

FIRMA i PRAWO

TYGODNIK DLA PRENUMERATORÓW

DGP gazetaprawna.pl
DZIENNIK.PL FORSAL.PL

Wtorek-Środa
10-11 listopada 2015
nr 219 (4112)

Jak zabezpieczyć roszczenie o zapłatę

Procedury Zanim w II instancji zapadnie wyrok, warto wystąpić o udzielenie zabezpieczenia. Przedstawiamy wzór wniosku do sądu

C6

Wykluczenie z przetargu to nie koniec kłopotów

Praktyka W postępowaniu o zamówienie publiczne grozi też odpowiedzialność karna. Poniesie ją np. składający nieprawdziwe informacje lub ten, kto przymyka na nie oko

C7

Prawidłowa reprezentacja spółki komandytowej

Porada Ryzyko pełnej odpowiedzialności za skutki transakcji można wyeliminować. Trzeba m.in. odpowiednio sformułować firmę spółki

C7

Ustawodawca i Temida łagodnieją przy orzekaniu zakazu prowadzenia działalności gospodarczej

W orzeczeniu z 24 września 2015 r. (sygn. akt V CSK 689/14) Sąd Najwyższy stwierdził, że można zawęzić zakaz tylko do wybranych form prowadzenia działalności, w zależności od stopnia winy i skutków naruszenia obowiązków nałożonych przez prawo upadłościowe.

Na jak długo można wprowadzić taki zakaz

3-10 LAT



OBCENIE

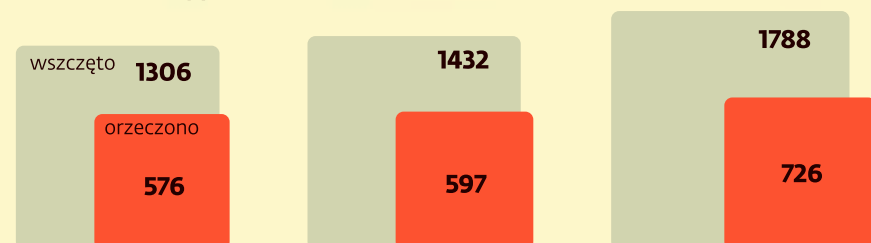
1-10 LAT



OD 1 I 2016 R.
PO ZMIANACH
W PRAWIE
UPADŁOŚCIOWYM



Liczba wszczętych w sądach postępowań i orzeczone zakazy prowadzenia działalności



OCHRONA ŚRODOWISKA

Sprawozdania o oponach i smarach nieobowiązkowe

Przedsiębiorcy, którzy produkują lub importują opony albo oleje smarowe, mogą mówić o szczęśliwym trafie. Nie będą mieli obowiązku składania sprawozdań z tego, ile takich produktów wprowadzają na polski rynek. I to już za 2015 r., a także za rok następny. A to dlatego, że podczas ostatnich prac legislacyjnych w przepisach powstała luka. Jak do tego doszło? To efekt bałaganu legislacyjnego. Najpierw w ostatniej chwili postanowiono przesunąć termin utworzenia bazy danych o odpadach, która miała zacząć działać 23 stycznia 2016 r., ale nie udało się poczynić odpowiednich przygotowań. W pośpiechu, przy okazji noweli ustawy o zużytych sprzęcie, do ustawy o odpadach wprowadzono zapisy

o przesunięciu terminu jej utworzenia. Baza zaczęła działać w 2018 r. A skoro nie ma bazy – to nie mają dokąd trafiać odpadowe sprawozdania. To wymusiło wprowadzenie przepisów przejściowych dotyczących sprawozdawczości dla sporej grupy produktów i powstałych z nich śmieci. Jednak właśnie w owych przepisach zupełnie zapomniano o olejach i preparatach smarowych oraz oponach. W praktyce ten cały ustawowy galimatias okazał się korzystny dla firm. Oznacza to, że obowiązku sprawozdawczego dla przeoczonych grup nie ma! Ministerstwo Środowiska przyznaje, że powstała luka. Jednak zdaniem resortu chociaż obowiązku nie ma, to sprawozdania złożyć można.

JP ©P C3

AKTUALNOŚCI

Rzemieślnik wkrótce z 249-osobową firmą

Niebawem nie tylko mały (czyli taki, który zatrudnia mniej niż 50 osób), lecz także średni przedsiębiorca, który ma do 250 pracowników, będzie mógł być rzemieślnikiem. Prawo członkostwa w cechach zyskają także małżonk i zstępni.

To główne zmiany wprowadzone przez nowelę ustawy o rzemiośle. Została uchwalona 25 września 2015 r., a prezydent Andrzej Duda właśnie ją podpisał. Akt prawny wprowadzi też kilka innych zmian, które od lat były postulowane przez środowisko rzemieślnicze. Rzemieślnikami, tak jak przed laty, będą mogli zostać też restauratorzy i kucharze. Ci ostatni będą mogli zdobywać tytuły mistrzowskie i czeladnicze.

Wprowadzono też możliwość organizacyjnego powiązania z cechami grup kapitałowych i organizacji gospodarczych. Ustawa wejdzie w życie 30 dni od opublikowania w Dzienniku Ustaw.

JP ©P C2

TEMAT TYGODNIA

Prawo autorskie przyjaźniejsze

Polscy autorzy, a także wydawcy będą mieli prawo do wynagrodzenia z tytułu użyczenia egzemplarzy ich utworów przez biblioteki publiczne. Pieniądze na wynagrodzenia mają pochodzić ze środków resortu kultury. To jedna ze zmian wprowadzonych przez największą od 10 lat nowelizację prawa autorskiego.

Korzystnych zmian dla przedsiębiorców jest więcej. Doprecyzowano i powiększono katalog przypadków dozwolonego użytku. Zmiany mają na celu ułatwienie legalnego dostępu do twórczości w inny sposób niż wyłącznie na podstawie bezpośredniej zgody uprawnionego.

Umożliwiono korzystanie z utworów osieroconych i utworów niedostępnych w obrocie handlowym. Zdecydowano o likwidacji Funduszu Promocji Twórczości – wydawcy nie będą mieli już obowiązku uiszczania na jego rzecz opłaty, która wynosiła od 5 do 8 proc. wpływów brutto ze sprzedaży utworów z tzw. domeny publicznej.

JP ©P C4-5

w numerze

Ostrożnie z rejestracją znaków z ciągami liter

C8

Wypełnienie drzwi w kształcie plastra miodu bez patentu

C8

Kształt pudełka do gry nie ma charakteru odróżniającego

C8

PRZEDSIĘBIORCZY
WTOREK

PODATKOWY PONIEDZIAŁEK

SAMORZĄDOWA ŚRODA

KADROWY CZWARTEK

PRAWNICZY PIĄTEK

AKTUALNOŚCI

Rzemieślnik zatrudni nawet 249 osób



Jolanta Kosakowska
dyrektor
Zespołu Oświaty
Zawodowej
i Problematyki
Społecznej,
Związek Rzemio-
sła Polskiego

ZMIANA PRAWA: Nie tylko mały przedsiębiorca, ale również średni będzie mógł zostać rzemieślnikiem. Prawo to zyskają także małżonek i zstępni. To podstawowe zmiany wprowadzone przez nowelę ustawy o rzemiośle. Uchwalona została 25 września 2015 r., a prezydent Andrzej Duda właśnie ją podpisał. Akt prawny, który obecnie czeka na publikację w Dzienniku Ustaw, wprowadzi też kilka innych zmian, które od lat były postulowane przez środowisko rzemieślnicze, m.in. możliwość organizacyjnego powiązania z rzemiosłem branż stricte przemysłowych, grup kapitałowych i organizacji gospodarczych. Związek Rzemiosła Polskiego ocenia zmiany pozytywnie. Zdaniem prezesa ZRP Jerzego Bartnika wprawdzie nie spełniono wszystkich postulatów środowiska (np. aby rzemieślnikami były również spółki kapitałowe), ale jest to krok w dobrym kierunku. Przepisy dotyczą szerokiego kręgu firm. Obecnie ZRP skupia około 300 tys. podmiotów. Poniżej przedstawiamy najważniejsze ze zmian oraz wskazujemy, jakie mogą one mieć znaczenie dla przedsiębiorców. Przepisy wejdą w życie 30 dni po dniu ogłoszenia.

Oprac. JP

1

Zmiana definicji

Nowela zmodyfikowała definicję rzemiosła. Niezmiennie rzemiosłem będzie zawodowe wykonywanie działalności gospodarczej opartej na kwalifikacjach zawodowych i pracy własnej. Jednak po zmianie w krąg potencjalnych członków organizacji rzemieślniczych włączono również przedsiębiorców z kategorii firmy średnie. Jest to spełnienie wieloletniego oczekiwania środowiska na zwiększenie limitu, który obecnie pozwala rzemieślnikom zatrudniać poniżej 50 pracowników. Po wejściu w życie noweli do rzemiosła przystąpić będą mogli przedsiębiorcy zatrudniający nawet 249 pracowników. Jednocześnie obecni rzemieślnicy, członkowie zrzeszonych w ZRP organizacji, swobodnie będą mogli powiększać zatrudnienie do tej liczby pracowników. A to wyeliminuje konieczność podejmowania logistycznych i organizacyjnych zabiegów utrzymujących formalnie limit zatrudnienia do 50 pracowników. Tak więc rzemieślnikiem jest osoba spełniająca następujące kryteria: prowadzi działalność gospodarczą we własnym imieniu i na własny rachunek z udziałem kwalifikowanej pracy własnej i przy zatrudnieniu poniżej 250 osób. Otwarcie się organizacji rzemiosła na większe przedsiębiorstwa oznacza wzmocnienie potencjału środowiska, a także jego znaczenia.

2

Małżonek, córka i syn zostaną członkami

Poszerzona zostanie możliwość uzyskania członkostwa w cechach o nowe grupy. Członkami cechu będą mogli zostać małżonek rzemieślnika i zstępni – o ile są powiązani z firmą prowadzoną przez rodziców bądź dziadków. Nowela umożliwia zatem członkostwo w organizacjach rzemieślniczych osobom bliskim rzemieślnika, np. współmałżonkom, dzieciom rzemieślnika. Istotne znaczenie dla środowiska ma możliwość włączenia do kręgu członków organizacji samorządu rzemiosła osób – ogólnie rzecz ujmując – współpracujących z rzemieślnikiem przy prowadzeniu działalności gospodarczej. Osoby współpracujące mają szczególną prawną pozycję, nie są bowiem ani przedsiębiorcami, ani pracownikami. Nowela tworzy możliwość włączenia ich w życie samorządu gospodarczego rzemiosła, gdyż w istocie zajmują bardzo istotne pozycje w prowadzonych przez rzemieślników przedsiębiorstwach. W ten sposób rzemiosło wspiera trend tworzenia firm rodzinnych, zarówno w kontekście prowadzenia działalności gospodarczej, jak też aktywności w samorządzie rzemiosła.

3

Grupy przemysłowe w roli wspierających

Wprowadzono pojęcie członka wspierającego organizacji samorządu rzemiosła. Ustawa nie podaje jednak definicji „członka wspierającego”, poprzestając na stwierdzeniu, że członkami wspierającymi mogą być osoby prawne wykonujące działalność gospodarczą. Kwestie wzajemnych relacji będą więc ustalone w statutach organizacji rzemiosła. Praktycznym skutkiem wprowadzenia tej noweli jest możliwość organizacyjnego powiązania z rzemiosłem branż stricte przemysłowych, grup kapitałowych i organizacji gospodarczych. Co do tych ostatnich właściwsza jest nowa kategoria, czyli członkostwo wspierające. Uzyskanie statusu członka wspierającego wymaga zgody organizacji samorządu gospodarczego rzemiosła.

4

Restauratorzy powrócą do cechów

Do działalności rzemieślniczej ponownie po dłuższej przerwie zaliczona zostanie działalność gastronomiczna. Włączenie działalności gastronomicznej do rzemiosła otwiera drzwi do członkostwa w organizacji rzemiosła np. restauracjom, punktom gastronomicznym, kawiarniom i innym przedsiębiorstwom świadczącym usługi w obszarze gastronomii. Ma to też istotne znaczenie dla rzemieślników prowadzących działalność w branży spożywczej, stało się bowiem naturalne, że poszukując drogi rozwoju firmy i zwiększenia sprzedaży, oprócz działalności wytwórczej, rozwijana jest działalność gastronomiczna pozwalająca na przetworzenie i sprzedaż produktów. Istotnym praktycznym wymiarem powyższej zmiany jest również włączenie zawodu kucharza do systemu kwalifikacyjnych egzaminów zawodowych, przeprowadzanych przez izby rzemieślnicze. W ten sposób powracamy do możliwości uzyskania świadectwa czeladniczego i dyplomu mistrzowskiego w zawodzie kucharza. Przez kilka lat działalność takich komisji była zawieszona. Po wejściu w życie noweli będzie możliwe odbudowanie ścieżki uzyskania kwalifikacji w postaci świadectwa czeladniczego lub dyplomu mistrzowskiego w tym zawodzie. Kwalifikacje te nie tylko są poszukiwane na krajowym rynku pracy, lecz także cieszą się dużym uznaniem w innych krajach. Stąd też zmiana ta będzie miała duże znaczenie dla kucharzy.

5

Uregulowanie formalne kształcenia dualnego

Rzemieślnicze przygotowanie zawodowe (dla którego źródłem podstawowych regulacji prawnych jest kodeks pracy) jednoznacznie zostanie uznane również w ramach ustawy o rzemiośle za dualne kształcenie zawodowe. Charakterystycznymi elementami tego kształcenia są: umowa o pracę zawarta z pracodawcą, dokształcanie teoretyczne, nadzór organizacji rzemiosła nad przebiegiem tego kształcenia. Istotne jest także, że w treści znowelizowanego zapisu zaakcentowano rolę izby (lub – z jej upoważnienia – cechu) w sprawowaniu nadzoru nad przebiegiem dualnego kształcenia w rzemiośle. Dualne kształcenie zawodowe jest mocno zakorzenione w UE. Dobrze zatem, że w Polsce znalazło ono miejsce w ustawodawstwie, a ustawa, która go wprowadza do systemu prawa – jest ustawą o rzemiośle.

6

Organizacje będą silniejsze

Ustawodawca postanowił podnieść limity członkowskie przy zakładaniu organizacji rzemieślniczych. Cech będzie mógł podnieść 30 założycieli (do tej pory było 10), a izbę – 20 cechów (do tej pory – 5). Podwyższenie kryterium organizacyjnego ma sprzyjać tworzeniu silniejszych organizacji, dysponujących większym potencjałem. Ustawodawca zastosował zasadę ochrony praw nabytych, zatem wymogi nie dotyczą organizacji już działających.

8

Ujednolicenie odpłatności za egzaminy

Opłata za egzamin mistrzowski ustalona zostanie na poziomie 30 proc. przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw bez wypłat nagród z zysku w IV kwartale roku poprzedniego, ogłaszanego przez prezesa Głównego Urzędu Statystyczne-go. Za egzamin czeladniczy – 15 proc., sprawdzający – 5 proc., poprawkowy – 50 proc. Wprowadzenie zapisów o opłatach do ustawy podnosi rangę tych egzaminów. Uporządkowano przy okazji kwestię zwalniania z opłat. Opłaty za egzaminy nie dotyczą działalności komercyjnej izb rzemieślniczych. Są one związane z wykonywaniem zadania zleconego przez państwo, prowadzącego do wydania państwowych dokumentów. Tak więc opłaty mają charakter opłat urzędowych i są przeznaczone na utrzymanie bazy technicznej i organizacyjnej, niezbędnych do prawidłowego przeprowadzania egzaminów oraz zachowania właściwych standardów jakościowych całego systemu.

7

Potwierdzenie uprawnienia do zakładania i prowadzenia szkół zawodowych

Nowela uzupełnia katalog ustawowych zadań organizacji rzemiosła w obszarze działalności oświatowej. Obok dotychczasowego zapisu: „uczestniczenie w realizacji zadań z zakresu oświaty i wychowania w celu zapewnienia wykwalifikowanych kadr dla gospodarki”, pojawi się rozwinięcie: „w tym prowadzenie szkół”. Zmiana ma znaczenie porządkujące, prawo prowadzenia szkół wynika bowiem również z innych regulacji. Nowy nurt działalności organizacji rzemiosła, jakim jest prowadzenie rzemieślniczych szkół zawodowych, obecnie dynamicznie się rozwija. Wymienienie wprost w ustawie kwestii prowadzenia szkół podkreśla rangę tego zadania oraz jego znaczenie dla rozwijania dualnego kształcenia zawodowego z udziałem rzemieślników i organizacji samorządu gospodarczego rzemiosła.

PODSUMOWANIE

Ustawa o rzemiośle pochodzi z 1989 roku i stanowi kontynuację dużo wcześniejszych regulacji prawnych. Działalność w stale zmieniających się warunkach pociąga za sobą potrzebę modyfikacji rozwiązań prawnych dotyczących organizacji rzemieślniczych – tak aby realizowane zadania w jak największym stopniu zwiększały konkurencyjność firm rzemieślniczych, a tym samym umacniały ich potencjał gospodarczy. Obecna nowela ustawy niewątpliwie w większym stopniu niż dokonane wcześniej zmiany stanowi realizację postulatów formułowanych przez środowisko rzemiosła. Ogłoszenie tekstu ustawy zmieniającej ustawę o rzemiośle oznacza dla tego środowiska i jego organizacji otwarcie nowej karty, kolejne szanse, ale i poważne zadanie ich wdrożenia. Jednak zmiany były niezbędne do należytego funkcjonowania organizacji rzemiosła w obecnych warunkach ekonomiczno-społecznych i otoczeniu prawnym. Służyć mają lepszemu funkcjonowaniu rzemiosła – w tym także instytucji jego samorządu, stanowiących dobrowolne zrzeszenia osób wykonujących rzemiosło, a obecnie także członków nowych kategorii, w tym m.in. członków wspierających.

Temida łagodniej przy orzekaniu zakazu prowadzenia działalności gospodarczej

Wkrótce sądy będą mogły go orzec na krótszy okres, np. tylko na rok. W trend liberalizacji wpisuje się niedawny wyrok Sądu Najwyższego, zgodnie z którym **ograniczenia mogą dotyczyć tylko niektórych form aktywności**

Jakub Styczyński

jakub.styczynski@infor.pl

Osoby odpowiedzialne za zarządzanie firmą, którym powinęła się noga w biznesie i złamały przepisy prawa upadłościowego, po 1 stycznia 2016 r. będą mogły liczyć, że sąd orzeknie krótszy niż obecnie czas trwania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Zamiast minimum trzech lat – tylko rok. Mało tego, karany menedżer będzie miał szansę, że sąd dodatkowo zdecyduje się zawęzić orzekany zakaz, np. ograniczy go tylko do zarządzania spółkami kapitałowymi. A to pozwoli ukaranemu na prowadzenie indywidualnej działalności.

Te liberalniejsze przepisy i możliwość bardziej el-

stycznego i indywidualnego podejścia przy rozpatrywaniu spraw to efekt nadchodzących zmian w prawie, a także niedawnego wyroku Sądu Najwyższego z 24 września 2015 r. (sygn. akt V CSK 689/14).

Zmiany w ustawie

Wchodząca w życie od 1 stycznia 2016 r. nowa ustawa – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2015 r. poz. 978) wprowadza zmiany w zasadach orzekania o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej, nowelizując zapisy prawa upadłościowego w tym zakresie. Zmiany idą w korzystnym dla przedsiębiorców kierunku.

Wkrótce sąd będzie mógł orzec pozbawienie prawa prowadzenia działalno-

ści gospodarczej na okres od roku do 10 lat. Obecnie przepisy są bardziej rygorystyczne, art. 373 prawa upadłościowego i naprawczego (Dz.U. z 2015 r. poz. 233 ze zm.) dopuszcza możliwość orzekania zakazu na okres od 3 do 10 lat. Zakaz może być orzeczony m.in. wobec osoby, która nie dopełniła obowiązków związanych z upadłością.

Większa elastyczność

Nowością korzystną dla podanych osądowi Temidy będzie także to, że przy orzekaniu zakazu prowadzenia działalności sąd weźmie pod uwagę stopień winy oraz skutki podejmowanych działań, w szczególności obniżenie wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa upadłego i rozmiar pokrzywdzenia wierzycieli. Sąd będzie mógł ponadto oddalić wniosek o orzeczenie zakazu, gdy rozmiar pokrzywdzenia wierzycieli będzie nieznaczny (w sytuacji gdy złożony został wniosek o otwarcie przyspieszonego postępowania układowego, układowego lub sanacyjnego).

Łukasz Ozga, radca prawny w kancelarii Płonka Ozga Adwokaci i Radcowie Prawni, przypomina, że dotychczas przesłanki umożliwiające oddalenie wniosku o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej dotyczyły stopnia niewypłacalności (czasu opóźnienia w wykonaniu zobowiązań i sumy niewykonanych zobowiązań). Konieczne było przy tym oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości przez sąd.

– Zmiany pozwolą na bardziej elastyczne orzekanie

i uwzględnianie różnych stanów faktycznych – podkreśla Łukasz Ozga.

Warto jednak wspomnieć, że w myśli nowych przepisów dodatkowo karani będą też cisi współnicy, którzy de facto sterują firmą z zewnątrz.

Niższe kary, ale częstsze

Bartosz Sierakowski, radca prawny w kancelarii Zimmerman i Wspólnicy, dodaje, że zmiany to odpowiedź na oczekiwania sędziów upadłościowych. – Wypadek mniejszej wagi powinien być traktowany łagodniej – dodaje Sierakowski. Jednak jego zdaniem to, że wyroki będą mogły być łagodniejsze, nie oznacza, że będzie ich mniej. Sierakowski uważa, że kar w sprawach mniejszej wagi będzie więcej. A to dlatego, że obecny minimalny okres trwania zakazu – 3 lata – w niektórych sytuacjach mógł wydawać się sędziom nadmiernie wygórowaną karą. – W praktyce sędziowie w niektórych sytuacjach mieli dylemat, czy karać aż 3 latami pozbawienia prawa prowadzenia działalności. Niejednokrotnie decydowali się wtedy na oddalenie zarzutów.

Przełomowe orzeczenie

W ten trend zwiększania elastyczności prawa wpisuje się wspomniane orzeczenie SN, łaskawe dla dłużników, którzy nie dopełnili obowiązków. Sąd stwierdził, że „art. 373 ust. 1 i 2 p.u.n. nie wyłącza możliwości indywidualizowania przez sąd orzeczenia zakazu także w znaczeniu przedmiotowym w zależności od stopnia winy i skutków naruszenia obowiązków”. Ina-

OPINIA EKSPERTA



ŁUKASZ OZGA

radca prawny, Płonka Ozga Adwokaci i Radcowie Prawni

Wykładnia art. 373 ust. 1 i 2 p.u.n. dokonana przez Sad Najwyższy w postanowieniu z 24 września 2015 r. wpisuje się w trend zwiększenia możliwości indywidualizowania przez sądy rozstrzygnąć dotyczących ustanowienia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. W mojej ocenie obecna interpretacja, niepozwalająca na elastyczność przy wydawaniu orzeczeń na podstawie komentowanego przepisu, prowadzi do ograniczenia konstytucyjnej zasady swobody działalności gospodarczej. Zdecydowanie opowiadam się za możliwością indywidualizowania przez sąd orzeczenia zakazu, także w znaczeniu przedmiotowym. Nie sposób zgodzić się z interpretacją, że sąd może decydować, mając na uwadze m.in. stopień zawinienia w sprawie, o pozbawieniu praw na okres od 3 lat (a wkrótce od jednego roku) aż do 10 lat, natomiast nie może uwzględnić specyfiki danego stanu faktycznego i ograniczyć zakazu np. jedynie do pełnienia funkcji reprezentanta w spółce handlowej. Sąd musi mieć każdorazowo pełną możliwość dobrania środka odpowiedniego do stopnia zawinienia.

czej mówiąc, sąd ma prawo zawęzić zakaz tylko do wybranych form prowadzenia działalności gospodarczej, np. może orzec zakaz kierowania spółkami kapitałowymi, ale zezwolić na prowadzenie sklepu.

Możliwość indywidualizowania wyroków i zwiększanie decyzyjności sądów budzi jednak kontrowersje. Obecnie w praktyce sądy nie ograniczają zakazu. – Wykładnia dokonana przez SN wpisuje się w trend zwiększenia możliwości indywidualizowania przez sąd rozstrzygnąć dotyczących ustanowienia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej – uważa Łukasz Ozga.

Z kolei Bartosz Sierakowski krytycznie odnosi się do orzeczenia. Jego zdaniem zakaz ma funkcję prewencyjną, ma za zadanie wyłączyć na określony okres przedsiębiorcę z obiegu gospodarczego. Jego zdaniem wyrok SN może zachęcać do nadużyć, a w konsekwencji prowadzi do nieefektywności tego typu kary. – Wyobraźmy sobie, że sąd orzeknie zakaz prowadzenia spółek kapitałowych. Kreatywny przedsiębiorca od razu założy fundację, która obejmie udziały w spółce z o.o., i w pełni legalnie będzie kontynuował swoje działania na rynku – przestrzega Sierakowski.



Zużyte opony i oleje przeoczone przez ustawodawcę

Na skutek luki przedsiębiorcy nie muszą składać sprawozdań o tym, ile takich produktów wprowadzają na polski rynek. I to już za 2015, a także za 2016 rok.

Zofia Józwiak

zofia.jozwiak@infor.pl

Bałagan legislacyjny dotyczący tej grupy produktów powstał ze względu na przesunięcie terminu utworzenia bazy danych o odpadach (BDO). Miała ona zacząć funkcjonować najpóźniej 23 stycznia 2016 r. Ale już wiadomo, że nie zacznie.

Galimatias z nowelami

Odpowiedniej nowelizacji przepisów w ustawie o odpadach w tym zakresie dokonano przy okazji noweli ustawy z 11 września 2015 r. o zużyciu i sprzęcie elektrycznym i elektrycznym (Dz.U. z 2015 r. poz. 1688). Teraz zgodnie ze zmienionym art. 238 ustawy

z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz.U. z 2013 r. poz. 21 ze zm.) otwarcie BDO przewidziano najpóźniej na 24 stycznia 2018 r.

Skoro nie ma jeszcze bazy, to nie miałyby dokąd trafiać odpadowe sprawozdania. To wymusiło wprowadzenie przepisów przejściowych dotyczących sprawozdawczości dla sporej grupy produktów i powstałych z nich śmieci. Teraz zgodnie z art. 237a i 237b ustawy o odpadach – wprowadzonymi powyżej wymienioną nowelizacją – w okresie przejściowym, czyli do czasu utworzenia BDO, trzeba składać sprawozdania m.in. za wprowadzone opakowania, produkty w opakowaniach, baterie czy sprzęt elektryczny. Ale o olejach i preparatach smarowych oraz oponach w przepisach przejściowych zapomniano. W praktyce oznacza to, że obowiązek sprawozdawczego dla przeoczonych grup nie ma!

Ministerstwo Środowiska w wypowiedzi dla nas twierdzi, że sprawozdanie złożyć można. [ramka]

Lepiej złożyć

Nie znaczy to jednak, że nie trzeba dopełnić innych powinności wynikających z ustawy z 11 maja 2001 r. o obowiązkach przedsiębiorców w zakresie gospodarowania niektórymi odpadami oraz o opłacie produktowej (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1413 ze zm.). Nadal pozostają obowiązki prowadzenia ewidencji oraz rozliczania się z odzysku i recyklingu odpadów powstałych z produktów wymienionych w załączniku nr 4a do tej ustawy i ewentualnego uiszczania opłaty produktowej. – Dlatego uważam, że skoro resort środowiska dopuszcza składanie sprawozdań, to warto to zrobić – mówi Joanna Wilczyńska, ekspert firmy Atmoter SA zajmującej się doradztwem z zakresu zarządzania środowiskiem. – Może

Ministerstwo Środowiska wyjaśnia: przedsiębiorca może złożyć sprawozdanie

Zgodnie z art. 10 ustawy o obowiązkach przedsiębiorców w zakresie gospodarowania niektórymi odpadami oraz o opłacie produktowej przedsiębiorca wprowadzający do obrotu opony lub oleje smarowe i organizacja odzysku są obowiązani do sporządzania sprawozdań zawierających informacje, o których mowa w art. 73 ust. 2 pkt 1, pkt 2 lit. a–d i lit. f oraz pkt 3 lit. a–c ustawy o odpadach, na zasadach i w trybie określonych w tej ustawie. Trwają prace nad projektem rozporządzenia ministra środowiska w sprawie wzoru rocznego sprawozdania o produktach, opakowaniach i o gospodarowaniu odpadami z nich powstającymi oraz wzoru rocznego sprawozdania o wytwarzanych odpadach i o gospodarowaniu odpadami, w którym zostaną określone nowe wzory sprawozdań, w tym sprawozdań w zakresie informacji, o których mowa powyżej. Przewiduje się, że powyższe rozporządzenie wejdzie w życie 1 stycznia 2016 r.

Ustawa o odpadach nie przewiduje w okresie przejściowym, do czasu utworzenia bazy danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami, odrębnych sprawozdań w zakresie olejów smarowych i opon, innych niż określone w art. 73 ustawy o odpadach. W związku z powyższym wprowadzający oleje smarowe i opony będzie mógł złożyć sprawozdanie zawierające informacje, o których mowa w art. 73 ust. 2 pkt 1, pkt 2 lit. a–d i lit. f oraz pkt 3 lit. a–c ustawy o odpadach na wzorze sprawozdania, który zostanie określony w projektowanym rozporządzeniu ministra środowiska w sprawie wzoru rocznego sprawozdania o produktach, opakowaniach i o gospodarowaniu odpadami z nich powstającymi oraz wzoru rocznego sprawozdania o wytwarzanych odpadach i o gospodarowaniu odpadami.

Katarzyna Pliszczyńska, rzecznik prasowy Ministerstwa Środowiska

się to okazać przydatne w razie kontroli ustalającej np., czy wysokość opłaty produktowej jest właściwa. Przypo-

minamy, że sprawozdania za oleje smarowe i opony przedsiębiorcy składali do tej pory marszałkowi województwa

właściwemu ze względu na siedzibę firmy bądź adres zamieszkania właściciela.



Prawo autorskie przyjaźniejsze dla przedsiębiorców

Największa od wielu lat nowelizacja umożliwia m.in. korzystanie z tzw. utworów osieroconych i niedostępnych w obrocie handlowym. Wydawcy, podobnie jak autorzy, dostaną wynagrodzenie za wypożyczenia biblioteczne. Jednocześnie **poszerzono katalog dozwolonego użytku**



dr Bogdan Fischer
radca prawny,
partner
w Kancelarii
Prawnej Chałas
i Wspólnicy,
pracownik
naukowy
Uniwersytetu
Jagiellońskiego

Rok 2015 przyniósł istotne zmiany w regulacjach prawa

autorskiego i praw pokrewnych. Najpierw – w połowie roku – uchwalono tzw. małą nowelizację ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz. U. z 2006 r. nr 90, poz. 631, ze zm.; dalej u.p.a.) [ramka poniżej]. Znacznie większe zmiany wprowadzono jednak tzw. dużą nowelizacją z 11 września 2015 r. o zmianie ustawy o prawie autorskim i prawach

pokrewnych oraz ustawy o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1639). Ta kolejna nowelizacja ma na celu poszerzenie dostępu do utworów i przedmiotów praw pokrewnych w granicach określonych przez prawo unijne oraz międzynarodowe. Wprowadzone zmiany wynikają w szczególności z nowych, jeszcze nieimplementowanych do prawa polskiego dyrektyw Unii Euro-

pejskiej. W niektórych jednak obszarach, jak np. w odniesieniu do udostępniania zasobów przechowywanych przez instytucje kultury oraz utworów znajdujących się w domenie publicznej, ustawodawca wykroczył poza minimum wynikające z obowiązku implementacji.

Nowelizacja dotyczy kwestii: optymalizacji i doprecyzowania przepisów o dozwo-

lonym użytku publicznym, wprowadzenia wynagrodzeń za wypożyczenia biblioteczne, umożliwienia korzystania z utworów osieroconych i utworów niedostępnych w obrocie handlowym oraz likwidacji Funduszu Promocji Twórczości. Zmiany mają więc na celu ułatwienie legalnego dostępu do twórczości w inny sposób niż wyłącznie na podstawie bezpośredniej

zgody uprawnionego, ale z poszanowaniem podstawowych zasad prawa autorskiego.

Ustawa weszła w życie w życie 19 października br., jednak część przepisów zacznie obowiązywać od 1 stycznia 2016 r.

Poniżej przedstawiono najważniejsze zmiany, które mogą istotnie wpłynąć na funkcjonowanie przedsiębiorców.

Dozwolony użytek w rozszerzonej formule

Doprecyzowano i powiększono katalog przypadków, w których **można korzystać z utworu bez zgody uprawnionego**. Prowadzący e-learning, czyli nauczanie przez internet, będą mieli prawo do wyjątku edukacyjnego, ale pod warunkiem że kierują kursy do określonego, zamkniętego kręgu odbiorców

Dozwolony użytek to szczególne, nieliczne sytuacje, w odniesieniu do których przepisy prawa pozwalają na korzystanie bez zgody uprawnionego z utworu bądź przedmiotu prawa pokrewnego. Jest to uzasadniane istnieniem ważnego interesu publicznego, dlatego dotyczy przede wszystkim korzystania z chronionych treści w celach edukacyjnych, naukowych i informacyjnych oraz związanych z korzystaniem z utworów oraz przedmiotów praw pokrewnych przez określone instytucje publiczne w celu realizacji ich zadań statutowych.

Jak wskazano w wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 18 września 2013 r. (sygn. akt I ACa 406/13): „Przepisy o dozwolonym użytku, wprowadzające wyjątki w sferze bezwzględnych praw autorskich, podlegają ścisłej interpretacji i nie można ich stosować w drodze analogii. Ewentualne wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść autora i uznać, że określona sfera eksploatacji, która nie jest wyraźnie wyłączona, wymaga jego zezwolenia”.

Wprowadzone zmiany w zakresie dozwolonego użytku implementują art. 5 dyrektywy 2001/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22 maja 2001 r. w sprawie harmonizacji niektórych aspektów praw autorskich i pokrewnych w społeczeństwie (Dz.Urz. UE z 2001 r. L 167, s. 10), który określa wyjątki od wyłącznych praw w zakresie zwielokrotniania i publicznego udostępniania.

E-szkoły wykorzystują dzieła bezpłatnie

Nowela doprecyzowuje przepisy związane z wyjątkiem edukacyjnym, czyli prawem do bezpłatnego i niewymagającego udzielenia przez autora licencji wykorzystania dzieł w nauczaniu (w tym np. filmów, książek, artykułów prasowych). Nadal prawo to będzie przysługiwać wyłącznie instytucjom oświatowym, takim jak np. przedszkola, szkoły (państwowe, społeczne, prywatne), schroniska młodzieżowe, ogniska artystyczne, uczelnie czy jednostki naukowe.

W ramach nowych przepisów rozszerzono dozwolony użytek edukacyjny o e-learning, czyli nauczanie przez internet adresowane do

określonego, zamkniętego kręgu odbiorców. Ten ostatni warunek polega na tym, że instytucja edukacyjna będzie mogła zorganizować kursy online i zwielokrotniać materiały – ale musi wiedzieć, kto z tych kursów korzysta. Dlatego niezbędna będzie identyfikacja kursantów, np. przy użyciu loginu lub e-maila.

Incydentalne, czyli niezamierzone i przypadkowe

Ustawodawca wprowadza w art. 29² u.p.a. nowe dla polskiego prawa autorskiego pojęcie dozwolonego incydentalnego użytku utworów, a więc wykorzystanie utworów w sposób niezamierzony i niestanowiący istotnej części przekazu, np. pojawiających się w tle amatorskiego materiału udostępnionego przez użytkownika internetu. Użycie ma incydentalny charakter wtedy, gdy materiał, w którym wykorzystano utwór, miałby takie samo znaczenie i wartość, gdyby do włączenia w sposób niezamierzony nie doszło. Przykładowo fotografowany na otwarciu wystawy artysta może mieć na koszulce chroniony prawem autorskim znak czy wzór; w tle nagrywanego z kimś na ulicy wywiadu może być słyszalna muzyka. Przed nowelizacją późniejsze rozpowszechnianie tych utworów rodziło wątpliwości prawne.

Tymczasowe akty zwielokrotnienia bez zezwolenia

W art. 23¹ wprowadzono wyjątek, który potwierdza dopuszczalność dokonywania tymczasowych aktów zwielokrotnienia bez zezwolenia twórcy. Dotyczą one nieistotnych gospodarczo reprodukcji. Wiążą się one z licznymi codziennymi działaniami przy korzystaniu z komputera i internetu, w tym m.in. tworzeniem przez użytkownika końcowego podczas przeglądania stron internetowych kopii ekranowych czy kopii w pamięci podręcznej na twardym dysku komputera. Muszą to być jednocześnie działania, które nie mają samodzielnego znaczenia gospodarczego, lecz są integralną i niezbędną częścią procesu technologicznego, którego celem jest wyłącznie umożliwienie przekazu utworu w systemie teleinformatycznym pomiędzy osobami trzecimi przez pośrednika lub zgodnego z prawem korzystania z utworu. Przez zgodne z prawem korzystanie z utworu należy rozumieć korzystanie zarówno na podstawie licencji ustawowej, jak i umowy.

Nagrania efemeryczne bez wynagrodzenia dla twórców

Przesądzono jednoznacznie, że nagrania efemeryczne są formą korzystania z utworów w ramach dozwolonego użytku.

Doprecyzowano dotychczasowy art. 22 u.p.a., który zezwalał organizacjom nadawczym na dozwolony użytek chronionych utworów w zakresie nagrań efemerycznych

Mała nowelizacja

W pierwszej połowie roku uchwalono ustawę z 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 2015 r. nr 994). Zasadniczym celem małej nowelizacji było wdrożenie do polskiego porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/77/UE z 27 września 2011 r. dotyczącej zmiany dyrektywy 2006/116/WE w sprawie czasu ochrony prawa autorskiego i niektórych praw pokrewnych (Dz.Urz. UE z 2006 r. L 265, s. 1).

Wprowadzono zmianę polegającą na ujednoliceniu czasu ochrony utworów słowno-muzycznych niezależnie od ich kwalifikacji jako utworów współautorskich. Wydłużono również czas ochrony praw pokrewnych (praw do artystycznych wykonawców i do fonogramów) z 50 do 70 lat od momentu publikacji lub rozpowszechnienia w inny sposób przedmiotów tych praw. Uzasadnieniem dla wydłużenia ochrony jest to, że obecny krótszy okres ochrony może nie chronić artystycznych wykonawców w całym okresie życia artysty wykonawcy. Wydłużono również do 70 lat prawa producentów do fonogramów, wprowadzając jednocześnie kilka ograniczeń uprawnień producentów na rzecz artystów wykonawców. W szczególności stworzono artystom wykonawcom możliwość odzyskania praw uprzednio przeniesionych na producenta fonogramu, jeżeli ten nie wprowadza do obrotu wystarczającej liczby fonogramów, która zaspokajałaby racjonalne potrzeby odbiorców, albo nie udostępnia go publicznie w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym.

(tymczasowych) i przeniesiono go do przepisów o dozwolonym użytku jako art. 23² u.p.a. Utrwalenie utworu to jedno z pól eksploatacji, a za korzystanie z utworu na każdym polu eksploatacji przysługuje twórcom odrębne wynagrodzenie. Licencja określona w tym przepisie stanowi zatem szczególny przypadek zezwolenia na zwielokrotnianie. Ma istotne znaczenie zwłaszcza dla działalności nadawców telewizyjnych oraz radiowych, których programy w znacznym stopniu są audycjami wcześniej nagranyymi, a nie nadawanymi na żywo. Pozwala im na utrwalanie utworów na potrzeby własnych nagrań.

Instytucje te mogą korzystać z efemerycznych utrważeń pod określonymi warunkami: po pierwsze, utrwalenia mają być sporządzone za pomocą własnych środków (a nie np. kupione), po drugie, mają być sporządzone dla własnych nadań (a nie do przekazania innemu podmiotowi), po trzecie, celem tego działania ma być korzystanie z utworu zgodne z prawem. Warunki te muszą być spełnione łącznie.

Po upływie miesiąca od dnia wygaśnięcia uprawnienia do nadania nagrania efemeryczne powinny zostać usunięte, chyba że za ich zachowaniem przemawia wyjątkowo dokumentalny charakter. Jeśli natomiast nadawca chce utrwalać utwory w celu ich zwielokrotniania i wprowadzania egzemplarzy do obrotu, to konieczne jest uzyskanie zezwolenia uprawnionych.

Aktualność informacji inaczej zdefiniowana

W art. 25 ust. 1 lit. b u.p.a. dozwolonym użytkiem informacyjnym objęto rozpowszechnienie artykułów na „aktualne tematy” zamiast dotychczasowych „aktualnych artykułów”. Z pozoru nieznaczna zmiana ma istotne zna-

czenie, gdyż przywraca zamysł, któremu służył wyjątek, tj. szybki przekaz bieżącej problematyki, aktualnych informacji. Przez lata w przepisach u.p.a. pokutowało bardziej surowe rozwiązanie niż przyjęte w regulacjach unijnych, które uzasadniano błędnym polskim tłumaczeniem dyrektywy 2001/29/WE. Obecnie dokonano korekty. Jest to zmiana nie tylko semantyczna, lecz także mająca wymiar praktyczny. Przykładowo aktualnymi artykułami będą opublikowane niedawno szerokie opracowania analityczne, które nie muszą być związane z aktualnymi wydarzeniami.

Przemówienia publiczne nie tylko dla prasy

Dodany art. 26¹ u.p.a. reguluje wyjątek dotyczący użytku przemówień publicznych, pozwalający każdemu na korzystanie z przemówień publicznych, a także fragmentów wykładów publicznych oraz innych wystąpień o podobnym charakterze. Może ono następować w granicach uzasadnionych celem informacji. Dotychczas ten rodzaj dozwolonego użytku publicznego mógł być wykorzystywany wyłącznie przez podmioty profesjonalne zajmujące się tworzeniem i dystrybucją informacji. Obecnie zrezygnowano z ograniczeń podmiotowych i korzystać z przemówień może każdy zainteresowany w granicach określonych celem informacji.

Plakat i fotografia dozwolone jako cytaty

W odniesieniu do kolejnego ważnego przypadku dozwolonego użytku – cytatu – zmieniono m.in. jego zakres przedmiotowy, który był dotychczas ograniczony wyłącznie do „urywków utworów i drobnych utworów w całości”. Został on rozszerzony poprzez wskazanie możliwości cytowania w całości

utworów plastycznych oraz fotograficznych. Dotychczas pojawiały się wątpliwości, czy są one rodzajem drobnych utworów, których cytowanie jest w całości dozwolone. W art. 29¹ u.p.a. wyraźnie wskazano kilka form artystycznej wypowiedzi, tj. parodię, karykaturę i pastisz, które zdaniem ustawodawcy zasługiwały na szczególne wyodrębnienie dla zastosowania cytatu – a w praktyce specyficznej dla gatunku modyfikacji. Użycie w nich cytatów było dotychczas w dużej mierze kwalifikowane jako uzasadnione prawami gatunku twórczości.

Rezygnacja z analogowych przeglądów prasy

Nowelizacja zakończy dotychczasowe spory o komercyjne wykorzystywanie tekstów prasowych pod szyldem przeglądów prasy. Firmy zajmujące się dostarczaniem prasówek czekają znaczne zmiany.

Usunięto art. 30 u.p.a. zawierający licencję ustawową na rzecz ośrodków informacji i dokumentacji dla tworzenia analogowych przeglądów prasy. Przepis ten niekiedy był nieprawidłowo wykorzystywany jako uzasadnienie dla profesjonalnej działalności gospodarczej o odmiennym charakterze polegającej na cyfrowym press-clippingu, czyli monitorowaniu mediów. Ze względu na brak w dyrektywach

unijnych wyjątku, który umożliwiałyby uregulowanie, w ramach dozwolonego użytku, cyfrowego korzystania z utworów w podobny sposób jak dotychczas – zrezygnowano z tego rozwiązania.

W chwili obecnej nie powinno już budzić wątpliwości, że w przypadku braku zastosowania któregoś z wyjątków dozwolonego użytku na rozpowszechnianie materiałów/artykułów lub ich części wymagane jest wykupienie licencji.

Ułatwienia dla szkół i instytucji

Wprowadzona zmiana w art. 31 u.p.a. regulującym dozwolony użytek w zakresie publicznego wykonywania utworów w trakcie ceremonii religijnych oraz uroczystości państwowych wyraźnie oddzieliła je od korzystania z utworów w trakcie imprez szkolnych i akademickich. Zrezygnowano z wymogu korzystania wyłącznie z już „rozpowszechnionych utworów” w ramach ceremonii religijnych oraz oficjalnych uroczystości organizowanych przez władze publiczne. Z kolei odnośnie do imprez szkolnych oraz akademickich rozszerzono dozwolony użytek o korzystanie na polach eksploatacji: publicznego wykonania oraz publicznego odtwarzania, przy czym nie może ono następować na odległość. Zmiana ta umożliwia np. publicz-

Likwidacja Funduszu Promocji Twórczości

Na korzystne zmiany mogą liczyć producenci i wydawcy utworów, które nie korzystają z ochrony autorskich praw majątkowych. Uchyłono art. 40 u.p.a. przewidujący obowiązek zapłaty przez producentów i wydawców egzemplarzy utworów, które nie korzystają z ochrony autorskich praw majątkowych, określonej sumy (5–8 proc. wpływów brutto ze sprzedaży tych utworów) na Fundusz Promocji Twórczości.

Tym samym wydawanie utworów będących w domenie publicznej nie będzie podlegało żadnym opłatom, a Fundusz Promocji Twórczości zostanie zlikwidowany 31 grudnia 2015 r.

ne odtwarzanie utworów czy wyświetlanie tekstów piosenek, np. do karaoke, podczas trwania uroczystości. Trzeba podkreślić, że korzystanie z utworów nie może się łączyć z osiąganiem korzyści majątkowej.

Bezpłatnie także przy promocji publicznych wystaw

Zmiany wprowadzone art. 33³ ust. 1 u.p.a. regulują kwestię bezpłatnego korzystania z utworów w celu reklamy publicznie dostępnej wystawy lub reklamy publicznej sprzedaży tych utworów. Jednak korzystanie to jest możliwe jedynie w zakresie uzasadnionym promocją takiej wystawy lub sprzedaży.

Przyjęte rozwiązanie umożliwia promocję publicznych wystaw oraz sprzedaż utworów, także za pośrednictwem Internetu. Również

w tym przypadku nie musi być spełniony warunek wcześniejszego rozpowszechnienia utworów, dzięki czemu możliwa jest promocja w Internecie także takich utworów, które nie zostały jeszcze udostępnione publicznie.

Jednak przepisy nie są do końca precyzyjne. W ust. 2 tego przepisu wskazano przykładowe formy korzystania z utworów w zakresie i celu, na jaki pozwala ust. 1, wykorzystując do tego zapisy usuniętego art. 33 ust. 2 u.p.a. Użycie w tym przepisie dotychczasowego pojęcia „egzemplarz”, które rozumiane jest jako fizycznie istniejąca, materialna kopia utworu, może rodzić wątpliwość co do jego udostępniania online. Wydaje się to pewną niekonsekwencją, biorąc pod uwagę, że w ust. 1 dla umożliwienia działań w Internecie pojęcie „egzemplarz” właśnie usunięto.

Dzieła bez właścicieli praw bardziej dostępne

Ułatwiono dostęp do utworów osieroconych i tzw. out-of-commerce. W przypadku tych pierwszych konieczne będą jednak uprzednie **staranne poszukiwania osób posiadających majątkowe prawa autorskie do utworu lub fonogramu**

Odrębny obszar działań regulacyjnych wiąże się z implementacją dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/28/UE z 25 października 2012 r. w sprawie niektórych dozwolonych sposobów korzystania z utworów osieroconych (Dz.Urz. UE z 2012 r. L 299, s. 5). Określa ona zasady korzystania w ramach dozwolonego użytku z utworów, do których prawdopodobnie nie wygasły autorskie prawa majątkowe, a jednocześnie nie ma możliwości dotarcia do dysponentów tych praw w celu uzyskania ich zgody na legalną eksploatację. W zbiorach polskich instytucji kulturalnych znajduje się wiele książek lub ich części, czasopism czy utworów muzycznych i filmowych, które z powodu nieznamości ich autora są wyłączone z użytkowania.

Staranne poszukiwania poprzedzą wykorzystanie

W przypadku utworu osieroconego konieczne jest przeprowadzenie starannych poszukiwań

autorów lub osób posiadających majątkowe prawa autorskie do utworu lub fonogramu. Odpowiedzialne w tym zakresie są instytucje, które chcą eksploatować utwór osierocony. Przyjęto rozwiązania, które pozwolą wykorzystywać dzieło sieroce, przy jednoczesnym zobowiązaniu organizacji zbiorowego zarządu (dalej: OZZ), żeby wyszukała autora, twórcę czy wydawcę. Ma to na celu wykorzystanie wszelkich możliwości pozwalających na rekompensowanie płatności, które wpłynęły na konto OZZ za wykorzystanie dzieła osieroconego.

Archiwa, instytucje oświatowe, uczelnie, jednostki naukowe oraz inne instytucje mogą digitalizować te utwory oraz udostępniać je w internecie na podstawie umowy licencyjnej zawartej z OZZ. Poza zakresem tej regulacji znajdują się samodzielne utwory plastyczne i fotograficzne, przy czym nie dotyczy to zakresu, w jakim zostały włączone do innych publikacji (np. zdjęcia w książce). Problemy z ustaleniem i odnalezieniem podmiotów uprawnionych mogą dotyczyć nie tylko utworów i związanych z nimi praw autorskich, lecz także przedmiotów praw pokrewnych, dlatego regulacje dotyczące utworów osieroconych odnoszą się odpowiednio także do praw pokrewnych (art. 101 u.p.a.).

Out-of-commerce znów ujrzą światło dzienne

Nowelizacją objęto również korzystanie z utworów niedostępnych w obrocie han-

dlowym (out-of-commerce) przez archiwa, instytucje oświatowe, uczelnie, jednostki naukowe oraz instytucje kultury. Wskazane podmioty będą mogły takie utwory digitalizować i udostępniać w internecie na podstawie umowy licencyjnej zawartej z OZZ. Uregulowanie statusu dzieł niedostępnych w obrocie handlowym powinno ułatwić dostęp w szczególności do książek i czasopism, które często stanowią źródło informacji gdzie indziej niedostępnych dla obywateli czy przedsiębiorców. Dziełami out-of-commerce są utwory wydane przed 1994 r. (np. numery gazet z wcześniejszych lat), których nie można kupić ani w tradycyjnym obrocie, ani w internecie. Dzieła takie znajdują się w pojedynczych bibliotekach i dostęp do nich w innych miejscach nie jest możliwy.

Uregulowano to zagadnienie ustawowo w szczególności ze względu na brak w Polsce porozumienia w odniesieniu do dzieł out-of-commerce pomiędzy organizacjami reprezentującymi posiadaczy praw i użytkowników. Skorzystano w pewnym zakresie z rozwiązań zawartych w porozumieniu z 20 września 2011 r. Memorandum of Understanding „Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of-Commerce Works”. Określa ono kluczowe zasady digitalizacji i publicznego udostępniania utworów niedostępnych w handlu, zawarte zostało przez organizacje reprezentujące

biblioteki, twórców i wydawców, w obecności komisarza ds. rynku wewnętrznego i usług. Zawiera również rekomendacje dotyczące ponadgranicznego dostępu do bibliotek cyfrowych.

Tego typu rozwiązanie można postrzegać jako otwarcie drogi w przyszłości dla ułatwień licencyjnych, których adresatami byłiby wszyscy użytkownicy, np. w formie rozszerzonych licencji zbiorowych. Te ostatnie licencje były już zresztą rozważane jako jedna z możliwości prawnego rozwiązania problemu dzieł osieroconych, oprócz m.in. licencji obligatoryjnych i dozwolonego użytku.

Masowe wykorzystanie utworów powoduje, że właściciel praw autorskich nie ma de facto możliwości sprawowania pełnego nadzoru nad swoim utworem. Z innej strony, także dla użytkownika jest bardzo trudne, jeśli nie niemożliwe, uzyskanie bardzo wielu licencji poprzez dotarcie do właścicieli. Niezbędne w tym przypadku jest pośrednictwo OZZ, które jednak również napotykają na określone ograniczenia. Nie mają bowiem uprawnień do udzielania licencji dotyczących wszystkich utworów (część właścicieli praw nie jest członkami organizacji). Właśnie w sytuacjach, w których niemożliwe byłoby uzyskanie indywidualnej licencji lub jej koszty byłyby nieracjonalnie wysokie, mógłby mieć zastosowanie ekstensywny zbiorowy zarząd występujący już w niektórych krajach (zwłaszcza skandynawskich).

Zapłata za publiczne użyczenie

Twórcy książek piszący w języku polskim, a także tłumacze na język polski i w pewnej części wydawcy dostaną wynagrodzenie z tytułu **udostępniania egzemplarzy ich utworów przez biblioteki publiczne**. Pieniądze mają pochodzić ze środków resortu kultury

Nowelizacja wprowadziła także, wymagane przez art. 6 dyrektywy 2006/115/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12 grudnia 2006 r. w sprawie prawa najmu i użyczenia oraz niektórych praw pokrewnych prawu autorskiemu w zakresie własności intelektualnej (Dz.Urz. UE z 2006 r. L 376, s. 28), wynagrodzenie z tytułu publicznego użyczenia egzemplarzy utworów. Użyczenie rozumiane jest jako przekazanie do ograniczonego czasowo korzystania, które nie ma na celu bezpośredniego lub pośredniego uzyskania korzyści majątkowej.

Może być ono dokonywane wyłącznie przez instytucje dostępne dla publiczności, tzn. takie, które umożliwiają wypożyczanie egzemplarzy utworów przez szeroki krąg osób. Do otrzymywania wynagrodzenia za wypożyczenia biblioteczne wprowadzone nowelizacją uprawnieni będą twórcy utworów wyrażonych słowem, powstałych i opublikowanych w formie drukowanej w języku polskim, tłumacze utworów na język polski oraz twórcy utworów plastycznych i fotograficznych. W tym ostatnim przypadku chodzi o twórców takich elementów, które razem z warstwą słowną tworzą zamkniętą całość, jak np. komiks. Rekompensatę przewidziano także dla wydawców. Wypłatą takich wynagrodzeń zajmą się OZZ wyłonione w drodze konkursu. Środki na wynagrodzenie mają pochodzić z Funduszu Promocji Kultury zasilanego przez wpływy z opodatkowania gier hazardowych. Państwa członkowskie w różny sposób określają wysokość rekompensaty. W niektórych państwach wynagrodzenie związane jest wyłącznie z wypożyczaniem utworów słownych w formie drukowanej, jak w Polsce, w niektórych okre-

To nie koniec zmian

Kolejnym etapem zmian w prawie autorskim będzie nowelizacja mająca na celu implementację do polskiego porządku prawnego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/26/UE z 26 lutego 2014 r. w sprawie zbiorowego zarządzania prawami autorskimi i prawami pokrewnymi oraz udzielania licencji wieloterytorialnych dotyczących praw do utworów muzycznych do korzystania online na rynku wewnętrznym (Dz.Urz. UE z 2014 r. L 84, s. 72). Termin implementacji upływa 10 kwietnia 2016 r. Jest wiele zagadnień, które wymagają w najbliższym czasie rozważenia i odpowiednie wprowadzenia do polskiego prawa autorskiego, w tym m.in. kwestia ułatwień licencyjnych dla wszystkich użytkowników, np. w formie wspomnianych już wcześniej rozszerzonych zbiorowych licencji.

ślono zakres szerzej, np. w Niemczech zdecydowano się na wynagrodzenie za wypożyczenia także wideogramów czy fonogramów. Jeśli chodzi o podział przeznaczonych na ten cel środków, w Polsce 75 proc. jest przeznaczonych dla wszystkich wskazanych w przepisie kategorii twórców, a 25 proc. dla wydawców. Wynagrodzenie twórców nie podlega zrzeszeniu, zbyciu ani egzekucji. Takie rozwiązanie wynika z ochrony potencjalnie słabszego

podmiotu, jakim jest twórca. Ograniczenie to nie dotyczy natomiast wydawców. Większość z nich jest przedsiębiorcami działającymi w formie spółek prawa handlowego i takie rozwiązanie (niezbylwalność czy niepodleganie egzekucji) byłoby nieuzasadnionym utrudnieniem, np. dla przejścia tego prawa na następców prawnych wydawcy lub zaspokojenia z niego ewentualnych wierzycieli.

PRAKTYKA

Jak zapewnić realność roszczenia o zapłatę

Oczekując na wyrok II instancji, przedsiębiorca może **wystąpić do sądu o udzielenie zabezpieczenia**. We wniosku ma prawo zażądać m.in. zajęcia rachunku dłużnika, jego ruchomości bądź ustanowienia hipoteki przymusowej

W I instancji uzyskałam korzystny dla siebie wyrok w sprawie o zapłatę od byłej członek zarządu sp. z o.o. (na podstawie art. 299 k.s.h.). Pozwana złożyła apelację, wnosząc równocześnie o zwolnienie jej od kosztów procesu w całości. Do wniosku załączyła formularz oświadczenia o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania, z którego wynika, że jest współwłaścicielką lokalu mieszkalnego o pow. 60 mkw., który został zajęty w postępowaniu egzekucyjnym. Nie posiada innych nieruchomości, jak również oszczędności, wierzytelności pieniężnych ani przedmiotów wartościowych. Przysługują jej natomiast udziały w spółkach, które w listopadzie 2013 r. oraz w styczniu i kwietniu 2014 r. zajęto w postępowaniu komorniczym. Pozwana nie przedłożyła jednak dokumentów obrazujących aktualną sytuację co do ewentualnego dalszego zajęcia tych udziałów. Obawiam się, że w zaistniałej sytuacji mogę nie uzyskać swojej należności. Natomiast apelacja będzie rozpatrzona dopiero za około 8 miesięcy. Czy istnieje jakiś sposób, aby jeszcze przed rozstrzygnięciem sprawy przez sąd II instancji zablokować chociaż konto pozwanej, ewentualnie zająć jej ruchomości?



Anna Borysewicz
adwokat
prowadząca
własną kancelarię
w Płocku

Tak. Istnieje taka możliwość poprzez złożenie przez czytelniczkę wniosku o udzielenie zabezpieczenia. W każdej sprawie cywilnej, a więc np. o zapłatę podlegającej rozpoznaniu przez sąd lub sąd polubowny, można żądać udzielenia zabezpieczenia. Z owym żądaniem może wystąpić każda strona lub uczestnik postępowania, jeżeli uprawdopodobni roszczenie oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia. Interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia bądź w inny sposób uniemożliwi ewentualnie poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. Co do zasady zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia (chyba że szczególne unormowania kodeksu postępowania cywilnego stanowią inaczej).

Gdzie złożyć

Do udzielenia zabezpieczenia właściwy jest sąd I instancji. Jeżeli nie można ustalić takiego sądu, właściwy jest ten, w którego okręgu

ma być wykonane postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia, a z braku tej podstawy lub w przypadku, w którym postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia miałoby być wykonane w okręgach różnych sądów – Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy. Przy czym wniosek o udzielenie zabezpieczenia zgłoszony w toku postępowania rozpoznaje sąd tej instancji, w której ono się toczy, z wyjątkiem przypadku, gdy sądem tym jest Sąd Najwyższy. Wtedy o zabezpieczeniu orzeka sąd I instancji. Czytelniczka powinna zatem skierować wniosek wprost do sądu II instancji. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia w sprawie o zapłatę podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym. Brak jest jednak przeszkód do jego rozstrzygnięcia na rozprawie. Tak jest np. wtedy, gdy został złożony na kilka dni przed terminem rozprawy (w sądzie I instancji).

Zawartość pisma procesowego

Wniosek ten powinien odpowiadać wymogom formalnym przewidzianym dla każdego pisma procesowego. Powinien zatem zawierać oznaczenie sądu, do którego jest skierowany, imię i nazwisko lub nazwę stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników, oznaczenie rodzaju pisma, osnowę wniosku, podpis, wymienienie

ewentualnych załączników, a w opisywanej sprawie czytelniczki – dodatkowo sygnaturę albo już sądu II instancji, albo jeszcze sądu I instancji. Ponadto powinien zawierać wskazanie sposobu zabezpieczenia i uprawdopodobnienie okoliczności uzasadniających wniosek, w sprawach o roszczenie pieniężne – także wskazanie sumy zabezpieczenia. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia w sprawie o zapłatę podlega rozpoznaniu bezzwłocznie, nie później jednak niż w terminie tygodnia od dnia jego wpływu do sądu (chyba że będzie on podlegał rozpatrzeniu na rozprawie – w sądzie I instancji).

WAŻNE : **Wniosek o udzielenie zabezpieczenia w sprawie o zapłatę podlega rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym. Brak jest jednak przeszkód do jego rozstrzygnięcia na rozprawie**

Sąd rozpoznaje wniosek o udzielenie zabezpieczenia m.in. w sprawie o zapłatę w jego granicach, biorąc za podstawę orzeczenia materiał zebrany w sprawie. W przypadku sprawy czytelniczki materiał ten przede wszystkim będzie stanowić wyrok sądu I instancji uwzględniający jej powództwo, a także dane zawarte w oświadczeniu pozwanej o stanie rodzinnym, mająt-

ku, dochodach i źródłach utrzymania wskazujące na sytuację majątkową pozwanej, która uzasadnia obawę, że czytelniczka nie uzyska zaspokojenia swojej należności nawet w części.

Wachlarz możliwości

Zabezpieczenie roszczeń pieniężnych następuje przez:

- 1) zajęcie ruchomości, wynagrodzenia za pracę, wierzytelności z rachunku bankowego albo innej wierzytelności lub innego prawa majątkowego;
- 2) obciążenie nieruchomości zobowiązanego hipoteką przymusową;
- 3) ustanowienie zakazu zbywania lub obciążania nieruchomości, która nie ma urzędzonej księgi wieczystej lub której księga wieczysta zaginęła lub uległa zniszczeniu;
- 4) obciążenie statku albo statku w budowie hipoteką morską;
- 5) ustanowienie zakazu zbywania spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu;
- 6) ustanowienie zarządu przymusowego nad przedsiębiorstwem lub gospodarstwem rolnym zobowiązanego albo zakładem wchodzącym w skład przedsiębiorstwa lub jej częścią albo częścią gospodarstwa rolnego zobowiązanego.

W opisywanej sprawie czytelniczka może więc zażądać zabezpieczenia np. poprzez zajęcie rachun-

ku bankowego pozwanej, a ponadto ruchomości znajdujących się w miejscu jej zamieszkania czy samochodów stanowiących jej własność. Trzeba wskazać we wniosku numer konta zobowiązanej i bank, w którym jest on prowadzony. Nie ma jednak obowiązku wskazywania numerów rejestracyjnych pojazdów, jak również ich marek, a także precyzowania ruchomości, których zajęcia żąda uprawniony. Trzeba jednak określić, gdzie owe ruchomości się znajdują (patrz: „Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz” pod red. prof. dra hab. Andrzeja Zielińskiego, dr Kingi Flaga-Gieruszyńskiej, C.H. Beck, Warszawa 2011, wydanie 5; J. Bodio, T. Demendecki, A. Jakubecki, O. Marcewicz, P. Telenga, M.P. Wójcik „Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz”, Wydawnictwo Oficyna, Warszawa 2008, wydanie 3).

Sąd rozstrzyga wniosek o udzielenie zabezpieczenia postanowieniem. Poniżej zamieszczamy wzór wniosku o udzielenie zabezpieczenia. [wzór]

©©

WZÓR. Wniosek o udzielenie zabezpieczenia w sprawie o zapłatę przed sądem II instancji

Płock, 28 września 2015 r.
Sąd Okręgowy w Łodzi X Wydział Gospodarczy
Powód: Iwa Iksińska prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane Iwa Iksińska ul. Pastelowa 34, 09–400 Płock (NIP: 774-000-11-22);
Pozwany: Berenika Igrekowska zam. ul. Żimowa 21, 09–400 Płock
W sprawie o zapłatę na podstawie art. 299 k.s.h. sygn. akt V GC 00/14 (Sąd Rejonowy w Płocku)
Wartość przedmiotu zabezpieczenia: 17 582,68 zł
Opłata sądowa: 100 zł
Wniosek o udzielenie zabezpieczenia
Działając w imieniu własnym, wypis z CEIDG znajduje się w aktach sprawy, na podstawie art. 730, 730 ¹ i 747 pkt 1 k.p.c. niniejszym wnoszę o:
udzielenie zabezpieczenia przez czas trwania postępowania o zapłatę poprzez: zajęcie ruchomości stanowiących własność pozwanej znajdujących się w miejscu jej zamieszkania w Płocku ul. Żimowa 21, a ponadto samochodów stanowiących własność pozwanej o wartości do kwoty 17 582,68 zł; ewentualnie poprzez: zajęcie rachunku bankowego pozwanej o nr 00 1111 0001 0000 4444 2222 5555 prowadzonego w DEF Bank SA O/Płock.

Uzasadnienie
Pomiędzy stronami toczy się sprawa o zapłatę. 13 kwietnia 2015 r. Sąd Rejonowy w Płocku V Wydział Gospodarczy wydał w sprawie o sygn. akt V GC 00/14 wyrok, na mocy którego pozwana miała uiścić na rzecz powódki kwotę 15 183,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 11 874,40 zł od 23 listopada 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 3309,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2417,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.
Pozwana w ustawowym terminie wniosła apelację od ww. wyroku do Sądu Rejonowego.
Suma zabezpieczenia wynosi: 17 582,68 zł, gdyż:
Sąd Rejonowy w Płocku V Wydział Gospodarczy wyrokiem wydanym 13 kwietnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt V GC 00/14 zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 15 183,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 11 874,40 zł od 23 listopada 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 3309,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 2417,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.
Odsetki ustawowe wyliczone od kwoty 11 874,40 zł od 23 listopada 2013 r. do 28 września 2015 r. (czyli do daty wystąpienia z wnioskiem o udzielenie zabezpieczenia) wynoszą 2399,28 zł.
Stąd: 11 874,40 zł + 2399,28 zł = 14 273,68 zł
Sumę zabezpieczenia w kwocie 17 582,68 zł stanowi zatem suma następujących kwot:
–14 273,68 zł (tj. należność główna wraz z ustawowymi odsetkami od 23 listopada 2013 r. do 28 września 2015 r.),
– 3309,00 zł (tj. koszty procesu, w tym koszty zastępstwa procesowego w kwocie 2417,00 zł zasądzone od pozwanej na rzecz powódki w ww. wyroku Sądu Rejonowego w Płocku V Wydział Gospodarczy z 13 kwietnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt V GC 00/14).

Z oświadczenia pozwanej o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania załączonego do apelacji wynika, że Berenika Igrekowska jest współwłaścicielką lokalu mieszkalnego o pow. 60 m ² położonego w Płocku, który został zajęty w postępowaniu egzekucyjnym. Nie posiada ona innych nieruchomości, jak również oszczędności, wierzytelności pieniężnych ani przedmiotów wartościowych. Przysługują jej natomiast udziały w spółkach, które w listopadzie 2013 r. oraz w styczniu i kwietniu 2014 r. zajęto w postępowaniu komorniczym. Pozwana nie przedłożyła jednak dokumentów obrazujących aktualną sytuację co do ewentualnego dalszego zajęcia tych udziałów.
Powyższe wskazuje, że bieżąca sytuacja finansowa pozwanej może wykluczyć uzyskanie dochodzonego przez powódkę roszczenia. W przyszłości kondycja ekonomiczna Bereniki Igrekowskiej może jeszcze ulec pogorszeniu. Czas oczekiwania na rozpoznanie niniejszej sprawy przez tutejszy sąd jest znaczny.
Według powódki brak zabezpieczenia uniemożliwi albo poważnie utrudni uzyskanie dochodzonego przez nią roszczenia.
Roszczenie powódki oraz interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia zostały zatem uprawdopodobnione, a wniosek nie zmierza do zaspokojenia roszczenia.
Z tych względów jako uzasadniony zasługuje on na uwzględnienie.
W załączeniu: – odpis wniosku, – dowód uiszczenia opłaty sądowej od wniosku.
..... (Iwa Iksińska – właściciel Przedsiębiorstwo Budowlane Iwa Iksińska)

PRENUMERATA:

Cena prenumeraty DZIENNIKA GAZETA PRAWNA: Wersja Standard – miesięczna (listopad 2015 r.): 100,00 zł: – listopad–grudzień 2015 r.: 210,00 zł: Wersja Premium – miesięczna (listopad 2015 r.): 116,00 zł – listopad–grudzień 2015 r.: 243,60 zł. Wszystkie ceny brutto (zawierają 8% VAT). Więcej informacji na stronie www.gazetaprawna.pl/prenumerata



Za sfalszowanie dokumentu grozi oprócz wykluczenia z przetargu również odpowiedzialność karna

Złożenie nieprawdziwych informacji w postępowaniu o zamówienie publiczne może obciążyć nie tylko wykonawców. Także osoby, które ułatwią przestępstwo poprzez dostarczenie odpowiednich oświadczeń



Dariusz Ziemiński
Grupa Doradcza
KZP sp. z o.o.

Jedną z głównych zasad systemu zamówień publicznych w Polsce jest wyrażona w art. 9 ustawy z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) zasada pisemności. W ramach toczących się postępowań wykonawcy są zobowiązani do składania oświadczeń i dokumentów potwierdzających bądź spełnianie przez nich warunków udziału w postępowaniu, bądź wymagań zamawiającego odnośnie do oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych. Sankcją za złożenie nieprawdziwych informacji jest wykluczenie wykonawcy z postępowania. Jednak wykonawcy jako profesjonalści prowadzący działalność gospodarczą powinni mieć świadomość, że wykluczenie z postępowania nie jest granicą ich odpowiedzialności.

Kiedy złamanie prawa

Warunki odpowiedzialności karnej określa art. 1 par. 1 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: k.k.). Stanowi on, że „odpowiedzialności karnej podlega ten, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”.

Czyn zabroniony odnoszący się wprost do systemu zamówień publicznych został opisany w art. 297 par. 1 k.k. Przestępstwo z tego przepisu popełnia ten, kto w celu uzyskania dla siebie lub kogoś innego od organu lub instytucji dysponujących środka-

mi publicznymi zamówieniami publicznego przedkłada podrobiony, przerobiony, poświadczający nieprawdę albo nierzetelny dokument albo nierzetelne pisemne oświadczenie dotyczące okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wymienionego zamówienia. Jako że przestępstwo z art. 297 par. 1 k.k. jest przestępstwem formalnym, dla wypełnienia jego znamion nie ma znaczenia, czy został osiągnięty cel w postaci uzyskania zamówienia publicznego.

W odniesieniu do zamówień publicznych znamionami przestępstwa są zatem:

- działanie w zamiarze uzyskania zamówienia publicznego,
- przedłożenie podrobionego, przerobionego, poświadczającego nieprawdę albo nierzetelnego dokumentu albo nierzetelnego pisemnego oświadczenia dotyczącego okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wymienionego zamówienia.

W tym miejscu warto jest podkreślić, że przedmiotem czynności przedłożenia ma być:

- dokument, który jest dokumentem podrobionym, przerobionym (art. 270 k.k.), poświadczającym nieprawdę (art. 271 k.k.), ale także:
- dokument, który nie jest sfalszowany, lecz jest nierzetelny (art. 297 k.k.), oraz
- nierzetelne oświadczenie (złożone w formie pisemnej) dotyczące okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania m.in. zamówienia publicznego.

A zatem jeśli tylko dokument lub oświadczenie ma istotne znaczenie, a w przypadku zamówień publicznych niemal zawsze takie znaczenie ma, to wypełnione są znamio-

na strony przedmiotowej ww. przepisu. Dlatego należy przypomnieć, że zgodnie z art. 115 par. 14 k.k. dokumentem jest każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. Nie ma przy tym znaczenia, kto podrobi czy przerobi taki dokument. Istotne znaczenie ma jedynie jego niezgodność z rzeczywistością.

Szczególnie należy zwracać uwagę na nierzetelność dokumentu, z takim dokumentem mamy bowiem do czynienia wówczas, gdy zawarte w nim informacje, chociaż nie są wprost nieprawdziwe, jednak są niepełne lub ujęte w taki sposób, że mogą sugerować adresatowi stan rzeczy niezgodny z rzeczywistością.

W ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy wielokrotnie składają oświadczenia np. o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, braku okoliczności skutkujących wykluczeniem czy dotyczące osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia. Wszystkie te oświadczenia, jako że są niezbędne do przeprowadzenia postępowania, dotyczą okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania zamówienia.

Brak poinformowania – nieistotny

Aby wykonawca ponosił odpowiedzialność karną na podstawie art. 297 par. 1 k.k., bez znaczenia jest to, czy został poinformowany o odpowiedzialności za składanie fałszywych oświadczeń czy dokumentów. Zresztą przestępstwo z art. 297 k.k. jest

przestępstwem formalnym, czyli bezskutkowym, co już powoduje, że w przypadku jego popełnienia nie można mówić o jakiegokolwiek szkodzi, którą można naprawić.

Dokonanie przestępstwa następuje już na etapie, kiedy sprawca przedłoży fałszywe lub stwierdzające nieprawdę lub nierzetelne dokumenty lub oświadczenia. Co ważne, należy w tym miejscu podkreślić, że każdego wykonawcę, skoro jest profesjonalistą, obowiązują podwyższone akty staranności, w tym i ten elementarny, aby dokument, zanim zostanie złożony w przetargu, sprawdzić co do treści, w szczególności jeśli opiera się na informacjach pochodzących od innej osoby.

WAŻNE : Wykonawca, który zdaje sobie sprawę z nierzetelności dokumentu i składa go w przetargu, musi się liczyć z zagrożeniem karą pozbawienia wolności od trzech miesięcy do pięciu lat

Chociaż opisane przestępstwo należy do przestępstw kierunkowych, gdzie jednym z warunków ponoszenia odpowiedzialności jest działanie w zamiarze bezpośrednim, to trudno jednak byłoby ocenić, że wykonawca, który składa zamawiającemu oświadczenie o treści sprzecznej z rzeczywistością, czego ma świadomość, działa inaczej niż z zamiarem bezpośrednim.

Odpowiedzialność pomocników

W odniesieniu do przestępstwa z art. 297 par. 1 k.k. należy dodatkowo wskazać, że odpowiedzialność karną ponosi także osoba, która swoim zachowaniem ułatwia popełnienie tego przestępstwa,

w szczególności dostarczając narzędzie (dokument lub oświadczenie), udzielając rady lub informacji.

Ponadto odpowiada za pomocnictwo także ten, kto wbrew prawnemu, szczególnemu obowiązкови niedopuszczenia do popełnienia czynu zabronionego, swoim zaniechaniem ułatwia innej osobie jego popełnienie.

Więc w takich przypadkach, aby ponieść odpowiedzialność karną, nie jest konieczne działanie w zamiarze bezpośrednim. Wystarczy, aby pomocnik przewidywał możliwość popełnienia przestępstwa i godził się na taką ewentualność, nie podejmując kroków służących przeciwdziałaniu takiemu przestępstwu.

W judykaturze spotkać można także pomocnictwo psychiczne, przez co rozumie się pomoc przede wszystkim słowną, w odróżnieniu od pomocnictwa udzielonego czynem. Będą to więc zachowania polegające na udzielaniu rad i wskazówek mających ułatwić popełnienie przestępstwa, ale też, co warto w sposób szczególny podkreślić, każde solidaryzowanie się z zamiarem sprawcy.

Ponadto na gruncie art. 18 par. 3 k.k. w rachubę wchodzi także również każde inne czynności ułatwiające popełnienie czynu zabronionego, na co muszą uważać nie tylko wykonawcy, ale też urzędnicy i funkcjonariusze publiczni przysmykający oko na nieprawidłowości w przetargu. Zatem pomocnikiem może się stać każdy, kto obiektywnie ułatwia innej osobie popełnienie czynu zabronionego, tak przed jego realizacją, jak i w jej trakcie.

Ściganie z urzędu

Należy również podkreślić, że zgodnie z art. 9 par. 1

ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. nr 89, poz. 555 ze zm.; dalej: k.p.k.) organy procesowe prowadzą postępowanie i dokonują czynności z urzędu, chyba że ustawa uzależnia je od wniosku określonej osoby, instytucji lub organu albo od zezwolenia władzy. Tym samym przestępstwo z art. 297 par. 1 k.k. jest ścigane z urzędu. Powyższe jest o tyle istotne, że na każdym urzędniku lub funkcjonariuszu zgodnie z art. 304 par. 2 k.p.k. spoczywa szczególny obowiązek zawiadomienia organów ścigania o popełnieniu przestępstw ściganych z urzędu. Tym samym, stwierdzając, że wykonawca podlega wykluczenia z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, powinien jednocześnie zawiadomić organy ścigania o możliwości popełnienia przestępstwa z art. 297 par. 1 k.k. poprzez złożenie np. nieprawdziwego lub nierzetelnego dokumentu, który mógłby mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia przetargu.

Mając powyższe na uwadze, należy raz jeszcze podkreślić, że wykonawcy biorący udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego powinni mieć świadomość, iż wszystkie składane w toku postępowania dokumenty i oświadczenia mogą zostać ocenione przez pryzmat art. 297 par. 1 k.k. Jeśli zatem wykonawca, zdając sobie sprawę z nierzetelności dokumentu, składa go w przetargu, oczekując, że nie zostanie to zauważone, to musi się liczyć z zagrożeniem karą pozbawienia wolności od trzech miesięcy do pięciu lat.

EKSPERT RADZI

Jak prawidłowo reprezentować spółkę komandytową

Jestem komandytariuszem spółki komandytowej oraz członkiem zarządu spółki z o.o. będącej komplementariuszem w tejże spółce. Jakież są prawidłowe zasady reprezentacji spółki komandytowej, które nie narażają mnie jako wspólnika spółki z o.o. na dodatkową odpowiedzialność za zaciągnięte zobowiązania?

Michał Koralewski
radca prawny

Spółka komandytowa jest osobową spółką handlową, w której wobec wierzycieli za zobowiązania spółki co najmniej jeden wspólnik odpowiada bez ograniczenia (komplementariusz), a odpowiedzialność co najmniej jednego wspólnika (komandytariusza) jest ograniczona. Ograniczenie, a niekiedy wyłączenie (gdy wkład wniesiony do spółki jest równy albo większy od sumy komandytowej) odpowiedzialności jednego ze wspólników przy jednocze-

snym braku opodatkowania tej spółki podatkiem dochodowym (podatnikami tego podatku są indywidualnie wspólnicy) przyczyniło się do dużej popularności spółki komandytowej. Szczególną odmianą tejże spółki jest konstrukcja, w której komplementariuszem, a zatem wspólnikiem odpowiadającym za jej długi bez ograniczeń, jest spółka z o.o., komandytariuszami są zaś osoby fizyczne. Przedstawiona konstrukcja pozwala na znaczne zmniejszenie odpowiedzialności osób fizycznych zaangażowanych w prowadzenie działalności gospodarczej.

Prowadząc przedsiębiorstwo we wskazany sposób, pamiętać jednak należy o szczególnym sposobie reprezentowania spółki komandytowej. Mianowicie wspólnikiem uprawnionym do występowania w imieniu spółki jest wyłącznie komplementariusz. Komandytariusze natomiast mogą reprezentować spółkę jedynie jako pełnomocnicy. Jest to o tyle istotne, że jeżeli komandytariusz dokona w imieniu spółki czynności prawnej (np. zawrze umowę), nie ujawniając swojego pełnomocnictwa, odpowiada za skutki tej czynności wobec osób trzecich bez ograniczenia. Zasada ta dotyczy także reprezentowania spółki przez komandytariusza, który nie ma pełnomocnictwa albo przekroczy jego zakres.

Z pozoru reguły te są jasne i nie powinny nasręczać problemów. Wszakże duże ryzyko ich naruszenia istnieje w spółkach komandytowych, w których komandytariuszami są osoby fizyczne, komplementariuszem zaś spółka z o.o. związana przez te same osoby, które jednocześnie są członkami jej zarządu. W takim bowiem wypadku osoby fizyczne z jednej strony są komandytariuszami, z drugiej zaś – ze względu na pełnienie funkcji w zarządzie spółki z o.o. będącej komplementariuszem – osobami uprawnionymi do reprezentowania komandytariusza, a zatem także spółki komandytowej. Osoby takie, aby wyeliminować opisane wyżej ryzyko pełnej odpowiedzialności za skutki transakcji, w której reprezentowali spółkę koman-

dytową, powinny wyraźnie wskazać, że występują jako zarząd komplementariusza reprezentującego spółkę komandytową, nie zaś wprost jako wspólnicy działający w imieniu spółki komandytowej. Przykładowo, jeżeli spółka komandytowa działa pod firmą ABC spółka z o.o. spółka komandytowa (w firmie spółki komandytowej musi zostać wskazane pełne brzmienie firmy komplementariusza, a w przypadku gdyby komplementariuszem była osoba fizyczna jej nazwisko), to prawidłowe oznaczenie jej reprezentanta powinno brzmieć np. w następujący sposób: ABC sp. z o.o. sp. k. reprezentowana przez komplementariusza ABC sp. z o.o., w imieniu którego działają członkowie zarządu Jan Kowalski i Adam Nowak.

Oczywiście konieczność taka nie będzie występować, gdy komandytariusz reprezentuje spółkę komandytową na podstawie oraz w granicach udzielonego mu pełnomocnictwa. Pełnomocnictwa udzielają komplementariusze zgodnie z zasadami reprezentacji przyjętymi w umowie spółki. Komandytariusz może zostać również prokurentem spółki. Ustalenie prokurenta w spółce komandytowej wymaga zgody wszystkich komplementariuszy. W obu przypadkach komandytariusz winien wskazać drugiej stronie czynności, że występuje w roli pełnomocnika albo prokurenta spółki.



Podstawa prawna
Art. 118 ustawy z 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 1030 ze zm.).

ORZECZNICTWO UE

Wypełnienie drzwi w kształcie plastra miodu bez patentu

Sprawa T 251/14 (Promarc Technics s.c. Tomasz Pokrywa Rafał Natorski z siedzibą w Zabierzowie przeciw Urzędowi Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego)

WYROK SĄDU UNII EUROPEJSKIEJ

z 15 października 2015 r.

TEZA: Niemożliwe jest zarejestrowanie na terenie Unii Europejskiej wzoru, jeżeli całościowe wrażenie, jakie wywołuje chociażby na jednej z grup potencjalnych odbiorców, jest takie samo jak w przypadku wzoru już zarejestrowanego. I nie ma znaczenia, że wcześniejszy wzór został zarejestrowany w Stanach Zjednoczonych ani że inne grupy odbiorców mogłyby dostrzec odróżniający charakter.

STAN FAKTYCZNY

We wrześniu 2009 r. polska spółka Promarc Technics Tomasz Pokrywa Rafał Natorski zgłosiła do rejestracji w Urzędzie Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (OHIM) wzór wypełnienia drzwi typu plaster miodu. Wzór został zarejestrowany i opublikowany w Biuletynie Wzorów Współnotowych. W lipcu 2011 r. inna polska spółka Petrycki i Sorys wystąpiła o unieważnienie tego wzoru, twierdząc, że nie ma cech nowości i indywidualnego charakteru w rozumieniu art. 5 par. 1 ust. b oraz art. 6 par. 1 ust. b rozporządzenia Rady (WE) nr 6/2002 z 12 grudnia 2001 r. w sprawie wzorów wspólnotowych (Dz.Urz. UE z 2002 r. L 3, s. 1). Przedstawiła przy tym opis patentu nr 4247237 „Wypełnienie o strukturze plastra miodu” z 1981 r. z bazy danych Urzędu Patentowego USA.

Wydział Unieważnień OHIM uwzględnił wniosek, wskazując, że wzór jest pozbawiony indywidualnego charakteru. Firma Promarc Technics złożyła odwołanie, ale nie zostało uwzględnione. Izba Odwoławcza OHIM zaznaczyła, że wyciąg dotyczący amerykańskiego patentu stanowi dowód na jego publiczne

udostępnienie przed datą dokonania zgłoszenia. W związku z tym unieważniła wzór. Firma skierowała sprawę do Sądu UE.

UZASADNIENIE

Sąd Unii Europejskiej stwierdził, że wzór jest uznawany za udostępniony publicznie z chwilą, gdy strona dowiedzie, że został udostępniony. Aby obalić to domniemanie, druga ze stron powinna wykazać przeszkody, które sprawiają, że nie może on być znany środowiskom branżowym. To Promarc powinna przedstawić argumenty na poparcie swojej tezy, że wyspecjalizowane środowiska branżowe nie sięgają do amerykańskiego rejestru patentów. Jeśli tego nie uczyniła, należy stwierdzić, że „publikacja amerykańskich opisów patentowych mogła stać się (...) znana wyspecjalizowanym środowiskom branżowym działającym w Unii przed dokonaniem zgłoszenia spornego wzoru do rejestracji”.

Odnosząc się do argumentu, że wzór ten nie został udostępniony na terenie Unii, sąd zwrócił uwagę, że ani rozporządzenie Rady nr 6/2002, ani rozporządzenie Komisji (WE) nr 2245/2002 z 21 października 2002 r. wykonujące rozporządzenie Rady nr 6/2002 (Dz.Urz. UE z 2002 r. L 341,

s. 28) nie określa formy dowodów, które muszą zostać przedstawione przez występującego z wnioskiem o unieważnienie prawa do wzoru. Może on dokonać wyboru dowodów, które uzna za stosowne.

Sąd zaznaczył, że zarejestrowany wzór ma indywidualny charakter tylko wtedy, gdy całościowe wrażenie, jakie wywołuje on na poinformowanym użytkowniku, różni się od wrażenia, jakie wywiera na takim użytkowniku wzór, który został udostępniony publicznie przed zgłoszeniem wzoru do rejestracji.

Przy ocenie indywidualnego charakteru bierze się pod uwagę sektor produktów, w którym wzór ma być zawarty, stopień znajomości sztuki wzorniczej przez poinformowanego użytkownika i stopień uwagi wykazywanej przy porównywaniu produktów, stopień swobody twórcy przy opracowywaniu wzoru oraz całościowe wrażenie.

Sąd zauważył, że w omawianym przypadku mamy do czynienia z wzorem wypełnienia drzwi, który jest niewidoczny dla poinformowanych o nim zarówno profesjonalistów, jak i konsumentów. Poinformowany zaś to ktoś, kto wie, po co i czemu ów wzór ma służyć. I jeżeli choćby dla jednej z grup odbiorców (sprzedawców, dystrybutorów czy użytkowników) wzór – mimo pewnych różnic – nie ma indywidualnego charakteru, to nie można go zarejestrować jako wzoru towarowego.

Ponadto należy stwierdzić, że nawet jeśli ukształtowanie części drzwi przedstawionych w spornym wzorze i części drzwi przedstawionych we wcześniejszym wzorze wykazuje pewne różnice, to wciąż końcowe wrażenie, jakie wzory wywierają na poinformowanym użytkowniku, jest takie samo, czyli wrażenie modelu drzwi z wypełnieniem o strukturze plastra miodu. W związku z tym skarga została oddalona.

Ostrożnie z rejestracją znaków z ciągami liter

Sprawa C-20/14 (BGW Beratungs-Gesellschaft Wirtschaft mbH przeciwko Bodowi Scholzowi)

WYROK TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ

z 22 października 2015 r.

TEZA: W przypadku stosowania takich samych akronimów do podobnych towarów bądź usług, z których jeden jest uzupełniony dodatkowo jeszcze nazwą będącą jego rozwinięciem, może zachodzić prawdopodobieństwo wprowadzenia konsumentów w błąd. Dlatego sądy badające sprawę powinny badać, jak te znaki są postrzegane przez właściwy krąg odbiorców.

STAN FAKTYCZNY

Oznaczeniem, o które toczył się spór, był ciąg liter BGW.

W grudniu 2006 r. do rejestru prowadzonego przez niemiecki urząd patentowy (Deutsches Patent- und Markenamt) wpisano znak towarowy BGW Bundesverband der deutschen Gesundheitswirtschaft dla towarów w kategorii reklama, nauczanie oraz usługi restauracyjne i hotelowe.

Niedługo potem Bodo Scholz wniósł sprzeciw wobec tej rejestracji, powołując się na zarejestrowany wcześniej swój słowno-graficzny znak towarowy BGW dla podobnej kategorii towarów.

W październiku 2009 r. niemiecki urząd patentowy częściowo uwzględnił sprzeciw Boda Scholza i częściowo unieważnił rejestrację znaku ze względu na prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd. Po odwołaniu ta decyzja została uchylona. Urząd argumentował, że spółka BGW nie wykazała, iż używała swojego znaku w sposób pozwalający na utrzymanie praw.

Spółka BGW zaskarżyła tę decyzję do Federalnego Sądu Patentowego (Bundespatentgericht).

Sąd ten uznał, że kolidujące ze sobą znaki towarowe oznaczają identyczne towary oraz częściowo identyczne i częściowo podobne usługi. Anali-

zując podobieństwo tych znaków, sąd uznał, że całościowe wrażenie wywierane przez wcześniejszy znak towarowy jest całkowicie zdominowane przez ciąg liter BGW, zaś element graficzny został użyty wyłącznie w celu podkreślenia owego ciągu.

Z kolei kombinacja wyrazów Bundesverband der deutschen Gesundheitswirtschaft ma charakter opisowy i jest pozbawiona charakteru odróżniającego. Ogranicza się do wskazania, że towary i usługi są oferowane przez związek przedsiębiorstw z sektora zdrowia. Ogólne wrażenie również jest zdominowane przez ciąg liter BGW. Jednak skoro ma on jedynie charakter dodatkowy, to sąd zastanawiał się, czy można przyjąć, że ma pozycję dominującą czy chociażby odróżniającą.

W związku z tym postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do trybunału z pytaniem prejudycjalnym, czy może istnieć prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, gdy ciąg liter, który stanowi dominujący element jednego znaku, zostaje przejęty w innym znaku, gdzie występuje wraz z opisową kombinacją słowną.

UZASADNIENIE

Trybunał zaznaczył, że w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b i c

dyrektywy 2008/95 z 22 października 2008 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.Urz. UE z 2008 r. L 299, s. 25) oznaczenie złożone z ciągu liter połączonego z kombinacją wyrazów podlega każdorazowo indywidualnej ocenie. Analizowane jest także całościowe wrażenie, jakie owo oznaczenie wywiera, a decydującą rolę w całościowej ocenie tego prawdopodobieństwa odgrywa postrzeganie przez odbiorców.

W ocenie sądu to, że jeden znak towarowy składa się z oznaczenia powielającego ciąg liter, który stanowi jedyny element innego znaku towarowego, oraz z kombinacji wyrazów, których pierwsze litery odpowiadają temu ciągowi, nie może wykluczać, że będzie zachodzić prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd.

A zatem to sąd niemiecki powinien zbadać, czy właściwy krąg odbiorców może ustanowić związek między ciągiem liter a kombinacją wyrazów, a zwłaszcza czy ów ciąg może być postrzegany jako akronim tej kombinacji i być zapamiętany w sposób niezależny. Sąd ten powinien ustalić, czy poszczególne części tego znaku tworzą odrębną jednostkę logiczną różniącą się od znaczenia elementów rozpatrywanych oddzielnie.

Zdaniem trybunału art. 4 ust. 1 lit. b dyrektywy 2008/95/WE należy interpretować w ten sposób, że jeżeli pomiędzy znakiem towarowym złożonym z ciągu liter stanowiących dominujący element tego znaku a późniejszym znakiem towarowym, który powiela ten ciąg liter i jednocześnie dodaje do niego kombinację słowną, w której pierwsze litery wyrazów są takie same jak litery tego ciągu – w przypadku identycznych lub podobnych towarów i usług w odczuciu odbiorców może zachodzić prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd.

Kształt pudełka do gry nie ma charakteru odróżniającego

Sprawa T 547/13 [Rosian Express SRL (Rumunia) przeciw Urzędowi Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego]

WYROK SĄDU UNII EUROPEJSKIEJ

z 8 października 2015 r.

TEZA: Nie można zarejestrować nawet bardzo skomplikowanego pudełka zawierającego grę jako wspólnotowego znaku towarowego, gdyż przeciętny konsument przy braku elementów graficznych czy słownych zwykle nie wnioskuje o pochodzeniu towarów na podstawie ich kształtów czy kształtu ich opakowania.

STAN FAKTYCZNY

We wrześniu 2012 r. rumuńska firma Rosian Express SRL zgłosiła do unijnego

Urzędu Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (OHIM) znak towarowy przedstawiający kształt pu-

dełka do gier w remika. Chodziło o prostokątne pudełko z drewna z systemem przesuwnych tabliczek służących jako podstawka do kostek oraz systemem umożliwiającym zamykanie tych tabliczek wewnątrz pudełka. Pudełko mogło zatem służyć do gry, a jednocześnie stanowiło opakowanie po jej zakończeniu.

W lutym 2013 r. ekspert OHIM odrzucił wniosek o rejestrację. Spółka wniosła od tej decyzji odwołanie do Izby Odwoławczej OHIM. Ta podzieliła opinię eksperta, uznając, że oznaczenie, o którego rejestrację wystąpiono, jest pozbawione charakteru odróżniającego w rozumieniu art. 7 ust. 1 lit. b rozporządzenia nr 207/2009 w sprawie wspólnotowego znaku towa-

rowego (Dz.Urz. UE z 2009 r. L 78, s. 1). Argumentowała, że drewniane opakowanie oraz prostokątny kształt są powszechnie stosowane w branży zabawek i gier.

Spółka skierowała sprawę do Sądu UE.

UZASADNIENIE

Sąd podzielił argumentację izby. Zwrócił też uwagę, że sposób postrzegania trójwymiarowego znaku towarowego może być różny w zależności od tego, czy towarzyszą mu oznaczenia słowne i graficzne, czy nie.

Zdaniem sądu praktyką jest, że gry towarzyskie i zabawki (na przykład remik liczbowy występujący w wersji zabawki dla dzieci) są pakowane i sprzedawane w opakowa-

niach wykonanych z różnych rodzajów materiałów, w tym w drewnianych pudełkach. Dlatego też uznał, że zaproponowane przez spółkę opakowanie nie odbiega znacząco od norm i zwyczajów stosowanych w branży.

Ponadto sąd zwrócił uwagę, że gry były przeznaczone do powszechnego użytku, nie zaś do użytku profesjonalistów czy entuzjastów, nie może być zatem mowy o wysokim poziomie uwagi konsumentów przy zakupie tego produktu. Zdaniem sądu przeciętny konsument, który nie angażuje się w badanie rynku, nie będzie z góry wiedział, że tylko jedno przedsiębiorstwo wprowadza dany produkt na rynek w opakowaniu określonego rodzaju, podczas gdy jego kon-

kurenci stosują inne metody pakowania tego towaru.

Sąd zwrócił także uwagę, że zabawki czy gry są często oferowane w prostokątnych pudełkach z drewna. „Także sposób wyjmowania i składania pudełka, w tym przypadku system przesuwnych płeczek umożliwiający wyjęcie i złożenie gry, znacząco nie odbiega od norm i zwyczajów branżowych” – podkreślił.

A zatem zgłoszony znak towarowy nie ma charakteru odróżniającego, który pozwalałby na stwierdzenie, że omawiany towar pochodzi z określonego przedsiębiorstwa, i tym samym na odróżnienie tego towaru od towarów pochodzących z innych przedsiębiorstw.