspólnicy spółki przejętej lub spółek łączących się przez zawiązanie nowej spółki stają się **wspólnikami spółki przejmującej lub nowo utworzonej**,
- **odpowiedzialność wspólników łączącej się handlowej spółki osobowej wobec wierzycieli tej spółki za zobowiązania, powstałe przed dniem połączenia następuje na dotychczasowych zasadach**. Jest to odpowiedzialność **solidarna ze spółką** przejmującą lub nowo zawiązaną oraz **subsydiarna wobec tych spółek i trwa przez okres trzech lat licząc od dnia połączenia**.

95. Na czym polega podział spółek i jakich spółek dotyczy?

Podział spółek jest odwrotnością procesu łączenia się spółek i polega na przeniesieniu całości lub części majątku spółki dzielonej, na inne spółki już istniejące lub nowo utworzone, za udziały lub akcje tych spółek obejmowane przez wspólników spółki dzielonej. Podziałowi podlegają wyłącznie spółki kapitałowe czyli spółki z o.o. i S.A., przy czym w przypadku tych ostatnich warunkiem podziału jest pokrycie w całości kapitału zakładowego. W wyniku podziału powstają także tylko spółki kapitałowe.

Kodeks spółek handlowych przewiduje **następujące sposoby podziału spółek:**

- podział przez przejęcie,
- podział przez zawiązanie nowych spółek,
- podział przez przejęcie i przez zawiązanie nowej spółki,
- przez wydzielenie.

Podział przez przejęcie polega na tym, że spółka dzielona przenosi cały swój majątek na dwie lub większą liczbę już istniejących spółek w ten sposób, że dzieli – zgodnie z planem podziału – swe aktywa i pasywa pomiędzy spółki przejmujące w zamian za udziały lub akcje tych spółek, które obejmują wspólnicy spółki dzielonej.

Podział przez zawiązanie nowych spółek polega na tym, że spółka dzielona przenosi cały swój majątek na dwie lub większą liczbę nowo zawiązanych spółek w ten sposób, że dzieli – zgodnie z planem podziału – swe aktywa i pasywa pomiędzy nowo powstałe spółki w zamian za udziały lub akcje tych spółek, które obejmują wspólnicy spółki dzielonej.

Podział przez przejęcie i zawiązanie nowej spółki jest połączeniem obu ww. sposobów i polega na tym, że spółka dzielona przenosi – zgodnie z planem podziału – część swoich aktywów i pasywów na spółkę już istniejącą, a część – na spółkę nowo zawiązaną. Natomiast wspólnicy spółki dzielonej stają się wspólnikami (akcjonariuszami) spółki przejmującej lub spółki nowo zawiązanej.

Podział przez wydzielenie polega na tym, że spółka dzielona przenosi część swego majątku na spółkę istniejącą lub nowo zawiązaną.

Trzy pierwsze z wyżej wymienionych sposobów podziału przewidują „rozdzielenie” nie tylko aktywów i pasywów spółki dzielonej, ale również „rozdzielenie” wspólników, którzy mogą „przejsć” do jednej lub drugiej spółki przejmującej. Spółka dzielona ulega wówczas rozwiązaniu bez przeprowadzania postępowania likwidacyjnego. Natomiast wydzielenie polega na tym, że spółka dzielona wyodrębnia część swojego majątku (aktywów i pasywów) i przenosi go na spółkę przejmującą lub spółkę nowo zawiązaną, zachowując swój byt prawny.

W konsekwencji podziału spółki:

- **spółki przejmujące** lub **spółki nowo związane** powstałe w związku z podziałem **wstępują** z dniem podziału bądź z dniem wydzielenia w **prawa i obowiązki spółki dzielonej, określone w planie podziału (sukcesja uniwersalna)**. Jest to następstwo prawne – które następuje z mocy samego prawa i obejmuje wszystkie prawa i obowiązki o charakterze zarówno cywilno-prawnym, jak i publiczno-prawnym, z tym, że zezwolenia, koncesje oraz ulgi pozostające w związku z przydzielonymi w planie podziału składnikami majątku spółki dzielonej, które zostały przyznane spółce powstającej w wyniku podziału, chyba że ustawa lub decyzja o udzieleniu zezwolenia, koncesji lub ulgi stanowi inaczej;
- **spółka dzielona** zostaje **rozwiązana bez przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego** w dniu wykreślenia jej z rejestru;
- **wspólnicy spółki dzielonej** stają się współnikami spółki przejmującej wskazanej w planie podziału;
- **za zobowiązania przypisane w planie podziału spółce przejmującej lub spółce nowo związanej pozostałe spółki**, na które został przeniesiony majątek spółki dzielonej, **odpowiadają solidarnie przez trzy lata** od dnia ogłoszenia o podziale. **Odpowiedzialność ta jest ograniczona** do wartości aktywów netto przyznanych każdej spółce w planie podziału. **za zobowiązania spółki dzielonej, nieprzypisane w planie podziału spółkom** przejmującym lub spółkom nowo związanym, **spółki te odpowiadają solidarnie**.

96. Co oznacza przekształcenie spółki i jakie spółki podlegają przekształceniu?

Przekształcenie spółki polega na zmianie jej formy organizacyjno-prawnej bez zmiany przedmiotu działalności oraz bez konieczności rozwiązania spółki po to, by na jej miejsce utworzyć nową spółkę. Zarówno przed, jak i po przekształceniu mamy do czynienia

nia z tym samym **przedsiębiorcą**, który **zmienia tylko swą formę organizacyjno-prawną**.

Kodeks spółek handlowych reguluje przekształcenie każdej ze spółek handlowych tj. spółki jawnej, partnerskiej, komandytowej, komandytowo-akcyjnej, spółki z o.o. i spółki akcyjnej (spółka przekształcana) w inną spółkę handlową (spółka przekształcona).

Przekształcenie spółek handlowych obejmuje wszystkie możliwe konfiguracje przekształcenia, w tym:

- przekształcenie spółki osobowej w spółkę kapitałową,
- przekształcenie spółki kapitałowej w spółkę osobową,
- przekształcenie spółki kapitałowej w inną spółkę kapitałową,
- przekształcenie spółki osobowej w inną spółkę osobową.

Dopuszczalne jest także przekształcenie spółki cywilnej w każdą spółkę handlową. Nie jest natomiast możliwa odwrotna procedura czyli przekształcenie spółki handlowej w spółkę cywilną. Do postępowania w sprawie przekształcenia spółki cywilnej stosuje się przepisy dotyczące przekształcenia spółki jawnej w inną spółkę handlową.

Od dnia 1 lipca 2011 r. również **przedsiębiorca będący osobą fizyczną** wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (przedsiębiorca przekształcany) **może przekształcić formę prowadzonej działalności w jednoosobową spółkę kapitałową (spółkę przekształconą)**.

W konsekwencji przekształcenia spółki:

- **spółce przekształconej przysługują wszystkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej lub przekształcanego przedsiębiorcy (zasada tożsamości spółki przekształcanej i spółki przekształconej)**. W szczególności spółka przekształcona pozostaje podmiotem zezwoleń, koncesji oraz ulg, które zostały przyznane spółce (przekształcanemu przedsiębiorcy) przed przekształceniem, chyba że ustawa lub decyzja o udzieleniu zezwolenia, koncesji lub ulgi stanowi inaczej;
- **wspólnicy** spółki przekształcanej uczestniczący w przekształceniu **stają się z dniem przekształcenia wspólnikami spółki przekształconej**;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- w przypadku **przekształcenia spółki osobowej w spółkę kapitałową wspólnicy spółki (osobowej spółki przekształcanej) odpowiadają na dotychczasowych zasadach** solidarnie ze spółką przekształconą za zobowiązania spółki powstałe przed dniem przekształcenia przez okres trzech lat, licząc od tego dnia;
- w przypadku **przekształcenia spółki osobowej w inną spółkę osobową wspólnicy spółki przekształcanej odpowiadają** za zobowiązania spółki powstałe przed dniem przekształcenia **na dotychczasowych zasadach** przez okres trzech lat, licząc od tego dnia;
- w przypadku przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną w jednoosobową spółkę kapitałową, **osoba ta odpowiada solidarnie ze spółką przekształconą za zobowiązania związane z prowadzoną działalnością gospodarczą powstałe przed dniem przekształcenia, przez okres trzech lat, licząc od dnia przekształcenia.**

97. Co to jest spółdzielnia?

Podstawowym aktem prawnym regulującym organizację i zasady funkcjonowania spółdzielni jest ustawa z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (zwana dalej Pr. spółdz.).

A. Definicja

Zgodnie z art. 1 Pr. spółdz. – zawierającym legalną definicję – **spółdzielnia jest dobrowolnym zrzeszeniem o nieograniczonej liczby osób, o zmiennym składzie osobowym i zmiennym funduszu udziałowym, która w interesie swoich członków prowadzi wspólną działalność gospodarczą. Spółdzielnia może również prowadzić działalność społeczną i oświatowo-kulturalną na rzecz swoich członków i ich środowiska. Spółdzielnia jest zatem przedsiębiorcą** w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego. Jest również przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o KRS, ponieważ podlega wpisowi do rejestru przedsiębiorców i przedsię-

biorcą w rozumieniu ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, ponieważ posiada zdolność upadłościową.

B. Podmiotowość prawna spółdzielni

Z cywilnoprawnego punktu widzenia spółdzielnia jest **osobą prawną o charakterze korporacyjnym**, dla której bytu prawnego istotne znaczenie ma jej substrat osobowy (członkowie spółdzielni), co wyraża się między innymi w tym, że zmniejszenie liczby członków poniżej wskazanej w statucie lub w ustawie jest podstawą do postawienia spółdzielni w stan likwidacji.

Jako osoba prawna spółdzielnia ma podmiotowość prawa materialnego i procesowego cywilnego, administracyjnego i podatkowego.

W obrocie prawnym spółdzielnia **ma prawo i obowiązek działać pod nazwą**.

Spółdzielnia **podlega obligatoryjnie likwidacji** oraz **ma zdolność upadłościową**.

Oprócz spółdzielni działających na zasadach ogólnych wyróżnić można kilka szczególnych rodzajów spółdzielni uregulowanych odrębnie albo w części szczególnej Prawa spółdzielczego (spółdzielnie produkcji rolnej, spółdzielnie kółek rolniczych, spółdzielnie pracy) lub w odrębnych ustawach (spółdzielnie mieszkaniowe, spółdzielnie socjalne).

C. Członkostwo w spółdzielni

Członkiem spółdzielni może być każda **osoba fizyczna** o pełnej zdolności do czynności prawnej oraz – jeżeli statut tak stanowi – osoba o ograniczonej zdolności do czynności prawnych lub niemających zdolności do czynności prawnych, a także – gdy statut nie stanowi inaczej – **osoby prawne**.

98. W jaki sposób można utworzyć spółdzielnię?

Do utworzenia spółdzielni konieczne jest:

1. przyjęcie statutu **w formie pisemnej** przez członków – założycieli,
2. wniesienie udziałów,
3. wybór organów,

Repetitorium z prawa gospodarczego

4. wpis do KRS – rejestru przedsiębiorców.

Ad 1. Osoby zamierzające założyć spółdzielnię (założyciele) uchwalają **statut spółdzielni**. **Statut sporządzony jest w formie pisemnej** i zaopatrzony **podpisami założycieli**, którzy w ten sposób potwierdzają jego przyjęcie. Założycielami, a także przystępującymi w późniejszym terminie członkami spółdzielni mogą być zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne. **Minimalna liczba założycieli spółdzielni**, a równocześnie członków spółdzielni (tzw. **minimum personalne**) wynosi – w przypadku osób fizycznych – 10 osób, dla spółdzielni produkcji rolnej – 5 osób, a dla spółdzielni socjalnej – nie mniej niż 5 osób i nie więcej niż 50, o ile statut nie wymaga większej liczby. Zasadą jest, iż członkiem spółdzielni może być osoba fizyczna o pełnej zdolności do czynności prawnej, jednakże statut może określać przypadki, w których dopuszczalne jest członkostwo osób o ograniczonej zdolności do czynności prawnej lub niemających tej zdolności. W walnym zgromadzeniu osoby te biorą udział przez swoich przedstawicieli ustawowych. W przypadku osób prawnych minimum personalne wynosi 3 osoby.

Ad 2. W procesie tworzenia spółdzielni ustawa Prawo spółdzielcze **nie przewiduje** zgromadzenia w odpowiedniej wysokości kapitału zakładowego (**minimum kapitałowe**). **Statut spółdzielni może przewidywać** – i z reguły przewiduje – **liczbę i wartość udziałów**, które członek spółdzielni zobowiązany jest zadeklarować i wnieść w określonym terminie do spółdzielni. **Może również przewidywać** – w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych, spółdzielniach mieszkaniowych – **wniesienie wkładów**.

Ad 3. **Zarząd i rada** są – co do zasady – **organami obligatoryjnymi**, z tym, że powołanie członków tych organów nie może nastąpić przed wpisem do KRS – rejestr przedsiębiorców, a w przypadku małych rolniczych spółdzielni liczących do dziesięciu członków, w ogóle nie powołuje się rady, chyba że statut stanowi inaczej.

Ad 4. **Spółdzielnia podlega obowiązkowi wpisu do KRS – rejestr przedsiębiorców** i z chwilą wpisu uzyskuje **osobowość prawną**. **Wpis do KRS ma zatem charakter obligatoryjny i konstytutywny**.

99. Omów zasady odpowiedzialności za zobowiązania spółdzielni

A. Majątek spółdzielni

Na majątek spółdzielni stanowiący substrat rzeczowy osoby prawnej składają się wniesione udziały – i ewentualnie wkłady (jeżeli ustawa lub statut tak przewiduje) – stanowiące majątek wkładowy oraz majątek nabyty.

Majątek spółdzielni dzieli się na **fundusz udziałowy**, **fundusz zasobowy** oraz **inne fundusze własne** przewidziane w odrębnych przepisach oraz w statucie spółdzielni.

B. Odpowiedzialność za zobowiązania spółdzielni

Spółdzielnia jako osoba prawna **odpowiada za zobowiązania całym swoim majątkiem** (art. 68 Pr. spółdz.) czyli jest to odpowiedzialność osobista. **Członkowie spółdzielni nie odpowiadają wobec wierzycieli spółdzielni za jej zobowiązania**, uczestniczą jedynie w pokrywaniu strat spółdzielni do wysokości zadeklarowanych w statucie udziałów.

100. Kto kieruje spółdzielnią i reprezentuje ją?

Spółdzielnią kieruje i reprezentuje ją na zewnątrz zarząd. Do jego kompetencji należy podejmowanie decyzji we wszystkich sprawach spółdzielni, które nie zostały zastrzeżone w ustawie lub w statucie na rzecz innych organów. Jest to zasada domniemania kompetencji.

Zarząd może być jedno lub wieloosobowy. W przypadku **zarządu jednoosobowego do reprezentowania spółdzielni**, w tym do dokonywania czynności prawnych uprawniony jest **zarządca samodzielnie** lub **dwóch pełnomocników** (art. 54 § 1 Pr. spółdz.). W przypadku **zarządu wieloosobowego oświadczenia woli za spółdzielnię** składają **dwaj członkowie zarządu** lub **jeden członek zarządu i pełnomocnik** (art. 55 Pr. spółdz.).

Do reprezentacji biernej polegającej na przyjmowaniu oświadczeń woli skierowanych do spółdzielni, a złożonych w jej lokalu lub

Repetitorium z prawa gospodarczego

pisemnie jednemu z członków zarządu – **uprawniony jest każdy z członków zarządu samodzielnie lub pełnomocnik spółdzielni** (art. 54 § 3 Pr. spółdz.).

Zarząd spółdzielni może udzielać pełnomocnictw, w tym pełnomocnictwa do dokonywania czynności prawnych związanych z kierowaniem bieżącą działalnością gospodarczą spółdzielni lub jej wyodrębnionej organizacyjnie i gospodarczo jednostki, pełnomocnictwa rodzajowego lub pełnomocnictwa szczególnego oraz prokury. Pełnomocnictwo to udzielane jest członkowi zarządu lub innej osobie.

101. W jaki sposób spółdzielnia kończy swój byt prawny?

Spółdzielnia, podobnie jak inne osoby prawne, **kończy swój byt po przeprowadzeniu likwidacji**. Likwidacja ta ma charakter **obligatoryjny** i polega na **zakończeniu jej bieżącej działalności, spieniężeniu majątku, ściągnięciu wierzytelności i zaspokojeniu** wierzycieli. Z kwot pozostałych po spłaceniu wszystkich należności i zabezpieczeniu należności spornych i niewymagalnych, **dokonywane jest stunkowej wypłaty udziałów**, nie wcześniej jednak niż po upływie 6 miesięcy od ogłoszenia likwidacji. **Pozostały majątek** zostaje przekazany **na cele określone w uchwale** ostatniego walnego zgromadzenia, np. do podziału między członków spółdzielni. W przypadku braku określenia celu, na który ma być przekazany pozostały majątek likwidator przekazuje go nieodpłatnie na cele spółdzielczości lub społeczne. **Utrata bytu prawnego spółdzielni następuje z chwilą wykreślenia jej z KRS – rejestru przedsiębiorców.**

Spółdzielnią w likwidacji kieruje i reprezentuje ją w stosunkach zewnętrznych **likwidator**, którym może być osoba fizyczna lub osoba prawna.

Spółdzielnia może być postawiona w stan upadłości w razie jej niewypłacalności. Do postępowania upadłościowego spółdzielni stosuje się przepisy ustawy – Prawo spółdzielcze, a w kwestiach nieuregulowanych przepisy ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze.

102. Na czym polega restrukturyzacja organizacyjna spółdzielni?

Restrukturyzacja organizacyjna spółdzielni polega na:

1. podziale,
2. połączeniu (z inną spółdzielnią).

Prawo spółdzielcze przewiduje **podział przez wydzielenie**, który polega na tym, że z jej wydzielonej części zostaje utworzona **nowa spółdzielnia**.

Łączenie się spółdzielni następuje **przez przejęcie** i polega na przeniesieniu na **spółdzielnię przejmującą** całego majątku oraz zobowiązań i wierzytelności spółdzielni przejmowanej.

Spółdzielnia nie może być – co do zasady – przekształcona w inną formę organizacyjno-prawną np. w spółkę kapitałową. Jej majątek może być – co najwyżej – wniesiony jako wkład do spółki kapitałowej. Wyjątek od powyższej zasady dotyczy **przekształcenia spółdzielni pracy w spółkę handlową**.

103. Wskaż zalety i wady organizacji i funkcjonowania spółdzielni

Jakkolwiek spółdzielnie mogą być tworzone dla prowadzenia różnego rodzaju działalności, to jednak najczęściej tworzone są spółdzielnie mieszkaniowe, rolnicze spółdzielnie produkcyjne czy spółdzielnie pracy. Stosunkowo nowym rodzajem spółdzielni, które tworzone są na podstawie ustawy z dnia 27 kwietnia 2006 r. o spółdzielniach socjalnych. Przedmiotem działalności spółdzielni socjalnych jest prowadzenie wspólnego przedsiębiorstwa w oparciu o osobistą pracę członków, którymi są m.in.: osoby bezrobotne, a także osoby niepełnosprawne.

Do zalet prowadzenia działalności gospodarczej w formie spółdzielni najczęściej zalicza się:

- 1) osobowość prawna;
- 2) brak odpowiedzialności członków spółdzielni za zobowiązania spółdzielni;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 3) brak wymogów kapitałowych;
- 4) zaspokajanie potrzeb członków spółdzielni np. zarobkowych, mieszkaniowych, możliwości zbytu czy zakupu;
- 5) możliwość prowadzenia działalności społecznej i oświatowo-kulturalnej na rzecz swoich członków i środowiska.

Negatywnie natomiast oceniana jest:

- 1) kosztowna i czasochłonna procedura legalizacji spółdzielni;
- 2) obowiązek prowadzenia pełnej księgowości (księgi handlowe);
- 3) podwójne opodatkowanie podatkiem dochodowym spółdzielni i odrębnie członków spółdzielni.

104. Co to jest przedsiębiorstwo publiczne?

Pojęcie **przedsiębiorstwa publicznego** – o którym mowa w art. 106 TFUE – zostało zdefiniowane w Dyrektywie nr 2006/111/WE z 16 listopada 2006 r. w sprawie przejrzystości stosunków finansowych między państwami członkowskimi a przedsiębiorstwami publicznymi, a także w sprawie przejrzystości finansowej wewnątrz określonych przedsiębiorstw, zgodnie z którą jest to **każde przedsiębiorstwo, na które władze publiczne**, tj. władze państwowe, regionalne, lokalne lub wszystkie inne władze terytorialne **mogą** bezpośrednio lub pośrednio **wywierać dominujący wpływ** na mocy prawa własności przedsiębiorstwa, finansowego uczestnictwa w przedsiębiorstwie lub na mocy przepisów prawnych, którym przedsiębiorstwo podlega. Oznacza to, że **status przedsiębiorstwa publicznego** mają nie tylko przedsiębiorstwa w pełni państwowe, ale również z mieszanym udziałem państwowo-privatnym, a nawet w pełni prywatne z własnościowego punktu widzenia, jeżeli państwo może wywierać na nich dominujący wpływ, ze względu na przedmiot prowadzonej przez nie działalności np. usługi świadczone w interesie publicznym.

Wdrażając powyższą Dyrektywę polski ustawodawca podobnie zdefiniował pojęcie przedsiębiorcy publicznego w ustawie z dnia 22 września 2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców. Zgodnie z art. 2 ust. 1

pkt 4 ww. ustawy **przez przedsiębiorcę publicznego należy rozumieć każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, bez względu na sposób działania oraz formę organizacyjno-prawną, w szczególności spółkę handlową, spółdzielnię, przedsiębiorstwa państwowe, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych oraz bank państwowy, na którego działalność organ publiczny wywiera decydujący wpływ, niezależnie od wpływu wywieranego na niego przez inne podmioty.**

Przez organ publiczny należy rozumieć organ administracji rządowej, inny organ państwowy, organ jednostek samorządu terytorialnego lub związku tych jednostek, a także inny podmiot, który z mocy prawa lub na podstawie czynności prawnej realizuje zadania z zakresu administracji publicznej. Natomiast przez przedsiębiorcę publicznego należy rozumieć każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, w tym będący państwową osobą prawną, jak i każdy inny podmiot. Zawarte w definicji wyliczenie form organizacyjno-prawnych ma charakter przykładowy.

Organy publiczne wywierają decydujący wpływ na danego przedsiębiorcę, gdy w sposób bezpośredni lub pośredni mogą one spowodować podjęcie przez przedsiębiorcę określonego rodzaju działania.

105. Czy państwo może prowadzić działalność gospodarczą?

Traktat o funkcjonowaniu UE **nie wyklucza możliwości podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej przez państwo**, pod warunkiem, że nie narusza to interesów Unii Europejskiej. Stanowi o tym wyraźnie **art. 345 Traktatu**, który nie przesądza w niczym zasad prawa własności w państwach członkowskich. Nie oznacza to jednak, że działalność gospodarcza państwa jest – z punktu widzenia reguł konkurencji – właściwa. Wprost przeciwnie, art. 37 TFUE wymaga, aby państwa członkowskie „przekształciły” swoje „monopole państwowe o charakterze handlowym” w ten sposób, aby wykluczona była wszelka dyskryminacja między podmiotami z państw członkowskich w zakresie warunków zaopatrzenia i zbytu. Nakaz

Repetitorium z prawa gospodarczego

przekształcenia państwowych monopolii ma na celu przeciwdziałanie ograniczeniom ilościowym w handlu towarami między państwami członkowskimi. Przyczynił się zatem do wprowadzenia unii celnej jako głównego środka zapewniającego swobodny przepływ towarów w UE.

Wśród przedsiębiorstw publicznych znacząca rolę odgrywają przedsiębiorstwa państwowe. Występują one w wielu państwach członkowskich Unii Europejskiej, z tym że w ciągu ostatnich dwudziestu lat obserwujemy tendencje do zmniejszania ich liczby i znaczenia w gospodarce narodowej poprzez różne procesy restrukturyzacyjne i prywatyzacyjne.

W Polsce, państwo może prowadzić działalność gospodarczą w formie jednostek organizacyjnych nie mających osobowości prawnej, tj. jednostki budżetowej **oraz w formie osób prawnych** takich jak: instytucje gospodarki budżetowej, przedsiębiorstwa państwowe, spółki kapitałowe, jednostki badawczo-rozwojowe, banki, fundacje. **Jednostka budżetowa** to jednostka organizacyjna, która pokrywa swe wydatki związane z działalnością bezpośrednio z budżetu państwa. Jednostka budżetowa działa w imieniu i na rachunek podmiotu, który ją utworzył, czyli organu administracji publicznej. **Instytucja gospodarki budżetowej** to jednostka organizacyjna, która pokrywa koszty swojej działalności oraz zobowiązania z przychodów uzyskanych z odpłatnego wykonywania zadań publicznych. Instytucja gospodarki budżetowej w obrocie prawnym występuje – jako **osoba prawna** – we własnym imieniu.

106. Co to jest jednoosobowa spółka Skarbu Państwa?

Państwo może prowadzić działalność gospodarczą w formie spółek kapitałowych, tj. spółki z o.o. lub spółki akcyjnej, w których jest jedynym udziałowcem lub akcjonariuszem. **Spółki takie mogą zostać utworzone na zasadach ogólnych,** tj. przez zawiązanie spółki z o.o. lub akcyjnej zgodnie z przepisami kodeksu spółek handlowych lub też **powstać wskutek komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego.** W praktyce wykorzystywany jest drugi z wyżej wymienionych sposobów.

Organizację jednoosobowej spółki Skarbu Państwa regulują przepisy kodeksu spółek handlowych z odstępstwami wynikającymi z przepisów ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji.

Funkcje walnego zgromadzenia w ww. spółce pełni reprezentant Skarbu Państwa, tj. Minister Skarbu Państwa.

Rada nadzorcza jest organem obligatoryjnym w spółce akcyjnej i organem fakultatywnym w spółce z o.o. W skład rady nadzorczej powinno wchodzić dwóch przedstawicieli pracowników.

Spółka, która powstała w wyniku komercjalizacji może być jedynym założycielem spółki akcyjnej lub spółki z o.o.

Na 31.12.2013 r. było 170 jednoosobowych spółek Skarbu Państwa, wśród których większość stanowiły spółki akcyjne.

Oprócz jednoosobowych spółek Skarbu Państwa wyróżnić można spółki z większościowym udziałem Skarbu Państwa, których na 31.12.2013 r. było 45 oraz z mniejszościowym udziałem Skarbu Państwa, których w ww. terminie było 415.

107. Co oznacza prywatyzacja i jakie są jej rodzaje?

Prywatyzacja oznacza zmianę stosunków własnościowych w gospodarce narodowej poprzez wzrost sektora prywatnego lub – relatywnie – zmniejszenie się sektora publicznego (prywatyzacja *sensu largo*).

W znaczeniu prawnym prywatyzacja oznacza zmianę stosunków własnościowych w jednoosobowej spółce Skarbu Państwa powstałej z przekształcenia przedsiębiorstwa państwowego poprzez objęcie akcji (udziałów) przez podmioty inne niż Skarb Państwa lub inne niż państwowe osoby prawne albo rozporządzenie wszystkimi składnikami materialnymi i niematerialnymi majątku przedsiębiorstwa państwowego lub spółki powstałej w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego na zasadach określonych w ustawie o komercjalizacji i prywatyzacji.

Prywatyzacja przedsiębiorstw państwowych i jednoosobowych spółek Skarbu Państwa o szczególnym znaczeniu dla gospodarki państwa, których aktualną listę w liczbie 22 ustaliła Rada Ministrów

Repetitorium z prawa gospodarczego

w drodze rozporządzenia z dnia 22 października 2010 r., wymaga zgody Rady Ministrów.

Prywatyzacja może być pośrednia i bezpośrednia.

A. Prywatyzacja pośrednia polega na:

- obejmowaniu akcji w podwyższonym kapitale zakładowym jednoosobowych spółek Skarbu Państwa powstałych w wyniku komercjalizacji przez podmioty inne niż Skarb Państwa lub inne niż państwowe osoby prawne,
- zbywaniu należących do Skarbu Państwa akcji w spółkach.

Akcje imienne Skarbu Państwa zbywa odpłatnie minister Skarbu Państwa z zachowaniem publicznych trybów zbycia tj.: oferty ogłoszonej publicznie, przetargu publicznego, negocjacji podjętych na podstawie publicznego zaproszenia, aukcji ogłoszonej publicznie. Rada Ministrów może wyrazić zgodę na inny tryb zbycia akcji, a także na wniesienie akcji należących do Skarbu Państwa do innej jednoosobowej spółki Skarbu Państwa w zamian za objęcie akcji w podwyższonym kapitale zakładowym tej spółki.

Uprawnionym pracownikom (zatrudnionym w przedsiębiorstwie państwowym i spółce powstałej w wyniku komercjalizacji przedsiębiorstwa państwowego) oraz rolnikom i rybakom przysługuje prawo do nieodpłatnego nabycia do 15% akcji objętych przez Skarb Państwa w dniu wpisania spółki do rejestru.

B. Prywatyzacja bezpośrednia – polega na rozporządzeniu wszystkimi składnikami materialnymi i niematerialnymi majątku przedsiębiorstwa państwowego przez:

- ✓ sprzedaż przedsiębiorstwa,
- ✓ wniesienie przedsiębiorstwa do spółki,
- ✓ oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania.

Prywatyzacji bezpośredniej podlegają z zasady niewielkie przedsiębiorstwa, przy czym w przypadku oddania do odpłatnego korzystania przedsiębiorstwo winno spełnić łącznie dwie przesłanki, a mianowicie wartość sprzedaży towarów i usług w roku poprzedzającym rok wydania zarządzenia o prywatyzacji bezpośredniej nie powinna być wyższa od równowartości w złotych kwoty 6 000 000 euro,

a wysokość funduszy własnych w dniu 31 grudnia roku poprzedzającego wydanie ww. zarządzenia nie powinna być wyższa od równowartości 2 000 000 euro. Odstępstwo od tej zasady wymaga zgody Rady Ministrów.

Zasadą jest, iż **kupujący lub przejmujący** – o ile ustawa nie stanowi inaczej – **wstępuje we wszelkie prawa i obowiązki przedsiębiorstwa państwowego**, bez względu na charakter stosunku prawnego, z którego te prawa i obowiązki wynikają. Oznacza to, iż mogą to być zarówno stosunki cywilnoprawne, jak i publicznoprawne. Przejęcie zobowiązań przedsiębiorstwa państwowego powstałych przy prowadzeniu przedsiębiorstwa nie wymaga zgody wierzycieli. Za zobowiązania te przejmujący lub kupujący przedsiębiorstwo odpowiada do wartości przedsiębiorstwa wg stanu z chwili nabycia, a wg cen z chwili zaspokojenia wierzyciela.

Sprzedaż oraz wniesienie przedsiębiorstwa do spółki następuje w trybach publicznych, w tym przetargu publicznego, czy też negocjacji podjętych na podstawie publicznego zaproszenia.

Oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania następuje na rzecz spółki (akcyjnej lub z ograniczoną odpowiedzialnością) osób fizycznych utworzonej przez osoby fizyczne będące pracownikami przedsiębiorstwa oraz osoby niezatrudnione w prywatyzowanym przedsiębiorstwie państwowym, które powinny objąć co najmniej 20% akcji (udziałów). Jeżeli ww. spółka nie zostanie wpisana do KRS – rejestru przedsiębiorców w terminie 6 miesięcy od złożenia wniosku o prywatyzację bezpośrednią Skarb Państwa może oddać przedsiębiorstwo państwowe do korzystania osobie fizycznej lub prawnej z zachowaniem publicznych trybów tj. przetargu oraz negocjacji.

Oddanie przedsiębiorstwa do odpłatnego korzystania następuje w drodze umowy zawartej między Skarbem Państwa a przejmującym na okres nieprzekraczający piętnastu lat. Umowami tymi mogą być umowa dzierżawy lub umowa leasingu. Umowa ta może przewidywać, iż po upływie okresu, na który została zawarta na przejmującego przejdzie prawo własności przedsiębiorstwa.

108. Co to jest gospodarka komunalna?

Gospodarka komunalna jest pojęciem zbiorczym, obejmującym **gospodarkę jednostek samorządu terytorialnego** czyli gminną powiatową, wojewódzką (województwa samorządowego), związków i porozumień komunalnych. Definicję gospodarki komunalnej zawiera art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, zgodnie z którym **gospodarka komunalna jednostek samorządu terytorialnego polega na wykonywaniu przez te jednostki w ramach zadań własnych, działań mających na celu zaspokojenie zbiorczych potrzeb wspólnoty samorządowej**. Zadania te można podzielić na zadania o charakterze użyteczności publicznej, które – zgodnie z przeważającym poglądem doktryny – nie stanowią działalności gospodarczej oraz zadania poza sferą użyteczności publicznej, które powszechnie uznaje się za prowadzenie działalności gospodarczej. Przeważająca część zadań – w ramach gospodarki komunalnej – obejmuje działania w sferze użyteczności, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.

Gospodarka komunalna może być prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego w różnych – chociaż nie we wszystkich – formach organizacyjno-prawnych, w tym **w formie: samorządowego zakładu budżetowego, spółek prawa handlowego, fundacji. Samorządowy zakład budżetowy**, który co do zasady odpłatnie wykonuje zadania pokrywające koszty swojej działalności z przychodów własnych nie może mieć zastosowania do działalności wykraczającej poza zadania o charakterze użyteczności publicznej. Spośród spółek prawa handlowego **jednostki samorządu terytorialnego mogą tworzyć spółki kapitałowe tj. spółkę z o.o. i spółkę akcyjną oraz przystępować do takich spółek**. W przypadku zawarcia umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym mogą być tworzone oprócz spółek kapitałowych **także spółki komandytowe i spółki komandytowo-akcyjne**, z tym, że podmiot publiczny nie może być komplementariuszem. Forma samorządowego zakładu budżetowego nie może mieć zastosowania do działalności wykraczającej poza zadania o charakterze użyteczności publicznej.

O wyborze sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej decydują – jeśli przepisy szczególne nie stanowią inaczej – organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego.

Wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej jednostki samorządu terytorialnego mogą także powierzać innym podmiotom tj. osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej. Powierzenie wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej następuje **w drodze umowy** zawieranej z uwzględnieniem przepisów ustawy o finansach publicznych, w trybie ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym, ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi, ustawy Prawo zamówień publicznych, ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, ustawy o publicznym transporcie drogowym albo na zasadach ogólnych.

109. Na jakich zasadach i w jakich formach organizacyjno-prawnych gmina może prowadzić gospodarkę komunalną?

Stosownie do treści art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym **gmina oraz inna gminna osoba prawna mogą prowadzić gospodarkę komunalną** wykonując:

- 1) zadania o charakterze użyteczności publicznej oraz
- 2) prowadząc działalność gospodarczą – w sprawach wykraczających poza zadania o charakterze użyteczności publicznej i tylko w przypadkach określonych w odrębnej ustawie.

Zadania użyteczności publicznej są to zadania własne gminy, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności gminy w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Przykładowy zakres zadań użyteczności publicznej zawiera art. 7 ustawy o samorządzie gminnym, który wymienia m.in. lokalny transport zbiorowy, zaopatrzenie w energię elektryczną i ciepłą, gaz, wodę. Zadania z zakresu użyteczności publicznej gmina może realizować w każdej dopuszczalnej dla gospodarki komunalnej formie organizacyjno-prawnej.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Dla realizacji **zadań wykraczających poza sferę użyteczności publicznej** czyli dla prowadzenia działalności gospodarczej **gmina może tworzyć wyłącznie spółki handlowe i przystępować do takich spółek jeżeli:**

1) zostaną łącznie spełnione następujące warunki:

✓ **a)** istnieją niezaspokojone potrzeby wspólnoty samorządowej na rynku lokalnym,

✓ **b)** występujące w gminie bezrobocie w znacznym stopniu wpływa ujemnie na poziom życia wspólnoty samorządowej, a zastosowanie innych działań i wynikających z obowiązujących przepisów środków prawnych nie doprowadziło do aktywizacji gospodarczej, a w szczególności do znacznego ożywienia rynku lokalnego lub trwałego ograniczenia bezrobocia.

2) zbycie składnika mienia komunalnego mogącego stanowić wkład niepieniężny gminy do spółki albo też rozporządzenia nim w inny sposób spowoduje dla gminy poważną stratę majątkową.

Powyższe **ograniczenia** dotyczące tworzenia spółek handlowych lub przystępowania do nich **nie mają zastosowania, gdy gmina** obejmuje udziały lub akcje **w spółkach zajmujących się czynnościami bankowymi, ubezpieczeniowymi oraz działalnością doradczą, promocyjną, edukacyjną i wydawniczą** na rzecz samorządu terytorialnego, a **także innych spółek ważnych dla rozwoju gminnego**, w tym klubów sportowych działających w formie spółki kapitałowej.

Oznacza to, że – wbrew wyraźnemu brzmieniu art. 9 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym – gmina jako podmiot prawa, bezpośrednio nie prowadzi działalności gospodarczej, ale powołuje w tym celu spółki kapitałowe (spółka z o.o. lub spółka akcyjna), które są odrębnymi od gminy osobami prawnymi mającymi status przedsiębiorców.

110. Na jakich zasadach i w jakich formach organizacyjno-prawnych powiat może prowadzić gospodarkę komunalną?

Stosownie do treści art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym **powiat może prowadzić gospodarkę komunalną wykonując wyłącznie zadania o charakterze użyteczności publicznej.**

Nie może natomiast **prowadzić działalności gospodarczej, czyli działalności poza sferą użyteczności publicznej.** W porównaniu z gospodarką komunalną gminy czy województwa jest to **wyraźne ograniczenie**, które w doktrynie oceniane jest jako naruszenie zasady równych szans działania: gminy, powiatu i województwa.

Zadaniami użyteczności publicznej są tylko te zadania powiatu, które mają charakter zadań własnych, a ich celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności powiatu w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych. Mogą to być zarówno zadania własne, jak i zlecone. Zakres zadań użyteczności publicznej określa art. 4 ustawy o samorządzie powiatowym, przy czym zakres ten może być poszerzony zarówno w drodze odrębnych przepisów prawa materialnego, jak i uchwał rady powiatu. **Zadania o charakterze użyteczności publicznej powiat może realizować w każdej dopuszczalnej dla gospodarki komunalnej formie organizacyjno-prawnej.**

Wykonywanie zadań z zakresu gospodarki komunalnej, która w przypadku powiatu obejmuje wyłącznie zadania o charakterze użyteczności publicznej **może powiat powierzyć innym podmiotom** tj. osobom fizycznym, osobom prawnym lub jednostkom organizacyjnym nieposiadającym osobowości prawnej. **Powierzenie** zadań z zakresu gospodarki komunalnej **następuje w drodze umowy** zawieranej na zasadach ogólnych, z uwzględnieniem przepisów o finansach publicznych lub odpowiednio przepisów o zamówieniach publicznych i przepisów o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie.

111. Na jakich zasadach i w jakich formach organizacyjno-prawnych województwo może prowadzić gospodarkę komunalną?

Stosownie do treści art. 13 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa **województwo może prowadzić gospodarkę wykonując zadania w sferze użyteczności publicznej oraz poza sferą użyteczności publicznej**. Ustawa o samorządzie województwa nie definiuje pojęcia „sfery użyteczności publicznej”, w związku z czym zasadne jest powołanie art. 1 ust. 1 i 2 ustawy o gospodarce komunalnej, zgodnie z którym są to zadania własne województwa o charakterze użyteczności publicznej, czyli takie zadania, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty regionalnej w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.

Przykładowy zakres zadań użyteczności publicznej województwa określa art. 14 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa, który wymienia m.in. transport zbiorowy, gospodarkę wodną, w tym przeciwpowodziową, działalność w zakresie telekomunikacji i inne.

Zadania z zakresu użyteczności publicznej województwo może realizować w każdej dopuszczalnej dla gospodarki komunalnej formie organizacyjno-prawnej, a także tworzyć – stosownie do treści art. 13 ust. 1 ustawy o samorządzie wojewódzkim – spółdzielnie, w tym również z gminami i powiatami.

Dla realizacji **zadań wykraczających poza sferę użyteczności publicznej** województwo może tworzyć spółki z o.o. i spółki akcyjne, a także przystępować do takich spółek. Przedmiot działalności tych spółek jest jednak ograniczony do: wykonywania **czynności promocyjnych, edukacyjnych i wydawniczych służących rozwojowi województwa** (art. 13 ust. 2 ustawy o samorządzie województwa). Decyzje o utworzeniu takich spółek lub przystąpieniu do nich oraz zasady wnoszenia wkładów, a także obejmowania, nabywania i zbywania udziałów i akcji należą do wyłącznej kompetencji sejmiku województwa.

112. Co oznacza partnerstwo publiczno- prywatne?

Partnerstwo publiczno- prywatne uregulowane jest w ustawie z 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno- prywatnym i **oznacza współpracę podmiotu publicznego i partnera prywatnego**. **Podmiotem publicznym** jest jednostka sektora finansów publicznych w rozumieniu ustawy o finansach publicznych, a **partnerem prywatnym** – przedsiębiorca lub przedsiębiorca zagraniczny. **Sektor finansów publicznych tworzą** – zgodnie z art. 9 ustawy o finansach publicznych – organy władzy publicznej, w tym organy administracji rządowej, organy kontroli państwowej, sądy i trybunały, jednostki samorządu terytorialnego oraz ich związki, jednostki budżetowe, samorządowe zakłady budżetowe, instytucje gospodarki budżetowej, ZUS, KRUS, NFZ, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej, uczelnie publiczne, PAN, instytucje kultury i instytucje filmowe oraz inne osoby prawne, w której ww. jednostki sektora finansów publicznych uczestniczą kapitałowo lub pełnią nadzór.

Natomiast **przedsiębiorcą jest** osoba fizyczna, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna posiadająca zdolność prawną wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą, a przedsiębiorcą zagranicznym – osoba zagraniczna wykonująca działalność gospodarczą za granicą.

Przedmiotem partnerstwa publiczno- prywatnego jest wspólna realizacja przedsięwzięcia polegającego na budowie lub remoncie obiektu budowlanego albo świadczeniu usług lub innych świadczeń, oparta na podziale zadań i zysku pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym.

Wybór partnera prywatnego przez podmiot publiczny **dokonywany jest w formach publicznych** i w sposób gwarantujący zachowanie warunków uczciwej konkurencji.

Współpraca podmiotów publicznego i partnera prywatnego **może mieć charakter funkcjonalny**, określony w umowie, w której **partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem** oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osoby trzecie, a **podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu**

przedsięwzięcia, w szczególności do wniesienia wkładu własnego. Wkład własny może mieć charakter świadczenia pieniężnego lub też może polegać na wniesieniu składnika majątkowego. Wynagrodzenie prywatnego przedsiębiorcy zależy przede wszystkim od rzeczywistego wykorzystania lub faktycznej dostępności przedmiotu partnerstwa publiczno-prywatnego.

Partnerstwo publiczno-prywatne może mieć również charakter instytucjonalny, polegający na zawiązaniu przez podmiot publiczny i partnera prywatnego spółki kapitałowej, spółki komandytowej lub komandytowo-akcyjnej, której celem będzie realizacja wspólnego przedsięwzięcia. W spółkach komandytowych i komandytowo-akcyjnej podmiot publiczny nie może być komplementariuszem, a zatem współnikiem, który prowadzi sprawy spółki, reprezentuje ją w obrocie prawnym, a także odpowiada za zobowiązania spółki komandytowej i komandytowo-akcyjnej. Jest to odpowiedzialność subsydiarna, osobista, bezwzględna i solidarna ze spółką oraz z innymi współnikami (komplementariuszami).

113. Przedstaw specyficzny status banku jako przedsiębiorcy

Bank komercyjny, obok Narodowego Banku Polskiego, będącego centralnym bankiem Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi podstawowe ogniwo w dwupoziomowym systemie bankowym, właściwym dla gospodarki rynkowej. **Ustawodawstwo polskie nie posługuje się określeniem „bank komercyjny”.** Jest to pojęcie doktrynalne, stosowane w celu rozróżnienia pomiędzy bankiem centralnym a pozostałymi bankami. Normatywnym odzwierciedleniem zróżnicowanego charakteru tych instytucji są dwie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – ustawa o NBP, regulująca sytuację prawną banku centralnego oraz ustawa – Prawo bankowe, adresowana do pozostałych banków.

Analiza **legalnej definicji banku** zawarta w Prawie bankowym, przy uwzględnieniu treści pozostałych przepisów ustawy, pozwala na określenie statusu prawnego banku komercyjnego. Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, **„bank jest osobą prawną utworzoną na mocy zezwoleń uprawniających do doko-**

nywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone bankowi pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym”.

Bank jest więc prawnie samodzielnym **przedsiębiorcą** w rozumieniu art. 4 ustawy o s.d.g., posiadającym **osobowość prawną**, wykonującym **usługowi finansowe**.

Działalność bankowa może być wykonywana wyłącznie, w ustawowo wskazanych, formach organizacyjno-prawnych tj. przez **bank państwowy, bank spółdzielczy i bank w formie spółki akcyjnej**.

Podjęcie wykonywania działalności bankowej uzależnione zostało od uzyskania **dwóch zezwoleń** wydawanych przez **Komisję Nadzoru Finansowego: zezwolenia na utworzenie banku i zezwolenia na rozpoczęcie działalności bankowej**. Reglamentacja działalności gospodarczej banku wprowadzona została przez ustawodawcę z uwagi na ważny interes publiczny, jakim jest zagwarantowanie bezpieczeństwa środkom pieniężnym powierzonym bankom przez deponentów (środki powierzone bankowi pod tytułem zwrotnym).

Zakres przedmiotowy działalności bankowej wyznacza **catalog czynności bankowych**, wymienionych w Prawie bankowym, jakkolwiek w definicji banku wyeksponowane zostały tylko te czynności, których wykonywanie związane jest ze szczególnym ryzykiem. Chodzi tu o szeroko pojętą działalność kredytową prowadzoną przy wykorzystaniu powierzonych bankowi środków pieniężnych pod tytułem zwrotnym (depozytów), z którą związane jest ryzyko kredytowe, oznaczające niebezpieczeństwo braku terminowej spłaty należności bankowych. Znamionuje to specyfikę bankowej działalności gospodarczej.

Podstawę systematyki czynności bankowych stanowi art. 5 Prawa bankowego, w świetle którego wyodrębnia się:

- **czynności bankowe *sensu stricto*** (zwane też naturalnymi, obiektywnymi, podstawowymi)
- oraz
- **czynności bankowe *sensu largo*** (zwane też względnymi, subiektywnymi, dodatkowymi).

Czynności bankowe *sensu stricto* to czynności przypisane ustawowo do banków – na zasadzie wyłączności (czynności zastrzeżone

Repetitorium z prawa gospodarczego

dla banków). **Do katalogu tych czynności ustawa zalicza:** przyjmowanie wkładów pieniężnych, prowadzenie rachunków bankowych, dokonywanie rozliczeń pieniężnych, udzielanie kredytów, udzielanie i potwierdzanie gwarancji bankowych, otwieranie akredytyw, emitowanie bankowych papierów wartościowych, wydawanie instrumentu pieniądza elektronicznego oraz wykonywanie innych czynności przewidzianych wyłącznie dla banku w odrębnych ustawach.

Czynności bankowe sensu largo to takie czynności, które **mogą być wykonywane także przez inne podmioty**, jeżeli jednak wykonywane są przez bank, zalicza się je do czynności bankowych. Do tej grupy należą czynności obciążające mniejszym ryzykiem depozyty bankowe niż czynności zaliczone do pierwszej grupy. Stąd dopuszczalność wykonywania ich także przez inne podmioty, przy wykorzystaniu własnych środków finansowych. Prawo bankowe zalicza do nich: udzielanie pożyczek pieniężnych, operacje czekowe i wekslowe oraz operacje, których przedmiotem są warranty, wydawanie kart płatniczych oraz wykonywanie operacji przy ich użyciu, terminowe operacje finansowe, nabywanie i zbywanie wierzytelności pieniężnych, przechowywanie przedmiotów i papierów wartościowych oraz udostępnianie skrytek sejfowych, prowadzenie skupu i sprzedaży wartości dewizowych, wykonywanie czynności zleconych, związanych z emisją papierów wartościowych.

Zakres czynności bankowych wykonywanych przez dany bank określa statut banku.

Banki w Polsce posiadają głównie charakter **banków uniwersalnych**, co oznacza, że mogą realizować wszystkie czynności bankowe wymienione w Prawie bankowym.

Tylko nieliczne banki komercyjne, to **banki specjalistyczne**. Bankiem specjalistycznym jest bank, który nie może wykonywać pewnych czynności bankowych, ale w zamian otrzymuje określone ustawowo przywileje. Bankami wyspecjalizowanymi w świadczeniu określonego rodzaju usług są **banki hipoteczne**, koncentrujące swoją działalność na udzielaniu kredytów przeznaczonych na finansowanie inwestycji budowlanych, w szczególności zaspokajających potrzeby mieszkaniowe ludności, których podstawową formą zabezpieczenia jest hipoteka. Zakres czynności bankowych realizowanych przez bank

hipoteczny został znacznie ograniczony, ale w zamian bankom tym przysługuje prawo emisji listów zastawnych.

Realizacja czynności bankowych podlega **nadzorowi** sprawowanemu przez **Komisję Nadzoru Finansowego**, będącą instytucją zintegrowanego nadzoru nad rynkiem finansowym.

Celem nadzoru nad bankami jest zapewnienie bezpieczeństwa środków pieniężnych zgromadzonych na rachunkach bankowych oraz zgodności działalności banków z przepisami ustaw bankowych, statutem i decyzją o wydaniu zezwolenia na utworzenie banku.

Czynności nadzorcze polegają w szczególności na dokonywaniu oceny finansowej banków, badaniu jakości zarządzania bankiem, badaniu zabezpieczenia i terminowości spłaty kredytów i pożyczek pieniężnych, kontroli koncentracji zaangażowań kredytowych, pozwalając na zachowanie najwyższych standardów w zakresie staranności wykonywania zadań przez banki.

Komisja Nadzoru Finansowego wyposażona też została w ustawowe instrumenty sanacji (skutecznej naprawy) i eliminacji banków poprzez ich likwidację, przejęcie przez inny bank, a nawet upadłość. Instrumenty te określane są w doktrynie przedmiotu mianem instrumentów regulacji sektora bankowego. Celem ich stosowania jest zapobieżenie dalszej działalności banku zagrożonego utratą płynności płatniczej, stratą bilansową lub niewypłacalnością.

Banki, w rozumieniu ustawy – Prawo bankowe, są więc *sensu stricto* przedsiębiorcami, świadczącymi usługi finansowe na rzecz podmiotów instytucjonalnych i osób fizycznych, przy czym wskazana specyfika działalności bankowej, wymagająca szczególnych prawnych unormowań i działań nadzorczych, kwalifikuje **banki jako przedsiębiorców o szczególnym statusie prawnym**.

114. Które podmioty, utworzone w celu niezarobkowym mogą podejmować działalność gospodarczą (na zasadach *not for profit*)?

Działalność gospodarczą jako działalność uzupełniającą mogą podejmować te podmioty prawa, co do których przepis ustawy nie wprowadza ograniczeń do swobodnego podejmowania i prowadzenia

Repetitorium z prawa gospodarczego

działalności gospodarczej. Są to przede wszystkim: fundacje, stowarzyszenia, organizacje społeczne i związki zawodowe. Partie polityczne nie mogą – w sposób bezpośredni – prowadzić działalności gospodarczej. Mogą jedynie obejmować udziały (w spółdzielni, w spółce z o.o.) lub akcje (w spółce akcyjnej).

1. Podstawowym aktem prawnym regulującym organizację i zasady funkcjonowania fundacji jest ustawa z dnia 6.04.1984 r. o fundacjach.

Fundacja może być ustanowiona dla realizacji społecznie i gospodarczo użytecznych zadań zgodnych z podstawowymi interesami Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności w zakresie ochrony zdrowia, rozwoju gospodarczego i nauki, oświaty i wychowania, kultury i sztuki, opieki i pomocy społecznej, ochrony środowiska oraz opieki nad zabytkami. Oznacza to, że **fundacja nie może być utworzona w celu zarobkowym**, jakim jest prowadzenie działalności gospodarczej. Co do zasady zatem **fundacja nie jest przedsiębiorcą** w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz kodeksu cywilnego.

Do utworzenia fundacji konieczne jest:

1. ustalenie (podjęcie) przez fundatora aktu założycielskiego w formie aktu notarialnego, chyba że ustanowienie fundacji następuje w testamencie,
2. uchwalenie statutu przez fundatora lub osobę przez niego wskazaną,
3. wpis do KRS – rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej.

Wpis do ww. rejestru oznacza, że **fundacja nie jest przedsiębiorcą z punktu widzenia ustawy o KRS**.

Z chwilą wpisu do ww. rejestru fundacja uzyskuje **osobowość prawną**. Jest to **osoba prawna o charakterze fundacyjnym**, dla której bytu prawnego podstawowe znaczenie ma jej **substrat majątkowy** tj. majątek przekazany fundacji przez fundatora. Jako osoba prawna fundacja ma podmiotowość prawa cywilnego i administracyjnego materialnego i procesowego.

Korzystając z wolności gospodarczej fundacja może prowadzić działalność gospodarczą w rozmiarach służących realizacji jej celów. Konieczne jest wówczas ujawnienie tego faktu w statucie, wyodrębnienie na prowadzenie działalności gospodarczej środków majątkowych w kwocie nie mniejszej niż 1000 zł oraz wpis fundacji dodatkowo do KRS – rejestru przedsiębiorców, pod tym samym numerem ewidencyjnym. Fundacja staje się wówczas przedsiębiorcą w rozumieniu zarówno ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, kodeksu cywilnego, jak i ustawy o KRS. Zauważyć należy, że mimo, iż fundacja traktowana jest wówczas jako przedsiębiorca, to jednak **dochód** osiągnięty z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej **może być przeznaczony wyłącznie na realizację celu fundacji** (zasada *not for profit*).

Fundacja bez względu na to czy prowadzi działalność gospodarczą, czy też nie, **nie podlega żadnej restrukturyzacji organizacyjnej**.

2. Podstawowym aktem prawnym regulującym organizację i funkcjonowanie stowarzyszenia jest ustawa z dnia 7.04.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach.

Stowarzyszenie jest dobrowolnym, trwałym zrzeszeniem (o celach niezarobkowych) tworzonym przez obywateli polskich oraz cudzoziemców mających miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Stowarzyszenia tworzone są w celu umożliwienia czynnego uczestnictwa w życiu publicznym obywatelom i wyrażania swych poglądów oraz realizacji indywidualnych zainteresowań.

Działalność stowarzyszenia oparta jest na pracy społecznej jego członków.

Co do zasady zatem stowarzyszenie nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz kodeksu cywilnego.

Do utworzenia stowarzyszenia konieczne jest:

1. uchwalenie statutu przez założycieli w liczbie co najmniej piętnastu,
2. wybór komitetu założycielskiego,

Repetitorium z prawa gospodarczego

3. wpis do KRS – rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej.

Wpis do ww. rejestru oznacza, że stowarzyszenie **nie jest przedsiębiorcą z punktu widzenia ustawy o KRS**.

Z chwilą uzyskania wpisu do KRS stowarzyszenie uzyskuje **osobowość prawną o charakterze korporacyjnym**, dla której istotne znaczenie ma jej substrat osobowy (członkowie stowarzyszenia). Zmniejszanie liczny członków stowarzyszenia poniżej liczby wymaganej do jego założenia jest podstawą do rozwiązania stowarzyszenia, w tym również przez sąd.

Osobowość prawną mają posiadać również terenowe jednostki organizacyjne (oddziały) stowarzyszenia, jeżeli przewiduje to statut.

Jako **osoba prawna** stowarzyszenie ma podmiotowość prawa cywilnego i administracyjnego materialnego i procesowego.

Korzystając z wolności gospodarczej stowarzyszenie może prowadzić działalność gospodarczą, według ogólnych zasad określonych w odrębnych przepisach. Konieczne jest wówczas **ujawnienie tego faktu w statucie oraz wpis stowarzyszenia dodatkowo do KRS – rejestr przedsiębiorców**, pod tym samym numerem ewidencyjnym. Stowarzyszenie staje się wówczas przedsiębiorcą zarówno z punktu widzenia ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, kodeksu cywilnego i ustawy o KRS.

Podkreślić należy, że mimo, iż stowarzyszenie traktowane jest wówczas jako przedsiębiorca, to jednak **dochód z prowadzonej działalności gospodarczej może służyć tylko realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między jego członków**.

Oprócz ww. stowarzyszeń działających na zasadach ogólnych mogą być tworzone **stowarzyszenia zwykłe** – stanowiące uproszczoną ich formę, które nie mają osobowości prawnej i nie mogą prowadzić działalności gospodarczej.

Stowarzyszenie bez względu na to, czy prowadzi działalność gospodarczą, czy też nie, **nie podlega żadnej restrukturyzacji organizacyjnej**.

115. Co oznacza legalizacja działalności gospodarczej?

Zgodnie z fundamentalną zasadą wolności gospodarczej podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego, z zachowaniem jednak warunków określonych przepisami prawa. Jeden z tych warunków wyraża się w zasadzie, iż **przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą po uzyskaniu wpisu do właściwego rejestru**, co oznacza **obowiązek legalizacji działalności gospodarczej**.

W polskim systemie prawnym utrzymany jest **dualizm rejestrów**, polegający na tym, że **osoby fizyczne podlegają wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG)** – prowadzonej przez Ministra Gospodarki, natomiast **osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, ale posiadające zdolność prawną** (ułamne osoby prawne) **podlegają wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego (KRS)** – prowadzonego przez sądy rejestrowe. Pomysł ujednoczenia systemów rejestracji poprzez utrzymanie tylko KRS nie został zrealizowany.

Wyjątek od zasady podejmowania działalności gospodarczej dopiero po uzyskaniu wpisu do właściwego rejestru dotyczy osób fizycznych podejmujących działalność gospodarczą niewymagającą uzyskania koncesji, zezwolenia oraz wpisu do rejestru działalności regulowanej, a także spółek kapitałowych w organizacji. Wymienione wyżej osoby fizyczne mogą podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do CEIDG, natomiast spółki kapitałowe w organizacji z chwilą zawiązania spółki kapitałowej, tj. przed uzyskaniem wpisu do rejestru przedsiębiorców. **Podjęcie i wykonywanie działalności gospodarczej bez uzyskania wpisu do CEIDG jest naruszeniem obowiązku o charakterze publicznoprawnym i wywołuje – w stosunku do osób fizycznych – odpowiedzialność publicznoprawną**. Jest to odpowiedzialność karno-prawna zagrożona karą ograniczenia wolności albo grzywny (art. 60¹ kodeksu wykro-

Repetitorium z prawa gospodarczego

czeń). Podobnie odpowiedzialnością karno-prawną zagrożone jest wykonywanie działalności gospodarczej bez wpisu do rejestru działalności regulowanej lub bez wymaganej koncesji albo zezwolenia.

Brak wpisu do CEIDG czy też do rejestru działalności regulowanej, albo prowadzenie działalności gospodarczej bez wymaganej koncesji lub zezwolenia nie ma jednak wpływu na ważność czynności prawnych dokonanych w ramach tej działalności, na powstanie zobowiązania podatkowego czy też na zdolność upadłościową.

116. Czym jest Centralna Ewidencja i Informacja o Działalności Gospodarczej i jakie są jej zadania?

Od 1 lipca 2011 roku zasadniczej zmianie uległy zasady ewidencjonowania przedsiębiorców będących osobami fizycznymi. Kompetencje ewidencyjne z organów gmin tj. wójta, burmistrza i prezydenta, zostały **przeniesione na Ministra Gospodarki, który odpowiedzialny jest za prowadzenie w systemie teleinformatycznym Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG)** – przez portal www.ceidg.gov.pl.

Dane dotyczące przedsiębiorców – osób fizycznych – wpisane przed dniem 1 lipca 2011 r. do ewidencji działalności gospodarczej (EDG) w gminie właściwej ze względu zamieszkania przedsiębiorcy, przeniesione zostały do systemu CEIDG.

Pomimo wprowadzenia elektronicznej formy bezpośredniej rejestracji przedsiębiorców w CEIDG, organy gminy przyjmują nadal wnioski osób fizycznych o wpis do tej ewidencji – złożone w formie tradycyjnej (papierowej), z obowiązkiem przekształcenia takiego wniosku na formę dokumentu elektronicznego, według procedury wskazanej w ustawie o s.d.g.

Zgodnie z art. 23 ust. 3 ustawy o s.d.g., do zadań CEIDG należy:

- 1) **ewidencjonowania przedsiębiorców będących osobami fizycznymi;**
- 2) udostępnianie informacji o przedsiębiorcach i innych podmiotach w zakresie wskazanym w tej ustawie;

- 3) umożliwianie wglądu do danych udostępnianych bezpłatnie przez Centralną Informację Krajowego Rejestru Sadowego;
- 4) umożliwienie ustalenia terminu i zakresu zmian wpisów w CEIDG oraz wprowadzającego je organu.

CEIDG spełniać więc będzie funkcję legalizacji działalności gospodarczej dla osób fizycznych będących przedsiębiorcami oraz funkcję informacyjną, przejawiającą się dysponowaniem i udostępnianiu zbioru informacji o przedsiębiorcach.

Zasadą jest dokonywanie wpisów do CEIDG na wniosek osoby fizycznej zamierzającej podjąć działalność gospodarczą.

Wpis do CEIDG z urzędu dokonywany jest tylko w sytuacji, gdy taki rodzaj wpisu przewiduje przepis szczególny (art. 25 ust. 4 ustawy o s.d.g).

117. Jakie dane (informacje) podlegają wpisowi do CEIDG?

Zgodnie z art. 25 ust. ustawy s.d.g., **wpisowi do CEIDG podlegają:**

- 1) firma przedsiębiorcy oraz jego numer PESEL, o ile taki posiada;
- 1a) data urodzenia przedsiębiorcy;
- 2) numer identyfikacyjny REGON przedsiębiorcy, o ile taki posiada;
- 3) numer identyfikacji podatkowej (NIP), o ile taki posiada;
- 4) informacja o obywatelstwie polskim przedsiębiorcy, o ile takie posiada, i innych obywatelstwach przedsiębiorcy;
- 5) oznaczenie miejsca zamieszkania i adresu zamieszkania przedsiębiorcy, adres do doręczeń przedsiębiorcy oraz adresy, pod którymi jest wykonywana działalność gospodarcza, w tym adres głównego miejsca wykonywania działalności i oddziału, jeżeli został utworzony;
- 6) adres poczty elektronicznej przedsiębiorcy oraz jego strony internetowej, o ile przedsiębiorca takie posiada i zgłosił te informacje we wniosku o wpis do CEIDG;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 7) data rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej;
- 8) określenie przedmiotów wykonywanej działalności gospodarczej, zgodnie z Polską Klasyfikacją Działalności (PKD);
- 9) informacje o istnieniu lub ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej;
- 10) numer identyfikacji podatkowej (NIP) oraz numer identyfikacyjny REGON spółek cywilnych, jeżeli przedsiębiorca zawarł umowy takich spółek;
- 11) dane pełnomocnika upoważnionego do prowadzenia spraw przedsiębiorcy, wraz ze wskazaniem zakresu spraw, które obejmuje dane pełnomocnictwo, o ile przedsiębiorca udzielił pełnomocnictwa i zgłosił informację o jego udzieleniu we wniosku o wpis do CEIDG;
- 12) informacja o zawieszeniu i wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej;
- 13) informacja o ograniczeniu lub utracie zdolności do czynności prawnych oraz o ustanowieniu kurateli lub opieki;
- 14) informacja o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu, o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika, zmianie postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika i zakończeniu tego postępowania;
- 15) informacja o wszczęciu postępowania naprawczego;
- 15a) informacja o przekształceniu przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową;
- 16) informacja o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej;
- 17) informacja o zakazie wykonywania określonego zawodu, którego wykonywanie przez przedsiębiorcę podlega wpisowi do CEIDG;
- 18) informacja o zakazie prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi;
- 19) informacja o wykreśleniu wpisu w CEIDG.

118. Co oznacza zintegrowany wniosek o wpis do CEIDG?

Wniosek o wpis do CEIDG jest tzw. **wnioskiem zintegrowanym**. W art. 25 ust. 5 ustawy o s.d.g. ustawodawca wskazał, że **integralną częścią wniosku** o wpis do CEIDG jest żądanie:

- 1) wpisu albo zmiany wpisu do krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej (REGON);
- 2) zgłoszenia identyfikacyjnego albo aktualizacyjnego, o którym mowa w przepisach o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników;
- 3) zgłoszenia płatnika składek albo jego zmiany w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych albo zgłoszenia oświadczenia o kontynuowaniu ubezpieczenia społecznego rolników rozumieniu przepisów o ubezpieczeniu społecznym rolników;
- 4) przyjęcia oświadczenia o wyborze przez przedsiębiorcę formy opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych albo wniosku o zastosowanie opodatkowania w formie karty podatkowej.

Do wniosku o wpis do CEIDG przedsiębiorca **może dołączyć** zgłoszenie rejestracyjne lub aktualizacyjne, o których mowa w przepisach o podatku od towarów i usług (art. 97 ustawy o podatku od towarów i usług).

Wraz z wnioskiem o wpis do CEIDG składa się oświadczenie o braku orzeczonych – wobec osoby której wpis dotyczy – **zakazów**: prowadzenia działalności gospodarczej, wykonywania określonego zawodu, którego wykonywanie przez przedsiębiorcę podlega wpisowi do CEIDG oraz prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nim – pod rygorem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia (art. 25 ust. 7 ustawy o s.d.g.).

119. W jakiej formie można złożyć wniosek o wpis do CEIDG?

Wniosek osoby fizycznej o wpis do CEIDG może zostać złożony:

- 1) w formie elektronicznej;
- lub
- 2) w formie pisemnej.

Wniosek w formie elektronicznej jest składany za pośrednictwem formularza elektronicznego dostępnego na stronie internetowej CEIDG, w Biuletynie Informacji Publicznej Ministra Gospodarki oraz za pośrednictwem elektronicznej Platformy Usług Administracji Publicznej (art. 26 ust. 1 ustawy o s.d.g.).

Wniosek w formie pisemnej jest składany na formularzu zgodnym z wzorem formularza elektronicznego – w urzędzie gminy wybranym przez przedsiębiorcę:

- a) osobiście albo
- b) wysłany listem poleconym (art. 26 ust. 2 ustawy o s.d.g.).

Wniosek w formie elektronicznej powinien być opatrzony:

- podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą kwalifikowanego certyfikatu, przy zachowaniu reguł wynikających z ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym, albo
- podpisem potwierdzonym Profilem Zaufanym ePUAP¹, albo
- podpisem osobistym, o którym mowa w ustawie z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych, albo
- w inny sposób akceptowany przez system CEIDG umożliwiający jednoznaczną identyfikację osoby składającej wniosek i czas jego złożenia.

¹ Profil Zaufany ePUAP to bezpłatny podpis elektroniczny, identyfikujący osobę, która skład ten podpis. Cały proces wykorzystywania tego Profilu odbywać się będzie na elektronicznej Platformie Usług Administracji Publicznej (ePUAP). Spełnia on funkcję podobną do oferowanych obecnie komercyjnych podpisów elektronicznych.

System teleinformatyczny CEIDG przesyła wnioskodawcy **potwierdzenie złożenia wniosku na wskazany adres poczty elektronicznej**. Potwierdzenie dotyczy jedynie faktu złożenia wniosku; nie oznacza natomiast uznania wniosku za poprawny.

Wniosek w wersji tradycyjnej (papierowej) składany przez przedsiębiorcę osobiście w urzędzie gminy powinien być podpisany własnoręcznie. Organ potwierdza tożsamość wnioskodawcy oraz kwituje przyjęcie wniosku.

Jeżeli wniosek w wersji papierowej przesyłany jest przez wnioskodawcę do wybranego urzędu gminy listem poleconym, powinien być opatrzony własnoręcznym podpisem osoby fizycznej, poświadczonym przez notariusza.

Organ gminy przekształca otrzymany wniosek na formę dokumentu elektronicznego, opatrując go jednym z podpisów składanych przez osobę fizyczną na wniosku w formie elektronicznej, przesyłając go do CEIDG nie później niż następnego dnia roboczego (art. 26 ust. 4 ustawy o s.d.g.).

Wnioski o wpis do CEIDG wolne są od opłat (art. 29 ustawy o s.d.g.).

120. Kiedy wniosek o wpis do CEIDG jest niepoprawny i jakie są skutki złożenia takiego wniosku?

Poprawność wniosku o wpis do CEIDG ustawodawca określił poprzez wskazanie uchybień kwalifikujących ten wniosek jako niepoprawny.

Wnioskiem niepoprawnym jest wniosek, który:

- 1) nie zawiera danych objętych wpisem (art. 25 ust. 1 ustawy o s.d.g.) i części integralnej wniosku, o której mowa w art. 25 ust. 5 ustawy o s.d.g., lub
- 2) dotyczy działalności nieobjętej przepisami ustawy, lub
- 3) złożony został przez osobę, wobec której prawomocnie orzeczono zakaz prowadzenia działalności gospodarczej, lub
- 4) dotyczy osoby wpisanej już do CEIDG, lub
- 5) wraz, z którym nie złożono oświadczenia o braku orzeczonych zakazów wobec osoby wpisywanej, wymienionego w art. 25

Repetitorium z prawa gospodarczego

ust. 7 ustawy o s.d.g. (chodzi o zakazy określone wyżej w ramach danych podlegających wpisowi – pkt 16–18), lub

6) nie został podpisany.

Postępowanie z wnioskami niepoprawnymi jest zróżnicowane ze względu na ich formę i miejsce złożenia.

Jeżeli wniosek złożony w formie elektronicznej jest wadliwy, system teleinformatyczny CEIDG informuje niezwłocznie składającego o jego niepoprawności, co należy ocenić jako odmowę przyjęcia wniosku.

W przypadku **niepoprawnego wniosku składanego w gminie w formie tradycyjnej (pisemnej) – organ gminy wskazuje uchybienia i wzywa wnioskodawcę do ich usunięcia w terminie 7 dni roboczych, pod rygorem pozostawienia wniosku bez rozpoznania.**

121. Na czym polega wpis do CEIDG?

Jeżeli wniosek złożony został przez osobę uprawnioną oraz jest poprawny, dane objęte wnioskiem wpisywane są do CEIDG.

Wpis do CEIDG polega na wprowadzeniu do systemu teleinformatycznego danych podlegających wpisowi. Wpis dokonany jest z chwilą zamieszczenia danych w CEIDG, nie później niż następnego dnia roboczego po dniu wpływu do CEIDG poprawnego wniosku (art. 25 ust. 3 ustawy s.d.g.).

Wpis danych do CEIDG po raz pierwszy legalizuje działalność gospodarczą osoby fizycznej.

Nie obejmuje on zwykle wszystkich danych podlegających wpisowi, z uwagi na brak zdarzeń, których skutkiem jest obowiązek dokonania wpisu. W miarę występowania takich okoliczności – wpis jest uzupełniany (dotyczy to np. zawarcia przez przedsiębiorcę umowy spółki cywilnej, ustania małżeńskiej wspólności majątkowej).

CEIDG, nie później niż w dniu roboczym następującym po dokonaniu wpisu, przesyła, za pośrednictwem elektronicznej platformy usług administracji publicznej, do właściwego naczelnika urzędu skarbowego wskazanego przez osobę fizyczną, odpowiednie dane zawarte we wniosku osoby fizycznej niezbędne do: uzyskania (zmiany

lub wykreślenia) numeru REGON, uzyskania lub aktualizacji NIP, zgłoszenia płatnika do ubezpieczenia społecznego oraz złożenia oświadczenia o wyborze formy opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych, a następnie wraz z informacją o NIP – do Głównego Urzędu Statystycznego oraz do ZUS lub KRUS (art. 28 ustawy o s.d.g.).

Z prawnego punktu widzenia wpis jest czynnością materialno-techniczną.

Wpisem do CEIDG jest również zmiana wpisu oraz jego wykreślenie.

Jeżeli dane wpisane do CEIDG na wniosek osoby fizycznej ulegną zmianie – przedsiębiorca zobowiązany jest złożyć wniosek o zmianę wpisu – w terminie 7 dni od zmiany tych danych. Wniosek o zmianę wpisu przedsiębiorca zobowiązany jest złożyć również w przypadku zawieszenia i wznowienia działalności gospodarczej (art. 32 ust. 1 ustawy s.d.g.).

122. Jakie dane podlegają wpisowi do CEIDG z urzędu?

Z art. 31 ust. 1 ustawy o s.d.g. wynika, że **wpisowi urzędu**, za pośrednictwem formularza dostępnego na stronie internetowej CEIDG, **podlegają:**

- 1) informacje o ograniczeniu lub utracie zdolności do czynności prawnych przez osobę fizyczną i ustanowieniu dla niej kuratora lub opiekuna, do zgłoszenia których zobowiązany jest kurator lub opiekun;
- 2) informacje o ogłoszeniu upadłości przedsiębiorcy z możliwością zawarcia układu, o ogłoszeniu upadłości likwidacyjnej, o zmianie trybu postępowania z upadłości układowej na likwidacyjną i zakończeniu tego postępowania, do zgłoszenia których zobowiązany jest sąd upadłościowy;
- 3) informacje o przekształceniu przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą w jednoosobową spółkę kapitałową, do zgłoszenia której zobowiązana jest Centralna Informacja Krajowego Rejestru Sądowego;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 4) informacje o zakazie: prowadzenia działalności gospodarczej, wykonywania zawodu przez przedsiębiorcę, jeżeli wykonywanie takie podlega wpisowi do CEIDG, prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi, do zgłoszenia których zobowiązany jest Krajowy Rejestr Karny lub organ orzekający o tych zakazach.

123. Kiedy i według jakich zasad następuje wykreślenie wpisu w CEIDG?

Wykreślenie wpisu w CEIDG następuje na wniosek lub z urzędu.

Przedsiębiorca zobowiązany jest złożyć wniosek o wykreślenie wpisu w terminie 7 dni od dnia trwałego zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej (art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy o s.d.g.). Do wniosku w sprawie wykreślenia wpisu stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wpisu danych do CEIDG.

Przedsiębiorca podlega wykreśleniu z CEIDG z urzędu, w drodze decyzji administracyjnej Ministra Gospodarki, w przypadku:

- 1) gdy prawomocnie orzeczono zakaz wykonywania działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę;
- 2) wpisania do rejestru przedsiębiorców jednoosobowej spółki kapitałowej powstałej wskutek przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą;
- 3) stwierdzenia trwałego zaprzestania wykonywania przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej (jeżeli przedsiębiorca nie złożył wniosku o wykreślenie);
- 4) niezłożenia wniosku o wpis informacji o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej przed upływem okresu 24 miesięcy od dnia zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej;
- 5) utraty przez przedsiębiorcę uprawnień do wykonywania działalności gospodarczej przysługujących na podstawie art. 13 ust. 1 albo ust. 2 ustawy o s.d.g. (chodzi o utratę uprawnień osób zagranicznych z państw wymienionych w art. 13 ust. 1 oraz

obywateli z innych państw spełniających warunki do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na terytorium RP na takich samych zasadach jak obywatele polscy);

6) gdy został dokonany z naruszeniem prawa.

W przypadku, **gdy wpis zawiera dane niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy, Minister Gospodarki wzywa przedsiębiorcę do dokonania** odpowiedniej zmiany wpisu w terminie 7 dni od dnia doręczenia wezwania. Jeżeli, mimo tego wezwania, przedsiębiorca nie dokona odpowiedniej zmiany swojego wpisu, **Minister Gospodarki może wykreślić, w drodze decyzji administracyjnej, przedsiębiorcę z CEIDG** (art. 35 ust. 1 i 2 ustawy o s.d.g.).

124. Na czym polega zasada jawności CEIDG?

Podstawową zasadą jest jawność CEIDG, obejmująca **jawność formalną i materialną**.

Zasada jawności formalnej oznacza, że każdemu przysługuje **prawo dostępu do danych i informacji udostępnianych przez CEIDG** (art. 38 ust. 1 ustawy s.d.g.).

CEIDG udostępnia dane i informacje o osobach fizycznych posiadających status przedsiębiorcy wpisane do CEIDG, z wyjątkiem numeru PESEL, daty urodzenia oraz adresu zamieszkania osoby fizycznej, o ile nie jest on taki sam jak miejsce wykonywania działalności gospodarczej (art. 37 ust. 1 ustawy s.d.g.).

Ponadto, na mocy art. 37 ust. 2, **CEIDG udostępnia informacje o przedsiębiorcach i innych podmiotach:**

- 1) o uzyskaniu, cofnięciu, utracie i wygaśnięciu uprawnień wynikających z koncesji;
- 2) o uzyskaniu, cofnięciu, utracie i wygaśnięciu uprawnień wynikających z zezwolenia lub licencji;
- 3) o wpisie do rejestru działalności regulowanej, zakazie wykonywania działalności określonej we wpisie oraz o wykreśleniu z rejestru.

Informacje te zobowiązane są przekazywać do CEIDG odpowiednio organy koncesyjne, organy właściwe do spraw zezwoleń i licencji,

Repetitorium z prawa gospodarczego

organy prowadzące rejestry działalności regulowanej – niezwłocznie, nie później niż w następnym dniu roboczym, po uzyskaniu informacji o prawomocnym rozstrzygnięciu sprawy, wraz z podaniem daty uprawomocnienia się tego rozstrzygnięcia.

Dane i informacje są udostępniane na stronie internetowej CEIDG (art. 38 ust. 2 ustawy s.d.g.).

Zaświadczenia o wpisie do CEIDG przedsiębiorców będących osobami fizycznymi, w zakresie danych podlegających ujawnieniu, mają formę dokumentu elektronicznego lub wydruku ze strony internetowej CEIDG (art. 38 ust. 4 ustawy s.d.g.).

Jawność materialna CEIDG opiera się na:

a) **domniemaniu prawdziwości danych wpisanych do CEIDG** (art. 33 ustawy s.d.g.)

Domniemanie to oznacza, że dane zostały wpisane zgodnie z wnioskiem przedsiębiorcy, nie zostały też sprostowane, uzupełnione lub wykreślone na jego wniosek. Przedsiębiorca, w stosunkach z osobami trzecimi działającymi w dobrej wierze, nie może w związku z tym zasłaniać się zarzutem nieprawdziwości wpisanych danych, jeżeli po powzięciu wiadomości, że dane te są nieprawdziwe, zaniedbał niezwłocznego złożenia wniosku o ich sprostowanie, uzupełnienie lub wykreślenie.

b) **domniemaniu prawdziwości danych i informacji o przedsiębiorcach i podmiotach, udostępnianych przez CEIDG** na mocy powołanego wyżej art. 37 ust. 2 (art. 37 ust. 7 ustawy s.d.g.)

Każdy kto stwierdzi niezgodność tych danych ze stanem faktycznym ma obowiązek niezwłocznie poinformować organy właściwe w sprawach reglamentacji działalności gospodarczej (organy wydające koncesje, zezwolenia, licencje, zgody oraz prowadzące rejestry działalności regulowanej).

125. Czym jest Krajowy Rejestr Sądowy?

Krajowy Rejestr Sądowy (KRS) jest jednym z **rejestrów publicznych** zawierającym **niezbędne dane o podmiotach** podlegających obowiązkowemu wpisowi do tego rejestru. **KRS jest jeden** dla całego kraju. **Prowadzony jest w systemie informatycznym** przez

sądy rejestrowe, którymi są sądy rejonowe (sądy gospodarcze) obejmujące swą właściwością obszar województwa lub jego części. Organizację i zasady funkcjonowania KRS regulują dwie ustawy: z 20 sierpnia 1997 r. tj. ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz ustawa Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Rejestrze Sądowym. Ustawy te weszły w życie w dniu 1 stycznia 2001 r. Uruchomienie KRS spowodowało zamknięcie szeregu odrębnych rejestrów prowadzonych dla przedsiębiorców i innych podmiotów.

Krajowy Rejestr Sądowy składa się z trzech rejestrów:

- ✓ rejestru przedsiębiorców;
- ✓ rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej;
- ✓ rejestru dłużników niewypłacalnych.

I. Do rejestru przedsiębiorców wpisowi podlegają dwie grupy przedsiębiorców.

Pierwszą grupę tworzą podmioty, które uznane zostały za przedsiębiorców z mocy ustawy – *ex lege*. Są to: 1. spółki jawne, 2. europejskie zrępowania interesów gospodarczych – jest to przedsiębiorca o statusie ponadnarodowym, 3. spółki partnerskie, 4. spółki komandytowe, 5. spółki komandytowo-akcyjne, 6. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, 7. spółki akcyjne, 8. spółki europejskie – jest to przedsiębiorca o statusie ponadnarodowym, 9. spółdzielnie, 10. spółdzielnie europejskie – jest to przedsiębiorca o statusie ponadnarodowym, 11. przedsiębiorstwa państwowe, 12. instytuty badawcze, 13. przedsiębiorstwa zagraniczne, 14. towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, 15. towarzystwa reasekuracji wzajemnej, 16. oddziały przedsiębiorców zagranicznych, 17. główne oddziały zagranicznych zakładów ubezpieczeń, 18. główne oddziały zagranicznych zakładów reasekuracji, 19. instytucje gospodarki budżetowej.

Wpis powyższych podmiotów do rejestru przedsiębiorców ma charakter konstytutywny, bowiem powstają one jako osoby prawne lub ułomne osoby prawne w chwili wpisu do rejestru przedsiębiorców.

Drugą grupę tworzą podmioty, które – niezależnie od swojej podstawowej działalności – wyraziły zamiar podjęcia i wykonywa-

Repetitorium z prawa gospodarczego

nia działalności gospodarczej. Wpis do rejestru przedsiębiorców potwierdza ich status przedsiębiorców np. wpis fundacji, która zamierza prowadzić działalność gospodarczą.

II. Do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społeczno-zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej podlegają wpisowi podmioty, które ze swej istoty nie są przedsiębiorcami, ale tworzone są dla realizacji innych celów np. fundacje dla realizacji celu użytecznego społecznie. Wpis ww. podmiotów do rejestru stowarzyszeń, innych organizacji społeczno-zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej ma charakter konstytutywny, bowiem powstają one jako osoby prawne z chwilą wpisu do rejestru. Niektóre z tych podmiotów, korzystając z wolności gospodarczej, podejmują działalność gospodarczą. W takiej sytuacji podlegają dodatkowemu wpisowi do rejestru przedsiębiorców, pod tym samym numerem ewidencyjnym.

III. Do rejestru dłużników niewypłacalnych wpisy dokonywane są z urzędu i na wniosek. Z urzędu podlegają wpisowi dłużnicy niewypłacalni (osoby fizyczne wykonujące działalność gospodarczą, wspólnicy ponoszący odpowiedzialność całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki) oraz osoby, które przez sąd upadłościowy zostały pozbawione prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym lub spółdzielni. **Na wniosek** wierzyciela podlegają wpisowi dłużnicy (osoby fizyczne), wobec których został wystawiony tytuł wykonawczy i który w terminie 30 dni od daty wezwania do spełnienia świadczenia nie zapłacili należności stwierdzonej tytułem wykonawczym.

126. Jakie funkcje pełni Krajowy Rejestr Sądowy?

Krajowy Rejestr Sądowy pełni następujące funkcje:

1. **kreacyjną** – wpis podmiotów, które mają status przedsiębiorców z mocy prawa, do rejestru przedsiębiorców, jak i wpis podmiotów do rejestru stowarzyszeń, organizacji społeczno-

zawodowych, fundacji i samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej ma charakter konstytutywny, co oznacza, że powstają one jako podmioty prawa (osoby prawne, ułomne osoby prawne) z chwilą wpisu do KRS,

2. **identyfikacyjną** – umożliwia zindywidualizowanie i zidentyfikowanie podmiotów obrotu prawnego,
3. **informacyjną** – umożliwia stosunkowo szybkie uzyskanie istotnych danych ujawnionych w KRS odnośnie uczestników obrotu prawnego,
4. **gwarancyjną** – zapewnia bezpieczeństwo obrotu prawnego z udziałem przedsiębiorców ze względu na obowiązek ujawniania przez nich istotnych danych oraz ze względu na domniemania związane z wpisem do KRS.

127. Jakie zasady związane są z wpisem do Krajowego Rejestru Sądowego?

Podstawową **zasadą organizacji KRS jest jego jawność**. **Jawność formalna** KRS oznacza, że **każdy ma prawo dostępu do danych w nim zawartych**, za pośrednictwem Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego (zwana dalej Centralną Informacją). W tym każdy ma prawo:

- **otrzymywać**, zarówno w formie papierowej, jak i elektronicznej, poświadczone odpisy, wyciągi i zaświadczenia i informacje, które mają moc dokumentów urzędowych;
- **otrzymywać**, zarówno w formie papierowej, jak i elektronicznej, poświadczone kopie dokumentów zamieszczonych w katalogu dokumentów spółek;
- **przeglądać** akta rejestrowe podmiotów wpisanych do KRS, chyba że ustawa stanowi inaczej;
- **zapoznać** się z wzorami podpisów osób upoważnionych do reprezentowania podmiotu wpisanego do KRS.

Ponadto Centralna Informacja **bezpłatnie udostępnia**, w ogólnodostępnych sieciach teleinformatycznych, **informacje o podmiotach**

Repetitorium z prawa gospodarczego

wpisanych do KRS, w tym podmiotach, wobec których **ogłoszono upadłość**.

Wpisy do KRS podlegają – jeśli ustawa nie stanowi inaczej – obowiązkowi **ogłaszania w Monitorze Sądowym i Gospodarczym**, co stwarza dodatkową gwarancję jawności wpisów do KRS (**jawność formalna poszerzona**).

Z istnieniem wpisu do KRS lub jego brakiem związane są **dwa domniemania prawne**. Są to: domniemanie prawdziwości wpisu i nieistnienia danych niewpisanych oraz domniemanie powszechnej znajomości wpisów.

Domniemanie prawdziwości wpisu przyjmuje, że dane wpisane do KRS są prawdziwe (art. 17 ustawy o KRS). Domniemaniem tym objęty jest również brak wpisu, jak i wykreślenie wpisu. Domniemanie to jest wzruszalne, co oznacza, że można je obalić poprzez przeprowadzenie dowodu przeciwnego. Jednakże podmiot zobowiązany do złożenia wniosku o wpis ma ograniczone możliwości wzruszenia powyższego domniemania, ponieważ nie może zasłaniać się wobec osoby trzeciej działającej w dobrej wierze zarzutem, że dane są nieprawdziwe, jeżeli dane wpisano do KRS niezgodnie ze zgłoszeniem lub bez tego zgłoszenia, a podmiot ten nie wystąpił z wnioskiem o sprostowanie, uzupełnienie lub wykreślenie wpisu. Tym bardziej osoba ta nie może powoływać się na dane nie wpisane do KRS (choć powinny być wpisane), jak również na dane, które były wpisane, ale zostały wykreślone (art. 14 ustawy o KRS).

Domniemanie powszechnej znajomości wpisu polega na tym, że nikt nie może zasłaniać się nieznajomością wpisu (art. 15 i 16 ustawy o KRS). Od tej zasady są wyjątki w zależności od tego czy wpis podlegał ogłoszeniu w Monitorze Sądowym i Gospodarczym (MSiG), czy też nie podlegał ogłoszeniu.

Jeżeli wpis podlegał ogłoszeniu w MSiG, to zasadą jest, że nikt nie może zasłaniać się nieznajomością ogłoszonych wpisów, jednak w odniesieniu do czynności dokonanych w okresie szesnastu dni od ogłoszenia nie można powoływać się wobec osoby trzeciej na wpis, jeżeli ta udowodni, że nie mogła wiedzieć o treści wpisu. W przypadku rozbieżności między wpisem do KRS a ogłoszeniem w MSiG obowiązuje wpis do KRS. Osoba trzecia może jednak powoływać się

na treść ogłoszenia, chyba że podmiot wpisany do KRS udowodni, że osoba trzecia wiedziała o treści wpisu. Jeżeli wpis do KRS nie podlegał obowiązkowi ogłoszenia w MSiG, to nikt nie może zasłaniać się nieznajomością treści wpisu w KRS, chyba że mimo zachowania należytej staranności nie mógł wiedzieć o wpisie.

128. W jaki sposób dokonuje się wpisu do KRS?

Zasadą jest, że wpisy w rejestrze dokonywane są na wniosek. Wpisów z urzędu dokonuje się wyłącznie w sytuacjach wyraźnie przez ustawę przewidzianych – np. ogłoszenie upadłości. Wniosek o wpis powinien być złożony nie później, niż w terminie 7 dni od zdarzenia uzasadniającego dokonanie wpisu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. **Wniosek składa się na urzędowym formularzu**, jego kserokopii lub wydruku komputerowym, które udostępnione są w siedzibach sądów oraz na stronie internetowej Ministra Sprawiedliwości. Formularze te zawierają pouczenie o sposobie ich wypełniania, wnoszenia i skutkach niedostosowania wniosku do tych wymagań. **Wniosek może być złożony zarówno na formularzu papierowym, jak i drogą elektroniczną.** W tym ostatnim przypadku wniosek powinien być opatrzony bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu. W przypadku wniosku o wpis spółki z o.o., której umowę zawarto przy wykorzystaniu wzorca umowy udostępnionego w systemie teleinformatycznym może być złożony inny podpis elektroniczny, który spełnia wymagania dotyczące podpisu elektronicznego osób zawierających umowę takiej spółki. **Wraz z wnioskiem wnioskodawca uiszcza bez wezwania opłatę sądową**, a jeżeli wpis podlega ogłoszeniu – również opłatę za ogłoszenie w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

W przypadku, gdy złożony **wniosek zawiera wady** np. gdy nie jest złożony na formularzu, gdy formularz nie jest prawidłowo wypełniony, gdy do wniosku nie są dołączone wzory podpisów osób upoważnionych do reprezentacji lub też nie jest uiszczona opłata sądowa, to **podlega on zwrotowi bez wezwania do uzupełnienia braków.** Może być ponownie złożony w terminie 7 dni od daty doręczenia zarządzenia o zwrocie wniosku i jeżeli zostanie złożony prawidłowo, to

Repetitorium z prawa gospodarczego

przyjmuje się, że wywołuje skutek od daty pierwotnego wniesienia wniosku. **Wzory podpisów osób upoważnionych do reprezentacji powinny być złożone przed sędzią lub upoważnionym pracownikiem sądu rejestrowego albo uwierzytelnione notarialnie** (art. 19a ust. 1 ustawy o KRS).

Wraz z wnioskiem o wpis lub o zmianę wpisu w rejestrze przedsiębiorców złożonym w formie papierowej **wnioskodawca** – na podstawie art. 19b ustawy KRS **składa**:

- 1) **wniosek o wpis** albo zmianę wpisu do **Krajowego Rejestru Urzędowego Podmiotów Gospodarki Narodowej**, który prowadzony jest w systemie REGON;
- 2) zgłoszenie płatnika składek na ubezpieczenie społeczne do **Centralnego Rejestru Ubezpieczonych i Centralnego Rejestru Płatników Składek**;
- 3) zgłoszenie identyfikacyjne podatników i płatników do **Krajowej Ewidencji Podatników** ze wskazaniem właściwego naczelnika urzędu skarbowego.

Po dokonaniu wpisu **sąd rejestrowy przesyła ww. wnioski i zgłoszenia** zgodnie z właściwością, a do urzędu skarbowego także odpis umowy spółki oraz dokument potwierdzający uprawnienia do korzystaniu z lokalu lub nieruchomości, w którym znajduje się siedziba.

Jeżeli wnioskodawca składa wniosek w formie elektronicznej, to wówczas wysyła ww. wnioski i załączniki samodzielnie, drogą elektroniczną.

Wniosek o wpis sąd rejestrowy powinien rozpoznać terminie 7 dni od daty jego złożenia. W toku postępowania **sąd bada czy dołączone do wniosku dokumenty są zgodne z przepisami prawa pod względem formy** (np. czy umowa spółki z o.o. została sporządzona w formie aktu notarialnego) **i treści** (np. czy umowa/statut spółki kapitałowej oraz spółki komandytowo-akcyjnej określają wysokość kapitału zakładowego). **Prawdziwość danych** zawartych we wniosku o wpis **sąd bada** – co do zasady – **w ograniczonym zakresie**, bowiem odnośnie osób fizycznych prawdziwość imienia i nazwiska oraz numer „PESEL”, a odnośnie innych podmiotów – prawdziwość nazwy lub firmy oraz numer REGON, a jeżeli podmiot jest wpisany do

KRS – także jego numer w rejestrze. **W pozostałym zakresie sąd rejestrowy bada** czy zgłoszone dane są zgodne z rzeczywistym stanem, **tylko wtedy, gdy ma w tym względzie uzasadnione wątpliwości**. Na przykład sąd rejestrowy może przeprowadzić postępowanie mające na celu ustalenie czy rzeczywista wartość wnoszonych wkładów na pokrycie kapitału zakładowego odpowiada wartości kapitału zakładowego zadeklarowanej w umowie spółki kapitałowej.

W wyniku rozpatrzenia wniosku **sąd rejestrowy wydaje postanowienie o wpisie lub o odmowie wpisu**. Postanowienie o wpisie podlega niezwłocznemu wykonaniu poprzez wprowadzeniu do systemu informatycznego danych zawartych w jego treści. Wpisem jest również wykreślenie danych zawartych w rejestrze przedsiębiorców.

Wpis – zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy o KRS – **jest dokonany z chwilą zamieszczenia danych w rejestrze przedsiębiorców**, co oznacza, że np. spółka handlowa powstaje w dacie wpisu, a nie w dacie wydania postanowienia o wpisie.

Wpis do rejestru przedsiębiorców jest czynnością materialno-techniczną, który wywołuje określone skutki prawne np. wpis spółki z o.o. ma charakter konstytutywny, co oznacza, że z chwilą wpisu spółka z o.o. powstaje jako osoba prawna.

129. Jakie dane podlegają ujawnieniu w rejestrze przedsiębiorców?

Rejestr przedsiębiorców składa się z 6 działów, do których wpisuje się między innymi:

Dział pierwszy – dane identyfikujące przedsiębiorcę, takie jak nazwa, firma, oznaczenie formy prawnej, siedziba i adres, a także dane dotyczące jego struktury podmiotowej oraz majątkowej, w tym wysokość kapitału zakładowego oraz nr NIP.

Dział drugi – dane dotyczące wspólników uprawnionych do reprezentacji (spółki osobowe) lub organu uprawnionego do reprezentowania przedsiębiorcy, osób wchodzących w jego skład, sposobu reprezentacji – czy jest to reprezentacja samodzielna czy łączna, dane dotyczące organów nadzoru, ich składu osobowego, jak również informacje dotyczące prokurentów i rodzaju prokury.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Dział trzeci – dane dotyczące przedmiotu działalności przedsiębiorcy według Polskiej Klasyfikacji Danych (PKD), oraz wzmiankę o złożeniu rocznego sprawozdania finansowego.

Dział czwarty – dane o zaległościach podatkowych i celnych, zaległościach wobec ZUS, wierzycielach i wysokościach niespłaconych należności.

Dział piąty – dane o powołaniu i odwołaniu kuratora.

Dział szósty – dane o otwarciu i zakończeniu likwidacji, rozwiązaniu bądź unieważnieniu spółki, o połączeniu, podziale albo przekształceniu oraz o osobie likwidatora i sposobie reprezentacji, ustanowieniu zarządcy i zarządu komisarycznego, wszczęciu postępowania naprawczego albo o ogłoszeniu upadłości, zawieszeniu albo wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej.

130. Do jakich innych rejestrów podlegają wpisowi przedsiębiorcy?

Przedsiębiorcy podlegają również wpisowi do innych rejestrów administracyjnych, które prowadzone są do innych celów niż legalizacja działalności gospodarczej. Są to: 1) Krajowy Rejestr Urzędowy Podmiotów Gospodarki Narodowej; 2) Krajowa Ewidencja Podatników; 3) Centralny Rejestr Ubezpieczonych i Centralny Rejestr Płatników Składek na ubezpieczenie społeczne.

1. **Krajowy Rejestr Urzędowy Podmiotów Gospodarki Narodowej (KRUPGN)** służy identyfikacji wszystkich podmiotów gospodarki narodowej poprzez nadanie im numeru identyfikacyjnego w systemie REGON. Rejestr ten prowadzi Prezes Głównego Urzędu Statystycznego. Zasady prowadzenia KRUPGN reguluje ustawa z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej. Do rejestru wpisywani są wszyscy przedsiębiorcy (osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne) nie posiadające osobowości prawnej, ale posiadające zdolność prawną np. handlowe spółki osobowe jak i utworzone przez przedsiębiorców spółki cywilne.

Wpis do KRUPGN dokonywany jest na wniosek przedsiębiorcy składany jest na urzędowym formularzu do urzędu statystycznego województwa, w którym przedsiębiorca ma miejsce zamieszkania lub

siedzibę. Wniosek o wpis do rejestru może być złożony wraz z wnioskiem o wpis do CEIDG lub KRS.

KRUPGN zawiera m.in. informacje odnośnie przedsiębiorców:

1. nazwę i adres siedziby, a w przypadku osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą – dodatkowo nazwisko i imiona oraz miejsce zamieszkania i identyfikator systemu ewidencji ludności (PESEL), o ile taki posiada;
2. numer identyfikacji podatkowej NIP;
 - 2a) numery identyfikacyjne wspólników spółki cywilnej, o ile takie posiadają, nazwisko i imiona albo firma wspólników spółki cywilnej wraz z numerem PESEL osoby fizycznej prowadzącej działalność, o ile taki posiada;
3. forma prawna i forma własności;
4. wykonywana działalność, w tym rodzaj przeważającej działalności;
5. daty: powstania podmiotu, rozpoczęcia działalności, zawieszenia i wznowienia działalności, wpisu do ewidencji lub rejestru, zakończenia działalności albo skreślenia z ewidencji lub rejestru, wpisu oraz skreślenia z rejestru podmiotów;
6. nazwa organu rejestrowego lub ewidencyjnego, nazwa rejestru (ewidencji) i nadany przez ten organ numer;
7. przewidywana liczba pracujących;
8. numer telefonu i faksu siedziby, adres poczty elektronicznej oraz strony internetowej, o ile podmiot takie posiada i podaje do rejestru podmiotów.

Niezwłocznie po dokonaniu wpisu do ww. rejestru przesyłane jest przedsiębiorcy zaświadczenie o numerze REGON.

Stosownie do treści art. 30 cytowanej ustawy o statystyce publicznej **przedsiębiorcy mają obowiązek posługiwania się numerem identyfikacyjnym REGON przy przekazywaniu informacji wykorzystywanych dla celów statystycznych.**

2. Centralny Rejestr Podmiotów – Krajowa Ewidencja Podatników jest administracyjnym rejestrem podatników, płatników podatków i płatników składek na ubezpieczenie społeczne. Zasady prowadzenia tego rejestru reguluje ustawa z dnia 13.10.1995 r. o zasa-

Repetitorium z prawa gospodarczego

dach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników. Prowadzi ją minister właściwy do spraw finansów publicznych. Krajowa Ewidencja Podatników służy gromadzeniu i weryfikacji danych wynikających ze zgłoszeń identyfikacyjnych. **Każdy podatnik**, bez względu na rodzaj i liczbę opłacanych przez niego podatków **zobowiązany jest do zgłoszenia identyfikacyjnego** lub zgłoszenia aktualizacyjnego, **na podstawie którego nadawany jest – przy użyciu CRP–KEP Numer Identyfikacji Podatkowej (NIP)**. Naczelnik urzędu skarbowego **potwierdza nadanie NIP** poprzez wydanie zaświadczenia oraz **odmawia nadania NIP w drodze decyzji administracyjnej**. **Podatnicy mają obowiązek podawać NIP w sprawach dotyczących zobowiązań podatkowych oraz niepodatkowych należności budżetowych**

3. **Centralny Rejestr Ubezpieczonych i Centralny Rejestr Płatników Składek** na ubezpieczenie społeczne. Zasady prowadzenia ww. rejestrów reguluje ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych

Zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą należy do nich samych, natomiast zgłoszenie pracowników i zleceniobiorców należy do płatników składek na ubezpieczenie społeczne.

131. Na czym polega reglamentowanie działalności gospodarczej przez państwo?

Od zasady swobody podejmowania działalności gospodarczej ustawodawca wprowadza wyjątki w postaci ograniczenia w dostępie do konkretnego rodzaju działalności gospodarczej (reglamentacja).

Reglamentacja polega na uzależnieniu podjęcia działalności gospodarczej od:

1. **uzyskania pozwolenia** właściwego organu administracji publicznej. Pozwolenie takie wydawane jest na wniosek przedsiębiorcy i ma formę decyzji administracyjnej. Pozwolenie jest pojęciem zbiorczym, obejmującym koncesje, zezwolenia, licencje i zgody.

2. **wpisu do rejestru działalności regulowanej.** Rejestr działalności regulowanej jest również pojęciem zbiorczym, przyjętym przez ustawę o swobodzie działalności gospodarczej. Przepisy poszczególnych ustaw uznające dany rodzaj działalności gospodarczej za działalność regulowaną wprowadzają „własną” nazwę danego rejestru, wskazując równocześnie rodzaj działalności regulowanej oraz podmiot, który go prowadzi. Poszczególne rejestry mogą być prowadzone w systemie informatycznym.

132. Co oznacza koncesjonowanie działalności gospodarczej?

Koncesjonowanie jest podstawową formą reglamentacji działalności gospodarczej przez państwo i **polega** – ogólnie rzecz biorąc – na wyrażeniu zgody – przez organ administracji publicznej na podjęcie i wykonywanie działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę w dziedzinach, które mają szczególne znaczenie dla państwa i jego obywateli. Ustawodawca nie definiuje pojęcia koncesji, wskazuje jedynie, w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej, w jakich sytuacjach, w jaki sposób oraz w jakiej formie koncesje są wydawane.

W orzecznictwie ukształtował się pogląd, iż **koncesja jest publicznoprawnym uprawnieniem o charakterze osobistym, przyznawanym w drodze decyzji administracyjnej właściwego organu administracji publicznej indywidualnie oznaczonemu podmiotowi, który spełnia wymagania zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe do wykonywania określonego rodzaju działalności.**

Zakres działalności koncesjonowanej reguluje art. 46 ust. 1 ustawy o s.d.g., zgodnie z którym jest to:

- ✓ poszukiwanie, rozpoznawanie złóż węglowodorów oraz kopalni stałych objętych własnością górniczą, poszukiwanie lub rozpoznawanie kompleksu podziemnego składowania dwutlenku węgla, wydobywanie kopalni ze złóż, podziemne bezziornikowe magazynowanie substancji, odpadów oraz dwutlenku węgla;

Repetitorium z prawa gospodarczego

- ✓ wytwarzanie i obrót materiałami wybuchowymi, bronią i amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym;
- ✓ wytwarzanie, przetwarzanie, magazynowanie, przesyłanie, dystrybucja i obrót paliwami i energią;
- ✓ przesyłanie dwutlenku węgla w celu jego podziemnego składowania;
- ✓ ochrona osób i mienia;
- ✓ rozpowszechnianie programów radiowych i telewizyjnych;
- ✓ przewóz lotniczy,
- ✓ prowadzenie kasyna gry.

Wymieniony wyżej katalog dziedzin działalności gospodarczej jest **katalogiem zamkniętym** i jego **poszerzenie jest możliwe tylko przez zmianę ustawy o swobodzie działalności gospodarczej** i tylko ze względu na bezpieczeństwo państwa lub obywateli albo inny ważny interes publiczny.

133. Czym jest promesa koncesyjna?

„Promesa” koncesyjna jest decyzją, w której organ koncesyjny przyrzeka – iż w okresie jej ważności – wyda decyzję koncesyjną. Okres ważności promesy ustalony jest w decyzji, przy czym nie może być krótszy niż 6 miesięcy. W okresie ważności promesy organ koncesyjny nie może – co do zasady – odmówić udzielenia koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej określonej w koncesji. Wyjątki dotyczą jedynie sytuacji, gdy zmianie uległy dane zawarte we wniosku o udzielenie promesy, wnioskodawca nie spełnił wszystkich warunków określonych w promesie, określonych w ustawie lub warunków podanych do wiadomości w chwili wszczęcia postępowania koncesyjnego, albo ze względu na zagrożenie obronności lub bezpieczeństwa państwa lub obywateli.

134. Jaki jest przebieg postępowania koncesyjnego?

Postępowanie koncesyjne jest procesem, w trakcie którego organ koncesyjny oraz przedsiębiorca, który ubiega się o udzielenie koncesji podejmują szereg czynności, mających na celu udzielenie koncesji lub promesy koncesji, odmowę jej udzielenia, cofnięcie koncesji, a także ograniczenie jej zakresu.

Organem koncesyjnym jest organ administracji państwowej lub organ jednostki samorządu terytorialnego wskazany w odrębnych ustawach, a jeżeli przepisy te nie stanowią inaczej – minister właściwy ze względu na przedmiot działalności gospodarczej wymagającej uzyskania koncesji.

O udzielenie koncesji może ubiegać się w zasadzie **każdy przedsiębiorca**, z tym, że odrębne ustawy regulujące warunki wykonywania działalności gospodarczej podlegającej koncesjonowaniu mogą przewidywać szczególne warunki podmiotowe, które musi spełnić wnioskodawca. Ponadto organ koncesyjny może przewidywać udzielenie ograniczonej liczby koncesji.

Organ koncesyjny wszczyna postępowanie w sprawie udzielenia lub zmiany koncesji na **wniosek przedsiębiorcy**, natomiast w sprawie cofnięcia koncesji lub ograniczenia przedmiotu koncesji **z urzędu**.

We wniosku o udzielenie koncesji lub o jej zmianę przedsiębiorca powinien – oprócz swej pełnej indywidualizacji polegającej na podaniu m.in. firmy, nazwy lub nazwiska i imienia, siedziby i jej adresu, miejsca zamieszkania, numeru w KRS – rejestr przedsiębiorców lub CEIDG oraz numeru identyfikacji podatkowej (NIP) – określić rodzaj i zakres działalności, na którą ma być udzielona koncesja oraz informacje wymagane w przepisach regulujących działalność gospodarczą wymagającą uzyskanie koncesji, a do wniosku powinien dołączyć dokumenty wskazane przez ww. przepisy.

Do postępowania koncesyjnego – jako postępowania administracyjnego – zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (art. 47–61), a w sprawach w nich nieuregulowanych stosuje się **przepisy odrębnych ustaw** regulujących działalność podlegającą koncesjonowaniu.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Niezwłocznie po wszczęciu postępowania w sprawie udzielenia koncesji **organ koncesyjny ma obowiązek przekazać** każdemu zainteresowanemu przedsiębiorcy szczegółową **informację** o wynikających z przepisów odrębnych **warunkach wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją**, o udzielenie której się on ubiega.

W toku postępowania koncesyjnego organ koncesyjny **bada** wnioski i okoliczności w nim podane zarówno **pod względem formalnym**, jak i **merytorycznym**. Jest to tzw. **kontrola uprzednia**, w trakcie której **organ koncesyjny może**:

1. **wezwać wnioskodawcę** pod rygorem pozostawienia wniosku bez rozpatrzenia o przedłożenie dokumentów poświadczających, iż spełnia on wymagane prawem warunki do wykonywania działalności objętej koncesją,
2. **sprawdzić fakty** podane we wniosku koncesyjnym w celu stwierdzenia czy przedsiębiorca spełnia istotne warunki wykonywania działalności objętej koncesją oraz czy daje rękojmię prawidłowego wykonywania działalności objętej koncesją.

Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego organ koncesyjny **wydaje decyzję**:

1. **o udzieleniu koncesji** na prowadzenie działalności koncesjonowanej. W decyzji koncesyjnej może określić – w granicach określonych przepisami odrębnych ustaw – szczególne warunki wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją,
2. **o odmowie udzielenia koncesji** na prowadzenie działalności koncesjonowanej lub **ograniczeniu jej zakresu** w stosunku do wniosku albo **odmowie zmiany koncesji**:
 - gdy przedsiębiorca nie spełnia warunków wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją,
 - ze względu na zagrożenie obronności i bezpieczeństwa państwa lub obywateli,
 - w przypadkach określonych w odrębnych przepisach regulujących poszczególne dziedziny działalności gospodarczej objętej koncesjonowaniem,
 - jeżeli w wyniku przetargu udzielono koncesji innemu przedsiębiorcy lub przedsiębiorcom.

W przypadku decyzji pozytywnej dla wnioskodawcy, a więc gdy organ koncesyjny udziela koncesji może określić w granicach przepisów odrębnych ustaw, **szczególne warunki wykonywania działalności gospodarczej w ramach koncesji**. W tym m.in. teren, na którym mogą być wykonywane uprawnienia wynikające z koncesji. **Decyzje w sprawie udzielenia koncesji mogą być wydawane na czas nieoznaczony**, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej czyli przewiduje **czas oznaczony**, z reguły nie krótszy niż 5 lat i nie dłuższy niż 50 lat, lub gdy sam przedsiębiorca wnioskuje o udzielenie koncesji na czas krótszy.

W przypadku decyzji negatywnej dla wnioskodawcy, a więc gdy organ koncesyjny **odmawia udzielenia koncesji**, ogranicza jej zakres w stosunku do wniosku, odmawia zmiany koncesji lub cofa koncesję przedsiębiorcy przysługuje **odwołanie do organu wyższego rzędu** lub – gdy organem koncesyjnym jest naczelny lub centralny organ administracji publicznej – **wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy**, a w przypadku wyczerpania toku postępowania administracyjnego – **skarga do sądu administracyjnego**.

Użycie przez ustawodawcę sformułowania „**może odmówić**” i wskazanie przesłanek odmowy udzielenia koncesji oznacza, że decyzja koncesyjna nie jest decyzją związaną. Organ koncesyjny ma pewną sferę uznania przy podejmowaniu decyzji koncesyjnej tzw. „**negatywne uznanie administracyjne**”, ale **nie jest to uznanie pełne, lecz poważnie ograniczone**.

W praktyce mogą występować szczególne sytuacje, gdy organ koncesyjny przewiduje udzielenie tylko **ograniczonej liczby koncesji**. **Ogłasza wówczas ten fakt w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”** podając – oprócz warunków wykonywania koncesjonowanej działalności – także liczbę koncesji. Jeżeli liczba przedsiębiorców spełniających warunki do udzielenia koncesji i dających rękojmię prawidłowego wykonywania działalności – przekracza liczbę koncesji, które organ zamierza udzielić, to wówczas konieczne jest przeprowadzenie postępowania przetargowego. **O konieczności przeprowadzenia przetargu organ koncesyjny również ogłasza** w „Monitorze Polskim” podając w ogłoszeniu m.in. warunki jakim powinna odpowiadać oferta oraz minimalną opłatę, za którą

Repetitorium z prawa gospodarczego

może być udzielona koncesja. **Wyboru ofert w liczbie zgodnej z liczbą koncesji wynikającą z ogłoszenia organ koncesyjny dokonuje kierując się wysokością zadeklarowanych opłat za udzielenie koncesji.**

Za udzielenie koncesji lub jej zmianę oraz za udzielenie promesy koncesji pobiera się **opłatę skarbową**. Jeżeli koncesji udzielono w trybie przetargu, za udzielenie koncesji pobiera się opłatę w najwyższej wysokości zaoferowanej w postępowaniu przetargowym.

135. W jakim zakresie organ koncesyjny może dokonywać kontroli działalności gospodarczej?

Organ koncesyjny jest równocześnie organem kontrolnym w stosunku do koncesjonariuszy w zakresie:

1. zgodności wykonywanej działalności z udzieloną koncesją,
2. przestrzegania warunków wykonywania działalności gospodarczej określonej w odrębnych przepisach oraz w decyzji koncesyjnej,
3. obronności lub bezpieczeństwa państwa oraz ochrony bezpieczeństwa lub dóbr osobistych obywateli.

W przypadku stwierdzenia przez organ kontrolny uchybień w działalności objętej koncesją organ ten może **wezwać przedsiębiorcę do usunięcia tych uchybień w wyznaczonym terminie**. W przypadku nieusunięcia uchybień, a także w innych przypadkach przewidzianych w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej (art. 58 ust. 1) **organ koncesyjny cofa koncesję albo zmienia jej zakres**. Tymi innymi przypadkami przewidzianymi w ustawie, których zaistnienie obliguje organ koncesyjny do cofnięcia koncesji jest wydanie prawomocnego orzeczenia, w którym zakazano przedsiębiorcy wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją oraz niepodjęcie przez koncesjonariusza w ogóle działalności objętej koncesją. **Organ koncesyjny cofa również koncesję lub zmienia jej zakres w przypadku, gdy koncesjonariusz w sposób rażąco narusza warunki wykonywania koncesji.**

Może natomiast cofnąć lub zmienić jej zakres ze względu na zagrożenie obronności i bezpieczeństwa państwa lub bezpieczeństwa obywateli, a także w razie ogłoszenia upadłości przedsiębiorcy.

Przedsiębiorca, któremu cofnięto koncesję ze względu na to, że nie spełnił warunków wykonywania działalności koncesjonowanej określonych w ustawie lub w szczegółowych warunkach przekazanych mu do wiadomości albo ze względu na zagrożenie obronności lub bezpieczeństwa państwa lub obywateli nie może ubiegać się o ponowne udzielenie koncesji w takim samym zakresie przez okres 3 lat.

136. Jakie inne pozwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej przewiduje ustawodawca?

Polski ustawodawca przewiduje – poza koncesją – takie formy pozwoleń na prowadzenie działalności gospodarczej, jak: zezwolenie, licencja, zgoda, które mimo, że różnią się pod względem terminologicznym, to jednak powinny być jednolicie traktowane pod względem prawnym. Wymienione wyżej pozwolenia **wydawane są w dziedzinach, w których prowadzenie działalności gospodarczej może spowodować zagrożenie dla życia, zdrowia oraz innych dóbr obywateli albo zagrożenia dla interesu publicznego.** Dziedziny, w których występują ww. formy pozwoleń wymienione są w art. 75 ust. 1–2a ustawy o s.d.g. (**zezwoleń**), art. 75 ust. 3 ustawy o s.d.g. (**licencja**) i art. 75 ust. 4 ustawy o s.d.g. (**zgoda**), przy czym **katalog ten może być zmieniony tj. poszerzony lub zawężony w drodze odrębnych przepisów**, bez konieczności – odmiennie niż w przypadku koncesji – zmiany ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

1. Uzyskania **zezwoleń** wymaga podjęcie i wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie określonym w aktualnym stanie prawnym w 27 ustawach, w tym m.in. przepisami ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe, ustawy z 6.09.2001 r. – Prawo farmaceutyczne, ustawy z dnia 22.05.2003 r. – o działalności ubezpieczeniowej.

2. Uzyskania **licencji** wymaga podjęcie i wykonanie działalności gospodarczej w zakresie określonym przepisami ustawy z 6.09.2001 r.

Repetitorium z prawa gospodarczego

o transporcie drogowym i ustawy z 28.03.2003 r. o transporcie kolejowym.

3. Uzyskania **zgody** wymaga prowadzenia systemów płatności lub systemu rozrachunku papierów wartościowych w zakresie określonym w przepisach ustawy z dnia 24.08.2001 r. o ostateczności rozrachunku w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych oraz zasadach nadzoru nad tymi systemami.

Dziedziny objęte ww. formami reglamentacji są podobne we wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej.

Zezwolenia, licencje oraz zgody są wydawane **w wyniku stwierdzenia**, że przedsiębiorca **spełnia** określone prawem **warunki wykonywania działalności gospodarczej**. Jest to tzw. **kontrola uprzednia**, czyli **przed podjęciem** przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej objętej pozwoleniem.

Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie zawiera przepisów, które byłyby wspólne dla wszystkich ww. pozwoleń. Odsyła w tym zakresie do przepisów **odrębnych ustaw**, które m.in. określają:

- organy właściwe do wydawania pozwoleń;
- warunki wykonywania działalności objętej zezwoleniami, licencjami oraz zgodami;
- zasady i tryb wydawania decyzji w sprawie zezwoleń, licencji, zgód.

Organami wydającymi zezwolenia, licencje i zgody są zarówno naczelne i centralne organy administracji publicznej, jak i terenowe organy administracji rządowej, organy jednostek samorządu terytorialnego oraz niezależne organy regulacyjne.

Z formalnego punktu widzenia **udzielenie, odmowa udzielenia**, a także **cofnięcie zezwolenia, licencji czy zgody** na prowadzenie działalności gospodarczej **ma formę decyzji administracyjnej**, do wydawania której mają zastosowanie przepisy **odrębnych ustaw**, a w kwestiach w nich nieuregulowanych, przepisy **kodeksu postępowania administracyjnego**. Decyzje powyższe mają – co do zasady – charakter **decyzji związanych**, co oznacza, że **jeżeli wnioskodawca (przedsiębiorca) spełni warunki przewidziane prawem, to organ zezwalający ma obowiązek wydać zezwolenie, licencję czy zgodę**.

Pozwolenia te uprawniają do wykonywania działalności gospodarczej na terenie całego kraju i przez czas nieokreślony. Wyjątki od tej zasady, czyli ograniczenie czasu lub terytorium, na którym działalność gospodarcza może być wykonywana przewidują przepisy ustaw odrębnych regulujących udzielanie poszczególnych kategorii pozwoleń i wprowadzane są wyłącznie ze względu na nadrzędny interes publiczny.

W przypadku wydania **decyzji odmownej** tj. odmowy udzielenia a także cofnięcia zezwolenia, zgody czy licencji na prowadzenie działalności wnioskodawcy (przedsiębiorcy) przysługuje – podobnie jak w przypadku odmowy udzielenia koncesji – środek odwoławczy, a w przypadku wyczerpania toku postępowania administracyjnego – skarga do sądu administracyjnego.

137. Jakie są zasady podejmowania działalności regulowanej?

Dziedziny, w których podjęcie działalności gospodarczej określone jest jako **działalność regulowana**, wymienione są w ustawie z dnia 2 lipca 2004 r. Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej. Katalog ten w aktualnym stanie prawnym obejmuje 20 ustaw i ma charakter otwarty tzn. może być zarówno poszerzony, jak i zawężony. Jako przykłady działalności regulowanej można wskazać: prowadzenie stacji kontroli pojazdów, prowadzenie ośrodka szkolenia kierowców (ustawa z 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym), organizowanie imprez turystycznych i pośredniczenie na zlecenie klientów w zawieraniu umów o świadczenie usług turystycznych (ustawa z 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych), świadczenie usług detektywistycznych (ustawa z 6 lipca 2001 r. o usługach detektywistycznych).

Przedsiębiorca, który zamierza wykonywać **regulowaną działalność gospodarczą** powinien:

- a) spełnić szczególne warunki określone przepisami odrębnych ustaw;
- b) uzyskać wpis do rejestru działalności regulowanej.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Rejestry działalności regulowanej prowadzą podmioty wskazane w odrębnych ustawach, w tym organy administracji publicznej np. minister do spraw wewnętrznych, marszałek województwa.

Rejestry działalności regulowanej są **jawne pod względem formalnym** tzw. **każdy ma prawo dostępu do danych zawartych w rejestrze** za pośrednictwem organu, który prowadzi rejestr.

Przedsiębiorca, który chce uzyskać wpis do rejestru działalności regulowanej powinien:

1. **spełnić** przewidziane przez prawo szczególne **warunki do wykonywania tej działalności**, przewidziane w odrębnych przepisach (warunki materialne), np. wskazanie formy organizacyjno-prawnej, warunków technicznych, finansowych, organizacyjnych i zawodowych przedsiębiorcy;
2. **zgłosić (notyfikować) zamiar podjęcia tej działalności** właściwemu organowi prowadzącemu rejestr działalności regulowanej **wraz z oświadczeniem o spełnieniu warunków** wymaganych do wykonywania działalności gospodarczej (warunki formalne). Jest to oświadczenie wiedzy złożone przez przedsiębiorcę w formie pisemnej, który w ten sposób potwierdza, że znane są mu szczególne warunki wykonywania działalności, którą ma zamiar podjąć i że warunki te spełnia.

Organ prowadzący rejestr działalności regulowanej **bada** tylko, **czy nie zaistniały przesłanki negatywne do dokonania wpisu**, a mianowicie czy wobec wnioskodawcy nie zostało wydane prawomocne orzeczenie o zakazie wykonywania działalności gospodarczej objętej wpisem oraz czy nie wykreślono go z rejestru tej działalności regulowanej w okresie 3 lat poprzedzających złożenie wniosku. **W przypadku wystąpienia negatywnej przesłanki** organ prowadzący rejestr wydaje **decyzję o odmowie wpisu do rejestru**. Jeżeli organ ten nie stwierdzi wystąpienia negatywnej przesłanki – dokonuje wpisu do rejestru działalności regulowanej i z urzędu wydaje zaświadczenie o dokonaniu wpisu. **Wpis ten jest czynnością materialno-techniczną**. Organ prowadzący rejestr działalności regulowanej nie bada natomiast – na tym etapie, czyli przed podjęciem działalności przez przedsię-

biorcę – czy spełnia on przewidziane przez prawo szczególne warunki do wykonywania tej działalności.

Oceny przestrzegania przez przedsiębiorcę warunków wymaganych do wykonywania działalności regulowanej, organ prowadzący rejestr dokonuje dopiero po podjęciu tej działalności przez przedsiębiorcę. Jeżeli w toku kontroli organ prowadzący rejestr stwierdzi, że przedsiębiorca złożył wraz z wnioskiem o wpis do rejestru oświadczenie niezgodne ze stanem faktycznym, albo stwierdzi, że przedsiębiorca w sposób rażący narusza te warunki, to wydaje **decyzję o zakazie wykonywania przez niego działalności objętej wpisem**. Decyzja ta podlega natychmiastowemu wykonaniu, a organ z urzędu **wykreśla wpis przedsiębiorcy w rejestrze działalności regulowanej**. Ponowny wpis do tego rejestru przedsiębiorca może uzyskać nie wcześniej niż **po upływie 3 lat** od dnia wykreślenia z rejestru.

138. Co to jest obrót gospodarczy?

Pojęcie „obrotu gospodarczego” nie zostało zdefiniowane w obowiązujących przepisach prawa. Wyjaśnienia tego pojęcia poszukiwać należy w doktrynie prawa.

Przez **obrotu gospodarczy** (handlowy) należy rozumieć **ogół stosunków prywatnoprawnych powstających w związku z działalnością gospodarczą**.

Można wyróżnić tzw. **obrotu profesjonalny** (dwustronnie gospodarczy), w którym obie strony stosunku prawnego są przedsiębiorcami i **obrotu nieprofesjonalny** (mieszany, jednostronnie gospodarczy), w którym tylko jedna ze stron stosunku prawnego jest przedsiębiorcą. Rodzajem obrotu mieszanego jest **obrotu konsumencki**. W obrocie konsumenckim stronami stosunków są: przedsiębiorca, będący profesjonalistą oraz konsument.

Konsument to osoba fizyczna dokonująca z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22¹ k.c.).

W obrocie gospodarczym osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą może występować jako przedsiębiorca, jeżeli dokonuje czynności prawnych bezpośrednio związanych z tą działalnością, bądź

Repetitorium z prawa gospodarczego

też może uczestniczyć w stosunku prawnym w charakterze konsumenta, jeżeli dokonywane przez nią czynności prawne nie są bezpośrednio z tą działalnością związane.

139. Jakie umowy zaliczamy do umów gospodarczych i jak możemy je klasyfikować?

Podstawowymi czynnościami prawnymi związanymi z obrotem gospodarczym (handlowym) są umowy, określane w doktrynie mianem **umów gospodarczych** albo **handlowych**, a niekiedy – **kontraktów gospodarczych**.

Umowy zawierane w ramach obrotu gospodarczego posiadają różnorodny charakter. Powszechne zastosowanie ma umowa sprzedaży. Szeroko wykorzystywane są również umowy: dostawy, zlecenia, o dzieło, o roboty budowlane, najmu, rachunku bankowego, kredytu, przewozu, agencji, składu, ubezpieczenia,

Przyjmując podział umów stosowany w prawie cywilnym, można **umowy gospodarcze podzielić na:**

1. Jednostronnie zobowiązujące i dwustronnie zobowiązujące

W umowach **jednostronnie zobowiązujących** jedna ze stron jest tylko dłużnikiem, a druga jest tylko wierzycielem. W umowach **dwustronnie zobowiązujących** każda ze stron występuje zarówno w charakterze dłużnika jak też wierzyciela.

2. Wzajemne

Są to umowy, w których świadczenie jednej ze stron jest ekwiwalentne do świadczenia drugiej strony umowy.

3. Konsensualne i realne

Umowy **konsensualne** dochodzą do skutku przez samo złożenie oświadczeń woli przez strony umowy. Dla skuteczności umów **realnych**, oprócz oświadczeń woli stron, niezbędne jest wydanie przedmiotu świadczenia. W obrocie gospodarczym zasadą są umowy konsensualne.

4. Odpłatne i nieodpłatne

Jeżeli obie strony umowy uzyskują korzyść majątkową, to umowa ma charakter **umowy odpłatnej**, jeżeli korzyść majątkową uzyskuje tylko jedna ze stron umowy, to jest to **umowa nieodpłatna**. W obrocie gospodarczym zasadą są umowy odpłatne.

5. Nazwane i nienazwane

Umowy nazwane to umowy zawierające składniki przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*) określone w przepisach kodeksu cywilnego (np. umowa sprzedaży, o dzieło, zlecenia, komisji) i przepisach innych ustaw (np. umowa kredytu uregulowana w prawie bankowym). Umowy te dają się więc przyporządkować normatywnemu typowi umowy.

Umowy nienazwane to umowy, których treść nie jest unormowana żadnym przepisem prawnym. Jest ona ustalana przez strony umowy przy wykorzystaniu zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.). Do umów nienazwanych należą m.in. umowy: faktoringu, franchisingu).

6. Długoterminowe i krótkoterminowe – w zależności od długości okresu, na jaki zostały zawarte. **Umowy krótkoterminowe** to umowy zawierane na okres krótszy niż jeden rok.

7. Ramowe i wykonawcze

Umowa ramowa to umowa zawierająca ostateczne zobowiązania stron, ale o dużym stopniu ogólności. Konkretyzacja zobowiązań następuje w **umowach wykonawczych (realizacyjnych)**.

8. Adhezyjne – zawierane przez przystąpienie do warunków umowy jednostronnie ustalonych przez stronę umowy, np. umowa sprzedaży energii elektrycznej czy gazu.

9. Przedwstępne

Umowa przedwstępna to umowa, przez którą jedna lub obie strony zobowiązują się do zawarcia oznaczonej umowy. Umowa przedwstępna powinna określać istotne postanowienia umowy przyrzeczonej (art. 389 k.c.).

Umowy gospodarcze można też pogrupować, uwzględniając ich wspólne cechy i funkcje, wyróżniając:

Repetitorium z prawa gospodarczego

1. Umowy przenoszące rzeczy lub prawa (umowa sprzedaży, dostawy, kontraktacji),
2. Umowy o korzystanie i używanie rzeczy lub praw (umowa najmu, dzierżawy, leasingu, franchisingu),
3. Umowy związane z realizacją procesu inwestycyjnego (umowa o prace geologiczne, geodezyjne, kartograficzne, o prace projektowe, o wykonawstwo robót inwestycyjnych, zastępstwo inwestycyjne),
4. Umowy dotyczące przewozu i usług z nim związanych (umowa przewozu, spedycji, składu),
5. Umowy regulujące pośrednictwo handlowe (umowa komisju, agencji, brokerska, dealerska),
6. Umowy bankowe (umowa rachunku bankowego, kredytu, pożyczki, faktoringu),
7. Umowa ubezpieczenia gospodarczego,
8. Umowy zabezpieczające wierzytelności pieniężne (m.in. umowa poręczenia, zastawu, hipoteki).

140. Na czym polega specyfika procesu zawierania umów gospodarczych?

Pojęcie „zawarcie umowy” występuje w dwóch znaczeniach:

— **materialno-prawnym**

oraz

— **procesowym**

Zawarcie umowy w znaczeniu materialno-prawnym oznacza, co do zasady **zgoda oświadczeń woli stron zawierających umowę** (konsensus) w **zakresie wywołania zamierzonych skutków prawnych**. Niekiedy jednak do skutecznego dokonania czynności prawnej nie wystarcza samo zawarcie umowy, lecz niezbędne jest spełnienie dodatkowych wymogów ustawowych np. wydanie rzeczy (umowa zastawu).

Jeżeli umowę zawiera **osoba fizyczna** prowadząca działalność gospodarczą, to **oświadcza ona wolę samodzielnie lub przez pełnomocnika**, działającego w granicach umocowania.

W przypadku składania oświadczenia woli przez **osobę prawną**, **wolę tej osoby kreuje organ uprawniony** – na mocy ustawy lub statutu – **do jej reprezentacji** (np. zarząd w spółce kapitałowej i w spółdzielni, w przedsiębiorstwie państwowym – dyrektor). **Wola uprawnionego organu jest wolą osoby prawnej.**

Przedsiębiorca posiadający status tzw. **ułomnej osoby prawnej** wyraża wolę zawarcia umowy gospodarczej **przez osoby uprawnione do reprezentacji** na podstawie umowy kreującej ten podmiot.

W obrocie gospodarczym, w celu zapewnienia jego bezpieczeństwa, szczególnie istotne znaczenie ma **sprawdzenie wiarygodności kontrahenta** przed zawarciem umowy. Niezbędna jest więc znajomość danych zawartych w rejestrach, w szczególności w Krajowym Rejestrze Sądowym, a w odniesieniu do przedsiębiorców będących osobami fizycznymi – w Centralnej Ewidencji i Informacji Działalności Gospodarczej.

Zawarcie umowy w znaczeniu formalnym oznacza uwzględnienie, określonego przez przepisy prawa lub same strony, trybu (sposobu) zawarcia umowy.

Tryby zawierania umów **uregulowane w przepisach ustawowych** są następujące:

1) w kodeksie cywilnym:

- tryb ofertowy,
- negocjacje,
- aukcja,
- przetarg.

2) w ustawie Prawo zamówień publicznych:

Tryby podstawowe:

- przetarg nieograniczony,
- przetarg ograniczony.

Pozostałe tryby:

- negocjacje z ogłoszeniem,
- dialog konkurencyjny,
- negocjacje bez ogłoszenia,
- zamówienie z wolnej ręki,

Repetitorium z prawa gospodarczego

- zapytanie o cenę,
- licytacja elektroniczna.

Podmiotami zobowiązanymi do stosowania trybów, których regulacja zawarta jest w **Prawie zamówień publicznych** są między innymi:

- jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych,
- inne, niż jednostki sektora finansów publicznych, państwowe jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej,
- inne osoby prawne niż jednostki sektora finansów publicznych, utworzone w celu zaspokajania potrzeb o charakterze powszechnym niemających charakteru przemysłowego ani handlowego – jeżeli wymienione wyżej podmioty finansują je bezpośrednio lub pośrednio przez inny podmiot w ponad 50% lub posiadają ponad połowę akcji lub udziałów lub sprawują nadzór nad organem zarządzającym lub przysługuje im prawo powoływania ponad połowy składu organu nadzorczego lub zarządzającego,
- inne podmioty, jeżeli zamówienie jest udzielane w celu wykonywania m. in. takiej działalności jak: poszukiwanie, rozpoznawanie lub wydobywanie surowców energetycznych, zarządzanie lotniskami i portami, tworzenie sieci przeznaczonych do przesyłania energii, gazu lub ciepła, obsługi sieci świadczących publiczne usługi transportowe czy też świadczenie usług pocztowych.

Przedsiębiorcy, którzy nie mają obowiązku stosowania przepisów Prawa zamówień publicznych, zawierają umowy stosując tryby uregulowane w kodeksie cywilnym, chyba że korzystając z zasady swobody umów, zastosują sposoby indywidualne w tym zakresie, modyfikując tryby kodeksowe lub tworząc zupełnie odmienne.

Cechą charakterystyczną w procesie zawierania umów gospodarczych jest występowanie, różnorodnych pod względem charakteru prawnego, **czynności przygotowujących zawarcie umowy**.

1. Zalicza się do nich czynności **mające normatywny charakter**, takie jak **ogłoszenia, reklamy, cenniki i inne, skierowane do**

- ogółu informacje**, które w razie wątpliwości należy uznać za **zaproszenie do zawarcia umowy**.
2. Zaproszeniem do złożenia oferty lub rozpoczęcia negocjacji są też **listy intencyjne, nieposiadające charakteru normatywnego**. Zawierają one sugestie co do nawiązania w przyszłości stosunków umownych. Zasady formułowania listów intencyjnych przejmowane są z praktyki obrotu międzynarodowego.
 3. Czynnością przygotowawczą wywołującą skutki prawne jest **umowa przedwstępna**, przez którą jedna lub obie strony zobowiązują się do zawarcia oznaczonej umowy określając istotne postanowienia umowy przyrzeczonej (art. 389 § 1 k.c.). Forma, w jakiej zawarta zostaje umowa przedwstępna ma wpływ w na jej skutki prawne. Jeżeli umowa przedwstępna **nie została zawarta w formie, od której zależy ważność umowy przyrzeczonej**, a strona zobowiązana uchyla się od zawarcia umowy przyrzeczonej, druga strona może żądać tylko **naprawienia szkody**, którą poniosła przez to że liczyła na zawarcie umowy. Jeśli umowa przedwstępna **zawarta została w formie warunkującej ważność umowy przyrzeczonej**, strona uprawniona może **dochodzić jej zawarcia** (art. 390 § 2 k. c.).
 4. W praktyce obrotu gospodarczego istotne znaczenie posiadają **wzorce umowne**, przygotowywane przez uczestników tego obrotu przed zawarciem umowy, w celu ujednoczenia treści przyszłych umów.

Do wzorców umownych kodeks cywilny zalicza w szczególności **ogólne warunki umów, wzory umów i regulaminy**.

Ogólne warunki umów to usystematyzowane, według reguł przyjętych przez opracowującego wzorzec, zbiory ogólnych postanowień umownych.

Wzory umów, konstruowane jako formularze lub umowy typowe, zawierające propozycje odnośnie treści konkretnej umowy, z pozostawieniem pustych miejsc do uzupełnienia elementami indywidualizującymi daną umowę takimi jak: określenie stron, przedmiotu, ceny, terminu zapłaty itp.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Regulaminy zawierają zbiór postanowień umownych, określających treść umów danego rodzaju, wykorzystywanych jako gotowy standard przy ich zawieraniu.

Ustalony przez jedną ze stron **wzorzec umowy wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony** przed zawarciem umowy (art. 384 § 1 k.c.). Jeżeli posługiwanie się wzorcem umownym jest w stosunkach danego rodzaju zwyczajowo przyjęte, to **wiąże on także wtedy, gdy strona mogła z łatwością dowiedzieć się o jego treści, z wyjątkiem zawierania umów z udziałem konsumentów**, nie będących umowami w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego (art. 384 § 2 k.c.).

Jeżeli jedna ze stron posługuje się **wzorcem w postaci elektronicznej**, powinna **udostępnić** go drugiej stronie **przed zawarciem umowy** w taki sposób, aby mogła ona ten wzorzec odtworzyć i przechowywać.

Wzorce umowne powinny być formułowane **jednoznacznie i w sposób zrozumiały** dla drugiej strony, w szczególności gdy jest nią konsument. Postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się na korzyść konsumenta.

Strony kształtując stosunek umowny mogą ustalać jej treść także w konkretnej, indywidualnej **umowie, której postanowienia mają pierwszeństwo przed wzorcem umownym**. Jeżeli występuje sprzeczność treści umowy z wzorcem umowy, **strony są związane postanowieniami umowy** (art. 385 § 1 k.c.).

Umowa między przedsiębiorcami stosującymi **różne wzorce umów nie obejmuje** tych postanowień wzorców, które **są ze sobą sprzeczne**. Umowa w obrocie profesjonalnym nie zostaje zawarta, jeżeli strona, która otrzymała ofertę niezwłocznie zawiadomi drugą stronę, że nie zamierza zawierać umowy przy sprzeczności wzorców (art. 385⁴ § 2 k. c.).

Specyfika obrotu gospodarczego sprawia, iż przepisy k.c., normując sposoby zawierania umów, wyznaczają niekiedy **odmienne reguły** w odniesieniu **do przedsiębiorców**, niż do podmiotów – uczestników obrotu powszechnego. Należą do nich m. in.:

- 1. Przyjęcie zasady oferty odwołalnej.** Z treści art. 66² k.c. wynika, że w stosunkach między przedsiębiorcami oferta **może**

być odwołana przed zawarciem umowy, jeżeli oświadczenie o odwołaniu złożone zostało drugiej stronie przed wysłaniem przez nią oświadczenia o przyjęciu oferty, chyba że w treści oferty zastrzeżono brak możliwości jej odwołania lub określono w niej termin przyjęcia.

2. W profesjonalnym obrocie gospodarczym, kodeks cywilny dopuścił też możliwość **modyfikującego przyjęcia oferty**, stanowiąc że odpowiedź na ofertę z zastrzeżeniem zmian lub uzupełnień niezmiennających istotnie treści oferty poczytuje się za jej przyjęcie (art. 68¹ § 1 k.c.).
3. W stosunkach między przedsiębiorcami przyjęta została **zasada, że umowa jest zawarta również przez milczenie** podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, jeżeli strony umowy pozostają w stałych stosunkach gospodarczych (art. 68² k.c.).
4. Na przedsiębiorcę składającego **ofertę w formie elektronicznej**, ustawodawca w art. 66¹ § 2 k.c. nałożył **szczególne obowiązki** w zakresie poinformowania drugiej strony przed zawarciem umowy, w sposób jednoznaczny i zrozumiały o:
 - 1) czynnościach technicznych składających się na procedurę zawarcia umowy;
 - 2) skutkach prawnych potwierdzenia przez drugą stronę otrzymania oferty;
 - 3) zasadach i sposobach utrwalania, zabezpieczania i udostępniania przez przedsiębiorcę drugiej stronie treści zawieranej umowy;
 - 4) metodach i środkach technicznych służących wykrywaniu i korygowaniu błędów w danych, które zobowiązany jest udostępnić drugiej stronie;
 - 5) językach, w których umowa może być zawarta,
 - 6) stosowanych kodeksach etycznych oraz ich dostępności w formie elektronicznej.Powyższy przepis stosuje się odpowiednio, jeżeli przedsiębiorca zaprasza drugą stronę do rozpoczęcia negocjacji, składania ofert lub zawarcia umowy w inny sposób.
5. Jeżeli **umowę zawarto** pomiędzy przedsiębiorcami **bez zachowania formy pisemnej**, zgodnie z art. 77¹ k.c., dopusz-

czalne jest **ustalenie ostatecznej jej treści za pomocą pisma potwierdzającego zawarcie umowy, także wtedy** gdy pismo to zawiera zmiany lub uzupełnienia umowy, nie zmieniając istotnie jej treści.

6. W stosunkach między przedsiębiorcami, na mocy art. 74 § 3 k.c., **wylączone** zostało stosowanie przepisów o **formie pisemnej dla celów dowodowych** (*ad probationem*).

141. Na czym polega specyfika realizacji umów gospodarczych?

1. Zgodnie z art. 355 § 1 k. c., **dłużnik** zobowiązany jest wykonywać zobowiązanie ze **starannością ogólnie wymaganą** w stosunkach danego rodzaju (**należyta staranność**).

W zakresie prowadzonej przez dłużnika **działalności gospodarczej**, ustawodawca przyjął kryterium szczególne, stanowiąc że **należyta staranność dłużnika** w tym przypadku **określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności**. **Miernik staranności** w zakresie działalności gospodarczej **został więc podwyższony**. Rozwiązanie takie oparte zostało na założeniu, że **profesjonalna działalność przedsiębiorców wymaga staranności wyższej niż przeciętna**, do zachowania której zobowiązane są pozostałe podmioty uczestniczące w obrocie prawnym. Skutkiem tej regulacji jest **zaostrzenie odpowiedzialności dłużnika będącego przedsiębiorcą przy ocenie prawidłowości realizacji zobowiązania umownego**.

2. Jedną z **zasad prawa zobowiązań** jest **zasada nominalizmu** wiążąca wszystkie podmioty uczestniczące obrocie prawnym. Z art. 358¹ § 3 k. c. wynika, że **w razie istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza po powstaniu zobowiązania, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współzycia społecznego, zmienić wysokość lub sposób spełnienia świadczenia pieniężnego ustanowionego wcześniej w umowie**.

Z żądaniem zmiany wysokości lub sposobu spełnienia świadczenia pieniężnego nie może wystąpić strona prowadząca przed-

siębiorstwo, jeżeli świadczenie pozostaje w związku z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa (art. 358¹ § 4 k. c.).

3. Jeżeli w wyniku **niewykonania lub nienależytego wykonania** zobowiązania przez dłużnika wierzyciel poniósł szkodę, dłużnik ma obowiązek **naprawienia szkody na zasadach ogólnych** lub **zapłaty kary umownej**, o ile zastrzeżona została w umowie.

Stosowanie kar umownych związane jest wyłącznie z **obrotem gospodarczym**.

Według art. 483 § 1 k. c., można zastrzec w umowie, że **naprawienie szkody** wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania **niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara pieniężna)**.

Kara należy się wierzycielowi w wysokości zastrzeżonej w umowie **bez względu** na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonej kary umownej nie jest dopuszczalne, chyba że strony tak w umowie postanowiły.

Jeżeli **kara umowna** jest **rażąco wygórowana** lub dłużnik wykonał zobowiązanie w znacznej części, może on żądać zmniejszenia kary umownej (**miarkowania kary**).

Zapłata kary umownej nie zwalnia jednak dłużnika z wykonania zobowiązania.

Instytucja kary umownej spełnia w obrocie gospodarczym szereg funkcji.

W gospodarce rynkowej pełni przede wszystkim **funkcję kompensacyjną**, odzwierciedlając odszkodowanie w granicach poniesionej szkody. Obowiązek zapłaty kary umownej nawet bez poniesienia szkody przez wierzyciela odzwierciedla jej **funkcję represyjną**. Należy wskazać też na **funkcję stymulacyjną**, polegającą na dążeniu do realnego wykonania zobowiązania w terminie i w sposób w umowie oznaczony oraz **funkcję procesową** związaną z ułatwieniem dowodowym polegającym na braku wykazywania przesłanek warunkujących zasadzenie odszkodowania na zasadach ogólnych.

142. Jakie są najczęściej stosowane formy zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych wynikających z umów gospodarczych?

Zabezpieczenie wierzytelności pieniężnych ma na celu ograniczenie ryzyka wierzyciela związanego z niewypłacalnością dłużnika. Zabezpieczać można każdą wierzytelność umowną, niezależnie od charakteru prawnego podmiotów występujących w stosunku umownym. Najczęściej jednak instytucje służące zabezpieczaniu umownych wierzytelności pieniężnych stosowane są **w obrocie gospodarczym**, w szczególności gdy wierzycielem jest bank.

Zakres instytucji wykorzystywanych do zabezpieczania wierzytelności nie został sprecyzowany. Należą do nich zarówno tradycyjne prawne formy zabezpieczeń jak też nowe, ukształtowane w związku z potrzebami obrotu prawnego.

Przyjmując najczęściej stosowaną w doktrynie systematykę prawnych zabezpieczeń i odnosząc ją do zasadniczych instytucji zabezpieczających, wyróżnić można zabezpieczenia **osobiste i rzeczowe**.

Do zabezpieczeń osobistych zalicza się w szczególności:

- 1) poręczenie,
- 2) weksel *in blanco*,
- 3) poręczenie wekslowe (awal),
- 4) gwarancję bankową,
- 5) przelew wierzytelności na zabezpieczenie,
- 6) przystąpienie do długu.

Wśród zabezpieczeń rzeczowych wyróżnia się:

- 1) hipotekę,
- 2) zastaw rejestrowy,
- 3) zastaw ogólny,
- 4) zastaw na prawach według k.c.,
- 5) przewłaszczenie na zabezpieczenie,
- 6) blokadę środków pieniężnych na rachunku bankowym,
- 7) pełnomocnictwo do dysponowania rachunkiem bankowym,
- 8) kaucję.

Istotą prawnych form zabezpieczeń o charakterze osobistym jest osobista (całym majątkiem) odpowiedzialność podmiotów udzielających zabezpieczeń względem wierzyciela, w sytuacji gdy dłużnik główny nie zrealizuje w umownym terminie świadczenia pieniężnego. Wierzyciel zyskuje więc nowego dłużnika, który ponosi wobec niego odpowiedzialność, obok dłużnika głównego.

Zabezpieczenia rzeczowe mogą być ustanawiane zarówno na majątku dłużnika głównego (zobowiązanego z kontraktu handlowego) jak też osoby trzeciej w stosunku do stron umowy.

Jeżeli przedmiotem zabezpieczenia rzeczowego będzie składnik majątku dłużnika głównego, to dłużnik główny odpowiada nadal względem wierzyciela osobiście, z tym, że z przedmiotu zabezpieczenia rzeczowego – z pierwszeństwem przed zaspokojeniem innych wierzycieli osobistych.

Jeżeli natomiast zabezpieczenie rzeczowe ustanowi osoba trzecia w stosunku do stron kontraktu handlowego, staje się ona względem wierzyciela dłużnikiem rzeczowym. Wierzyciel może dochodzić swojej wierzytelności tylko z przedmiotu zabezpieczenia, z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi tego dłużnika.

Ta sama wierzytelność może być zabezpieczona kilkoma rodzajami zabezpieczeń – zarówno osobistymi jak też rzeczowymi.

Przy wyborze zabezpieczenia uwzględnia się różne kryteria, w szczególności:

- 1) rodzaj i wysokość wierzytelności,
- 2) termin spłaty długu,
- 3) status prawny dłużnika,
- 4) sytuację finansową i majątkową dłużnika,
- 5) realną możliwość zaspokojenia wierzytelności w najkrótszym czasie z przyjętego zabezpieczenia.

143. Wskaż charakterystyczne cechy umowy sprzedaży zawieranej w obrocie gospodarczym

Umowa sprzedaży należy do najczęściej zawieranych umów w obrocie gospodarczym. O podstawowym jej znaczeniu w tym obrocie zadecydowała też kodeksowa regulacja innych umów (dostawy,

Repetitorium z prawa gospodarczego

kontraktacji, o dzieło), zawierająca przepisy odsyłające do umowy sprzedaży w zakresie nieunormowanym w tych umowach.

Umowa sprzedaży **należy do umów gospodarczych jeżeli obie strony umowy** tj. sprzedawca i kupujący są **przedsiębiorcami** lub jeżeli tylko **sprzedawca jest przedsiębiorcą** (profesjonalistą) i zawiera tę umowę w **ramach prowadzonej działalności gospodarczej**.

Do umów sprzedaży zawieranych w pełni profesjonalnym obrocie gospodarczym (**pomiędzy przedsiębiorcami**) zastosowanie mają **przepisy kodeksu cywilnego**.

W odniesieniu do sprzedaży, w której kupującym jest **konsument (sprzedaż konsumencka)** obowiązują **dwie regulacje prawne** – w zależności od daty zawarcia umowy sprzedaży konsumenckiej.

Dnia 30 maja 2014 r. uchwalona została bowiem **ustawa o prawach konsumenta**, z mocą obowiązującą od **25 grudnia 2014 roku**. Skutkiem wejścia w życie tego aktu prawnego jest:

- 1) **nowelizacja kodeksu cywilnego** – przede wszystkim w zakresie zasad odpowiedzialności sprzedawcy względem kupującego z tytułu rękojmi oraz gwarancji, a także procedury reklamacyjnej - mająca na celu **ujednolicenie rozwiązań prawnych** w odniesieniu do kupujących konsumentów oraz kupujących niebędących konsumentami;
- 2) **uchylenie ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej** oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, na mocy której w zakresie sprzedaży konsumenckiej obowiązywał odrębny reżim prawny, od przyjętego w kodeksie cywilnym w odniesieniu do umowy sprzedaży;
- 3) **uchylenie ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny**, która regulowała zasady zawierania umów sprzedaży z konsumentem poza lokalem przedsiębiorcy.

Do umów sprzedaży konsumenckiej zawieranych od **25 grudnia 2014 roku** zastosowanie mają więc **przepisy ustawy o prawach konsumenta** określające w szczególności: zakres obowiązków informacyjnych przedsiębiorcy (sprzedawcy) w umowach sprzedaży za-

wieranych w lokalu przedsiębiorstwa – osobiście przez konsumenta, umów zawieranych na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa; zasady i tryb wykonywania przysługującego konsumentowi prawa odstąpienia od umowy zawartej na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa **oraz** znowelizowane **przepisy kodeksu cywilnego**.

Przepisów ustawy o prawach konsumenta nie stosuje się m.in. do umów dotyczących nabywania i przenoszenia własności nieruchomości lub innych praw do nieruchomości.

Do umów zawartych przez przedsiębiorcę z konsumentem jako kupującym, przed datą wejścia w życie przepisów ustawy o prawach konsumenta (25 grudnia 2014 r.), stosuje się przepisy dotychczasowe, a więc ustawę z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego. Dotyczy to przepisów regulujących zasady reklamacji zakupionych towarów.

Istota prawna umowy sprzedaży zawieranej w obrocie profesjonalnym, jak też sprzedaży konsumenckiej **jest jednakowa. Przez umowę sprzedaży sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę** (art. 535 k.c.).

Umowa sprzedaży należy do umów **dwustronnie zobowiązujących, wzajemnych, konsensualnych, kauzalnych i odpłatnych**.

Do **przedmiotowo istotnych elementów umowy sprzedaży**, a więc takich, które warunkują ważność tej umowy należą: **oznaczenie rzeczy (towaru)** oraz **ceny**. W umowach zawieranych pomiędzy przedsiębiorcami prowadzącymi działalność handlową, ze względu na obrót dużymi partiami towarów i wynikającą z tego tytułu złożoność stosunków prawnych, duże znaczenie mają **podmiotowo istotne składniki umowy**, tj. takie, które strony uznały za istotne dla danego kontraktu.

Przedmiotem umowy sprzedaży są rzeczy. Należą do nich **nieruchomości** (gruntowe, budynkowe i lokalowe) oraz **ruchomości**. Typowym dla obrotu gospodarczego przedmiotem sprzedaży są ruchomości, a spośród nich – **rzeczy oznaczone tylko co do gatunku** (rzeczy, które można zważyć, zmierzyć i wyodrębnić z grupy rzeczy tego samego rodzaju) oraz **rzeczy oznaczone co do tożsamości** (rze-

Repetitorium z prawa gospodarczego

czy, które z ich charakteru lub woli stron umowy nie mogą być zastąpione innymi rzeczami).

Przedmiotem sprzedaży są też **rzeczy przyszłe, zespoły rzeczy i praw** (np. przedsiębiorstwo), także **energii i prawa zbywalne**, do których stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży rzeczy.

Kolejnym przedmiotowo istotnym składnikiem umowy jest **cena**. Stanowi ona **ekwiwalent nabytej rzeczy lub prawa**. Zapłata ceny jest **zobowiązaniem pieniężnym** kupującego, wyrażonym w walucie uzgodnionej przez strony umowy. Wysokość ceny może być w zasadzie ustalona dowolnie przez strony umowy. Ograniczenia w swobodzie ustalania ceny w obrocie gospodarczym mogą wynikać z ustaw szczególnych np. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zawierającej zakaz praktyk ograniczających konkurencję m.in. przez narzucanie cen nadmiernie wygórowanych albo rażąco niskich.

Zawarcie umowy sprzedaży w obrocie gospodarczym odbywa się według przepisów kodeksu cywilnego (oferta, przetarg, negocjacje) lub ustawy – Prawo zamówień publicznych, jeżeli środki pieniężne przeznaczone na zapłacenie ceny są środkami publicznymi lub pochodzą z funduszy UE.

Forma umowy sprzedaży jest dowolna, chyba że ustawa lub umowa przewidziały formę szczególną.

144. Jakie są prawa i obowiązki stron umowy sprzedaży zawieranej między przedsiębiorcami?

Obowiązkiem sprzedawcy jest:

- 1) przeniesienie własności rzeczy będącej przedmiotem umowy (towaru) na kupującego i
- 2) wydanie jej kupującemu.

Jeżeli przedmiotem sprzedaży jest **rzecz oznaczona co do tożsamości, przeniesienie prawa własności rzeczy następuje z chwilą zawarcia umowy**. Jeżeli przedmiotem sprzedaży jest **rzecz oznaczona co do gatunku albo rzecz przyszła, przeniesienie prawa własności rzeczy następuje z chwilą jej wydania**.

Wydanie rzeczy następuje przez przeniesienie jej posiadania na kupującego, w miejscu, w czasie i w sposób określony w umowie. W obrocie gospodarczym może to nastąpić przez:

1. dostarczenie towaru do magazynu kupującego, czyli **loco magazyn odbiorcy** lub
2. odebranie towaru z magazynu sprzedawcy, czyli **loco magazyn sprzedawcy** lub
3. wysłanie towaru przez przewoźnika; **przekazanie rzeczy przewoźnikowi** jest równoznaczne z jej wydaniem.

Strony powinny określić w umowie kto pokrywa koszty wydania sprzedanej rzeczy (koszty ważenia, mierzenia, opakowania ubezpieczenia). Jeżeli brak jest postanowień umownych w tym zakresie, to zgodnie z przepisem k.c. **koszty wydania przedmiotu sprzedaży obciążają sprzedawcę, a koszty odebrania – kupującego.**

Obowiązkiem sprzedawcy jest **świadczenie rzeczy niewadliwej**, odpowiadającej warunkom umowy.

Dodatkowymi obowiązkami sprzedawcy są: udzielenie kupującemu wyjaśnień odnośnie stosunków prawnych i faktycznych dotyczących sprzedanej rzeczy oraz wydanie dokumentów, które dotyczą przedmiotu sprzedaży (np. instrukcji obsługi, certyfikatów, atestów, dokumentów gwarancyjnych itp.).

Obowiązkiem kupującego jest:

- 1) odebranie rzeczy i
- 2) zapłacenie ceny.

Odebranie przedmiotu sprzedaży polega na **objęciu go we władanie przez kupującego**, w sposób zapewniający nienaruszalność rzeczy sprzedanej. W szczególności do właściwości rzeczy należy dostosować rodzaj jej opakowania i środka transportu, którym będzie przewożona. **Kupujący przed odebraniem rzeczy powinien ją zbadać**, celem zapewnienia sobie możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu rękojmi, w przypadku gdyby rzecz okazała się wadliwa.

Z odebraniem rzeczy przez kupującego łączy się **przejście na niego korzyści i ciężarów związanych z przedmiotem** sprzedaży oraz **niebezpieczeństwo przypadkowej utraty lub uszkodzenia rzeczy.**

Repetitorium z prawa gospodarczego

Zapłata ceny może nastąpić **gotówką** lub w **formie bezgotówkowej**. W obrocie gospodarczym, ze względu na ustawowo określone **obowiązki przedsiębiorcy dokonywania rozliczeń pieniężnych** za pośrednictwem banków, powszechne jest spełnianie świadczeń pieniężnych w formach **bezugotówkowych (polecenie przelewu, polecenie zapłaty, karta płatnicza, czek rozrachunkowy)**, na podstawie faktur wystawionych przez sprzedawców. Zapłata ceny następuje z **chwilą otrzymania gotówki przez sprzedawcę lub uznania jego rachunku bankowego**.

Obowiązkom sprzedawcy odpowiadają uprawnienia kupującego, a obowiązkom kupującego uprawnienia sprzedawcy.

Roszczenia z tytułu sprzedaży dokonanej w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedawcy, roszczenia rzemieślników z takiego tytułu oraz roszczenia prowadzących gospodarstwa rolne z tytułu sprzedaży płodów rolnych i leśnych **przedawniają się z upływem dwóch lat**, licząc od daty wymagalności roszczenia. **Roszczenia kupującego**, niezależnie czy jest on profesjonalistą w obrocie czy nie, **przedawniają się według ogólnych zasad wynikających z art. 118 k.c.**

145. Jakie są prawa i obowiązki stron umowy sprzedaży z udziałem konsumenta zawieranej od dnia 25 grudnia 2014 roku?

Oprócz podstawowych obowiązków sprzedawcy, jakimi są: przeniesienie prawa własności towaru na kupującego i wydanie rzeczy (towaru) kupującemu oraz podstawowych obowiązków kupującego, jakimi są: odebranie towaru i zapłacenie ceny, **ustawa z dnia 30 maja 2014 roku o prawach konsumenta oraz znowelizowane przepisy kodeksu cywilnego, w odniesieniu do umowy sprzedaży konsumenckiej wprowadzają szereg nowych unormowań prawnych, których celem jest rozszerzenie uprawnień konsumenta.**

Dotyczą one w szczególności:

1. Miejsca spełnienia świadczenia – jeżeli przedsiębiorca jest obowiązany przesłać rzecz konsumentowi do oznaczonego miejsca, miejsce to uważa się za miejsce spełnienia świadczenia; inne umowne ustalenia są nieważne;

2. Zakazu pobierania opłaty związanej z wybranym przez konsumenta sposobem zapłaty ceny – przedsiębiorca nie może żądać od konsumenta opłaty za korzystanie z określonego sposobu zapłaty przewyższającej poniesione przez przedsiębiorcę koszty w związku z tym sposobem zapłaty;
3. Terminu wydania rzeczy kupującemu – sprzedawca jest zobowiązany wydać niezwłocznie rzecz kupującemu konsumentowi, nie później niż 30 dni od zawarcia umowy, chyba że strony umowy postanowiły inaczej;
4. Obowiązków informacyjnych i innych sprzedawcy:
 - A. W umowach sprzedaży zawieranych w sposób tradycyjny (w sklepie stacjonarnym) tj. przy jednoczesnej obecności sprzedawcy i kupującego – obowiązki informacyjne przedsiębiorcy, realizowane najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową, obejmują jasne i zrozumiałe dla przeciętnego konsumenta podanie informacji dotyczących:**
 - 1) głównych cech świadczenia (w szczególności: rodzaju rzeczy, jej producenta lub importera, znaku bezpieczeństwa, informacji o dopuszczeniu do obrotu) oraz sposobu porozumiewania się z konsumentem (kontakt osobisty, list, telefon, poczta elektroniczna);
 - 2) danych identyfikacyjnych przedsiębiorcy, w szczególności: firmy przedsiębiorcy, organu dokonującego rejestracji działalności gospodarczej, adresu, pod którym prowadzone jest przedsiębiorstwo;
 - 3) łącznej ceny zakupu wraz z podatkiem oraz wszelkich innych kosztów związanych z zawarciem umowy, które zobowiązany jest ponieść konsument;
 - 4) sposobu i terminu spełnienia świadczenia oraz procedury rozpatrywania reklamacji;
 - 5) odpowiedzialności przedsiębiorcy za jakość świadczenia, wynikającej z przepisów prawa;
 - 6) treści usług posprzedażowych (np. po sprzedaży programu komputerowego – możliwość darmowych jego aktualizacji) i gwarancji;

- 7) czasu trwania umowy;
- 8) funkcjonalności treści cyfrowych oraz technicznych środków ich ochrony (chodzi tu o wskazanie: możliwych sposobów wykorzystania treści cyfrowych i ich dodatkowych możliwości, istnienia lub braku istnienia ograniczeń technicznych, informacji o prawach autorskich, a więc o usuwaniu lub zmianie zabezpieczeń je chroniących).

Sprzedawca zobowiązany jest też zapewnić w miejscu sprzedaży odpowiednie warunki techniczno-organizacyjne umożliwiające wybór oraz sprawdzenie jakości i kompletności sprzedanej rzeczy (art.546¹§ 3 k.c.)

B. W umowach sprzedaży zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa (np. u przedstawiciela handlowego, w domu konsumenta) **lub na odległość** (tj. przez telefon, e-mail, stronę internetową), **przedsiębiorca ma znacznie szerszy zakres przedumownych obowiązków informacyjnych** niż w dotychczasowym stanie prawnym. Określone zostały one szczegółowo w art. 12 ust.1 ustawy o prawach konsumenta (artykuł wymienia 21 takich obowiązków). Informacje wskazane w ustawie muszą być przekazane w języku polskim najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową, **w sposób jasny i zrozumiały** dla kupującego. Jeżeli więc konsument dokonuje zakupu towaru w sklepie internetowym, informacje te powinien otrzymać przed złożeniem zamówienia.

Oprócz więc informacji, które przedsiębiorca zobowiązany jest, w sposób jednoznaczny i zrozumiały, przekazać konsumentowi nabywającemu towar w sklepie tradycyjnym (wymienionych w pkt A), **ustawodawca nałożył na przedsiębiorcę sprzedającego towar poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość inne obowiązki informacyjne**, spośród których wskazać należy w szczególności **na informacje o:**

- 1) adresie przedsiębiorstwa, adresie poczty elektronicznej, numerach telefonu lub faksu, które umożliwiają konsumentowi szybki kontakt z przedsiębiorcą (w praktyce – infor-

Repetitorium z prawa gospodarczego

- macje teleadresowe powinny znaleźć się na stronie internetowej przedsiębiorcy w odpowiedniej zakładce);
- 2) adresie, pod którym można składać reklamacje, jeżeli jest inny niż adres przedsiębiorcy
 - 3) sposobie i terminie zapłaty (dostępными formami płatności są: płatności za pobraniem, płatność przelewem; w świetle nowych przepisów nie ma obowiązku oferowania płatności przy odbiorze – informację zamieszcza się na stronie sklepu internetowego w odpowiednio oznaczonej zakładce)
 - 4) sposobie i terminie realizacji prawa odstąpienia od umowy, także o wzorze formularza odstąpienia od umowy (jeżeli sprzedawca nie poinformuje konsumenta o prawie odstąpienia od umowy – 14.dniowy termin ustawowy wydłuża się o rok, a konsument nie ponosi odpowiedzialności za utratę wartości zwracanego towaru);
 - 5) kosztach zwrotu rzeczy w przypadku odstąpienia od umowy, które ponosi konsument (w przypadku braku takiej informacji, koszt zwrotu towaru ponosi sprzedawca);
 - 6) braku prawa odstąpienia od umowy w przypadkach określonych w art. 38 ustawy o prawach konsumenta (ustawa przewiduje wyjątki ograniczające prawo odstąpienia od umowy przez konsumenta – np. jeżeli przedmiotem sprzedaży jest rzecz ulegająca szybkiemu zepsuciu czy też artykuły higieniczne – jeżeli zostało otwarte opakowanie);
 - 7) obowiązku przedsiębiorcy dostarczenia rzeczy bez wad (jest to obowiązek o dbałość jakości towaru co oznacza, że przedsiębiorca odpowiada również za transport dostarczanego towaru);
 - 8) minimalnym czasie zobowiązań konsumenta wynikających z ustawy;
 - 9) możliwości skorzystania z pozasądowych sposobów rozpatrywania reklamacji i dochodzeniu roszczeń oraz dostępie do tych procedur.

Realizacja ww. obowiązków informacyjnych przez sprzedawcę prowadzącego sklep internetowy następuje poprzez zamiesz-

czenie informacji w zakładkach na stronie internetowej sklepu oraz regulaminie sklepu.

Informacje wskazane w art. 12 ustawy o prawach konsumenta **stanowią integralną część umowy** zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość i mogą być zmienione wyłącznie na mocy porozumienia stron.

Jeżeli umowa zawierana jest poza lokalem przedsiębiorstwa – informacje powinny być utrwalone i przekazane konsumentowi na papierze, chyba że konsument wyrazi zgodę na inny trwały ich nośnik. Analogiczne rozwiązanie przyjęte zostało w odniesieniu do umowy – powinna być doręczona konsumentowi na piśmie, a wyjątkowo – na trwałym nośniku.

Ciężar dowodu spełnienia obowiązków informacyjnych określonych w art. 12 ustawy o prawach konsumenta spoczywa na przedsiębiorcy.

5. Prawa odstąpienia od umowy:

Konsument, który zawarł **umowę sprzedaży na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa**, może w terminie **14 dni odstąpić** od niej **bez podania przyczyny** i bez ponoszenia kosztów, z wyjątkiem bezpośrednich kosztów związanych ze zwrotem towaru do przedsiębiorcy (przedsiębiorca dokonuje zwrotu poniesionych przez konsumenta kosztów w terminie do 14 dni od otrzymania oświadczenia o odstąpieniu od umowy). Bieg terminu do odstąpienia od umowy sprzedaży rozpoczyna się od objęcia rzeczy w posiadanie przez konsumenta.

Jeżeli sprzedawca nie poinformował konsumenta o prawie odstąpienia od umowy – **14.dniowy termin ustawowy wydłuża się o 12 miesięcy**.

Odstąpienie od umowy następuje przez **złożenie** przedsiębiorcy **oświadczenia o odstąpieniu od umowy**. Może być ono złożone na formularzu, którego wzór jest załącznikiem do ustawy o prawach konsumenta. Przedsiębiorca zobowiązany jest niezwłocznie przesłać konsumentowi na trwałym nośniku, potwierdzenie otrzymania oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W przypadku odstąpienia przez konsumenta **od umowy sprzedaży zawartej na odległość lub poza lokalem przed-**

siębiorstwa – umowę uważa się za niezawartą. Konsument ma obowiązek zwrócić rzecz przedsiębiorcy niezwłocznie, nie później niż w ciągu 14 dni, licząc od dnia odstąpienia od umowy. Przedsiębiorca natomiast ma obowiązek niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia otrzymania oświadczenia konsumenta o odstąpieniu od umowy, zwrócić konsumentowi wszystkie dokonane przez niego płatności.

146. Na czym polega odpowiedzialność sprzedawcy według znowelizowanych przepisów kodeksu cywilnego?

W aktualnym stanie prawnym (obowiązującym od 25 grudnia 2014 roku) **do odpowiedzialności sprzedawcy**, zarówno w obrocie, w którym nie uczestniczy konsument jak też w obrocie konsumentkim, **stosuje się przepisy kodeksu cywilnego** (po ich zmianie przez ustawę o prawach konsumenta).

Sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną. (art. 556 k.c.) **Jest to odpowiedzialność z tytułu rękojmi. Rękojmia jest uprawnieniem przysługującym kupującemu z mocy prawa.**

Wada fizyczna, zgodnie z art. 556¹ § 1 k.c., **polega na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową**. Niezgodność w tym zakresie zachodzi w szczególności wtedy, jeżeli rzecz sprzedana:

- 1) nie posiada właściwości ze względu na cel oznaczony w umowie lub jej przeznaczenie (np. brak jej walorów estetycznych, wysokie są koszty jej eksploatacji);
- 2) nie ma właściwości, o których sprzedawca zapewnił kupującego;
- 3) nie realizuje celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę, zawierając umowę, a sprzedawca nie zakwestionował takiego jej przeznaczenia;
- 4) została wydana kupującemu w stanie niepełnym (np. brak instrukcji obsługi, konserwacji lub innych dokumentów dotyczących rzeczy).

Repetitorium z prawa gospodarczego

W odniesieniu do kupującego – konsumenta, ustawodawca wprowadził **domniemanie istnienia wady fizycznej** w chwili przejścia niebezpieczeństwa przypadkowej utraty lub uszkodzenia rzeczy na kupującego (chwila wydania rzeczy kupującemu), **jeżeli wada została stwierdzona przed upływem roku od dnia wydania towaru**.

Wada prawna rzeczy, zgodnie z art. 556³ k.c., **występuje jeżeli:**

- 1) rzecz sprzedana
 - a) stanowi własność osoby trzeciej lub
 - b) jest obciążona prawem osoby trzeciej lub
- 2) jeżeli ograniczenie w korzystaniu lub rozporządzaniu rzeczą wynika z decyzji albo orzeczenia właściwego organu.

W przypadku sprzedaży prawa sprzedawca jest odpowiedzialny także za istnienie prawa.

Strony umowy sprzedaży mogą modyfikować odpowiedzialność z tytułu rękojmi, rozszerzając ją, ograniczając lub wyłączając, przy czym ograniczenie lub wyłączenie tej odpowiedzialności **w obrocie konsumenckim jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy zezwala na to szczególny przepis**. W profesjonalnym obrocie gospodarczym strony często ograniczają lub wyłączają odpowiedzialność z tytułu rękojmi.

Na mocy art. 560 § 1 k.c. kupującemu, z tytułu rękojmi przysługują cztery uprawnienia:

- 1) **złożenie oświadczenia o obniżeniu ceny;**
- 2) **złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy;**
- 3) **żądanie wymiany rzeczy na rzecz wolną od wad;**
- 4) **żądanie usunięcia wady.**

Kupujący nie może odstąpić od umowy jeżeli wada jest nieistotna.

Kupujący nie może żądać obniżenia ceny lub odstąpić od umowy, jeżeli sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego, wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad lub wadę usunie. Ograniczenia takiego nie stosuje się jeżeli rzecz była już wymieniana lub naprawiana.

Jeżeli kupującym jest konsument, może on zamiast zaproponowanego przez sprzedawcę usunięcia wady zadać wymiany rzeczy na wolną od wad lub zamiast wymiany rzeczy, żądać usunięcia wady,

chyba że jest to niemożliwe lub wymagałoby nadmiernych kosztów w stosunku do sposobu zaproponowanego przez sprzedawcę.

Podstawowymi uprawnieniami kupującego, oprócz złożenia oświadczenia o obniżeniu ceny lub odstąpieniu od umowy jest więc żądanie wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady (art. 561 § 1 k.c.). **Sprzedawca powinien zrealizować żądanie kupującego w rozsądnym czasie** (tj. bez zbędnej zwłoki) **i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego.**

Kupujący, który wykonuje uprawnienia z tytułu rękojmi, jakimi są: odstąpienie od umowy lub wymiana rzeczy na wolną od wad, jest obowiązany na koszt sprzedawcy dostarczyć rzecz wadliwą do miejsca oznaczonego w umowie, a jeżeli brak określenia takiego miejsca – do miejsca, w którym rzecz została wydana kupującemu. **Nie dotyczy to sytuacji** gdy ze względu na rodzaj rzeczy lub sposób jej zamontowania, dostarczenie rzeczy przez kupującego byłoby nadmiernie utrudnione. Wtedy kupujący zobowiązany jest udostępnić rzecz sprzedawcy w miejscu, w którym się znajduje (art. 561² § 1–3 k.c.). Sprzedawca zobowiązany jest przyjąć od kupującego rzecz wadliwą w razie jej wymiany na wolną od wad lub odstąpienia od umowy (art. 561⁴ k.c.).

Jeżeli kupujący będący konsumentem zażądał wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady lub złożył oświadczenie o obniżeniu ceny, określając kwotę, o która ma zostać obniżona, **a sprzedawca nie ustosunkował się do żądania w terminie 14 dni, przyjmuje się, że żądanie to uznał za uzasadnione** (art. 561⁵ k.c.).

Jeżeli stronami umowy są przedsiębiorcy, kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi, jeżeli nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie o wadzie, a gdy wada ujawniła się później – jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie po jej stwierdzeniu (art. 563 § 1 k.c.). Utrata uprawnień nie następuje pomimo niedopełnienia powyższych obowiązków przez kupującego, jeżeli sprzedawca wiedział o wadzie albo zapewnił kupującego, że wady nie występują (art. 564 k.c.).

Jeżeli kupujący z powodu wady fizycznej rzeczy realizuje przyznane mu ustawowo roszczenia, może żądać naprawienia szkody, którą poniósł przez to, że zawarł umowę, nie wiedząc

Repetitorium z prawa gospodarczego

o istnieniu wady, chociażby szkoda była następstwem zdarzeń, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności. W szczególności może on zadać zwrotu kosztów zawarcia umowy, odebrania, przewozu i ubezpieczenia rzeczy czy też ekspertyzy w celu stwierdzenia wady (art. 566 § 1 i 2 k.c.).

W znowelizowanych przepisach kodeksu cywilnego, terminy rękojmi zostały wydłużone. Na mocy art. 568 § 1 k.c., **sprzedawca odpowiada z tytułu rękojmi jeżeli wada fizyczna została stwierdzona przed upływem 2 lat, a gdy chodzi o wady nieruchomości – przed upływem 5 lat od daty wydania rzeczy kupującemu.**

Jeżeli kupującym jest konsument, a przedmiotem sprzedaży używana rzecz ruchoma, odpowiedzialność sprzedawcy może zostać ograniczona, nie mniej niż do roku, licząc od dnia wydania rzeczy kupującemu.

Roszczenie o usunięcie wady lub wymianę rzeczy na wolną od wad przedawnia się z upływem jednego roku od stwierdzenia wady. Jeżeli kupujący nie zawiadomi więc sprzedawcy w tym terminie o wadzie – traci powyższe uprawnienia. Dla konsumenta termin ten nie może jednak zakończyć się przed upływem 2 lat. (art. 568 § 2 k.c.).

Kupujący może też złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy lub obniżeniu ceny w terminie jednego roku, licząc od dnia stwierdzenia wady przez kupującego. Jeżeli kupującym jest konsument – termin do złożenia takiego oświadczenia nie może zakończyć się przed upływem 2 lat. Jeżeli kupujący żądał wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady – bieg terminu do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy lub obniżeniu ceny biegnie od chwili bezskutecznego upływu terminu do wymiany rzeczy lub usunięcia wady (art. 568 § 3 k.c.).

Do wykonywania **uprawnień z tytułu rękojmi za wady prawne** stosuje się terminy dotyczące rękojmi za wady fizyczne (art. 576 k.c.).

Drugą instytucją służącą kupującemu do dochodzenia roszczeń w związku z nabyciem w drodze umowy sprzedaży wadliwej rzeczy, **jest gwarancja.**

Gwarancja nie jest obligatoryjna. Stanowi ona **dotatkowe uprawnienie kupującego** przy zakupie niektórych towarów, przyznane najczęściej przez producenta towarów (gwaranta). Gwarancją są

objęte tylko niektóre rzeczy (towary) takie jak: maszyny, urządzenia, wyposażenie czy też różnego rodzaju sprzęty. O udzieleniu, zakresie i zasadach realizacji gwarancji decyduje gwarant. Gwarancja zapewnia właściwą jakość rzeczy. Odpowiedzialność gwaranta dotyczy wad fizycznych zakupionych towarów.

Udzielenie gwarancji następuje przez złożenie oświadczenia gwarancyjnego, określającego obowiązki gwaranta i uprawnienia kupującego w przypadku gdy rzecz (towa) sprzedana nie ma właściwości określonych w tym oświadczeniu (art. 577 § 1 k.c.). W praktyce oświadczenie takie składane jest w karcie gwarancyjnej; może zostać zamieszczone również w reklamie.

Oświadczenie gwarancyjne powinno uwzględniać następujące ustawowe **wymogi w zakresie treści i formy** (art. 577¹ § 1 i 2 k.c.):

A. W zakresie treści

- 1) określać obowiązki gwaranta;
- 2) zawierać informacje potrzebne kupującemu do wykonywania uprawnień z gwarancji (w szczególności nazwę i adres gwaranta lub jego przedstawiciela w RP);
- 3) określać czas trwania ochrony gwarancyjnej;
- 4) wskazywać terytorialny zasięg ochrony gwarancyjnej;
- 5) określać uprawnienia kupującego przysługujące w razie stwierdzenia wady;
- 6) zawierać stwierdzenie, że gwarancja nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego z tytułu rękojmi zawady sprzedanej rzeczy.

B. W zakresie formy:

- 1) być sformułowane w sposób jasny i zrozumiały, a gdy rodzaj informacji na to zezwala – w powszechnie zrozumiałej formie graficznej;
- 2) sporządzone w języku polskim (jeżeli rzecz jest wprowadzana do obrotu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej).

Uchybienia co do treści i formy oświadczenia gwarancyjnego nie wpływają na ważność tego oświadczenia i **nie pozbawiają** kupującego wynikających z niego **uprawnień** (art. 577¹ § 3 k.c.).

Repetitorium z prawa gospodarczego

Sprzedawca powinien, wraz z rzeczą sprzedaną, **wydać kupującemu dokument gwarancyjny** oraz sprawdzić czy znajdujące się na rzeczy oznaczenia są zgodne z oznaczeniami zawartymi w dokumencie.

Do obowiązków gwaranta należy w szczególności:

- 1) wymiana rzeczy wadliwej;
- 2) usunięcie wady;
- 3) zwrot zapłaconej ceny;
- 4) zapewnienie świadczenia innych usług.

W przypadku gdy **gwarant** zapewnił o jakości sprzedanej rzeczy, poczytuje się w razie wątpliwości, że **zobowiązany jest usunąć wadę fizyczną lub dostarczyć towar wolny od wad**, jeżeli wady te ujawnią się w terminie określonym w oświadczeniu gwarancyjnym (art. 577 § 3 k.c.).

Gwarant ma obowiązek zrealizować uprawnienia kupującego w terminie określonym w dokumencie gwarancyjnym, a gdy terminu nie określono – niezwłocznie, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia dostarczenia rzeczy przez kupującego, a następnie na swój koszt dostarczyć kupującemu rzecz niewadliwą lub rzecz, której wadę usunął (art. 580 § 2 k.c.).

Jeżeli gwarant w oświadczeniu gwarancyjnym **nie określił innego terminu, termin gwarancji wynosi 2 lata, licząc od dnia, w którym rzecz została wydana kupującemu** (art. 577 § 4 k.c.).

Kupujący może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji.

Wykonanie uprawnień z tytułu gwarancji nie wpływa na odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi, z tym że w razie wykonywania przez kupującego uprawnień z tytułu gwarancji bieg terminu do wykonywania uprawnień z tytułu rękojmi ulega zawieszeniu z dniem zawiadomienia sprzedawcy o wadzie (art. 579 § 3 k.c.).

147. Jak odpowiada sprzedawca (przedsiębiorca) wobec konsumenta z tytułu umowy sprzedaży konsumenckiej zawartej do 24 grudnia 2014 r.?

Przy sprzedaży konsumenckiej, na mocy ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie kodeksu cywilnego, **sprzedawca odpowiada wobec kupującego, jeżeli towar konsumpcyjny (rzeczy ruchome) w chwili jego wydania jest niezgodny z umową. Odpowiedzialność sprzedawcy, podobnie jak odpowiedzialność z tytułu rękojmi, ma charakter obiektywny, tzn. niezależny od winy, a nawet wiedzy sprzedawcy.**

Jeżeli towar konsumpcyjny jest niezgodny z umową, **kupujący może żądać doprowadzenia go do stanu zgodnego z umową poprzez nieodpłatną naprawę lub wymianę na nowy**, chyba że związane byłoby to z nadmiernymi kosztami. Jeżeli sprzedawca nie zrealizuje żądań kupującego w odpowiednim czasie lub jeżeli wykonanie tych uprawnień naraziłoby kupującego na znaczne niedogodności, **przysługuje mu prawo żądania obniżenia ceny lub odstąpienia od umowy.**

Sprzedawca odpowiada za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową w przypadku stwierdzenia tej niezgodności **przed upływem dwóch lat, licząc od daty wydania towaru.**

Roszczenia kupującego przedawniają się z upływem roku od stwierdzenia przez niego niezgodności towaru z umową, z zastrzeżeniem, że nie mogą się skończyć przed upływem dwuletniego terminu, o którym wyżej mowa.

W obrocie konsumenckim możliwe jest również **udzielanie gwarancji przez sprzedawcę lub producenta.**

Udzielenie kupującemu (konsumentowi) gwarancji następuje przez oświadczenie gwaranta zamieszczone w dokumencie gwarancyjnym lub reklamie, dotyczących towaru konsumpcyjnego. W oświadczeniu tym określone zostają właściwości danego towaru oraz obowiązki gwaranta i uprawnienia kupującego przysługujące mu w przypadku, gdy właściwość sprzedanego towaru nie odpowiada właściwości wskazanej w tym oświadczeniu. **W dokumencie gwarancyjnym należy zamieścić** podstawowe dane potrzebne do docho-

Repetitorium z prawa gospodarczego

dzenia roszczeń z gwarancji, w tym w szczególności nazwę i adres gwaranta lub jego przedstawiciela w Polsce, czas trwania i terytorialny zasięg ochrony gwarancyjnej. W dokumencie tym powinno być też zawarte stwierdzenie, że gwarancja na sprzedany towar konsumpcyjny nie wyłącza, nie ogranicza ani nie zawiesza uprawnień kupującego wynikających z niezgodności towaru z umową.

148. Czym charakteryzuje się umowa dostawy?

Umowa dostawy uregulowana jest w kodeksie cywilnym w art. 605 i n.

Przez **umowę dostawy** dostawca zobowiązuje się do **wytworzenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku** oraz do **dostarczania ich odbiorcy**, częściami albo periodycznie, a **odbiorca zobowiązuje się do odebrania tych rzeczy i do zapłacenia ceny**.

Umowa dostawy należy do umów **konsensualnych, dwustronnie zobowiązujących, wzajemnych, kauzalnych, odpłatnych i podmiotowo kwalifikowanych** (przynajmniej jedna ze stron umowy musi być przedsiębiorcą).

Stronami tej umowy są: **dostawca i odbiorca**.

Do podstawowych **obowiązków dostawcy** należy wytworzenie rzeczy oznaczonych co do gatunku np. energii elektrycznej oraz dostarczanie ich odbiorcy częściami lub w umówionych okresach.

Podstawowym **obowiązkiem odbiorcy** jest odebranie dostarczanych rzeczy i zapłacenie ceny.

Strony mogą określić w umowie inne ich obowiązki i odpowiadające im uprawnienia dotyczące współpracy podczas realizacji umowy dostawy np. uprawnienie odbiorcy do kontroli jakości surowców przeznaczonych do wytwarzania wyrobów czy też kontroli procesu produkcyjnego.

Umowa dostawy posiada wiele cech zbliżonych do umowy sprzedaży, stąd też odesłanie, odnośnie praw i obowiązków dostawcy i odbiorcy nieuregulowanych w przepisach dotyczących dostawy, do odpowiedniego stosowania przepisów o sprzedaży. Dostawa różni się jednak od umowy sprzedaży tym, że jest zawierana na dłuższe okresy, a spełnienie świadczeń nie następuje jednorazowo, lecz częściami lub

w określonych terminach. Przeniesienie własności przedmiotu dostawy na odbiorcę następuje przy każdym spełnieniu części świadczenia niepieniężnego w trakcie realizacji zobowiązania ciągłego.

149. Czym charakteryzuje się umowa kontraktacji?

Umowa kontraktacji uregulowana jest w art. 613 i n. k.c.

Przez **umowę kontraktacji producent rolny zobowiązuje się wytworzyć i dostarczyć kontraktującemu oznaczoną ilość produktów rolnych określonego rodzaju, a kontraktujący zobowiązuje się odebrać te produkty w terminie umówionym, zapłacić umówioną cenę oraz spełnić określone świadczenie dodatkowe**, jeżeli obowiązek ich spełnienia wynika z umowy lub przepisów szczególnych (art. 613 k.c.).

Umowa kontraktacji jest **umową wzajemną, konsensualną, odpłatną, kausalną, podmiotowo kwalifikowaną**.

Stronami tej umowy są: **producent rolny** tj. osoba fizyczna lub prawna zajmująca się działalnością wytwórczą w rolnictwie, ogrodnictwie lub sadownictwie oraz **kontraktujący** tj. przedsiębiorca zainteresowany nabywaniem produktów rolnych od ich wytwórców.

Podstawowymi **obowiązkami wytwórcy** jest wytworzenie produktu rolnego we własnym procesie produkcji np. owoców oraz dostarczenie go kontraktującemu. Jest on także zobowiązany poddać się kontroli kontraktującego obejmującej m.in. sprawdzenie obszaru upraw, ilości zakupionego materiału hodowlanego, stosowania właściwych zabiegów agrotechnicznych.

Do podstawowych **obowiązków kontraktującego** należy odebranie zakontraktowanych produktów w terminie określonym w umowie i zapłacenie ceny.

Strony mogą objąć treścią umowy także **świadczenia dodatkowe**. Przykładowe świadczenia dodatkowe ze strony kontraktującego zostały określone w art. 615 k.c. Przepis ten zalicza do nich: zapewnienie producentowi możliwości uzyskania pomocy finansowej, pomocy agrotechnicznej np. dostarczenie sadzonek, przyznanie premii pieniężnych czy rzeczowych.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Wzajemne roszczenia producenta rolnego i kontraktującego **przedawniają się** z upływem **dwóch lat** od dnia spełnienia świadczenia przez producenta, a jeżeli świadczenie nie zostało spełnione – od dnia, w którym powinno być spełnione.

150. Na czy polega umowa najmu?

Umowa najmu należy do **umów o korzystanie z rzeczy**. Jest uregulowana w art. 659 i n. k.c.

Przez **umowę najmu wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania** przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a **najemca zobowiązuje się płacić wynajmującemu umówiony czynsz** (art. 659 § 1 k.c.)

Umowa najmu jest umową: **konsensualną, dwustronnie zobowiązującą, wzajemną, kauzalną i odpłatną**.

Przedmiotem umowy najmu mogą być **rzeczy ruchome i nieruchomości**, najczęściej: maszyny, urządzenia, środki transportu, powierzchnię magazynową, lokale użytkowe i mieszkalne. Najem lokali mieszkalnych podlega szczególnej regulacji, zarówno kodeksowej, jak też zawartej w przepisach ustaw odrębnych.

Stronami umowy najmu są: wynajmujący i najemca.

Wynajmujący nie musi być właścicielem rzeczy będącej przedmiotem najmu, powinien jednak posiadać tytuł prawny do tej rzeczy, uprawniający go do oddania jej do używania innym podmiotom.

Najemcą może być osoba fizyczna, osoba prawna oraz tzw. ułomna osoba prawna.

Podstawowymi **obowiązkami wynajmującego** są:

- 1) wydanie najemcy rzeczy będącej przedmiotem najmu w stanie nadającym się do użytku określonego w umowie, a jeżeli w umowie nie zawarto postanowień w tym zakresie – do użytku zgodnego z właściwością i przeznaczeniem przedmiotu najmu,
- 2) utrzymywanie rzeczy w stanie przydatnym do umówionego użytku przez cały okres trwania umowy, w szczególności do

dokonywania napraw wymaganych dla realizacji tego obowiązku.

Do podstawowych **obowiązków najemcy** należy:

- 1) używanie przedmiotu najmu w sposób określony w umowie, a jeżeli w umowie brak postanowień w tym zakresie – w sposób zgodny z właściwościami i przeznaczeniem rzeczy,
- 2) zapłata czynszu w terminach umownych,
- 3) niedokonywanie w przedmiocie najmu zmian sprzecznych z umową lub przeznaczeniem rzeczy bez zgody wynajmującego,
- 4) zwrócenie przedmiotu najmu w stanie nie pogorszonym po zakończeniu stosunku najmu,
- 5) niezwłoczne zawiadomienie wynajmującego o dochodzeniu przeciwko najemcy roszczeń dotyczących przedmiotu najmu.

Obowiązkom jednej ze stron umowy odpowiadają uprawnienia drugiej strony.

Umowa najmu może być zawarta na czas oznaczony lub nieoznaczony. Jeżeli strony zawarły umowę najmu nie oznaczając czasu jego trwania, każda z nich ma prawo wypowiedzieć najem, z zachowaniem terminów umownych lub ustawowych – jeżeli w umowie ich nie określono. Jeżeli natomiast umowa najmu zawarta została na czas oznaczony, każda ze stron może wypowiedzieć najem tylko w przypadkach określonych w umowie. Brak stosownych klauzul umownych wywołuje skutek w postaci braku możliwości wypowiedzenia najmu zawartego na czas oznaczony.

Roszczenia wynajmującego przeciwko najemcy o naprawienie szkody z powodu pogorszenia stanu przedmiotu najmu oraz roszczenia najemcy przeciwko wynajmującemu o zwrot nakładów poczynionych na rzecz albo o zwrot nadpłaconego czynszu **przedawniają się z upływem roku od dnia zwrotu rzeczy. Pozostałe wzajemne roszczenia stron umowy najmu** (w szczególności o zwrot przedmiotu najmu i zapłatę zaległego czynszu) **przedawniają się zgodnie z ogólnymi zasadami przedawnienia.**

151. Jakie są cechy charakterystyczne umowy dzierżawy?

Umowa dzierżawy jest uregulowana w art. 693 i n. k.c.

Przez **umowę dzierżawy** **wydzierżawiający zobowiązuje się oddać** dzierżawcy **rzecz do używania i pobierania pożytków** przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a **dzierżawca zobowiązuje się płacić** wydzierżawiającemu **umówiony czynsz** (art. 693 § 1 k.c.).

Umowa dzierżawy jest umową **dwustronnie zobowiązującą, wzajemną, konsensualną, kausalną i odpłatną**.

Przedmiotem tej umowy mogą być **rzeczy – ruchome** (np. maszyny, urządzenia) i **nieruchome** (grunty), **a także prawa**.

Rzecz będąca przedmiotem umowy dzierżawy powinna umożliwiać dzierżawcy używanie tej rzeczy i czerpanie korzyści z tego tytułu. **Istotą** bowiem **umowy dzierżawy**, w odróżnieniu od umowy najmu, jest **czerpanie pożytków z cudzej rzeczy**.

Podstawowe prawa i obowiązki stron umowy dzierżawy tj. wydzierżawiającego i dzierżawcy są takie same jak wynajmującego i najemcy.

Cechą charakterystyczną umowy dzierżawy jest możliwość ustalenia czynszu dzierżawnego w pieniądzu lub świadczeniach innego rodzaju albo w ułamkowej części pożytków.

152. Na czy polega umowa leasingu?

Umowa leasingu jest uregulowana w art. 709¹ k.c.

Przez **umowę leasingu finansujący zobowiązuje się** w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa **nabyć rzecz** od oznaczonego zbywcy **na warunkach określonych w tej umowie i oddać tę rzecz korzystającemu do używania** albo **do używania i pobierania pożytków przez czas oznaczony**, a **korzystający zobowiązuje się zapłacić** finansującemu **w uzgodnionych ratach wynagrodzenie pieniężne**, równe co najmniej cenie lub wynagrodzeniu z tytułu nabycia rzeczy przez finansującego.

Jest to umowa: **konsensualna, dwustronnie zobowiązująca, wzajemna, odpłatna, terminowa, kausalna, jednostronnie podmiotowo kwalifikowana**.

Przedmiotem umowy leasingu mogą być tylko rzeczy (ruchome i nieruchomości).

Stronami umowy leasingu są: finansujący i korzystający. Finansujący musi być przedsiębiorcą, korzystającym może być każdy podmiot, który zamierza korzystać z rzeczy.

Do podstawowych **obowiązków finansującego** należy:

- 1) nabycie rzeczy od oznaczonego zbywcy, zgodnie z warunkami umowy leasingu,
- 2) oddanie rzeczy do używania albo użytkowania i pobierania korzyści korzystającemu, w takim stanie, w jakim rzecz znajdowała się w chwili wydania jej finansującemu przez zbywcę,
- 3) wydanie korzystającemu wraz z rzeczą odpisu umowy ze zbywcą lub odpisów innych posiadanych dokumentów dotyczących tej umowy, w szczególności odpisu dokumentu gwarancyjnego co do jakości rzeczy, który finansujący otrzymał od zbywcy lub producenta,
- 4) przeniesienie na korzystającego prawa własności rzeczy, w terminie jednego miesiąca po upływie oznaczonego w umowie czasu trwania leasingu, jeżeli finansujący zobowiązał się, że bez dodatkowego świadczenia przeniesie własność rzeczy na korzystającego,
- 5) niezwłoczne zawiadomienie korzystającego o zbyciu przez finansującego rzeczy będącej przedmiotem umowy leasingu.

Obowiązkom finansującego odpowiadają prawa korzystającego.

Do podstawowych **obowiązków korzystającego** należy:

1. zapłata rat wynagrodzenia pieniężnego za korzystanie z rzeczy, w terminach ustalonych w umowie, przy czym wynagrodzenie powinno być równe co najmniej cenie lub wynagrodzeniu z tytułu nabycia rzeczy przez finansującego,
2. ponoszenie kosztów ubezpieczenia rzeczy od jej utraty w czasie trwania leasingu,
3. utrzymywanie rzeczy w należytym stanie w okresie trwania umowy, w szczególności ponoszenie kosztów jej konserwacji i napraw niezbędnych do zachowania rzeczy w stanie niepo-

Repetitorium z prawa gospodarczego

gorszonym, z uwzględnieniem jej zużycia wskutek prawidłowego używania,

4. zawiadomienie finansującego o konieczności dokonania istotnej naprawy rzeczy, jeżeli w umowie nie zastrzeżono, że konserwacji i napraw dokonuje osoba posiadająca określone kwalifikacje,
5. umożliwienie sprawdzenia finansującemu stanu rzeczy, jej prawidłowej eksploatacji, konserwacji i naprawy,
6. używanie rzeczy i pobieranie pożytków w sposób określony w umowie, a gdy umowa tego nie określa, w sposób odpowiadający właściwościom i przeznaczeniu rzeczy,
7. niedokonywanie zmian w rzeczy, bez zgody finansującego,
8. nie oddawanie do używania rzeczy osobie trzeciej bez zgody finansującego.

Obowiązkom korzystającego odpowiadają uprawnienia finansującego.

153. Jakie umowy zaliczamy do umów związanych z działalnością budowlaną?

Z procesem budowlanym związane są następujące umowy:

- 1) **umowa o prace geologiczne.** Przedmiotem tej umowy jest wykonanie dokumentacji geologicznej, zawierającej wyniki badań dotyczących ustalenia budowy geologicznej terenu, na którym realizowana będzie budowa oraz sporządzenie map i dokumentacji geologicznej,
- 2) **umowa o roboty geodezyjno-kartograficzne.** Przedmiotem tej umowy jest wykonanie robót geodezyjnych (pomiarów geodezyjnych, zdjęć terenu, dokonanie obliczeń) oraz opracowanie na tej podstawie dokumentacji kartograficznej terenu (map danego terenu). Dokumentacja geodezyjno-kartograficzna zawiera wyjściowe dane do wykonania projektu budowlanego,
- 3) **umowa o prace projektowe.** Celem zawarcia tej umowy jest sporządzenie przez wykonawcę (projektanta) dokumentacji projektowej na realizację zadania inwestycyjnego dla inwesto-

ra tj. podmiotu posiadającego niezbędne środki finansowe na rozpoczęcie procesu budowlanego),

- 4) **umowa o roboty budowlane**. Umowa o roboty budowlane związana jest z budową, przebudową, remontem lub rozbiórką obiektu budowlanego. Jest ona uregulowana w art. 647 i n. k.c.

Na podstawie tej umowy **wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu oraz do odebrania projektu i zapłacenia określonego w umowie wynagrodzenia.**

Umowa ta jest **odmianą umowy o dzieło**. Ma charakter umowy: **konsensualnej, dwustronnie zobowiązującej, wzajemnej, odpłatnej, rezultatu.**

Stronami umowy są: **inwestor i wykonawca.**

Umowa o roboty budowlane może być zawarta pomiędzy **inwestorem a generalnym wykonawcą inwestycji**, który ponosi względem inwestora odpowiedzialność za prawidłową realizację całego procesu inwestycyjnego lub pomiędzy **inwestorem a wykonawcami częściowymi**, z których każdy odpowiada za należyte wykonanie, powierzonego mu do realizacji, zakresu robót budowlanych. Generalny wykonawca może, za zgodą inwestora, zawierać na piśmie umowy z podwykonawcami, powierzając im do wykonania określony w umowie zakres prac. Za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcom odpowiadają solidarnie: generalny wykonawca i inwestor.

Strony umowy mogą ustalić **wynagrodzenie kosztorysowe lub ryczałtowe**. Wynagrodzenie kosztorysowe określa się na podstawie zestawienia planowanych prac i przewidywanych kosztów. Wysokość tak ustalonego wynagrodzenia może ulegać zmianom w czasie obowiązywania umowy, na żądanie każdej ze stron, jeżeli zmianie uległa wysokość cen lub stawek obowiązujących przy dotychczasowych obliczeniach. W przypadku określenia w umowie wynagrodzenia ryczałtowego, wykonawca nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia nawet wtedy, gdy podczas zawierania umowy nie można było przewi-

Repetitorium z prawa gospodarczego

dzień rozmiaru lub kosztów prac. Odpowiedzialność wykonawcy z tytułu rękojmi za wady przedmiotu umowy wynosi **trzy lata**, licząc od daty końcowego odbioru robót budowlanych.

Wykonawca odpowiada względem inwestora z tytułu rękojmi i gwarancji za wady zrealizowanej inwestycji.

154. Jakie są cechy charakterystyczne umowy agencyjnej?

Umowa agencyjna jest uregulowana w art. 758 i n. k.c.

Przez **umowę agencyjną przyjmujący zlecenie (agent) zobowiązuje się, w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa, do stałego pośredniczenia, za wynagrodzeniem, przy zawieraniu z klientami umów na rzecz przedsiębiorcy dającego zlecenie albo do zawierania umów w jego imieniu** (art. 758 k.c.)

Umowa agencyjna należy do umów nazwanych. Jest **umową w zakresie pośrednictwa handlowego, konsensualną, dwustronnie zobowiązującą, wzajemną, odpłatną, dwustronnie podmiotowo kwalifikowaną.**

Umowy agencyjne mogą występować w dwóch postaciach:

- 1) **jako agencja pośrednicząca** – przedmiotem tej umowy jest wykonywanie przez agenta jedynie **czynności faktycznych** (pośredniczenie), mających na celu doprowadzić do zawarcia umowy pomiędzy dającym zlecenie i osobą trzecią. Pośrednictwo agenta polega tu np. na: wskazywaniu klientów, z którymi można zawrzeć umowy, organizowaniu spotkań z klientami w celu rozpoczęcia negocjacji, zbieraniu i doręczaniu ofert dającemu zlecenie. Przy tego typu umowie **agent nie działa w imieniu dającego zlecenie, a jedynie na jego rachunek,**
- 2) **agencja przedstawicielska** – przedmiotem tej umowy jest **zawieranie umów przez agenta w imieniu dającego zlecenie,** na podstawie udzielonego mu **pełnomocnictwa.** Umocowanie agenta może wynikać z samej umowy agencji lub z odrębnie udzielonego pełnomocnictwa.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Jeżeli agent działa w imieniu dającego zlecenie bez umocowania lub przekroczy jego zakres, **umowę uważa się za potwierdzoną** jeżeli dający zlecenie niezwłocznie po otrzymaniu wiadomości o zawarciu umowy nie złoży klientowi oświadczenia, że umowy nie potwierdza.

Stronami umowy agencyjnej są: zleceniodawca i agent.

Zarówno **agentem jak też zleceniodawcą mogą być wyłącznie przedsiębiorcy.**

Zakres praw i obowiązków stron zależy od rodzaju umowy agencyjnej.

Do **obowiązków zleceniodawcy**, konkretyzujących podstawowy **obowiązek lojalności** względem agenta, należy: przekazanie agentowi dokumentów i informacji niezbędnych do prawidłowego wykonania umowy, zawiadomienie agenta o przyjęciu lub odrzuceniu propozycji zawarcia umowy oraz o niewykonaniu umowy, przy zawarciu której pośredniczył agent lub zawarł ją w imieniu dającego zlecenie, a także zawiadomienie agenta o tym, że liczba umów, których zawarcie przewiduje lub wartość ich przedmiotu będzie mniejsza niż agent mógłby się normalnie tego spodziewać.

Podstawowym **obowiązkiem agenta** jest również **obowiązek lojalności** względem drugiej strony umowy, którego konkretyzację stanowi obowiązek przekazywania wszelkich informacji mających znaczenie dla dającego zlecenie, przestrzeganie jego wskazówek oraz dokonywanie czynności potrzebnych do ochrony praw zleceniodawcy.

Podstawowym **prawem agenta** w obu typach umów agencyjnych jest **prawo do wynagrodzenia – prowizji**. Agent może żądać prowizji od umów, które zawarte zostały w wyniku jego działalności w czasie trwania umowy agencyjnej, a także od umów, które zawarte zostały bez jego udziału, w czasie gdy posiadał prawo wyłączności w odniesieniu do określonej grupy klientów lub obszaru geograficznego, z klientami z tej grupy lub obszaru wyłączności.

W umowie agencyjnej zawartej w formie pisemnej, można zastrzec, że **agent odpowiadać będzie**, w określonym umownie zakresie, **za wykonanie zobowiązania przez klienta**, za co otrzyma odrębne wynagrodzenie, zwane **prowizją *del credere***.

Umowa agencyjna zawarta na czas nieoznaczony może zostać wypowiedziana w terminach ustawowo określonych, które nie mogą być

Repetitorium z prawa gospodarczego

skrótowe przez strony. Umowa agencyjna może być też wypowiedziana przez każdą ze stron, bez zachowania terminów wypowiedzenia, z powodu niewykonania obowiązków przez drugą stronę, także wtedy, gdy zawarta została na czas oznaczony.

155. Na czy polega umowa komisu?

Umowa komisu należy do umów **pośrednictwa handlowego**. Jest umową uregulowaną w art. 765 i n. k.c.

Przez **umowę komisu przyjmujący zlecenie (komisant) zobowiązuje się za wynagrodzeniem (provizją) w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa do kupna lub sprzedaży rzeczy ruchomych na rachunek dającego zlecenie (komitenta), lecz w imieniu własnym.**

Jest to umowa **konsensualna, dwustronnie zobowiązująca, wzajemna, odpłatna i kwalifikowana podmiotowo.**

Stronami umowy komisu są: komisant i komitent. **Komisantem może być tylko przedsiębiorca, komitentem – każdy podmiot** mogący we własnym imieniu występować w stosunkach cywilnoprawnych. Komisanta, jako profesjonalistę, obowiązuje więc wykonanie umowy ze szczególną starannością.

Wyróżnić można dwa typy komisu: **komis sprzedaży i komis kupna.**

Przy **komisie sprzedaży** komitent zachowuje własność rzeczy ruchomej do czasu jej zbycia przez komisanta. Natomiast właścicielem pieniędzy uzyskanych ze sprzedaży rzeczy, do czasu wydania ich komitentowi, staje się komisant.

W przypadku **komisu kupna** komisant nabywa własność rzeczy od osoby trzeciej, a następnie musi wydać ją komitentowi, przenosząc na niego własność tej rzeczy.

Do podstawowych **obowiązków komisanta** należy w szczególności:

- 1) dokonanie zakupu lub sprzedaży rzeczy ruchomych, we własnym imieniu, ale na rachunek komitenta,

Repetitorium z prawa gospodarczego

- 2) wydanie komitentowi wszystkiego co uzyskał realizując umowę; przy komisie sprzedaży – otrzymanych pieniędzy, przy komisie kupna – nabytej rzeczy ruchomej,
- 3) dążenie do dokonania transakcji kupna lub sprzedaży, jak najkorzystniejszej dla komitenta,
- 4) sprawowanie pieczy nad powierzonym mu mieniem komisowym.

Podstawowymi **obowiązkami komitenta** są:

- 1) zapłata wynagrodzenia komisantowi, mającego najczęściej formę prowizji,
- 2) zwrot wydatków i zaliczek udzielonych komitentowi przez komisanta.

Odwzorowaniem obowiązków jednej ze stron są uprawnienia drugiej strony.

Komisant nie ponosi odpowiedzialności za ukryte wady fizyczne rzeczy ani za wady prawne jeżeli, przed zawarciem umowy zawiadomił o tym kupującego. Wyłączenie odpowiedzialności komisanta nie zachodzi jeżeli wiedział o wadzie rzeczy lub, jako profesjonalista w obrocie, z łatwością mógł się o nie dowiedzieć.

156. Czym charakteryzuje się umowa przewozu?

Umowa przewozu, w zależności od rodzaju środka transportu, uregulowana jest w różnych aktach prawnych. **Ogólne zasady tej umowy zawarte są w art. 774 i n. k.c. Przepisy kodeksowe stosuje się tylko wtedy, gdy przewóz nie jest uregulowany w ustawach odrębnych.** Do ustaw szczególnych dotyczących przewozu zalicza się: ustawę z 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe, normującą transport kolejowy, samochodowy i żeglugi śródlądowej, ustawę z 6 września 2001 r. o transporcie drogowym, regulującą transport drogowy, ustawę z 18 września 2001 r. Kodeks morski, mającą zastosowanie do przewozów morskich, ustawę z 23 listopada 2012 r. – Prawo pocztowe, dotyczącą transportu pocztowego, ustawę z 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze, mającą zastosowanie do przewozów lotniczych.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Zgodnie z art. 774 k.c. **przez umowę przewozu przewoźnik zobowiązuje się w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa do przewiezienia, za wynagrodzeniem, rzeczy lub osób**. Umowa przewozu należy do **zobowiązań rezultatu**. W ujęciu kodeksu cywilnego ma charakter **umowy dwustronnie zobowiązującej, wzajemnej, odpłatnej, podmiotowo kwalifikowanej, konsensualnej**.

Stronami umowy są: **przewoźnik**, oraz druga strona, nosząca różne nazwy, w zależności od rodzaju transportu; w transporcie towarowym – określana mianem „**wysyłający**”, „nadawca”, „frachtujący”, w przewozie osób – „**podróżny**”, „**pasażer**”.

Podstawowym **obowiązkiem przewoźnika** jest przewiezienie, w zależności od rodzaju przewozu, osób lub rzeczy, natomiast **podstawowym jego prawem** jest prawo do wynagrodzenia. Obowiązek i prawo przewoźnika koreluje odpowiednio z prawem i obowiązkiem drugiej strony umowy przewozu.

Szczegółowe prawa i obowiązki stron umowy przewozu są odrębne dla poszczególnych rodzajów przewozu osób i rzeczy.

Przy przewozie osób, przewoźnik zobowiązany jest do zapewnienia podróżnym, stosownie do rodzaju środka transportu, niezbędnych warunków bezpieczeństwa i higieny oraz dbałości o dobra osobiste pasażerów.

Cechą umowy przewozu rzeczy jest występowanie, obok stron tej umowy – wysyłającego przesyłkę i przewoźnika – także **odbiorcy przesyłki**, którym może być zarówno sam wysyłający jak też osoba trzecia.

W umowie przewozu rzeczy stosowany jest **list przewozowy**. List przewozowy jest **dokumentem towarzyszącym przesyłce** w czasie jej przewozu. Jest wystawiany przez wysyłającego, na żądanie przewoźnika i zawiera dane, które wysyłający zobowiązany jest podać przewoźnikowi, w szczególności: adres wysyłającego i odbiorcy, oznaczenie przesyłki według rodzaju i ilości oraz sposobu opakowania, miejsce jej przeznaczenia i wartość rzeczy szczególnie cennych.

W doktrynie wskazuje się na następujące **funkcje listu przewozowego**: funkcję dowodową co do zawarcia umowy przewozu przesyłki, jej treści i wykonania; funkcję legitymacyjną, z której wynika,

że posiadanie listu umożliwia dysponowanie przesyłką w czasie przewozu: funkcję informacyjną.

Odbiorca, przyjmując przesyłkę i list przewozowy, **zobowiązuje się do zapłaty wynagrodzenia za przewóz**. Przyjęcie przesyłki bez zastrzeżeń i zapłacenie należności przewoźnika, powoduje wygaśnięcie wszelkich roszczeń przeciwko przewoźnikowi z tytułu umowy przewozu.

Jeżeli przesyłka została utracona lub uszkodzona lub doręczona z opóźnieniem, przewoźnik zobowiązany jest do zapłaty odszkodowania, które zgodnie z przepisem k.c., nie może przewyższać zwykłej wartości przesyłki.

Roszczenia z umowy przewozu przedawniają się z upływem roku od dnia dostarczenia przesyłki, a jeżeli została ona utracona lub doręczona z opóźnieniem – od dnia kiedy przesyłka miała być dostarczona.

157. Jakie są cechy charakterystyczne umowy spedycji?

Umowa spedycji uregulowana jest w art. 794 i n. k.c.

Przez **umowę spedycji** spedytorski zobowiązuje się za wynagrodzeniem w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa do wysyłania lub odbioru przesyłki albo do dokonania innych usług związanych z jej przewozem. Umowa ta jest związana ściśle z umową przewozu, usprawniając etap poprzedzający wykonanie właściwego przewozu i etap po jego zakończeniu. Czynności spedycyjne mają, w praktyce, różnorodny charakter, dlatego też ustawodawca pozostawił ich konkretyzację stronom umowy. **Do czynności spedycyjnych zalicza się zarówno czynności prawne** (np. zawarcie umowy przewozu, składu, przechowania, ubezpieczenia) **jak też faktyczne** (np. ważenie, pakowanie, ładowanie, konwojowanie).

Umowa spedycji ma charakter **konsensualny, wzajemny, odpłatny, kauzalny**. Jest umową **kwalifikowaną podmiotowo**, bowiem spedytorem może być tylko przedsiębiorca.

Stronami umowy spedycji są: dający zlecenie i spedytorski.

Podstawowe **obowiązki dającego zlecenia** to:

1. zapłata wynagrodzenia spedytorskiemu,

Repetitorium z prawa gospodarczego

2. wykonanie określonych w umowie czynności, umożliwiających wykonanie umowy przez spedytora (np. wydanie przesyłki, wskazanie miejsca jej przeznaczenia).

Obowiązkiem spedytora jest:

1. wysłanie lub odbiór przesyłki,
2. wykonanie innych czynności spedycyjnych wynikających z treści zawartej umowy spedycji.

Odpowiednikiem obowiązków dającego zlecenie są prawa spedytora, odpowiednikiem obowiązków spedytora są prawa dającego zlecenie. **Roszczenia z umowy spedycji przedawniają się z upływem roku.**

158. Na czym polega umowa ubezpieczenia?

Umowa ubezpieczenia uregulowana jest w art. 805 i n. k.c.

Przez **umowę ubezpieczenia zakład ubezpieczeń zobowiązuje się spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.**

Umowa ubezpieczenia jest **umową konsensualną, dwustronnie zobowiązującą, kauzalną, odpłatną, losową, kwalifikowaną podmiotowo, ponieważ jedną ze stron jest przedsiębiorca o specyficznym charakterze (zakład ubezpieczeń).**

Wyróżnia się następujące rodzaje ubezpieczeń:

1. Ubezpieczenia obowiązkowe i dobrowolne

Ubezpieczenia obowiązkowe to takie, w których ustawa nakłada na ubezpieczającego obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia. Ubezpieczeniami obowiązkowymi są m.in.: ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych, ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej osób wykonujących wolne zawody (np. adwokata, radcy prawnego, architekta, doradcy podatkowego).

W przypadku ubezpieczeń dobrowolnych zawarcie umowy zależy od woli stron umowy ubezpieczenia.

2. Ubezpieczenia majątkowe i osobowe

Podstawę takiego podziału stanowią przepisy kodeksu cywilnego.

Ubezpieczenia majątkowe mogą obejmować mienie lub odpowiedzialność cywilną. Przez umowę ubezpieczenia OC zakład ubezpieczeń zobowiązuje się do zapłacenia odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, względem których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający. Przedmiot ubezpieczenia w ubezpieczeniach majątkowych ma tu określoną wartość materialną.

Ubezpieczenia osobowe obejmują dobra osobiste człowieka, przede wszystkim życie i zdrowie.

Stronami umowy ubezpieczenia są: zakład ubezpieczeń (ubezpieczyciel) oraz ubezpieczający, którym może być każdy podmiot posiadający zdolność do samodzielnego występowania w obrocie cywilnoprawnym. Umowę ubezpieczenia można zawrzeć również na rzecz osoby trzeciej (ubezpieczony). Nie jest ona stroną umowy, ale jest uczestnikiem stosunku ubezpieczenia.

Wypadek przewidziany w umowie ubezpieczenia ma charakter losowego zdarzenia, którego następstwem jest wystąpienie szkody.

Umowy ubezpieczenia, ze względu na ich masowość, **zawierane są wg ogólnych warunków umów ubezpieczenia**, które zakład ubezpieczeń ma obowiązek doręczyć przed zawarciem umowy.

Dowodem zawarcia umowy ubezpieczenia jest wydany przez ubezpieczyciela dokument, zwany **polisą ubezpieczeniową**.

Do podstawowych **obowiązków ubezpieczającego** należy:

- 1) obowiązek zapłaty składki ubezpieczeniowej,
- 2) obowiązek udzielania ubezpieczycielowi wszelkich informacji mających znaczenia dla stosunku ubezpieczenia,
- 3) obowiązek zawiadomienia ubezpieczyciela o wypadku przewidzianym w umowie ubezpieczenia,
- 4) podjęcie działań mających na celu zmniejszenie szkody (przy ubezpieczeniach majątkowych).

Podstawowym **obowiązkiem ubezpieczyciela** jest spełnienie świadczenia w przypadku zajścia wypadku przewidzianego w umowie. W umowie ubezpieczenia majątkowego jest to zapłata odszkodowania. **Górną granicę odpowiedzialności ubezpieczyciela stano-**

Repetitorium z prawa gospodarczego

wi tu suma ubezpieczenia ustalona w umowie. W umowie ubezpieczenia osobowego spełnienie świadczenia przez zakład ubezpieczeń polega na zapłacie umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego umownego świadczenia.

Obowiązkom ubezpieczyciela odpowiadają uprawnienia ubezpieczającego, a obowiązkom ubezpieczającego, uprawnienia ubezpieczyciela.

Roszczenia z umowy ubezpieczenia przedawniają się z upływem trzech lat. Bieg terminu przedawnienia o świadczenie do zakładu ubezpieczeń rozpoczyna się w dniu, w którym nastąpiło zdarzenie objęte ubezpieczeniem. W przypadku ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej roszczenie poszkodowanego przedawnia się z upływem terminu przewidzianego dla tego roszczenia w przepisach o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym lub wynikłą z niewykonania zobowiązania.

159. Czym charakteryzuje się umowa rachunku bankowego?

Umowa rachunku bankowego należy do **umów bankowych nazwanych**. Pod pojęciem umów bankowych rozumieć należy umowy, w których jedną ze stron jest bank – specyficzny przedsiębiorca, świadczący usługi finansowe na rzecz osób fizycznych, prawnych, jednostek organizacyjnych nie posiadających osobowości prawnej, ale mających zdolność prawną.

Umowa **rachunku bankowego** jest uregulowana w art. 725 i n. k.c. oraz ustawie z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (dalej Pr. bank.)

Zgodnie z art. 725 k.c. przez **umowę rachunku bankowego bank zobowiązuje się względem posiadacza rachunku**, na czas oznaczony lub nieoznaczony, **do przechowywania jego środków pieniężnych** oraz, jeżeli umowa tak stanowi, **do przeprowadzania na jego zlecenie rozliczeń pieniężnych**.

Umowa ta posiada charakter **umowy konsensualnej, dwustronnie zobowiązującej** (ze zdecydowaną przewagą obowiązków banku), **kauzalnej, odpłatnej, podmiotowo kwalifikowanej**.

Banki prowadzą **rachunki: rozliczeniowe, oszczędnościowe, powiernicze**.

Formę i elementy treści umowy rachunku bankowego określają przepisy Prawa bankowego (art. 52 ust. 1 i 2).

Nowa **ustawa z dnia 19 sierpnia 2011 r. – o usługach płatniczych** (dalej u.u.p.), implementując ustalenia dyrektywy 2007/64 WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r., określiła katalog **usług płatniczych** oraz zasady ich realizacji.

Podmiotami uprawnionymi do świadczenia usług płatniczych są tzw. **dostawcy usług płatniczych**, których zamknięty katalog zawarty jest w art. 4 ust. 2 u.u.p. Wśród nich znalazły się podmioty świadczące takie usługi w dniu wejścia w życie ustawy (**banki, spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe**) oraz nowe podmioty – **instytucje płatnicze i biura usług płatniczych**, poddane nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego.

Każdy rachunek bankowy (z nielicznymi wyjątkami), **który bank prowadzi na podstawie umowy rachunku bankowego zawartej zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego** (art. 725 i n.) **jest rachunkiem płatniczym** w rozumieniu ustawy o usługach płatniczych.

Rachunek płatniczy to rachunek prowadzony dla jednego lub większej liczby użytkowników, **służący do wykonywania transakcji płatniczych** tj. zainicjowanych przez płatnika lub odbiorcę wpłat, transferu lub wypłat środków pieniężnych, przy czym przez rachunek płatniczy rozumie się także rachunek bankowy oraz rachunek członka spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, jeżeli służą one do wykonywania transakcji płatniczych (art. 2 pkt 25 u.u.p.).

Przepisów ustawy o usługach płatniczych nie stosuje się do rachunków powierniczych.

Rachunek płatniczy wykorzystywany jest więc do dokonywania transakcji płatniczych.

Transakcja płatnicza, w rozumieniu art. 2 pkt 29 u.u.p. **to zainicjowana przez płatnika lub odbiorcę wpłata, transfer lub wypłata środków pieniężnych**. Wykonywanie transakcji płatniczych wchodzi w zakres usług płatniczych określonych w art. 3 ust. 1 u.u.p.

Ponieważ, zgodnie z ust. 4 dodanym w art. 52 Pr. bank., **przepisy Prawa bankowego określające elementy umowy rachunku ban-**

kowego nie mają zastosowania w odniesieniu do umowy rachunku płatniczego, należy je określić na mocy przepisów ustawy o usługi płatnicze. Postanowienia w zakresie prowadzenia rachunku płatniczego **zawiera umowa ramowa.**

W. Pyzioł i A. Walaszek-Pyziół do elementów tej umowy **zaliczają m.in.** określenie stron umowy, ustalenia dotyczące przechowywania środków pieniężnych, ustalenie waluty rachunku, formy i szczególne zasady dokonywania transakcji płatniczych, w szczególności w odniesieniu do polecenia zapłaty, określenie zakresu praw i obowiązków stron umowy, postanowienia dotyczące zasad odpowiedzialności banku, jako dostawcy usług płatniczych, z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania transakcji płatniczej.

Należy zwrócić uwagę, że **ustawodawca nałożył na banki**, jako dostawców usług płatniczych, liczne obowiązki przedumowne związane z udzielaniem klientom **informacji m.in.** o wszelkich należnych opłatach z tytułu transakcji płatniczej, kwocie transakcji, maksymalnym czasie wykonania transakcji, danych koniecznych do wykonania zlecenia płatniczego oraz informacji umożliwiających zidentyfikowanie transakcji. **Zakres tych informacji znajduje następnie odzwierciedlenie w treści ramowej umowy o usługę płatniczą.**

Istotne dla klientów są nowe regulacje dotyczące krótkich terminów realizacji transakcji płatniczych. Z przepisów ustawy o usługach płatniczych wynika, że transakcja powinna zostać zrealizowana (poprzez uznanie rachunku) nie później niż do końca **następnego dnia roboczego** po złożeniu zlecenia, przy czym w przypadku **zlecenia w formie papierowej** termin ten może być przedłużony o jeden dzień. Bank jako instytucja zaufania publicznego, ponosi pełną odpowiedzialność za nieprawidłowości w realizacji tych transakcji, np. za opóźnienie lub niedojście środków pieniężnych do odbiorcy.

Obowiązki banku, jako dostawcy usług płatniczych są zróżnicowane w zależności od tego czy odbiorcą usług jest **konsument** czy **przedsiębiorca**. W odniesieniu do **konsumenta** przepisy ustawy są bezwzględnie obowiązujące, co oznacza, że warunki umowne w zakresie świadczenia usług płatniczych na rzecz konsumentów nie mogą być mniej korzystne niż określone w przepisach ustawy. Postanowienia mniej korzystne są nieważne, a w ich miejsce stosuje się odpo-

wiednie przepisy ustawy. Jeżeli stroną umowy ramowej o usługę płatniczą jest **przedsiębiorca**, strony umowy o usługę płatniczą, w wielu sprawach, mogą ustalić rozwiązania odmienne od ustawowych.

Użytkownik bankowych usług płatniczych może realizować transakcje płatnicze w formie tradycyjnej lub za pomocą urządzenia elektronicznego (komputera, bankomatu, terminalu) i linii telekomunikacyjnych.

160. Jakie są cechy charakterystyczne umowy kredytu bankowego?

Umowa kredytu należy do umów bankowych, uregulowanych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe.

Przez **umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas w umowie oznaczony kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonym terminie spłaty oraz do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.**

Umowa kredytu jest umową **konsensualną, kauzalną, dwustronnie zobowiązującą, odpłatną, terminową, celową** (powinna określać cel, na jaki środki z kredytu zostaną przeznaczone), **podmiotowo kwalifikowaną** (jedną ze stron jest zawsze bank).

Stronami umowy kredytu są: bank i kredytobiorca.

Bank jest specyficznym przedsiębiorcą świadczącym usługi finansowe, prowadzącym działalność na podstawie **zezwoleń Komisji Nadzoru Finansowego**.

Kredytobiorcą może być osoba fizyczna, występująca jako przedsiębiorca lub konsument, osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej, ale mająca zdolność prawną.

Przesłanką zawarcia umowy kredytu jest posiadanie, przez podmiot ubiegający się o jego udzielenie, **zdolności kredytowej**, rozumianej jako zdolność do spłaty kredytu wraz z odsetkami w całym okresie kredytowania.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Do podstawowych **obowiązków banku** należy oddanie do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych, w wysokości i w terminie określonym w umowie.

Do **obowiązków kredytobiorcy** należy w szczególności:

- 1) dokonanie zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 2) spłata kredytu i odsetek w umownych terminach spłaty,
- 3) zapłata prowizji,
- 4) informowanie banku, w całym okresie kredytowania, o sytuacji finansowej – w przypadku gdy kredyt został udzielany przedsiębiorcy.

Obowiązkom każdej ze stron odpowiadają uprawnienia drugiej strony.

161. Omów zasady podejmowania i wykonywania kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorcy

Pojęcie kontroli nie zostało zdefiniowane przez ustawodawcę, natomiast w doktrynie przez kontrolę rozumie się badanie i porównanie stanu faktycznego ze stanem postulowanym, określonym przez prawo, w celu ustalenia ewentualnych rozbieżności.

Działalność gospodarcza przedsiębiorcy podlega kontroli wykonywanej przez organy kontrolne określone w odrębnych ustawach. Są to m.in. Państwowa Inspekcja Sanitarna, Państwowa Inspekcja Pracy, Państwowa Inspekcja Handlowa, Urząd Skarbowy, Urząd Kontroli Skarbowej, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Szczegółowe zasady prowadzenia kontroli regulują **odrębne ustawy**, natomiast **ogólne zasady kontroli**, wspólne dla wszystkich jej rodzajów i **stanowiące standard podejmowania i wykonywania czynności kontrolnych wobec przedsiębiorców** zawiera **ustawa o swobodzie działalności gospodarczej**. Zasady te z reguły formułują określone obowiązki organów kontroli, które równocześnie stanowią uprawnienia dla kontrolowanych przedsiębiorców.

Obowiązki organu kontrolnego:

1. **Obowiązek zawiadomiania przedsiębiorcy o zamiarze wszczęcia kontroli.** Wyjątki od tej zasady są wyraźnie okre-

ślone i dotyczą m.in. kontroli przeprowadzonej na podstawie bezpośrednio stosowanych przepisów prawa unijnego, przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów lub gdy występuje zagrożenie albo popełnienie przestępstwa lub wykroczenia, przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, a także gdy jest to uzasadnione bezpośrednim zagrożeniem życia, zdrowia lub środowiska naturalnego. Wszczęcie kontroli powinno nastąpić nie wcześniej niż po upływie 7 dni i nie później niż 30 dni od dnia doręczenia zawiadomienia. **Zawiadomienie** o zamiarze wszczęcia kontroli **powinno zawierać**: oznaczenie organu kontrolnego i przedsiębiorcy, wskazanie zakresu przedmiotowego kontroli oraz datę, miejsce i podpis osoby upoważnionej do zawiadomienia.

2. **Obowiązek doręczenia przedsiębiorcy upoważnienia do przeprowadzenia kontroli** i okazania legitymacji służbowej przed podjęciem czynności kontrolnych. W przypadku, gdy przepisy szczególne przewidują podjęcie kontroli po okazaniu legitymacji, upoważnienie doręczone jest przedsiębiorcy nie później niż trzeciego dnia od wszczęcia kontroli, a przed podjęciem pierwszej czynności kontrolnej należy poinformować przedsiębiorcę o jego prawach i obowiązkach w trakcie kontroli. **Upoważnienie**, o którym mowa wyżej powinno zawierać co najmniej wskazanie podstawy prawnej, oznaczenie organu kontroli i przedsiębiorcy objętego kontrolą, pracownika organu kontroli uprawnionego do wykonywania kontroli, zakres przedmiotowej kontroli, datę rozpoczęcia i przewidywany termin zakończenia kontroli, podpis osoby udzielającej upoważnienia z podaniem zajmowanego stanowiska oraz pouczenie o prawach i obowiązkach kontrolowanego przedsiębiorcy. Zakres kontroli nie może przekraczać zakresu wskazanego w upoważnieniu, a jego zmiana wymaga każdorazowo wydania odrębnego upoważnienia. Podobnie jak w przypadku zmiany osób upoważnionych do kontroli, czy miejsca wykonywania czynności kontrolnych.
3. **Obowiązek przeprowadzenia kontroli w sposób sprawny i możliwie niezakłócający funkcjonowania kontrolowanego**

przedsiębiorcy. Czynności kontrolne powinny być wykonywane – co do zasady – **w siedzibie kontrolowanego** lub miejscu wykonywania działalności gospodarczej oraz w godzinach pracy lub w czasie faktycznego wykonywania działalności gospodarczej przez kontrolowanego. Jednakże za zgodą kontrolowanego czynności kontrolne mogą być wykonywane w siedzibie organu kontrolującego. W tym samym czasie nie mogą być – poza przypadkami wskazanymi w ustawie – równocześnie prowadzone czynności kontrolne różnych organów kontroli, a łączny czas trwania wszystkich kontroli organu kontroli u przedsiębiorcy w jednym roku kalendarzowym nie może przekraczać w odniesieniu do mikroprzedsiębiorców, małych przedsiębiorców i średnich przedsiębiorców odpowiednio 12, 18 i 24 dni robocze oraz w odniesieniu do pozostałych przedsiębiorców – 48 dni robocze. Dopuszczalne jest – w przypadkach wyraźnie określonych w ustawie – **przerwanie kontroli**, a w konsekwencji przedłużenie czasu trwania kontroli.

- 4. Obowiązek dokonywania czynności kontrolnych** – z wyjątkami przewidzianymi w art. 80 ust. 2 ustawy o s.d.g. – **w obecności kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej**, albo – w razie ich nieobecności – w obecności innego pracownika kontrolowanego, który może być uznany za osobę, o której mowa w art. 97 k.c. lub w obecności przywołanego świadka, którym powinien być inny niż kontrolujący funkcjonariusz publiczny. Podkreślić należy, że **kontrolowany jest obowiązany do pisemnego wskazania osoby upoważnionej do reprezentowania go w trakcie kontroli**. Wyjątek, o którym mowa w ww. art. 80 ust. 2 ustawy o s.d.g. dotyczy m.in. kontroli prowadzonej na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, kontroli podjętej w przypadku zagrożenia popełnienia przestępstwa lub wykroczenia, przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego albo zabezpieczenia dowodów jego popełnienia.

Prawa i obowiązki przedsiębiorcy:

- 1. Obowiązek prowadzenia i przechowywania przez przedsiębiorcę książki kontroli** oraz upoważnień i protokołów kontroli. Książka kontroli może być prowadzona zarówno w formie papierowej (zbiór dokumentów), jak i w formie elektronicznej. Wpisów do książki kontroli dokonuje zarówno organ kontroli, jak i kontrolowany przedsiębiorca. Organ kontroli dokonuje wpisów zawierających m.in. zalecenia pokontrolne oraz określających zastosowanie środków pokontrolnych, natomiast przedsiębiorca – wpisu informującego o wykonaniu zaleceń pokontrolnych. Książka kontroli służy przedsiębiorcy do dokumentowania liczby i czasu trwania kontroli jego działalności.
- 2. Prawo przedsiębiorcy do wniesienia sprzeciwu do organu kontroli** w przypadku podjęcia i wykonywania czynności kontrolnych z naruszeniem przepisów regulujących standard postępowania kontrolnego (patrz: obowiązki organu kontrolującego). **Sprzeciw** wraz z uzasadnieniem wnosi się na piśmie w terminie trzech dni roboczych od dnia wszczęcia kontroli. Wniesienie sprzeciwu powoduje wstrzymanie czynności kontrolnych od dnia doręczenia sprzeciwu organowi kontrolnemu do czasu rozpatrzenia sprzeciwu. Sam sprzeciw powinien być rozpatrzony w ciągu trzech dni roboczych. W przypadku uznania sprzeciwu organ wydaje postanowienie o odstąpieniu od czynności kontrolnych, a w przypadku nieuznania sprzeciwu – postanowienie o kontynuowaniu czynności kontrolnych. Na ww. postanowienie przysługuje **zażalenie**, które przedsiębiorca może wnieść do organu wyższego stopnia, które powinno być rozpatrzone w terminie 7 dni od jego wniesienia. **Nierozpatrzenie sprzeciwu lub zażalenia w ww. terminach jest równoznaczne w skutkach z odstąpieniem od czynności kontrolnych lub z wydaniem postanowienia uznającego zasadność zażalenia.**
- 3. Prawo przedsiębiorcy do żądania odszkodowania** w przypadku, gdy poniesie on szkodę na skutek przeprowadzenia czynności kontrolnych z naruszeniem prawa w zakresie kontroli działalności gospodarczej.

4. **Zakaz wykorzystania w postępowaniach o charakterze publicznoprawnym** (administracyjnym, podatkowym, karnym lub karno-skarbowym) dotyczącym kontrolowanego przedsiębiorcy **dowodów przeprowadzonych w toku kontroli z naruszeniem przepisów prawnych** w zakresie kontroli działalności gospodarczej przedsiębiorców, **jeżeli uchybienia te miały istotny wpływ na wyniki kontroli.**

162. Co to jest czyn nieuczciwej konkurencji?

Zasadą w gospodarce rynkowej jest **swoboda konkurowania ze sobą wszystkich podmiotów uczestniczących w grze rynkowej**, co pozwala na dokonywanie racjonalnych wyborów ekonomicznych. Istotną zatem kwestią jest **zapobieganie**, ale też **zwalczanie** takiej konkurencji, która zniekształca informacje płynące z rynku, uniemożliwiając tym samym podejmowanie optymalnych decyzji ekonomicznych. Konkurencją taką nazywa ustawodawca polski **nieuczciwą konkurencję**, chociaż samego pojęcia ani konkurencji, ani też nieuczciwej konkurencji nie definiuje. Pojęcia nieuczciwej konkurencji nie definiuje również prawo wspólnotowe, pozostawiając kwestię zarówno zapobiegania, jak i zwalczania nieuczciwej konkurencji prawu krajowemu. Polski ustawodawca definiuje jedynie, **na zasadach klauzuli generalnej, pojęcie czynu nieuczciwej konkurencji, którym** – zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003 r., nr 153, poz. 1503, z późn. zm.) – **jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.** Sam krąg przedsiębiorców ustawodawca pojmuje szeroko uznając, że są to osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, **które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej.** Jako przykłady czynów nieuczciwej konkurencji ustawodawca wymienia i definiuje: wprowadzające w błąd oznaczenie przedsiębiorstwa, fałszywe lub oszukańcze oznaczenie pochodzenia geograficznego towarów albo usług, wprowadzające w błąd oznaczenie towarów lub usług, narusze-

nie tajemnicy przedsiębiorstwa, nakłanianie do rozwiązania lub niewykonania umowy, naśladownictwo produktów, pomawianie lub nieuczciwe zachwalanie, utrudnianie dostępu do rynku, przekupstwo osoby pełniącej funkcję publiczną, a także nieuczciwa lub zakazana reklama, organizowanie systemu sprzedaży lawinowej oraz prowadzenie lub organizowanie działalności w systemie konsorcyjnym.

163. Jakiego rodzaju odpowiedzialność przewiduje ustawodawca w przypadku dokonania czynu nieuczciwej konkurencji?

W przypadku dokonania czynu nieuczciwej konkurencji ustawodawca przewiduje odpowiedzialność cywilnoprawną i karnoprawną.

W ramach odpowiedzialności cywilnoprawnej przedsiębiorca, którego interes został zagrożony lub narażony, może żądać:

- 1) zaniechania niedozwolonych działań,
- 2) usunięcia skutków niedozwolonych działań,
- 3) złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie,
- 4) naprawienia wyrządzonej szkody, na zasadach ogólnych,
- 5) wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, na zasadach ogólnych,
- 6) zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej na określony cel społeczny związany ze wspieraniem kultury polskiej lub ochrony dziedzictwa narodowego – jeżeli czyn nieuczciwej konkurencji był zawiniony.

Oprócz przedsiębiorcy z roszczeniami, o których mowa w pkt 1–3 i w pkt 6 mogą wystąpić również Prezes Ochrony Konkurencji i Konsumentów działający w interesie konsumentów oraz krajowa lub regionalna organizacja, której celem jest ochrona interesów przedsiębiorców.

Zasadą przyjętą w art. 6 k.c. jest, iż ciężar dowodu spoczywa na osobie, która z określonego faktu wywodzi swój interes prawny. **Ustawa o nieuczciwej konkurencji odstępuje częściowo od tej zasady i przerzuca ciężar dowodu na osobę, której zarzuca się czyn**

Repetitorium z prawa gospodarczego

nieuczciwej konkurencji związany w wprowadzeniem w błąd co do oznaczeń lub informacji wniesionych na formularzu albo ich opakowaniach lub wypowiedzi zawartych w reklamie.

Niezależnie od rozstrzygnięcia w kwestii zgłoszonych żądań przez przedsiębiorcę, **sąd może orzec** – na wniosek uprawnionego – **również o wyrobach**, ich opakowaniach, materiałach reklamowych i innych przedmiotach związanych z popełnieniem czynu nieuczciwej konkurencji, w szczególności może orzec ich zniszczenie lub zaliczenie na poczet odszkodowania.

Ochrona cywilnoprawna przysługuje – co do zasady – przedsiębiorcy, którego interes został zagrożony lub naruszony.

W przypadku jednak **bezzasadnego powództwa** z tytułu nieuczciwej konkurencji **sąd** – na wniosek pozwanego – **może nakazać powodowi złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia** odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie, a pozwany u którego na skutek wniesienia powództwa powstała szkoda **może dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych.**

Ustawa o nieuczciwej konkurencji przewiduje również odpowiedzialność o charakterze karnoprawnym, przy czym w przypadku przewidzianych w tej ustawie przestępstw, ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego, a w przypadku wykroczeń – na żądanie pokrzywdzonego.

164. Na czym polega istota samorządu gospodarczego?

Pojęcie samorządu gospodarczego nie znalazło w Polsce określenia normatywnego. Wyjaśnienia istoty tego pojęcia poszukiwać należy więc w doktrynie prawniczej, wychodząc od określenia treści pojęcia „samorząd”. W tym zakresie, w nauce prawa administracyjnego, tradycyjnie przyjmuje się, że **samorząd stanowi zdecentralizowaną formę administracji, wykonującą część funkcji i zadań administracji publicznej.** Forma ta polega na powierzeniu zarządu sprawami publicznymi zrzeszeniu obywateli, zorganizowanych z mocy ustawy w korporacjach prawa publicznego.

Samorząd dzieli się na terytorialny i specjalny. Ten ostatni podlega dalszemu podziałowi na samorząd gospodarczy i zawodowy.

We współczesnych europejskich systemach prawnych wykształciły się **dwa systemy samorządu gospodarczego** – system **oparty na organizacji publicznoprawnej i przymusowym uczestnictwie** w zadaniach administracji publicznej, realizowanych przez samych zainteresowanych oraz system **oparty na organizacji prywatnoprawnej**, charakteryzującej się **dobrowolną przynależnością i niewykonywaniem zadań publicznych**.

W Polsce **samorząd gospodarczy działa przez organizacje przedsiębiorców**. Tworzenie tego samorządu znajduje prawną podstawę w przepisach Konstytucji RP, stanowiących o wolności zrzeszania się i możliwości tworzenia, w drodze ustawy, różnego rodzaju samorządów, które nie mogą jednak ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej.

Samorząd gospodarczy w Polsce nie realizuje zadań zleconych z zakresu administracji gospodarczej, nie można go więc zaliczyć do instytucji publicznoprawnych. Członkiem organizacji samorządu gospodarczego może zostać każdy przedsiębiorca, spełniający przesłanki statutowe. Do zadań tego samorządu należy w szczególności: wspieranie rozwoju przedsiębiorczości, promowanie gospodarki, reprezentacja interesów przedsiębiorców oraz wspieranie rozwoju gospodarczego kraju.

Samorząd gospodarczy nie posiada uprawnień władczych względem przedsiębiorców. Na organach administracji publicznej spoczywa ustawowy obowiązek współdziałania z organizacjami pracowników, pracodawców, przedsiębiorców oraz samorządami zawodowymi i gospodarczymi (art. 12 ustawy s.d.g), będący realizacją konstytucyjnej zasady solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych.

165. Jakie są zasady organizacji i funkcjonowania podstawowych instytucji samorządu gospodarczego w Polsce?

Podstawowymi instytucjami samorządu gospodarczego są: samorząd rzemiosła, samorząd zawodowy niektórych przedsiębior-

Repetitorium z prawa gospodarczego

ców i **izby gospodarcze**. Prawne podstawy jego organizacji i funkcjonowania tworzą:

1. Ustawa z dnia 22 marca 1989 r. o rzemiośle,
2. Ustawa z dnia 30 maja 1989 r. o samorządzie zawodowym niektórych przedsiębiorców,
3. Ustawa z 30 maja 1989 r. o izbach gospodarczych.

Rzemiosłem jest zawodowe wykonywanie działalności gospodarczej przez osobę fizyczną, z udziałem kwalifikowanej pracy własnej, w imieniu własnym tej osoby i na jej rachunek, przy zatrudnieniu do 50 pracowników – zwaną dalej rzemieślnikiem. Rzemiosłem jest również zawodowe wykonywanie działalności gospodarczej przez wspólników spółki cywilnej osób fizycznych, z udziałem kwalifikowanej pracy własnej, w imieniu własnym tych wspólników i na ich rachunek, zatrudniających do 50 pracowników.

Do rzemiosła nie zalicza się działalności: handlowej, gastronomicznej, transportowej, usług hotelarskich, usług świadczonych w ramach wykonywania wolnych zawodów, usług leczniczych oraz działalności wytwórczej i usługowej artystów plastyków i fotografików.

Organizacjami rzemiosła są **spółdzielnie rzemieślnicze** działające na zasadach określonych w przepisach Prawa spółdzielczego. Ich zadaniem jest w szczególności organizowanie działalności usługowej i wytwórczej rzemiosła, udzielanie pomocy członkom spółdzielni w wykonywaniu ich zadań oraz prowadzenie własnej działalności gospodarczej i społeczno-wychowawczej.

Samorząd gospodarczy rzemiosła jest niezależny w wykonywaniu swoich zadań i podlega wyłącznie przepisom prawa.

Organizacjami samorządu rzemiosła są:

- cechy,
- izby rzemieślnicze,
- Związek Rzemiosła Polskiego.

Organizacje samorządu gospodarczego tworzone są z inicjatywy członków na zasadzie dobrowolnej przynależności.

Wszystkie organizacje rzemiosła posiadają **osobowość prawną**. Do zadań samorządu gospodarczego rzemiosła należy w szczególności: promocja działalności gospodarczej rzemiosła, nadzór nad prze-

biegiem przygotowania zawodowego rzemieślników, reprezentowanie interesów środowiska rzemieślniczego wobec organów administracji publicznej.

Cechy są organizacjami samorządu gospodarczego rzemiosła zrzeszającymi rzemieślników według kryterium terytorialnego lub według rodzaju działalności. Do ich podstawowych zadań należy przede wszystkim: utrwalanie więzi w środowisku rzemieślników, kształtowanie postaw zgodnych z zasadami etyki i godności zawodu, prowadzenie na rzecz członków działalności kulturalnej i społeczno-organizacyjnej.

Izby rzemieślnicze są organizacjami samorządu gospodarczego rzemiosła zrzeszającymi cechy, spółdzielnie rzemieślnicze, rzemieślników nienależących do cechów, a także inne jednostki organizacyjne, jeżeli ich celem jest wspieranie rozwoju gospodarczego rzemiosła. Izby mogą w swych statutach przyjmować nazwy z dodatkiem wyrazów „przedsiębiorczość” lub „przedsiębiorca” użytych w odpowiednim przypadku, a także określić zawierających wskazanie regionu.

Podstawowym zadaniem izb rzemieślniczych jest pomoc w reprezentowaniu zrzeszonych organizacji oraz rzemieślników wobec organów administracji publicznej oraz innych organizacji i instytucji, udzielanie swym członkom pomocy instruktazowej i doradczej oraz przeprowadzanie egzaminów kwalifikacyjnych. Szczegółowy zakres zadań izb rzemieślniczych określają ich statuty. Izby rzemieślnicze są uprawnione do potwierdzania egzaminów kwalifikacyjnych świadectwami czeladniczymi i dyplomami mistrzowskimi oraz do potwierdzania wyników egzaminów sprawdzających zaświadczeniami o posiadaniu wybranych kwalifikacji zawodowych w zakresie zawodu odpowiadającego danemu rodzajowi rzemiosła.

Cechy i izby rzemieślnicze mogą zrzeszać się w Związku Rzemiosła Polskiego, którego podstawowym zadaniem jest zapewnienie zrzeszonym w nich organizacjom samorządowym pomocy w realizacji zadań statutowych, rozwijanie działalności społeczno-zawodowej oraz reprezentowanie rzemiosła w kraju i za granicą.

Cechy rzemieślnicze, izby rzemieślnicze i Związek Rzemiosła Polskiego podlegają obowiązkowi wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, uzyskując z chwilą wpisu osobowość prawną.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Ustawa o samorządzie zawodowym niektórych przedsiębiorców określa zasady tworzenia i działania samorządu zawodowego osób – przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą w szczególności w zakresie handlu, gastronomii i usług, transportu oraz innych rodzajów działalności. Ustawa ta nie obejmuje osób, które uzyskały status rzemieślnika.

Przedsiębiorcy mogą na zasadzie dobrowolności, według wyboru, zrzeszać się w zawodowych samorządowych organizacjach:

- zrzeszeniach handlu i usług,
- zrzeszeniach transportu,
- innych organizacjach przedsiębiorców.

Zrzeszenie handlu i usług oraz innych organizacji przedsiębiorców może być utworzone przez co najmniej 50 osób, a zrzeszenie transportu – przez co najmniej 200 osób.

Każde zrzeszenie działa w oparciu o statut uchwalony przez jego członków.

Zadaniem zrzeszenia jest w szczególności utrwalanie więzi środowiskowych, kształtowanie postaw zrzeszonych przedsiębiorców zgodnych z zasadami etyki i godności zawodu, prowadzenie na rzecz członków działalności kulturalnej, oświatowej i socjalnej oraz reprezentowanie interesów członków wobec organów administracji państwowej.

Zrzeszenia mogą powoływać organizacje ogólnopolskie, których zadaniem jest pomoc zrzeszonym w nich organizacjom w realizacji zadań statutowych oraz reprezentacja ich w kraju i za granicą

Zrzeszenia przedsiębiorców tworzone na mocy ustawy o samorządzie zawodowym niektórych przedsiębiorców podlegają obowiązkowemu wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego, uzyskując z chwilą wpisu osobowość prawną.

Organizacją samorządu przedsiębiorców są również izby gospodarcze, działające na mocy ustawy o izbach gospodarczych.

Izba gospodarcza może zostać utworzona jeżeli inicjatywę taką podejmie co najmniej 50 przedsiębiorców na obszarze działania tworzonej izby, obejmującej obszar województwa lub co najmniej 100

osób, gdy terytorialny zakres działania izby przekroczy obszar województwa.

Izby gospodarcze kształtują i upowszechniają zasady etyki w działalności gospodarczej, w szczególności opracowują normy rzetelnego postępowania w obrocie gospodarczym.

Izba gospodarcza może w szczególności: przyczyniać się do tworzenia warunków rozwoju życia gospodarczego, wspierać naukę zawodu oraz doskonalenie zawodowe pracowników, organizować warunki do polubownego rozstrzygnięcia sporów, wyrażać opinie o rozwoju gospodarczym na obszarze działania izby, dokonywać ocen wdrażania i funkcjonowania przepisów prawnych dotyczących prowadzenia działalności gospodarczej.

Izba gospodarcza jest także uprawniona do **wyrażania opinii** o projektach rozwiązań odnoszących się do funkcjonowania gospodarki.

Zadania każdej izby gospodarczej określa jej statut, uchwalany przez założycieli. Statut nie może ograniczać uprawnień przedsiębiorców do zrzeszania się w izbie gospodarczej. Statut izby gospodarczej może przewidywać tworzenie terenowych jednostek organizacyjnych, określając ich strukturę organizacyjną.

Izby gospodarcze oraz ich terenowe jednostki organizacyjne podlegają obowiązkowemu wpisowi do Krajowego Rejestru Sądowego, uzyskując z chwilą wpisu osobowość prawną.

Izby gospodarcze mogą, na zasadzie dobrowolności zrzeszać się w Krajowej Izbie Gospodarczej. Izba ta reprezentuje wspólne interesy gospodarcze zrzeszonych członków. Dla wykonywania zadań w zakresie promocji handlu zagranicznego, Krajowa Izba Gospodarcza tworzy funkcjonalnie i organizacyjnie wyodrębnioną Polską Izbę Handlu Zagranicznego.

Izby gospodarcze, terenowe jednostki organizacyjne oraz Krajowa Izba Gospodarcza mogą prowadzić działalność gospodarczą na zasadach ogólnych, z tym zastrzeżeniem, że **dochód z działalności gospodarczej służy realizacji celów statutowych i nie może zostać przeznaczony do podziału między członków izby.**

166. Jaki jest charakter prawny samorządu zawodowego?

Na mocy art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, w drodze ustawy mogą być tworzone **samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i w celu jego ochrony.**

Ustawodawca decyduje więc jakiemu zawodowi nadać **status zawodu zaufania publicznego** oraz o powołaniu samorządu tego zawodu.

Istota zawodu zaufania publicznego nie została normatywnie określona. W doktrynie wskazuje się na następujące **atomybyty zawodu zaufania publicznego**:

- szczególne znaczenie dla społeczeństwa usług świadczonych przez osoby wykonujące zawody zaufania społecznego, związanych m.in. z ochroną życia, zdrowia, wolności, godności człowieka,
- wynikająca z charakteru świadczonych usług, szczególna więź polegająca na zaufaniu usługobiorcy do osoby świadczącej usługi, w tym konieczność zachowania tajemnicy zawodowej, obejmującej informacje uzyskane przez usługodawcę, dotyczące prywatnych spraw osoby korzystającej z usług,
- posiadanie szczególnych (wysokich) kwalifikacji zawodowych oraz stałe ich doskonalenie,
- obowiązek przestrzegania sformalizowanych zasad etyki zawodowej i związana z tym odpowiedzialność dyscyplinarna z tytułu wykonywania zawodu zaufania publicznego, odrębna od ogólnych zasad odpowiedzialności.

Zawodami zaufania społecznego są wolne zawody.

Cele tworzenia samorządu zawodowego określone w cyt. wyżej przepisie Konstytucji RP uzasadniają przekazanie przez państwo tym samorządom, władztwa publicznego.

Zakresem władztwa publicznego samorządu zawodowego objęte jest w szczególności:

- przymusowe reprezentowanie określonego zawodu wobec władz publicznych,
- prowadzenia rejestru osób wykonujących wolne zawody,
- określanie zasad etyki zawodowej,
- sprawowanie nadzoru nad prawidłowym wykonywaniem zawodu,
- sprawowanie sądownictwa w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej osób wykonujących dany zawód.

Przymusowy samorząd zawodów zaufania publicznego, zorganizowany w odrębne izby zawodowe, tworzone na mocy ustaw, **stanowi** więc zdecentralizowaną, na rzecz korporacji zawodowych, **formę wykonywania administracji publicznej wobec członków tego samorządu**.

Działalność organów samorządu zawodowego w sferze administracji publicznej odbywa się w granicach obowiązującego porządku prawnego i w tym zakresie podlega nadzorowi państwa. Publiczno-prawny charakter samorządu zawodowego sprawia, że organy samorządowe nie mogą, na mocy podjętych uchwał, odmówić wykonywania zadań powierzonych im przez ustawy ani też wprowadzać obowiązków ponad te, które przewidziane zostały przepisami ustaw.

Aktualnie, **normatywnie ukształtowany samorząd zawodowy posiadają** m.in. następujące wolne zawody: adwokaci, radcy prawni, lekarze, pielęgniarki, aptekarze, notariusze, komornicy sądowi, doradcy podatkowi, inżynierowie budownictwa i architekci, rzecznicy patentowi, biegli rewidenci.

167. Czym jest postępowanie upadłościowe?

Postępowanie upadłościowe uregulowane jest w ustawie z dnia 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze. Jest to **postępowanie** prowadzone przez sąd upadłościowy, **w trakcie którego wierzyciele wspólnie dochodzą swych roszczeń od niewypłacalnego dłużnika**.

W postępowaniu tym wierzyciele zaspokajani są:

Repetitorium z prawa gospodarczego

1. w sposób określony w układzie zawartym między dłużnikiem a wierzycielami przy zachowaniu przedsiębiorstwa dłużnika (**upadłość z możliwością zawarcia układu**),
2. w sposób określony w ustawie z funduszy masy upadłości uzyskanych po przeprowadzeniu likwidacji przedsiębiorstwa dłużnika (**upadłość z likwidacją majątku**).

Celem postępowania upadłościowego jest **maksymalne zaspokojenie roszczeń wierzycieli** przy zachowaniu dotychczasowego przedsiębiorstwa dłużnika.

168. Co oznacza „zdolność upadłościowa” i kto ją posiada?

Zdolność upadłościowa jest to zdolność do bycia postawionym w stan upadłości. W aktualnym stanie prawnym **zdolność upadłościową posiadają:**

- **przedsiębiorcy** w rozumieniu art. 43¹ k.c.,
- **osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej**, które stały się niewypłacalne.

Art. 5 Pr. u. i n. przewiduje, że **przepisy tej ustawy stosuje się również do innych podmiotów**, mimo że nie mają statusu przedsiębiorców, a których taksatywny katalog wymienia (spółka z o.o. i spółka akcyjna) nieprowadzące działalności gospodarczej oraz wspólnicy spółki partnerskiej i wspólnicy innych handlowych spółek osobowych, którzy odpowiadają osobiście (całym swoim majątkiem) za zobowiązania tych spółek.

Ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze **nie definiuje pojęcia przedsiębiorcy w swoisty sposób**, ale **odsyła w tym względzie do przepisów ustawy Kodeks cywilny**, który **art. 43¹ k.c.** definiuje przedsiębiorcę jako osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną nie będącą osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Ustawa ta nie definiuje natomiast pojęcia działalności gospodarczej, w związku z czym należy przyjąć, iż jest to – zgodnie z art. 2 ustawy o s.d.g. – zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana

Repetitorium z prawa gospodarczego

na, handlowa, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Oдноśnie osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą lub zawodową ustawodawca przewiduje **trzy rozwiązania szczególne**, przyjmując, że:

1. można ogłosić **upadłość w razie śmierci przedsiębiorcy**, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie roku od dnia jego śmierci. Wniosek o ogłoszenie upadłości może wówczas złożyć wierzyciel, a także spadkobierca oraz małżonek i każde z dzieci lub rodziców zmarłego, chociażby nie dziedziczyli po nim spadku,
2. można ogłosić **upadłość osoby fizycznej, która zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej**, jeżeli od dnia jej wykreślenia z właściwego rejestru nie upłynął rok,
3. można ogłosić **upadłość osoby fizycznej, która faktycznie prowadziła działalność gospodarczą, mimo że nie dopełniła obowiązku wpisu do właściwego rejestru**.

Podmiotami, do których **stosuje się przepisy ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, mimo że nie są przedsiębiorcami** są:

1. spółki z o.o. i spółki akcyjne nieprowadzące działalności gospodarczej,
2. wspólnicy osobowych spółek handlowych, ponoszący odpowiedzialność za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem,
3. wspólnicy spółki partnerskiej,
4. oddziały banków zagranicznych w rozumieniu przepisów prawa bankowego,
5. **osoby fizyczne nieprowadzące działalności gospodarczej, których niewypłacalność powstała wskutek wyjątkowych i niezależnych od nich okoliczności**. W stosunku do tych osób można ogłosić **upadłość z likwidacją majątku**.

169. Jakie są podstawy ogłoszenia upadłości?

Upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny. Dłużnik jest niewypłacalny, gdy:

1. nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań,
2. jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco wykonuje te zobowiązania. Dotyczy to dłużników mających status osób prawnych albo jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną.

Oznacza to, że dla osób fizycznych – mających status przedsiębiorcy – znaczenie ma wyłącznie wymagalność zobowiązań, natomiast dla osób prawnych i ułomnych osób prawnych znaczenie ma także suma zobowiązań, bez względu na to, czy są one wymagalne, czy też nie. Jeżeli bowiem suma zobowiązań przedsiębiorcy przekracza wartość jego majątku, to już zachodzi podstawa do ogłoszenia upadłości.

Ocena wystąpienia przesłanek do ogłoszenia upadłości należy do sądu, który w sytuacji niewielkiego opóźnienia (do trzech miesięcy) w wykonywaniu zobowiązań, których wartość jest nieznaczną (nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa) może – jeżeli nie spowoduje to pokrzywdzenia wierzycieli – uznać, iż brak jest podstaw do ogłoszenia upadłości.

170. Jakie są rodzaje upadłości?

Prawo upadłościowe i naprawcze przewiduje dwa sposoby przeprowadzenia upadłości dłużnika. O sposobie przeprowadzenia postępowania upadłościowego decyduje sąd upadłościowy, który może postanowić:

- o postawieniu dłużnika w stan upadłości z zawarciem układu (upadłość układowa),
- o postawieniu dłużnika w stan upadłości obejmującej likwidację majątku (upadłość likwidacyjna).

„Upadłość układowa” oznacza zaspokojenie wierzycieli w sposób i w zakresie ustalonym w układzie zawartym między dłużnikiem

i wierzycielami oraz zatwierdzonym przez sąd, a prawidłowe wykonanie układu przez dłużnika powoduje, że staje się on wypłacalny i może kontynuować działalność gospodarczą.

„**Upadłość likwidacyjna**” oznacza zaspokojenie wierzycieli ze środków pieniężnych uzyskanych z likwidacji całego majątku dłużnika i powoduje – w przypadku osób fizycznych – utratę majątku przez upadłego, a w przypadku osób prawnych i jednostek organizacyjnych posiadających zdolność prawną – utratę ich bytu prawnego.

Ustawodawca wyraźnie preferuje „upadłość układową”. Warunkiem jej ogłoszenia jest uprawdopodobnienie, że w drodze układu wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu, niż zostaliby zaspokojeni wskutek przeprowadzenia postępowania upadłościowego z likwidacją majątku dłużnika. Upadłości układowej nie prowadzi się jednak, gdy z uwagi na dotychczasowe zachowanie dłużnika nie ma pewności, że układ będzie wykonany. W sytuacji, gdy brak jest podstaw do ogłoszenia upadłości układowej, sąd ogłasza upadłość likwidacyjną. Postanowienie o ogłoszeniu upadłości z zawarciem układu lub likwidacją majątku sąd może zmienić w toku postępowania, jeżeli powstaną podstawy do takiej zmiany.

171. Kto ma legitymację do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości?

Z wnioskiem o ogłoszenie upadłości może wystąpić zarówno **dłużnik** jak i **każdy** z jego **wierzycieli**, przy czym **dla dłużnika** złożenie wniosku jest **obowiązkiem**, którego niewykonanie zagrożone jest odpowiedzialnością za szkodę spowodowaną niezłożeniem wniosku w terminie, natomiast **dla wierzycieli** złożenie wniosku jest **uprawnieniem**.

Dłużnik ma obowiązek zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości w **terminie dwóch tygodni od dnia**, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości.

Wierzyciel ma prawo zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości w **każdym czasie**, aż do przedawnienia zobowiązania dłużnika.

Wniosek o ogłoszenie upadłości powinien m.in.:

Repetitorium z prawa gospodarczego

1. indywidualizować dłużnika poprzez podanie jego imienia i nazwiska, nazwy albo firmy, miejsca zamieszkania albo siedziby, a gdy dłużnikiem jest handlowa spółka osobowa lub osoba prawna – reprezentantów lub likwidatorów, jeżeli są ustanowieni oraz współników odpowiadających za zobowiązania spółki bez ograniczenia,
2. wskazywać **okoliczności, które uzasadniają wniosek oraz ich uprawdopodobnienie.**

Jeżeli wniosek składa **dłużnik**, to **powinien** także **określić**, czy wnosi o ogłoszenie **upadłości z możliwością zawarcia układu**, czy o ogłoszenie **upadłości z likwidacją majątku**, a ponadto ze względu na fakt, iż posiada on większą wiedzę o przedsiębiorstwie niż wierzyciel, powinien dołączyć do wniosku m.in. aktualny wykaz majątku, szacunkową wycenę jego składników, aktualne sprawozdanie finansowe, spis wierzycieli z podaniem ich adresów i wysokości wierzytelności każdego z nich oraz terminów zapłaty.

Wraz z wnioskiem o ogłoszenie upadłości **dłużnik ma obowiązek złożyć** na piśmie **oświadczenie o prawdziwości danych** zawartych we wniosku.

172. Kto uczestniczy w postępowaniu upadłościowym?

Postępowanie upadłościowe prowadzi **sąd upadłościowy**, którym jest sąd rejonowy – sąd gospodarczy miejscowo właściwy dla przedsiębiorstwa dłużnika. Po ogłoszeniu upadłości czynności postępowania upadłościowego zastrzeżone dla sądu, wykonuje – w zasadzie – **sędzia komisarz**. Kieruje on m.in. tokiem postępowania, sprawuje nadzór nad czynnościami syndyka, nadzorcy sądowego i zarządcy, zatwierdza listę wierzytelności.

W razie ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku upadłego, sąd powołuje **syndyka**.

W razie ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu, sąd powołuje **nadzorcę sądowego**, a w przypadku gdy odebrano upadłemu zarząd majątkiem – sąd powołuje **zarządcę**.

Syndyk, nadzorca sądowy i zarządca dokonują czynności w sprawach dotyczących masy upadłości **we własnym imieniu, ale na rachunek upadłego.**

173. Jakie etapy można wyróżnić w postępowaniu upadłościowym?

W postępowaniu upadłościowym można rozróżnić **dwa** zasadnicze etapy.

W pierwszym etapie (wstępnym), który rozpoczyna się od chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, **sąd bada czy zaistniały przesłanki upadłości** i odpowiednio:

- **uwzględnia wniosek i ogłasza upadłość** – jeżeli stwierdzi, że dłużnik ma zdolność upadłościową (**przesłanka podmiotowa**) oraz, że zaistniała podstawa ogłoszenia upadłości (**przesłanka przedmiotowa**). Upadłym jest ten, wobec kogo sąd wydał postanowienie o ogłoszeniu upadłości,
- **oddala wniosek**, jeżeli stwierdzi, że dłużnik nie ma zdolności upadłościowej (**przesłanka podmiotowa**), albo wprowadzie mógłby być uznanym za upadłego (czyli spełniona jest przesłanka podmiotowa), ale nie zaistniała podstawa upadłości, (czyli brak jest przesłanki przedmiotowej), a także gdy brak jest środków na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego,
- **odrzuca wniosek** – z przyczyn procesowych, jeżeli stwierdzi iż zaistniały przesłanki przewidziane w art. 199 k.p.c.,
- **umarza postępowanie** jako bezprzedmiotowe jeżeli wnioskodawca cofnie wniosek,
- **zwraca wniosek** złożony przez dłużnika, jeżeli nie złoży on wraz z wnioskiem pisemnego oświadczenia co do prawdziwości danych zawartych we wniosku.

W drugim etapie (upadłościowym) – sąd, po ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu lub z likwidacją majątku, przeprowadza postępowanie upadłościowe, które kończy się prawomocnym

Repetitorium z prawa gospodarczego

orzeczeniem stwierdzającym zakończenie postępowania upadłościowego albo jego umorzenie.

174. Jaka jest data upadłości?

Uwzględniając wniosek o ogłoszenie upadłości **sąd wydaje postanowienie o ogłoszeniu upadłości**, w którym:

- 1) wymienia imię i nazwisko, nazwę albo firmę, miejsce zamieszkania albo siedzibę upadłego dłużnika,
- 2) określa sposób prowadzenia postępowania,
- 3) określa, czy i w jakim zakresie upadły będzie sprawował zarząd swoim majątkiem, jeżeli postępowanie będzie prowadzone z możliwością zawarcia układu,
- 4) wzywa wierzycieli upadłego do zgłoszenia wierzytelności w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż miesiąc i nie dłuższym niż trzy miesiące,
- 5) wzywa osoby, którym przysługują prawa oraz prawa i roszczenia osobiste ciężące na nieruchomości należącej do upadłego, jeżeli nie zostały ujawnione przez wpis w księdze wieczystej, do ich zgłoszenia w wyznaczonym terminie nie krótszym niż miesiąc i nie dłuższym niż trzy miesiące, pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w postępowaniu upadłościowym,
- 6) wyznacza sędziego-komisarza oraz syndyka albo nadzorcę sądowego, albo zarządcę.

Data wydania postanowienia sądu o ogłoszeniu upadłości jest datą upadłości. Postanowienie to jest **skuteczne i wykonalne** z dniem jego wydania. Postanowienie o ogłoszeniu upadłości podlega **obwieszczeniu** w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz **opublikowaniu** w dzienniku o zasięgu lokalnym.

Na postanowienie o ogłoszeniu upadłości zazalenie przysługuje wyłącznie upadłemu, a na postanowienie oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości – wyłącznie wnioskodawcy.

175. Jakie skutki wywołuje ogłoszenia upadłości?

Ogłoszenie upadłości wywołuje szereg skutków, z czego najważniejsze dotyczą osoby, majątku i zobowiązań upadłego i różnią się między sobą w zależności od rodzaju ogłoszonej upadłości.

1. skutki ogłoszenia upadłości, co do osoby upadłego.

– w przypadku ogłoszenia upadłości z likwidacją majątku upadły ma obowiązek wskazać i wydać syndykowi cały swój majątek oraz dokumenty dotyczące jego działalności, w tym księgi rachunkowe i inne ewidencje prowadzone dla celów podatkowych, a także korespondencję handlową. Ponadto upadły ma obowiązek udzielać sędziemu – komisarzowi i syndykowi wszelkich potrzebnych wyjaśnień dotyczących swojego majątku,

– w przypadku ogłoszenia upadłości z zawarciem układu upadły ma analogiczny obowiązek udzielania wszelkich wyjaśnień sędziemu – komisarzowi oraz nadzorcy sądowemu, z tym, że w przypadku gdy sąd pozbawi upadłego zarządu majątkiem ustanawiając zarządcę majątku, sąd może nałożyć na upadłego dalej idące obowiązki.

2. skutki ogłoszenia upadłości, co do majątku upadłego.

Z chwilą ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się **masą upadłości, co do której upadły**:

– w przypadku ogłoszenia „**upadłości likwidacyjnej**” – **traci prawo zarządu** oraz możliwość **korzystania i rozporządzania** mieniem chodzącym w skład masy upadłości. Majątkiem tym zarządza syndyk pod nadzorem sędziego – komisarza,

– w przypadku ogłoszenia „**upadłości układowej**” – również zasadą jest, iż upadły **traci zarząd** mieniem wchodzącym w skład masy upadłości. Zarząd ten sprawuje wówczas **zarządca**. Sąd może jednak ustanowić zarząd własny upadłego co do części lub całości majątku upadłego. Upadły uprawniony jest wówczas do dokonywania czynności zwykłego zarządu, a na dokonywanie czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu konieczna jest zgoda nadzorcy sądowego. Upadły, który utracił prawo zarządu mieniem wchodzącym w skład masy upadłości nie może dokonywać żadnych czynności prawnych dotyczących tego mienia, pod rygorem ich nieważności.

3. skutki ogłoszenia upadłości, co do zobowiązań upadłego.

– w przypadku ogłoszenia upadłości likwidacyjnej – z dniem tego ogłoszenia – **zobowiązania pieniężne upadłego**, których termin płatności świadczenia jeszcze nie nastąpił (**niewymagalne**) **stają się wymagalne, a zobowiązania niepieniężne – przekształcają się w zobowiązania pieniężne i również stają się wymagalne**. Przeszają być odsetki od wierzytelności należnych od upadłego,

– w przypadku ogłoszenia upadłości układowej ani upadły, ani też zarządca nie mogą spełniać świadczeń, które z mocy ustawy objęte są układem.

176. W jaki sposób przebiega postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu?

W układowym postępowaniu upadłościowym następuje zaspokojenie wierzycieli w sposób i w zakresie ustalonym w układzie zawartym przez dłużnika z wierzycielami i zatwierdzonym przez sąd.

W tym celu **konieczne jest:**

- 1) ustalenie składu masy upadłości,
- 2) zgłoszenie propozycji układowych,
- 3) sporządzenie i zatwierdzenie listy wierzytelności oraz listy wierzycieli z podziałem na poszczególne kategorie interesów,
- 4) zawarcie układu,
- 5) zatwierdzenie układu,
- 6) wykonanie układu.

Ad 1) Z chwilą ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się **masą upadłości**, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego. W skład masy wchodzi majątek należący do upadłego w chwili ogłoszenia upadłości oraz nabyty w toku postępowania upadłościowego.

Ad 2) Propozycje układowe z reguły zgłasza upadły. Mogą je również zgłosić nadzorca sądowy lub zarządca majątku, a w przypadku gdy z wnioskiem o ogłoszenie upadłości wystąpił wierzyciel – także wierzyciel. Propozycje układowe powinny zawierać sposób restrukturyzacji zobowiązań upadłego, w zasadzie równy dla poszcze-

gólnych kategorii interesów wierzycieli (chyba że poszczególni wierzyciele zgodzili się na propozycje mniej korzystne). Korzystniejsze warunki restrukturyzacji zobowiązań można przyznać wierzycielom mającym drobne wierzytelności, a także wierzycielom, którzy po ogłoszeniu upadłości udzielili lub mają udzielić kredytu niezbędnego do wykonania układu. **Propozycje restrukturyzacji zobowiązań upadłego mogą obejmować** w szczególności: odroczenie wykonania zobowiązań, rozłożenie spłaty długów na raty, zmniejszenie sumy długów, konwersje wierzytelności na udziały lub akcje, zmianę, zamianę lub uchylenie prawa zabezpieczającego określoną wierzytelność.

Ad 3) Listę wierzytelności sporządza nadzorca sądowy (zarządca) w oparciu o zgłoszenia wierzycieli i po sprawdzeniu zasadności ich wierzytelności. Listę tę nadzorca sądowy (zarządca) przekazuje sędziemu – komisarzowi, który o sporządzeniu listy wierzytelności **ogłasza** przez obwieszczenie i ogłoszenie w Monitorze Sądowym i Gospodarczym. Następnie **sędzia – komisarz zatwierdza listę wierzytelności**. **Wyciąg z zatwierdzonej listy wierzytelności jest tytułem egzekucyjnym przeciwko upadłemu**, na podstawie którego wierzyciel, po zakończeniu lub umorzeniu postępowania upadłościowego może dochodzić swych niezaspokojonych roszczeń bezpośrednio z majątku dłużnika.

Ad 4) Przyjęcie układu następuje na **zgromadzeniu wierzycieli** zwołanym przez sędziego – komisarza. Wierzyciele po zapoznaniu się i po omówieniu propozycji układowych **głoszą nad układem**, który zostaje przyjęty, gdy za układem wypowie się większość mająca łącznie nie mniej niż dwie trzecie ogólnej sumy wierzytelności.

Jeżeli nie doszło do zawarcia układu, sąd niezwłocznie zmienia postanowienie o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku upadłego i ustanawia syndyka masy upadłości. Ponowne dopuszczenie do układu jest niedopuszczalne.

Ad 5) Układ przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli **zatwierdza sąd**. **Sąd odmawia** jednak **zatwierdzenia układu**, jeżeli narusza on prawo, albo jeżeli jest oczywiste, że układ nie będzie wykonany. Po-

Repetitorium z prawa gospodarczego

nadto **sąd może odmówić zatwierdzenia układu**, jeżeli jego warunki są rażąco krzywdzące dla wierzycieli, którzy głosowali przeciwko układowi i zgłosili zarzuty.

Prawomocne postanowienie zatwierdzające układ łącznie z wyciągiem z listy wierzytelności, jest tytułem egzekucyjnym przeciwko upadłemu. Z dniem uprawomocnienia się postanowienia zatwierdzającego układ z mocy prawa podlegają umorzeniu postępowania zabezpieczające i egzekucyjne prowadzone przeciwko upadłemu w celu zaspokojenia należności objętych układem, a tytuły wykonawcze lub egzekucyjne, które stanowiły podstawę doprowadzenia takich postępowań, tracą z mocy prawa wykonalność. **Układ zatwierdzony przez sąd wiąże wszystkich wierzycieli.**

Ad 6) Wykonanie układu lub wyegzekwowanie należności stwierdzonych układem jest warunkiem wydania przez sąd **postanowienia o wykonaniu układu**. Niewykonanie przez upadłego postanowień układu jest natomiast podstawą do wystąpienia przez wierzyciela lub upadłego albo osoby uprawnionej do wykonywania lub nadzorowania układu, z wnioskiem o jego uchylenie.

177. W jaki sposób przebiega postępowanie upadłościowe z likwidacją majątku?

W likwidacyjnym postępowaniu upadłościowym zaspokojenie wierzycieli następuje w sposób przewidziany przez prawo ze środków uzyskanych z likwidacji majątku upadłego.

W tym celu konieczne jest:

1. objęcie majątku upadłego przez syndyka,
2. ustalenie składu masy upadłości,
3. sporządzenie i zatwierdzenie listy wierzytelności,
4. likwidacja masy upadłości,
5. podział funduszków masy upadłości.

Ad 1. Syndyk niezwłocznie, po powołaniu go, **obejmuje majątek upadłego**, który z chwila ogłoszenia upadłości staje się **masą upadłości**, zabezpiecza go przed uszkodzeniem, zniszczeniem lub zabránieniem

oraz zarządza nim. Za zgodą sędziego komisarza syndyk prowadzi dalej przedsiębiorstwo upadłego.

Ad 2. W skład masy upadłości wchodzi majątek upadłego wg stanu na dzień ogłoszenia upadłości oraz majątek nabyty w toku postępowania upadłościowego. Skład masy upadłości ustala – po sporządzeniu spisu inwentarza i oszacowaniu wartości majątku wchodzącego w skład masy upadłości – syndyk, który równocześnie sporządza plan likwidacyjny.

Ad 3. Listę wierzycieli i przysługujących im wierzytelności sporządza – w sposób analogiczny jak w upadłości układowej syndyk, który przekazuje ją sędziemu – komisarzowi w celu obwieszczenia i ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym. Analogicznie również jak w przypadku upadłości układowej – dochodzi do **zawierzenia listy wierzytelności przez sędziego – komisarza**.

Ad 4. Likwidację masy upadłości przeprowadza syndyk, dokonując **sprzedaży** przedsiębiorstwa upadłego w całości lub jego zorganizowanych części, sprzedaży nieruchomości i ruchomości, ściągając wierzytelności od dłużników upadłego i wykonując inne jego prawa wchodzące w skład masy upadłości, albo je zbywając. **Optymalnym, z ekonomicznego punktu widzenia sposobem i preferowanym przez ustawodawcę, jest sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego w całości. Sprzedaż dokonana w postępowaniu upadłościowym ma skutki sprzedaży egzekucyjnej, w związku z czym nabywca przedsiębiorstwa nabywa je w stanie wolnym od obciążeń i nie odpowiada za zobowiązania upadłego. Na nabywcę przedsiębiorstwa upadłego przechodzą wszelkie prawa związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, zarówno o charakterze prywatnoprawnym jak i publicznoprawnym, w tym m.in. koncesje, zezwolenia, ulgi, chyba że ustawa lub decyzja o ich udzieleniu stanowi inaczej.**

Jeżeli sprzedaż przedsiębiorstwa w całości nie jest – z przyczyn ekonomicznych lub innych – możliwa, to wówczas **można sprzedać zorganizowaną część przedsiębiorstwa**.

Jeżeli sprzedaż zorganizowanej części przedsiębiorstwa także nie jest możliwa, to sprzedaży podlegają odrębnie, poszczególne składniki masy upadłości tj. **ruchomości i nieruchomości**.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Do sprzedaży przedsiębiorstwa, jego zorganizowanej części oraz nieruchomości i ruchomości **zastosowanie mają** – co do zasady – **procedury przetargowe**. Jeżeli przetarg nie doszedł do skutku albo sędzia – komisarz nie zatwierdził wyboru oferty, sędzia – komisarz wydaje postanowienie o wyznaczeniu nowego przetargu albo zezwala na swobodny wybór nabywcy przez syndyka we wskazanym terminie i określa minimalną cenę sprzedaży oraz warunki zbycia. **Wyjątkowo**, za zgodą rady wierzycieli i z określeniem przez nich warunków, **dopuszczalna jest sprzedaż przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części albo nieruchomości z tzw. „wolnej ręki”**, czyli bez zachowania procedury przetargowej. Syndyk składa wówczas ofertę sprzedaży w pierwszej kolejności „spółce pracowniczej” tj. spółce Skarbu Państwa z udziałem ponad połowy pracowników upadłego, pod warunkiem że została utworzona.

Również wyjątkowo, sędzia – komisarz może wyrazić zgodę na **sprzedaż „z wolnej ręki” ruchomości** albo też może określić inny tryb wyboru nabywcy.

Likwidacja wierzytelności upadłego następuje przez ich ściągnięcie, a gdy jest to niemożliwe – przez ich zbycie. Podobnie, jak w przypadku praw majątkowych ich likwidacja następuje przez ich wykonanie albo zbycie.

Ad 5. Sumy uzyskane z likwidacji masy upadłości oraz dochód uzyskany z prowadzenia lub wydzierżawienia przedsiębiorstwa upadłego i odsetki od sum zdeponowanych w banku tworzą **fundusze masy upadłości**. **Podziału funduszy masy upadłości** dokonuje się jednorazowo lub kilkakrotnie w miarę likwidacji masy upadłości, po zatwierdzeniu przez sędziego – komisarza sporządzonego przez syndyka planu podziału funduszy masy upadłości. W razie kilkakrotnego podziału funduszy masy upadłości, dokonuje się podziału ostatecznego po całkowitym zlikwidowaniu masy upadłości.

Zaspokojenie wierzycieli z funduszy masy upadłości **następuje według zasad ustalonych w art. 342 ustawy pr. u. i n.**, odmiennych jedynie dla wierzytelności zabezpieczonych hipoteką i zastawem. Wierzytelności i należności podlegające zaspokojeniu z funduszy masy upadłości dzieli się na **pięć kategorii**.

- 1) **kategoria pierwsza** – obejmuje koszty postępowania upadłościowego oraz m.in. przypadające za czas po ogłoszeniu upadłości, należności alimentacyjne oraz renty za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci, należności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia masy upadłości,
- 2) **kategoria druga** – obejmuje np. przypadające za czas przed ogłoszeniem upadłości należności ze stosunku pracy, należności rolników z tytułu umów o dostarczanie produktów z własnego gospodarstwa rolnego, należności alimentacyjne oraz renty za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci, przypadające za dwa ostatnie lata przed ogłoszeniem upadłości należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, wraz z odsetkami i kosztami egzekucji,
- 3) **kategoria trzecia** – obejmuje podatki i inne daniny publiczne oraz pozostałe należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne wraz z odsetkami i kosztami egzekucji,
- 4) **kategoria czwarta** – obejmuje inne należności, jeżeli nie podlegają zaspokojeniu w kategorii piątej, wraz z odsetkami za ostatni rok przed ogłoszeniem upadłości, z odszkodowaniem umownym, kosztami procesu i egzekucji,
- 5) **kategoria piąta** – obejmuje odsetki, które nie należą do wyższych kategorii w kolejności, w jakiej podlega zaspokojeniu kapitał, a także sądowe i administracyjne kary grzywny oraz należności z tytułu darowizn i zapisów.

Zasadniczą kategorią służącą do zaspokojenia wierzytelności handlowych jest więc kategoria czwarta.

Zasadą jest stopniowe – w miarę wpływu do masy upadłości stosownych sum – **zaspokajanie wierzytelności w kolejności wynikającej z kategorii**. W przypadku gdy suma przeznaczona do podziału nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności, należności dalszej kategorii, **zaspokajają się dopiero po zaspokojeniu w całości należności poprzedzającej kategorii**, a gdy majątek nie wystarcza na zaspokojenie w całości wszystkich należności tej samej kategorii, **należności te zaspokajają się stosunkowo do wysokości każdej z nich**.

Repetitorium z prawa gospodarczego

Po rozdysponowaniu wszystkich funduszy masy upadłości syndyk sporządza sprawozdanie, a sąd po wykonaniu ostatecznego planu podziału stwierdza **zakończenie postępowania upadłościowego**. Postanowienie to ogłasza się przez obwieszczenie w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz w dzienniku o zasięgu lokalnym i doręcza upadłemu oraz syndykowi. Stanowi ono podstawę do wykreślenia upadłego z właściwego rejestru tj. CEIDG w przypadku osób fizycznych oraz KRS – rejestru przedsiębiorców w przypadku osób prawnych i jednostek organizacyjnych posiadających zdolność prawną.

Sąd upadłościowy może – na wniosek upadłego, którym jest osoba fizyczna – orzec w postanowieniu o zakończeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłego, **o umorzeniu w całości lub części zobowiązań upadłego, które nie zostały zaspokojone w postępowaniu upadłościowym**, jeżeli niewypłacalność była następstwem wyjątkowych i niezależnych od upadłego okoliczności.

178. Czym jest postępowanie naprawcze?

Postępowanie naprawcze – uregulowane jest w ustawie z dnia 28.02.2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze. Celem postępowania naprawczego jest **uzdrowienie sytuacji finansowej przedsiębiorcy zagrożonego niewypłacalnością i przywrócenie mu zdolności konkurencyjności na rynku**.

Postępowanie naprawcze prowadzi przedsiębiorca pod nadzorem sądu.

W postępowaniu tym wierzyciele zaspokajani są w sposób określony w układzie zawartym między dłużnikiem a wierzycielami. **Układ przewiduje restrukturyzację zobowiązań przedsiębiorcy, jak również restrukturyzację majątku upadłego oraz restrukturyzację zatrudnionych pracowników.**

179. Co oznacza zdolność naprawcza i kto ją posiada?

Zdolność naprawcza jest to zdolność do prowadzenia postępowania naprawczego. Zdolność naprawczą posiadają wyłącznie przedsiębiorcy zagrożeni niewypłacalnością, czyli tacy, którzy pomimo wykonywania swoich zobowiązań, według rozsądnej oceny ich sytuacji ekonomicznej w sposób oczywisty staną się w niedługim czasie niewypłacalni.

180. W jaki sposób następuje wszczęcie postępowania naprawczego?

Postępowanie naprawcze zostaje wszczęte na skutek złożenia w sądzie upadłościowym przez przedsiębiorcę zagrożonego niewypłacalnością oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego zawierającego dane indywidualizujące tego przedsiębiorcę oraz wskazujące okoliczności, które uzasadniają wniosek i ich uprawdopodobnienie, a także oświadczenia, iż nie występują przeszkody do prowadzenia postępowania naprawczego. Wraz z powyższymi oświadczeniami przedsiębiorca składa plan naprawczy oraz kolejne oświadczenie z podpisem notarialnie poświadczonym o prawdziwości danych zawartych w oświadczeniu o wszczęciu postępowania i dokumentach doń dołączonych.

Sąd może – w terminie 14 dni od złożenia oświadczenia – zakazać wszczęcia postępowania naprawczego jeżeli oświadczenie zostało złożone z naruszeniem zasad dotyczących wszczęcia postępowania naprawczego lub dane i oświadczenia są nieprawdziwe.

O złożeniu oświadczenia o wszczęciu postępowania naprawczego przedsiębiorca ogłasza w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz w dzienniku o zasięgu lokalnym i ogólnopolskim. Data ogłoszenia oświadczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym jest dniem wszczęcia postępowania naprawczego. Wszczęcie postępowania naprawczego podlega wpisowi do KRS.

Na czas trwania postępowania naprawczego sąd ustanawia dla przedsiębiorcy nadzorcę sądowego.

181. Co powinien zawierać plan naprawczy?

Plan naprawczy powinien zawierać:

1. **restrukturyzację zobowiązań**, które mogą być objęte układem w postępowaniu upadłościowym; propozycje restrukturyzacyjne mogą obejmować:
 - odroczenie terminu wykonania zobowiązań,
 - rozłożenie spłaty długów na raty,
 - zmniejszenie sumy długów,
 - konwersję wierzytelności na udziały lub akcje,
 - zmianę, zamianę lub uchylenie prawa zabezpieczającego określonej wierzytelności.
2. **restrukturyzację majątku**; propozycje restrukturyzacyjne powinny wskazywać jaką część majątku zostanie zbyta, wdzierżawiona lub wynajęta i na co zostaną przeznaczone uzyskane środki.
3. **restrukturyzację zatrudnienia**; propozycje restrukturyzacyjne powinny wskazywać ogólną liczbę zatrudnionych, liczbę pracowników zwalnianych, zasady zwolnień oraz konsekwencje tych zmian.

182. W jaki sposób następuje restrukturyzacja zobowiązań przedsiębiorcy?

Restrukturyzacja zobowiązań następuje w drodze układu zawartego na zgromadzeniu wierzycieli. Zgromadzenie wierzycieli prowadzi nadzorca sądowy. Układ jest przyjęty, jeżeli wypowie się za nim większość wierzycieli uprawnionych do uczestnictwa w zgromadzeniu mających łącznie dwie trzecie ogólnej sumy wierzytelności uprawniających do głosowania.

Przyjęty układ podlega **zatwierdzeniu przez sąd**, który odmawia zatwierdzenia układu w okolicznościach podobnych do odmowy zatwierdzenia układu w postępowaniu upadłościowym.

Skutki zawarcia i zatwierdzenia układu są identyczne jak w przypadku zawarcia układu w postępowaniu upadłościowym.

Sąd może uchylić układ, jeżeli przedsiębiorca nie realizuje planu naprawczego.

Sąd uchyla układ, jeżeli uwzględnił wniosek o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy realizującego plan naprawczy.

183. Co oznacza spór gospodarczy i jakie są sposoby jego zakończenia?

Prowadzenie działalności gospodarczej łączy się z koniecznością wchodzenia w stosunki prawne z innymi podmiotami funkcjonującymi w obrocie gospodarczym. Podstawową formą nawiązania tych stosunków są umowy cywilnoprawne – np. zawarcie umowy dostawy, umowy sprzedaży, umowy rachunku bankowego. Wynikające z umów prawa i obowiązki nie zawsze są jednak realizowane w sposób właściwy – zgodny z umową. Bywa bowiem, że kontrahent umowy nie chce lub nie może ich wykonać. Prowadzenie działalności gospodarczej wiąże się z ryzykiem niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Na tym tle dochodzi pomiędzy przedsiębiorcami do sporów, które mogą być **rozwiązywane** lub **rozstrzygane**.

Rozwiązywanie sporów między przedsiębiorcami nie zawsze wymaga zaangażowania sądu. Strony uczestniczące w sporze mogą samodzielnie dążyć do ugodowego załatwienia kwestii spornych np. poprzez zawarcie nowej umowy lub też przy pomocy osób trzecich, które pośrednicząc w sporze między stronami ułatwiają im dojście do porozumienia (**mediacja i koncyliacja**). Jest to postępowanie niesformalizowane zarówno co do wyboru mediatora jak i sposobu postępowania.

Czym innym jest **rozstrzygnięcie sporu**, gdy pozostające w sporze strony poddają się ocenie i decyzji niezależnego od nich arbitra.

Istnieją dwa tryby rozstrzygnięcia sporów między przedsiębiorcami:

- 1) tryb sądowy – sądy powszechne – sądy gospodarcze,
- 2) tryb polubowny – sądownictwo polubowne.

184. Na czym polega mediacja w sprawach cywilnych między przedsiębiorcami?

Podstawową regulację mediacji w sprawach cywilnych zawierają przepisy art. 183¹–183¹⁵ kodeksu postępowania cywilnego, obowiązujące od dnia 10 grudnia 2005 roku.

Mediacja w rozumieniu tych przepisów **jest dobrowolnym, poufnym i niesformalizowanym postępowaniem pozasądowym, prowadzonym przez bezstronną osobę trzecią – mediatora, którego celem jest doprowadzenie do zawarcia ugody w sporze między stronami konfliktu.** Mediację można prowadzić w tych sprawach gospodarczych, w których dopuszczalne jest zawarcie ugody (np. w sporze o zapłatę należności, wykonanie umów, ustalenie odszkodowania, roszczeń wspólników przeciwko spółce). Mediatorem nie może być sędzia chyba, że przeszedł w stan spoczynku.

Mediację prowadzi się na podstawie umowy o mediację zawartej z kontrahentem albo na mocy postanowienia sądu kierującego strony do mediacji. W umowie o mediację strony określają w szczególności przedmiot mediacji, osobę mediatora albo sposób wyboru mediatora. Mediację prowadzi się przed wszczęciem postępowania sądowego, a za zgodą stron także w toku sprawy, która toczy się już przed sądem. Każda ze stron może w dowolnym czasie zrezygnować z mediacji.

Jeżeli strony doszły do porozumienia w kwestii rozwiązania sporu – zawierają ugodę.

Przez podpisanie ugody wyrażają zgodę na wystąpieniu do sądu z wnioskiem o jej zatwierdzenie. Po zawarciu ugody mediator niezwłocznie składa w sądzie, który byłby właściwy do rozpoznania sprawy według właściwości ogólnej lub wyłącznej, protokół z przebiegu mediacji zawierający treść ugody. W przypadku skierowania przez sąd sprawy do mediacji mediator składa protokół w sądzie rozpoznającym sprawę. Sąd, na wniosek strony uczestniczącej w mediacji, przeprowadza niezwłocznie postępowanie co do zatwierdzenia ugody zawartej przed mediatorem.

Uгода zawarta przed mediatorem, po jej zatwierdzeniu przez sąd, ma moc prawną ugody zawartej przed sądem.

Rozwiązywanie sporów w wyniku mediacji przynosi stronom konfliktu szereg wymiernych **korzyści**, w szczególności: ogranicza koszty postępowania, doprowadza do szybkiego zakończenia sporu, gwarantuje poufność postępowania, pozostawia stronom swobodę w wyborze mediatora, jest gwarancją dobrowolnego wykonania ugody, skoro obie strony zaakceptowały jej postanowienia.

185. Co oznacza zapis na sąd polubowny?

Instytucja zapisu na sąd polubowny uregulowana została w art. 1161–1168 kodeksu postępowania cywilnego. **Zapis na sąd polubowny** oznacza zgodę obu stron umowy na rozpoznanie sporu, jaki **może powstać** lub **już powstał** między nimi przez sąd polubowny. W przypadku, gdy spór jeszcze nie zaistniał, zapis na sąd polubowny zamieszcza się w umowie łączącej strony (**klauzula arbitrażowa**), natomiast gdy spór już powstał, konieczne jest pisemne oświadczenie obu stron (**tzw. kompromis**). W obu przypadkach konieczne jest określenie przedmiotu sporu lub stosunku prawnego, z którego spór wyniknął lub może wyniknąć. Możliwe jest również zamieszczenie klauzuli arbitrażowej w umowie założycielskiej spółki handlowej. Wówczas spory ze stosunku spółki (np. między wspólnikami) oraz z udziałem tej spółki (jeżeli zgodę na rozstrzygnięcie sporu przez sąd polubowny wyraża także druga strona), rozpatrywane będą przez ten sąd.

Zapis na sąd polubowny może precyzować, jakie prawo będzie właściwe do rozstrzygnięcia sporu, a także może wskazywać, kto zostanie arbitrem, albo w jaki sposób należy go powołać.

W razie wniesienia do sądu państwowego sprawy dotyczącej sporu objętego zapisem na sąd polubowny, **sąd odrzuca pozew**, jeżeli pozwany podniesie zarzut zapisu na sąd polubowny przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy. Analogiczna reguła odnosi się do wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego.

Zapis na sąd polubowny może być uchylony przez strony w ten sam sposób i w takiej samej formie, w jaki został sformułowany czyli w drodze pisemnej umowy. Właściwym do rozstrzygnięcia sporu jest wówczas sąd powszechny – sąd gospodarczy.

186. Przedstaw sposób rozstrzygania spraw gospodarczych

Jednym ze sposobów rozstrzygania sporów gospodarczych jest rozstrzygnięcie ich przez sąd powszechny (państwowy) – sąd gospodarczy. **Sądy gospodarcze** funkcjonują jako wydziały gospodarcze w sądach rejonowych i okręgowych.

Do właściwości sądów gospodarczych należą **sprawy gospodarcze**. Są nimi **sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej**. O zakwalifikowaniu danej sprawy jako sprawy gospodarczej decyduje zarówno **kryterium podmiotowe** (stronami sporu są wyłącznie przedsiębiorcy), jak i **przedmiotowe** (sprawa wynika ze stosunku cywilnego związanego z prowadzoną przez te podmioty działalnością gospodarczą).

Ponadto sprawami gospodarczymi są sprawy:

- 1) ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami w zakresie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, choćby którakolwiek ze stron zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej,
- 2) ze stosunku spółki oraz dotyczące roszczeń w związku z odpowiedzialnością cywilnoprawną członków organów spółek kapitałowych (art. 291–300 i art. 479–490 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych),
- 3) przeciwko przedsiębiorcom o zaniechanie naruszania środowiska i przywrócenie do stanu poprzedniego lub o naprawienie szkody z tym związanej oraz o zakazanie albo ograniczenie działalności zagrażającej środowisku,
- 4) między organami przedsiębiorstwa państwowego,
- 5) między przedsiębiorstwem państwowym lub jego organami a jego organem założycielskim lub organem sprawującym nadzór,
- 6) z zakresu prawa upadłościowego i naprawczego,
- 7) o nadanie klauzuli wykonalności tytułom egzekucyjnym, którymi są orzeczenia sądu gospodarczego prawomocne lub podlegające natychmiastowemu wykonaniu albo ugoda zawarta

przed tym sądem, jak również innemu tytułowi egzekucyjnemu, obejmującemu roszczenia, które, gdyby były rozpoznawane przez sąd, należałyby do właściwości sądów gospodarczych,

- 8) o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego opartego na prawomocnym lub podlegającym natychmiastowemu wykonaniu orzeczeniu sądu gospodarczego albo ugodzie zawartej przed tym sądem, jak również innego tytułu wykonawczego obejmującego roszczenie, które, gdyby było rozpoznawane przez sąd, należałoby do właściwości sądów gospodarczych,
- 9) o ustalenie, że orzeczenie sądu lub rozstrzygnięcie innego organu państwa obcego wydane w sprawie gospodarczej podlega albo nie podlega uznaniu,
- 10) inne, przekazane przez odrębne przepisy.

Sprawy gospodarcze, jako sprawy ze stosunków cywilnoprawnych rozpoznawane są na zasadach określonych w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. Kodeks ten reguluje postępowanie procesowe i nieprocesowe.

Do dnia 3 maja 2012 roku tj. do dnia wejścia w życie ustawy z 16 września 2011 roku, nowelizującej kodeks postępowania cywilnego, postępowanie w sprawach gospodarczych było jednym z procesowych postępowań odrębnych. Wymieniona **nowela uchyliła m.in. przepisy dotyczące postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych**, likwidując szereg dotychczasowych odrębności w rozstrzyganiu sporów gospodarczych. Rozwiązania przyjęte w przepisach regulujących postępowanie odrębne cechował znacznie większy rygorizm niż postępowanie zwykłe. Przyjęto bowiem założenie, że w stosunku do profesjonalnych podmiotów jakimi są przedsiębiorcy, można stosować wyższe wymagania procesowe. Przejawem tych wymogów były m.in.:

- obowiązek podania w pozwie lub w odpowiedzi na pozew wszystkich twierdzeń oraz dowodów na ich poparcie, pod rygorem pominięcia przez sąd (tzw. prekluzja dowodowa),
- obowiązek pozwanego wniesienia odpowiedzi na pozew,

Repetitorium z prawa gospodarczego

- doręczanie pism procesowych stronom z pominięciem pośrednictwa sądu,
- niedopuszczalność wniesienia powództwa wzajemnego,
- możliwość zgłoszenia do potrącenia tylko tych wierzytelności, które zostały udowodnione dokumentami.

Nowa regulacja, realizując konstytucyjną zasadę równości wobec prawa, **zlikwidowała nadmierny formalizm i procesowe rygory w zakresie rozstrzygania spraw gospodarczych.**

Jednocześnie **na każdą ze stron** postępowania sądowego, bez względu na to czy posiada status przedsiębiorcy czy nie, **nałożone zostały nowe obowiązki.** Do najistotniejszych z nich należą:

- obowiązek dokonywania czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami,
- obowiązek przytaczania wszystkich okoliczności faktycznych i dowodów bez zwłoki, aby postępowanie mogło być przeprowadzone sprawnie i szybko,
- obowiązek składania, na wezwanie przewodniczącego, pism przygotowawczych,
- wymóg przygotowywania pism procesowych, w tym przygotowawczych, w sposób profesjonalny, w celu realizacji obowiązku współdziałania z sądem w rozpatrywaniu spraw.

Wzmocnione zostały kompetencje sędziego w zakresie wyjaśnienia prawdziwych okoliczności faktycznych sprawy. W miejsce dotychczasowej prekluzji dowodowej w stosunku do przedsiębiorców, nowelizacja wprowadziła możliwość pomijania przez sąd w każdej sprawie, w tym gospodarczej, twierdzeń i dowodów nie przytoczonych przez stronę do zamknięcia rozprawy lub powołanych w celu przewlekłości postępowania.

Postępowanie w sprawach gospodarczych, z wyjątkiem spraw, które mogą być rozstrzygane w postępowaniu nakazowym lub upominawczym, **prowadzone jest** więc zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego, **obowiązującymi w zwykłym postępowaniu rozpoznawczym.**

Interesy majątkowe przedsiębiorców będą nadal chronione, analogicznie jak dotychczas, w postępowaniu nakazowym lub upominawczym.

Postępowanie nakazowe i upominawcze charakteryzuje uproszczony tryb wydawania orzeczeń przez sąd oraz niższe – niż w postępowaniu zwykłym – koszty sądowe. Ze względu na **szybkość postępowania**, tryby te często wykorzystywane są w sprawach gospodarczych, jeżeli powód dochodzi roszczenia pieniężnego. Zarówno postępowanie nakazowe jak i upominawcze przewidują możliwość wydania orzeczenia:

- 1) bez przeprowadzania rozprawy,
- 2) w oparciu o dowody z dokumentów dołączone do pozwu, z których wynika niezbicie zasadność zgłaszanych roszczeń oraz
- 3) w formie nakazu zapłaty. Decydujące dla rozstrzygnięcia sprawy jest to, czy powód przedłoży dokumenty, z których wynikać będzie zasadność zgłaszanych przez niego roszczeń.

Dowodami tymi mogą być: dokumenty urzędowe, rachunki zaakceptowane przez dłużnika, wezwanie dłużnika do zapłaty i pisemne oświadczenie dłużnika o uznaniu długu, zaakceptowane przez dłużnika żądanie zapłaty, zwrócone przez bank i niezapłacone z powodu braku środków na rachunku bankowym. Cechą charakterystyczną wymienionych wyżej dokumentów, z wyjątkiem dokumentów urzędowych, jest to, że dłużnik potwierdza w nich istniejące zobowiązanie majątkowe.

Wydając **nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym** sąd orzeka, że pozwany ma w ciągu dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu zaspokoić roszczenie w całości wraz z kosztami postępowania albo **wnieść zarzuty**. Zarzuty sąd rozpoznaje na rozprawie wydając wyrok, w którym nakaz zapłaty utrzymuje w całości lub w części, albo go uchyla i orzeka o żądaniu pozwu. Od nakazu zapłaty wydanego **w postępowaniu nakazowym**, pozwanemu przysługuje prawo wniesienia **sprzeciwu**, w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu zapłaty. Sąd rozpoznaje sprzeciw na rozprawie.

187. Na czym polega istota sądownictwa polubownego?

Drugim ze sposobów rozstrzygnięcia spraw gospodarczych – poza sądownictwem państwowym – jest **sądownictwo polubowne**.

O wyborze sposobu rozstrzygnięcia sporu gospodarczego (sąd powszechny – sąd gospodarczy czy sąd polubowny) decydują sami przedsiębiorcy, w ten sposób, że w drodze pisemnej umowy (**zapis na sąd polubowny**) mogą wyłączyć drogę sądownictwa państwowego. Jeżeli brak jest takiej umowy, właściwym do rozpoznania sporu jest sąd powszechny – sąd gospodarczy.

Sąd polubowny jest instytucją niepaństwową powołaną przez strony do rozstrzygnięcia sporu gospodarczego. Spór gospodarczy może być związany z **obrotem krajowym** lub **obrotem zagranicznym**. Jeżeli spór gospodarczy związany jest z obrotem krajowym, to zasady postępowania polubownego uregulowane są w przepisach procedury cywilnej (art. 1154–1217 k.p.c.).

Jeżeli zaś **spór dotyczy obrotu zagranicznego**, zastosowanie będą mieć tzw. Konwencja Nowojorska z 1958 r. i Europejska Konwencja Genewska z 1961 r.

W Polsce mogą działać **sądy polubowne**:

- **stale** – funkcjonujące przy organizacjach zrzeszających przedsiębiorców, organizacjach naukowo-badawczych, posiadających własne regulaminy działania,
- **ad hoc** – których zasady powoływania i reguły funkcjonowania określone są przez strony sporu, z tym jednak, że nie mogą naruszać bezwzględnie obowiązujących przepisów k.p.c. Jeśli strony nie dokonały w tym zakresie żadnych uzgodnień sąd polubowny może prowadzić postępowanie w taki sposób, jaki uzna za właściwy, nie będąc przy tym związany dyspozytywnymi przepisami procedury cywilnej. 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. Sąd polubowny zawsze ma jednak obowiązek uwzględnić treść zawartej między stronami umowy oraz zwyczajnie stosowane do danego stosunku prawne. **Od wyroku sądu polubownego przysługuje do**

sądu powszechnego skarga o jego uchylenie, w której można podnieść zarzuty o charakterze formalnoprawnym np. brak zapisu na sąd polubowny, pozbawienie strony możliwości obrony swych praw przed sądem polubownym.

Wyrok sądu polubownego lub ugoda przed nim zawarta **mają moc prawną na równi z wyrokiem sądu powszechnego lub ugodą zawartą przed takim sądem i powinien być dobrowolnie wykonany**. Jeżeli jednak strona nie wykonuje wyroku sądu polubownego to sąd państwowy może – na wniosek drugiej strony – **nadać temu wyrokowi klauzulę wykonalności**. Wówczas wyrok ten stanowi **tytuł wykonawczy** i stanowi podstawę do przeprowadzenia **postępowania egzekucyjnego**. Sąd **odmówi** jednak nadania klauzuli wykonalności, jeżeli ze złożonych akt sądu polubownego wynika, że wyrok lub ugoda swą treścią uchybia praworządności lub zasadom współżycia społecznego.

W przypadku sporu gospodarczego związanego z **obrotem zagranicznym** strony mogą w zapisie na sąd polubowny **wybrać miejsce** (kraj), w którym będzie się toczyć postępowanie przed sądem polubownym, **język**, w którym dokonywane będą czynności procesowe oraz **procedurę**, według której będzie nadawana wyrokowi sądu polubownego klauzula wykonalności.

W praktyce polscy przedsiębiorcy korzystają z możliwości rozstrzygnięcia sporu gospodarczego przez sąd polubowny, przy czym znacznie częściej w przypadku, gdy jest on związany z obrotem międzynarodowym.

Za **wykorzystywaniem** instytucji **sądownictwa polubownego** przemawia szereg jego **zalet**:

1. **szybkość** postępowania, o czym decyduje brak konieczności zachowania terminów procesowych, które są przewidziane dla sądu powszechnego w procedurze cywilnej, a przede wszystkim – co do zasady – jednoinstancyjności postępowania,
2. **ograniczony formalizm** postępowania, bowiem strony mogą same ustalić reguły postępowania,
3. **niższe koszty** postępowania ze względu na brak konieczności powoływania biegłych oraz pełnomocników procesowych,

Repetitorium z prawa gospodarczego

4. **uniknięcie skutków nieznajomości prawa** obowiązującego w danym państwie oraz języka urzędowego tego państwa,
5. możliwość powołania do składu arbitrów osób posiadających **kwalifikacje** (teoretyczne i praktyczne) **do rozstrzygnięcia sporu**. **Nie mogą** jednak nimi być sędziowie sądów państwowych, chyba że przeszli w stan spoczynku,
6. **poufność postępowania** – spory rozstrzygane są na posiedzeniach zamkniętych, a wyroku nie ogłasza się publicznie, a jedynie doręcza stronom postępowania.