

Komentarz

WIERZYTELNOŚCI Są ograniczenia w finansowaniu restrukturyzacji, powinny też być zmiany w przepisach

C2

Procedury

DYREKTYWA CSRD Mechanizm podwójnej istotności to game changer raportowania ESG

C3

Praktyka

PLATFORMY INTERNETOWE Firmy, które bagatelizują wystąpienia pokontrolne UOKiK, słono za to placą

C4

Tajemnicę przedsiębiorstwa też należy doprecyzować w p.z.p.

ZAMÓWIENIA PUBLICZNE Urząd Zamówień Publicznych pyta, co zmienić w przepisach o zamówieniach publicznych, ale ankieta z zagadnieniami nie uwzględnia wszystkiego – w tym wspomnianej tajemnicy. Wskazówki dają jedynie KIO oraz sądy, lecz dla przedsiębiorców to za mało



Rafał Świerbiński

radca prawny, praktyka infrastruktury, transportu, zamówień publicznych i PPP kancelarii Wardyński i Wspólnicy

Zamówienia publiczne są objęte generalną zasadą jawności, co niejednokrotnie koliduje z interesami wykonawców, którzy chcą chronić np. swoje know-how, zastrzegając ujawnienie tego typu informacji, powołując się na tajemnicę przedsiębiorstwa. Tymczasem Krajowa Izba Odwoławcza uważa, że nie jest to proces automatyczny i tajemnicę przedsiębiorstwa należy udowodnić. I podchodzi do tego rygorystycznie, twierdząc, że trzeba m.in. wykazać wartość gospodarczą zastrzeganej informacji. Tylko w jaki sposób to zrobić albo w jakiej formie wykazać, skoro przepisy tego nie określają i nie ma nawet legalnej definicji tego pojęcia, a jedynie drogowskazy wypracowane są przez judykaturę? [ramka]

Ważna ochrona...

KIO w wielu wyrokach potwierdziła, że ujawnianie jak największej ilości informacji zawartych w ofertach jest niezbędne dla ochrony interesu pozostałych wykonawców biorących udział w postępowaniu. W wyroku z 24 marca 2023 r. (sygn. akt KIO 679/23) izba wskazała, że „uprawnienie do zastrzeżenia określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie może być traktowane przez wykonawców jako narzędzie mające na celu uniemożliwienie pozostałym uczestnikom postępowania zapoznania się z treścią konkurencyjnych ofert i dokumentów, a jedynie winno być ograniczone do wypadków zaistnienia rzeczywistego zagrożenia uzasadnionych interesów i narażenia na szkodę w wyniku możliwości upowszechnienia określonych informacji”.

Co więcej, KIO bada, czy wykonawca zastrzegający tajemnicę przedsiębiorstwa wykazał spełnienie wszystkich przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. A zgodnie z tą regulacją przez tajemnicę przedsiębiorstwa należy rozumieć informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne, posiadające wartość gospodarczą. Chodzi o takie informacje, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich poufności.

...i świadomość odtajnienia

A zatem wykonawcy powinni wiedzieć, że biorąc udział w postępowaniu, mogą się narazić na odtajnienie części lub całości ich oferty. KIO w wyroku z 7 kwietnia 2023 r. (sygn. akt KIO 808/23) wyraźnie stwierdziła, że ci, którzy „ubiegają się o udzielenie zamówienia publicznego, powinni mieć świadomość reguł, jakimi rządzą się tego rodzaju postępowania, w tym zasady jaw-

ności. Składając ofertę w takim postępowaniu, wykonawca musi liczyć się z tym, że jego oferta, zawarta umowa, a także inne informacje podane w toku postępowania zostaną ujawnione. Wyjątki od tej zasady powinny być nieliczne i rzetelnie wykazane”. Niezbędne jest więc poprawne wykazanie spełnienia wszystkich przesłanek pozwalających na zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa. Bez znaczenia jest rodzaj zastrzeganej informacji – decyduje wyłącznie uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa i wykazanie, że spełnione zostały wszystkie przesłanki określone w wspomnianym art. 11 ust. 2 u.z.n.k. – co warto raz jeszcze podkreślić. Przy czym, jak uznała KIO w innym wyroku, z 7 czerwca 2023 r. (sygn. akt KIO 1463/23), zgodnie z art. 18 ust. 3 p.z.p. to nie rodzaj informacji decyduje o konieczności zachowania jej poufności, lecz skuteczne wykazanie, że informacja ta stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa.

Kluczowa wycena

Wykonawcy, jak już wspomnieliśmy, muszą m.in. wykazać, że zastrzegana informacja ma wartość gospodarczą. I choć nie ma legalnej definicji tego pojęcia, to warto posiłkować się orzecznictwem drogowskazami, które wyjaśniają, w jaki sposób mamy je rozumieć. Taką informacją – w opinii KIO wyrażonej w wyroku z 6 marca 2023 r. (sygn. akt KIO 448/23) – będzie ta, która w jakiś sposób wpływa na wartość danego przedsiębiorstwa na rynku, i na przykład, mówiąc w wielkim skrócie, pomaga generować zyski lub zaoszczędzić pieniądze. Tajemnica przedsiębiorstwa nie jest wartością będącą celem samym w sobie, lecz ma chronić przedsiębiorcę przed negatywnymi skutkami, jakie mogłoby dla prowadzonej przez niego działalności wywołać udzielenie określonych informacji.

Warto też pamiętać o tym, że wspomniana wartość gospodarcza, jak uznała izba w innym wyroku, z 22 kwietnia 2021 r. (sygn. akt KIO 715/21), „może wyrażać się w sposób pozytywny poprzez wycenę określonego dobra jako wartości niematerialnej i prawnej (przykładowo znaku towarowego, prawa autorskiego, czy pewnego unikalnego rozwiązania organizacyjnego, mającego trwałe zastosowanie i kreujące pewną wartość)”. Chodzi o to, by wartość ta dała się ująć w określonych jednostkach pieniężnych (czyli wycenić). Może też znaleźć wyraz w dokumentach księgowych oraz sprawozdaniu finansowym – jako wartość niematerialna i prawna.

Jak zatem pokazują przywołane wyżej orzeczenia, wartość gospodarcza może przybrać wiele form. Wykonawca może wskazać, że określona informacja posiada wartość, gdyż poniósł koszty jej wytworzenia. Przykładowo wykonawca, który przekazał wraz z ofertą koncepcję rozwiązania (wymaganą przez zamawiającego), może wskazać, ile osób pracowało nad taką koncepcją, przez jak długi czas, jakie programy informatyczne zostały do tego wykorzystane (wymagające zakupu licencji) itp. Sposób opisanie i wykazanie takiej wartości uzależniony jest od rodzaju zastrze-

Wyjątek od zasady

Zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1720; dalej: p.z.p.) nadrzędną zasadą prowadzenia postępowania jest zasada jawności. Regulacja ta przewiduje, że nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233; dalej: u.z.n.k.). Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowi więc jedynie wyjątek od tej reguły i należy je dobrze uzasadnić, gdyż uzasadnienie to będzie rygorystycznie oceniane.

ganej informacji. Warto podkreślić, że nie istnieje jeden właściwy sposób na wykazanie wartości gospodarczej. Wykonawcy mają pełną swobodę w jej wykazywaniu.

Szkoła również się wlicza

Ale to nie wszystko. Wartość gospodarcza może również zostać wykazana jako szkoda, którą wykonawca może ponieść w razie, gdyby informacja została upowszechniona szerszemu gronu podmiotów. Może być nią np. kara umowna, którą wykonawca będzie musiał zapłacić w przypadku naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

Nie bez znaczenia w kontekście wartości gospodarczej zastrzeganych informacji pozostaje również to, „iż odwołujący w umowach zawieranych z kontrahentami stosuje postanowienia zobowiązujące obie strony do zachowania w poufności określonych informacji pod sankcją zapłaty kary umownej” – wskazała KIO w wyroku z 9 maja 2022 r. (sygn. akt KIO 991/22).

...oraz zyski lub oszczędności

Ważne w kontekście wykazania wartości gospodarczej jest ponadto orzeczenie Sądu Okręgowego w Warszawie z 28 kwietnia 2023 r. (sygn. akt XXIII Zs 24/23). Uznał on bowiem, że może to przejawiać się zarówno poprzez podanie pewnej kwoty, jak i przez wskazanie, jakie zyski generuje dana informacja lub też jakie koszty zostaną zaoszczędzone.

Sąd wskazał też na kilka innych istotnych kwestii, a mianowicie:

- wysokość wartości gospodarczej – ani w przepisach p.z.p., ani w przepisach ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie wskazano, że informacja musi mieć określoną wartość gospodarczą (np. 10 000 zł). Określono jedynie, że musi posiadać wartość. Dla skuteczności wykazania spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. nie ma zatem znaczenia jej konkretna wysokość dla wykonawcy;
- obowiązek wykazywania wartości gospodarczej jedynie kwotowo – można spotkać się ze stanowiskiem, że wykonawca jest zobowiązany do kwotowego wskazania wartości gospodarczej. Jednak żaden przepis nie nakazuje wykonawcy, aby wartość gospodarcza została wykazana w postaci określonej kwoty. Ma on prawo wykazać wartość w sposób opisowy. Oczywiście jest to znacznie trudniejsze, lecz z samego faktu opisowego wykazania wartości gospodarczej nie można przesądzać, że wykonawca nieskutecznie ją wykazał.

Jednak niekiedy w uzasadnieniu wniosku nie da się wskazać wartości finansowej danej zastrzeżonej informacji. Tak jest np. w odniesieniu do listy kontrahentów wykonawcy. W takim przypadku, jak wskazała SO w przywołanym wyroku, „wykonawca powinien przedstawić jej znaczenie gospodarcze dla innych uczestników rynku, w szczególności dla tych, którzy biorą udział w postępowaniu przetargowym (...)”. Natomiast nie jest istotne, czy omawiana wartość gospodarcza jest wysoka czy niska. Znaczenie ma natomiast to, czy ta wartość gospodarcza istniała i jako taka została wykazana w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji.

Obiektywność ma znaczenie

Niezwykle istotną kwestią, którą KIO wielokrotnie przywołuje w swoich wyrokach, jest obiektywność posiadania przez informację wartości gospodarczej. Wykonawcy w uzasadnieniach zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa podnoszą po prostu, że informacja ma dla nich wartość gospodarczą. Poprzestają na głosłownych oświadczeniach, nie próbując dokonać jakiegokolwiek analizy czy próby wykazania, czy faktycznie tak jest. Jednak zgodnie z wyrokiem KIO z 15 maja 2023 r. (sygn. akt 1195/23) nie wystarczy osobiste przeswiadczenie wykonawcy o tym, że informacja posiada wartość gospodarczą (w tym ekonomiczną) i że istnieje zagrożenie wykorzystania jej przez konkurencję. Musi mieć ona walor obiektywny. Inaczej zamawiający zobowiązany jest do odtajnienia tych informacji. Przypomnijmy jednak, że sam fakt poufności informacji nie oznacza, że ma ona wartość gospodarczą. Nie wszystkie poufne informacje muszą ją posiadać. Gdyby przyjąć odmienne stanowisko, to wszyscy wykonawcy posiadaliby niezliczone ilości umów o zachowaniu poufności czy inne dokumenty, a wszystkie informacje zawarte w ofertach musiałyby zostać uznane za tajemnicę przedsiębiorstwa. Takie argumenty są sprzeczne z zasadą jawności i nie mogą zasługiwać na aprobatę. Potwierdziła to KIO w wyroku z 4 kwietnia 2023 r. (sygn. akt KIO 783/23), wskazując, że: „sam fakt zawarcia umowy o zachowanie w poufności informacji przekazywanych pomiędzy stronami nie zwalnia wykonawcy z obowiązku wykazania, iż konkretna informacja nieujawniona w postępowaniu przetargowym ma obiektywną wartość gospodarczą. Wartość gospodarcza informacji nie może być utożsamiana z jej poufnością charakterem wykroanym przez samego wykonawcę”.

Są ograniczenia w finansowaniu restrukturyzacji, powinny też być zmiany w przepisach



Barbara Teisseyre

ekspert w zakresie restrukturyzacji i windykacji oraz ryzyka kredytowego, wieloletni pracownik bankowości, dyrektor departamentu odpowiedzialnego m.in. za dochodzenie roszczeń w Bankowym Funduszu Gwarancyjnym*



Krzysztof Czerkas

doktor ekonomii, doradca restrukturyzacyjny nr licencji 932, były członek zarządu BRE Banku Hipotecznego i Skarbiec TFI*

W toku negocjacji z wierzycielami możliwych z ich strony ustępstw dotyczących warunków spłaty zadłużenia pojawia się wątek finansowania restrukturyzacji. Chodzi tu zarówno o finansowanie potrzeb obrotowych przedsiębiorcy dłużnika, jak i niezbędnych dla jego dalszego funkcjonowania inwestycji, w tym ich dokończenia. Konieczne są jednak modyfikacje regulacji, by usprawnić proces restrukturyzacji.

Wewnętrzne źródła wsparcia

Środki finansowe na wsparcie restrukturyzacji powinny pochodzić przede wszystkim z działalności przedsiębiorstwa. Pierwszym krokiem do ich uzyskania jest sprzedaż przez dłużnika zbędnego majątku trwałego, albo (w przypadku pojawienia się przeszkód ku szybkiej finalizacji tego) wynajem „nadmiarowej infrastruktury” aktywów, które nie są niezbędne do prowadzenia działalności przez dłużnika. Ten może też zintensyfikować odzyskiwanie przeterminowanych należności oraz np. sprzedać część swych należności firmie faktoringowej lub windykacyjnej inwestującej w tego typu aktywa.

Kolejnym źródłem finansowego wsparcia restrukturyzacji może być realokacja środków ze sprzedaży wyrobów i usług – najpierw na zabezpieczenie niezbędnych dla dalszej działalności potrzeb, a dopiero w następnej kolejności na zaspokajanie wierzycieli. Aby nie zostało to zakwestionowane przez tych ostatnich i uznane za selektywne zaspokajanie wierzycieli (co oznaczałoby naruszenie art. 302 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny; t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1138; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1834), takie działanie musi zostać uwzględnione w programie restrukturyzacji. To nie wszystko.

Nie w pełni działający mechanizm

Wciąż implementowana do polskiego systemu prawnego tzw. dyrektywa drugiej szansy, czyli dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1023 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie ram restrukturyzacji zaporobiegawczej, umorzenia długów i zakazów prowadzenia działalności oraz w sprawie środków zwiększających skuteczność postępowań dotyczących restrukturyzacji, niewypłacalności i umorzenia długów, a także zmieniająca dyrektywę (UE) 2017/1132 (dyrektywa o restrukturyzacji i upadłości) (Dz.U. UE z 2022 r. L. 43), zawiera w art. 2 pewne wskazówki dotyczące rodzajów finansowania restrukturyzacji, które powinny podlegać ochronie. Wyróżnia się tu nowe finansowanie i finansowanie przejściowe. Nowe finansowanie to środki uruchamiane na dokończenie inwestycji lub potrzeby obrotowe przedsiębiorstwa dłużnika bądź też finansowanie nowych kontraktów, których realizacja powinna poprawić jego płynność i rentowność. Mogą tu w grę wchodzić również gwarancje bankowe dobrego wykonania kontraktu oraz zwrotu zaliczki. Z kolei finansowanie przejściowe to co najmniej wstrzymanie indywidualnych czynności egzekucyjnych przez wierzyciela. Ustępstwa wierzycieli w zakresie spłaty istniejącego zadłużenia (np. układ w postępowaniach restrukturyzacyjnych prowadzonych na podstawie ustawy z 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2309; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1723; dalej: p.r.) są właśnie przykładem finansowania przejściowego. Zarówno nowe, jak i przejściowe finansowanie powinno być przewidziane w programie restrukturyzacji. Artykuł 17 ust. 1 wspomnianej dyrektywy wskazuje na minimalny i zarazem konieczny zakres ochrony nowego finansowania i finansowania przejściowego w regulacjach dotyczących restrukturyzacji i upadłości w państwach członkowskich UE. I tak w przypadku upadłości przedsiębiorcy dłużnika:

- 1) nie mogą być one potraktowane jako finansowanie bezskuteczne, nieważne i niepodlegające wykonaniu;
- 2) podmioty, które je zapewniły, nie powinny ponosić odpowiedzialności cywilnej, administracyjnej ani karnej za szkodę wyrządzoną innym wierzycielom, chyba że występują inne, dodatkowe przesłanki przewidziane w prawie krajowym.

Wspomniane zasady zostały już uwzględnione w polskich przepisach. Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 2488; dalej: p.b.) daje pod pewnymi warunkami możliwość finansowania podmiotów nieposiadających zdolności kredytowej, a takim – zgodnie z art. 70 p.b. – jest właśnie podmiot w restrukturyzacji. Natomiast prawo restrukturyzacyjne i ustawa z 28 lutego 2023 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1520; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 825; dalej: p.u.) zawierają zachęty dla wierzycieli do wspierania restrukturyzacji. Artykuł 162 ust. 2 p.r. dopuszcza przyznanie korzystniejszych warunków układu (warunków spłaty zobowiązań objętych układem) wierzycielowi, który po otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego udzielił lub ma udzielić finansowania w postaci kredytu, obligacji, gwarancji bankowych, akredytyw lub na podstawie innego instrumentu finansowego niezbędnego do wykonania układu. Z kolei p.u. przewiduje uprzywilejowanie finansowania wspomagającego restrukturyzację w przypadku jej niepowodzenia i upadłości dłużnika jako bezpośredniej konsekwencji fiaska restrukturyzacji. Na podstawie art. 342 p.u. należności z tytułu kredytu, pożyczki, obligacji, gwarancji lub akredytyw lub innego finansowania przewidzianego układem przyjętym w postępowaniu restrukturyzacyjnym i udzielonego w związku z wykonaniem takiego układu, jeżeli upadłość ogłoszona w wyniku rozpoznania wniosku o ogłoszenie upadłości złożonego nie później niż trzy miesiące po prawomocnym uchyleniu układu, są zaspokajane w pierwszej kolejności (kategoria pierwsza). Niestety zawarte w p.r. i p.u. zachęty i zarysowane w art. 70 p.b. możliwości dla wierzycieli, w tym banków, do wspomagania restrukturyzacji to za mało, bowiem przepisy dotyczące klasyfikacji wierzytelności oraz tworzenia rezerw skutecznie powstrzymują wierzycieli przed aktywnym wspomaganie restrukturyzacji.

W ślad za unijną tzw. dyrektywą drugiej szansy nie idą jednak zmiany w rozporządzeniach Parlamentu Europejskiego oraz w wytycznych EBA/GL/2016/07, odnoszących się do funkcjonowania sektora bankowego w UE, oraz w Międzynarodowych Standardach Sprawozdawczości Finansowej (MSSF 9). Nowe finansowanie na wsparcie restrukturyzacji w formie kredytów, objęcia obligacji lub wystawienia gwarancji bankowej dla przedsiębiorcy

nie oczekiwanych strat kredytowych oraz zarządzania ryzykiem kredytowym. I tak przesłankami klasyfikacji wierzytelności bankowej z tytułu udzielonych kredytów jest według tej rekomendacji m.in. powzięcie informacji o złożeniu wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego. Ustawa z 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 120; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 295) również nie pozostawia wątpliwości. Jakkolwiek według jej art. 29 ust. 3 otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego nie stanowi przeszkody do uznania tego, że działalność przedsiębiorstwa będzie kontynuowana, to jednak zgodnie z art. 35b tego aktu prawnego zarówno należności od dłużników w upadłości, jak i należności od dłużników, w stosunku do których otwarto postępowanie restrukturyzacyjne lub został złożony wniosek o zatwierdzenie układu, są klasyfikowane jako należności z utratą wartości. Można zaryzykować stwierdzenie, że wspomniane regulacje skutecznie blokują możliwość finansowania restrukturyzacji przez banki kredytami lub w formie objęcia obligacji; szczególnie dla firm, których należności wobec banków są przez nie klasyfikowane jako stracone.

W tej sytuacji kluczową kwestią staje się możliwość finansowania restrukturyzacji przez inne podmioty, np. przez wspólników, potencjalnych inwestorów, strategicznych odbiorców. Obok uprawdopodobnienia powodzenia procesu restrukturyzacji, nowe finansowanie ze strony właścicieli ma dla wierzycieli, w tym dla banków, również znaczenie psychologiczne. Jest bowiem w tym kontekście dowodem wiary właścicieli podmiotu w restrukturyzacji i korzystne perspektywy przyszłej działalności dłużnika. Przy czym banki mogą wymagać, aby pożyczki udzielane przez wspólników były podporządkowane spłatom wierzytelności objętych układem. Banki mogą też udzielić finansowania właścicielom podmiotu w restrukturyzacji z akceptacją dalszego pożyczania tych środków przedsiębiorcy dłużnikowi przechodzącemu restrukturyzację. Takie rozwiązanie jest możliwe do przeprowadzenia, o ile właściciele przedsiębiorstwa w restrukturyzacji mają zdolność kredytową. Zachętę do finansowania restrukturyzacji przez właścicieli przedsiębiorstwa w kryzysie znajdziemy również w art. 342 ust. 5 p.u.

Relatywnie największy w Polsce dostęp do zewnętrznych źródeł finansowania mają rolnicy – m.in. poprzez wsparcie Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa lub Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa (np. poprzez udzielanie gwarancji spłaty kredytów udzielonych przez banki na finansowanie restrukturyzacji czy przejęcie zadłużenia podmiotów prowadzących gospodarstwo rolne). Jakkolwiek przedsiębiorcy z innych branż nie mają takich szerokiach możliwości, również mogą liczyć na limitowaną wielkością środków finansowych pomoc w ramach Polityki Nowej Szansy ARP. Jest to pomoc w ramach dozwolonej pomocy publicznej.

w restrukturyzacji jest z definicji klasyfikowane jako finansowanie z utratą wartości, czyli np. każdy nowy kredyt bankowy na finansowanie inwestycji lub potrzeb obrotowych takiego przedsiębiorcy jest w banku na starcie kredytem nieregularnym. Stan taki powoduje nie tylko konieczność tworzenia w bankach odpisów aktualizacyjnych pomniejszających wynik finansowy, lecz także wpływa m.in. na poziom wymogu kapitałowego, a w dalszej perspektywie ogranicza skalę akcji kredytowej. Dodatkowo, według wytycznych EBA, wszystkie ekspozycje względem danego dłużnika spełniającego kryterium niewykonania zobowiązania należy uznać za cechujące się niewykonaniem zobowiązania (analogiczne podejście prezentują wytyczne Rozporządzenia wykonawczego Komisji [UE] 2017/1443). Według tych wytycznych powrotne przejście ekspozycji kredytowej bez utraty wartości jest długotrwałe i obarczone rozlicznymi warunkami. Polskie regulacje bankowe są lustrzanym odbiciem regulacji unijnych. Do zarządzania należnościami nieregularnymi w bankach komercyjnych odnosi się rekomendacja R Komisji Nadzoru Finansowego (KNF) dotycząca zasad klasyfikacji ekspozycji kredytowych, szacowania i ujmowa-

Przewidziano tam odstępstwo od zasady zaspokajania wierzycieli upadłego dłużnika w ostatniej, czwartej kategorii – zasada ta nie dotyczy należności z tytułu pożyczek oraz innych czynności prawnych o podobnych skutkach dokonanych w toku postępowania restrukturyzacyjnego, jak również w ramach wykonania układu.

Zmiany niezbędne w regulacjach UE i polskich

Wspieranie restrukturyzacji przedsiębiorców przez banki nie jest proste i oczywiste z uwagi na brak kompatybilności tzw. dyrektywy drugiej szansy z wytycznymi EBA. Należałoby więc podjąć działania w kierunku ich uspołnieniu. Pomogłyby w tym na pewno wprowadzenie do regulacji unijnych możliwości klasyfikowania w bankach należności od podmiotu w restrukturyzacji jako należności normalnej, jeżeli restrukturyzacja nie przewiduje redukcji kapitału i zawieszenia nienaliczania odsetek, a należność jest w szczególności sposobem zabezpieczona poręczeniem/gwarancją podmiotu o niepodważalnej wiarygodności.

* Tekst wyraża prywatne opinie autorów, a nie instytucji, z którymi są związani.

Mechanizm podwójnej istotności to game changer raportowania ESG

Dyrektywa CSRD wprowadza wobec podmiotów objętych obowiązkiem raportowania ESG konieczność przeprowadzenia analizy podwójnej istotności. A ten mechanizm oznacza, że kwestie zrównoważonego rozwoju są ważne i z perspektywy wpływu, i z perspektywy finansowej



Enrika Gawłowska-Nabożny
sustainability consultant,
legal specialist, Deloitte Risk
Advisory

Odpowiedź jest krótka – zdecydowanie tak. Przypomnijmy, że w tradycyjnym podejściu do oceny istotności w raportowaniu zrównoważonego rozwoju skupiano się na identyfikacji kwestii ESG, które miały znaczący wpływ na samą firmę, a które często określane były jako „istotność wpływu”. Takie oceny pomagały organizacjom ustalić priorytety dotyczące kwestii, które miały bezpośredni wpływ na ich działalność i wyniki finansowe. Tymczasem dyrektywa CSRD wprowadza nowy wymiar, zwany „istotnością finansową”. [ramka]

Wymaga to od firm nie tylko oceny ich wpływu na kwestie ESG, lecz także rozważania, w jaki sposób kwestie zrównoważonego rozwoju mogą mieć wpływ finansowy na działalność firmy. W zasadzie CSRD narzuca konieczność podwójnej oceny zarówno wpływu firmy na społeczeństwo i środowisko, jak i potencjalnych konsekwencji finansowych związanych z czynnikami ESG. Co więcej, podwójna ocena istotności nie tylko określa zakres raportowania zrównoważonego rozwoju przez organizację. Umożliwia również efektywną alokację zasobów potrzebnych do osiągnięcia zgodności z CSRD i zapewnia niezbędny wgląd w kształtowanie strategii firmy.

⇒ **Czym jest istotność finansowa, inaczej tzw. perspektywa „od zewnątrz do wewnątrz”?**

Kwestia zrównoważonego rozwoju jest istotna z perspektywy finansowej, jeśli generuje ryzyko lub możliwości, które wpływają (lub można racjonalnie oczekiwać, że wpłyną) na sytuację finansową przedsiębiorstwa, wyniki finansowe, przepływy pieniężne, dostęp do finansowania lub koszt kapitału w perspektywie krótko-, średnio- lub długoterminowej.

⇒ **Czym zatem pozostaje istotność wpływu, czyli tzw. perspektywa od „wewnątrz do zewnątrz”?**

Kwestia zrównoważonego rozwoju jest istotna z perspektywy wpływu, gdy odnosi się do rzeczywistego lub potencjalnego, pozytywnego bądź negatywnego, wpływu przedsiębiorstwa na ludzi lub środowisko w krótko-, średnio- i długoterminowej perspektywie czasowej. Istotna kwestia zrównoważonego rozwoju z perspektywy wpływu obejmuje wpływ związany z własną działalnością i łańcuchem wartości przedsiębiorstwa, w tym poprzez jego produkty i usługi, a także jego relacje biznesowe.

Praktyczne zrozumienie analizy

Wytłumaczymy istotność finansową oraz istotność wpływu na przykładzie sektora bankowego. W kontekście podwójnej istotności dla banków proces oceny obejmuje dogłębną analizę zarówno wpływu działań banku na klimat, jak i wpływu zmian klimatycznych na samą działalność banku. W obszarze istotności wpływu banki muszą dokładnie rozpatrzyć kilka kluczowych aspektów. Pierwszym z nich są emisje wewnętrzne banku, które wynikają bezpośrednio z codziennych operacji, takich jak zużycie prądu, podróże służbowe czy eksploatacja floty. Drugim ważnym obszarem są emisje z finansowania, gdzie banki muszą ocenić, jakie sektory są finansowane i jakie emisje gazów cieplarnianych są z nimi związane.

W obszarze istotności finansowej kluczowe są dwie kwestie. Po pierwsze, banki muszą identyfikować ryzyko strat związane ze zmianami klimatycznymi, tj. straty wynikające ze zmian w wartości aktywów i pasywów spowodowane katastrofami naturalnymi. Po drugie, muszą rozważać pojawiające się szanse dla banku, np. rozwój rynku odnawialnych źródeł energii, jako potencjalne obszary inwestycji.

Zgodnie z analizą podwójnej istotności i ESRS bank będzie musiał jednocześnie przeanalizować swoją działalność z perspektywy pozostałych obszarów ESG, czyli kwestii społecznych i zarządczych, i dla każdego z nich przeprowadzić takie podsumowanie.

Czego wymagają standardy

Zgodnie z wytycznymi europejskich standardów sprawozdawczości w zakresie zrównoważonego rozwoju (dalej: ESRS) dotyczącymi przeprowadzania przez podmioty analizy podwójnej istotności w każdym okresie sprawozdawczym organizacja powinna przeprowadzić przegląd istotnych tematów z poprzedniego okresu w celu uwzględnienia zmian wpływu. Te zmiany mogą wynikać zarówno z ewolucji w działalności organizacji, jak i z jej relacji biznesowych. Warto pamiętać także, że proces określania istotnych tematów powinien być odpowiednio udokumentowany. Obejmuje to rejestrowanie: przyjętego podejścia, podjętych decyzji, założeń, subiektywnych ocen, źródeł analizy i zebranych dowodów. Istotne jest uwzględnienie specyfiki organizacji, takiej jak jej model biznesowy, sektor działalności, kontekst geograficzny, kulturowy, prawny, struktura własności oraz charakter wpływu. Najważniejszy organ zarządzający organizacji powinien nadzorować ten proces, weryfikować go oraz zatwierdzać istotne tematy. Takie działania zapewniają skuteczność i adekwatność procesu identyfikacji istotnych tematów, co jest kluczowe dla skutecznego zarządzania organizacją w zmieniającym się otoczeniu.

Złożony proces analizy

Złożoność podwójnej oceny istotności stanowi istotne odejście od tradycyjnych praktyk sprawozdawczych. Mimo że dostarcza ona bardziej kompleksowego spojrzenia na wpływ na zrównoważony rozwój, towarzyszą jej pewne trudności. Rozszerzony zakres sprawia, że przedsiębiorstwa są teraz zobowiązane rozważać szerszy zakres czynników, w tym tych, które wykraczają poza ich bezpośrednią kontrolę, chodzi tu o kwestie związane z łańcuchem dostaw, obawy interesariuszy oraz globalne trendy ESG. Proces gromadzenia informacji w celu oceny istotności wpływu i istotności finansowej może stanowić wyzwanie, ponieważ wymaga zaawansowanych możliwości gromadzenia i analizy danych oraz znaczących zasobów. Oceny ujawniają skomplikowane powiązania między kwestiami ESG a wynikami finansowymi spółki, co podkreśla potrzebę holistycznego podejścia do procesu podejmowania decyzji.

Aby skutecznie się poruszać po złożoności oceny podwójnej istotności w ramach CSRD, firmy powinny podzielić analizę na cztery podstawowe etapy:

- ▶ **Etap 1.** Kluczowe tu będą:
 - zrozumienie operacji biznesowych podmiotu;
 - zmapowanie łańcucha wartości działalności obejmującego elementy upstreamu (tego, co do działal-

ności dociera i z czego ona korzysta, np. wydobycie materiałów do produkcji, korzystanie z serwisów dostawców mediów czy zakup akcesoriów biurowych);

- **działalność własna** (wytwarzanie dobra oraz produkty, także finansowe, np. pożyczki) oraz downstream (czyli to, jaki wpływ mają produkty pochodzące z działalności po opuszczeniu źródła produkcji, np. zanieczyszczenie z opakowań produktowych, a nawet aktywność klientów poprzez wykorzystanie produktów w konkretny sposób i na określone cele);
- przeanalizowanie istniejącego podejścia;
- określenie zakresu analizy oraz
- zdefiniowanie celów przeprowadzanego procesu.

Zainwestowanie w solidne systemy gromadzenia, zarządzania i raportowania danych w celu zapewnienia dostępu do informacji niezbędnych zarówno do oceny wpływu, jak i istotności finansowej może być bardzo pomocne już przed planowanym procesem analizy.

▶ **Etap 2.** W jego trakcie należy się skupić na identyfikacji wpływu, ryzyka i szans (IROs) związanych z tematami ESG i zgodnie z wytycznymi ESRS, uwzględniając zarówno czynniki wewnętrzne, czyli analizę tematów zidentyfikowanych przez spółkę, jak i zewnętrzne, poprzez analizę sektora i sytuacji społeczno-gospodarczej w danym roku. Istotną rolę odgrywa dialog z interesariuszami, który pozwala na uwzględnienie różnych perspektyw i wzbogacenie listy tematów.

▶ **Etap 3.** Polega on na szczegółowej ocenie wpływu, ryzyka i możliwości zidentyfikowanych wcześniej szans. Należy przeprowadzić kompleksową analizę istotności wpływu zgodnie z europejskimi standardami raportowania ESG, czyli ESRS. Jednocześnie trzeba dokonać oceny istotności finansowej, koncentrując się na identyfikacji ryzyka i możliwościach z obszaru środowiska, społeczeństwa i zarządzania. Wartościowym elementem tego etapu są warsztaty z kluczowymi osobami w organizacji, które pozwalają na skonsultowanie wstępnych wyników oceny, uwzględniając przy tym różne perspektywy i zdobycie dodatkowych informacji od głównych interesariuszy. Ten etap jest niezbędny dla uzyskania precyzyjnego zrozumienia istotności zidentyfikowanych tematów z obszaru ESG oraz potwierdzenia tych wyników w dialogu z osobami decyzyjnymi w organizacji.

▶ **Etap 4.** W tym miejscu powinno się ustalić priorytety i potwierdzić wyniki analizy. Wyniki analizy należy zaprezentować władzom firmy i uzyskać zatwierdzenie przez nie listy istotnych zagadnień. Ostatecznie należy określić priorytet uzyskanych wyników poprzez pogrupowanie tematów i ustalenie ich progu istotności, tworząc matrycę istotności dla IROs. Ostatnim krokiem będzie zatwierdzenie ostatecznych wyników z najwyższym organem zarządzającym i sformułowanie ujawnień w raporcie ESG.

Przy takim czteroetapowym podejściu do analizy podwójnej istotności mamy pewność, że zadbaliśmy o wszystkie najważniejsze aspekty procesu i nie grożą nam żadne braki.

⇒ **Czy można pominąć analizę podwójnej istotności?**

Zgodnie z zapisami dyrektywy CSRD nie można w żaden sposób wyłączyć przeprowadzenia analizy podwójnej istotności. Co więcej, cały raport, wraz

z przeprowadzoną analizą, musi być poddany ocenie niezależnego audytora. Sprawozdanie zgodne z dyrektywą CSRD, ale bez przeprowadzenia analizy podwójnej istotności nie będzie dopuszczone przez audytora do publikacji, a zatem nie dopełnimy obowiązku raportowego wynikającego z dyrektywy. Co za to grozi albo co, jeśli analiza będzie przeprowadzona w sposób niewystarczający? Nie wiemy jeszcze, jakie sankcje polski ustawodawca przewiduje dla niedokładnych sprawozdawców. Wciąż czekamy na implementację przepisów do ustawy o rachunkowości. Przypomnijmy, że kwestię ustanowienia sankcji Unia – zgodnie z praktyką dowolności dla państw członkowskich przy stosowaniu przepisów unijnych dyrektyw – pozostawiła państwom członkowskim. Jednakże możemy być pewni, że kary będą wysokie, a kontrole wnikliwe, gdyż tematy ESG to teraz najgorętsza kwestia, również na arenie międzynarodowej, ze względu na kurczący się czas na powstrzymanie zmian klimatycznych, a odpowiedzialność za niestosowanie się do wymogów będzie spoczywała na barkach podmiotów.

Przyszłość raportowania

Podwójna istotność ma kluczowe znaczenie z kilku powodów. Oceniając zarówno wpływ, jak i istotność finansową, firmy mogą zidentyfikować i skutecznie zarządzać ryzykiem związanym z kwestiami ESG, które wcześniej często pozostawały niezauważone. To proaktywne podejście wspomaga ograniczanie potencjalnych zagrożeń. Podwójne oceny istotności sprzyjają integracji kwestii zrównoważonego rozwoju ze strategicznymi procesami decyzyjnymi. Firmy, rozważając zarówno wpływ społeczny i środowiskowy, jak i skutki finansowe, mogą dostosować cele ESG do ogólnych celów biznesowych, tworząc spójną strategię zrównoważonego rozwoju. Wykazywanie zaangażowania w zrozumienie i skuteczne zajmowanie się szerszymi konsekwencjami zrównoważonego rozwoju buduje zaufanie interesariuszy. To zaufanie może przyciągnąć odpowiedzialnych inwestorów i klientów, którzy identyfikują się z wartościami zrównoważonego rozwoju, wzmacniając reputację firmy jako społecznie odpowiedzialnej. Chociaż podejście to jest skomplikowane, oferuje znaczne korzyści w zakresie zarządzania ryzykiem, integracji zrównoważonego rozwoju i zaufania interesariuszy. Przyjęcie tej zmiany w raportowaniu zrównoważonego rozwoju może sprawić, że firmy staną się liderami w bardziej przejrzystym i odpowiedzialnym środowisku korporacyjnym. Podwójne oceny istotności to nie tylko uprzykrzający wymóg, ale przede wszystkim ogromna szansa na rozwój i pozostanie liderem w drodze do zrównoważonego rozwoju.



Podstawa prawna

• dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2022/2464 z 14 grudnia 2022 r. w sprawie zmiany rozporządzenia (UE) nr 537/2014, dyrektywy 2004/109/WE, dyrektywy 2006/43/WE oraz dyrektywy 2013/34/UE w odniesieniu do sprawozdawczości przedsiębiorstw w zakresie zrównoważonego rozwoju (Dz.U. UE z 2022 r. L 322)

Pisaliśmy o tym...

„Duży biznes wymusza na małym wcześniej-
sze raportowanie ESG” – tygodnik Firma
i Prawo z 2 stycznia 2024 r. (DGP nr 1)

Firmy, które bagatelizują wystąpienia pokontrolne UOKiK, słono za to płacą

Gdy Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdzi naruszenia w danej firmie i wezwie ją do przedstawienia wyjaśnień, a następnie zmiany kwestionowanych praktyk, **podmiot ten powinien jak najszybciej się do tego zastosować**



Katarzyna Kanik
radca prawny i associate
w kancelarii KWKR Koniczyny
Wierzbicki i Partnerzy

Przekonało się o tym w ostatnim czasie wiele platform internetowych. Prezes UOKiK przeprowadził wśród nich wzmoczone kontrole, sprawdzając prawidłowość praktyk związanych z rozszerzonymi obowiązkami informacyjnymi wynikającymi z przepisów wdrażających tzw. dyrektywę Omnibus. Aż w 19 przypadkach stwierdzono naruszenie ustawy o prawach konsumenta i wezwano przedsiębiorców do przedstawienia wyjaśnień oraz zmiany kwestionowanych praktyk. Najczęstsze uchybienia dotyczyły braku informacji o tym, że sprzedawca na platformie podmiot jest przedsiębiorcą oraz rozproszenia informacji o podziale obowiązków pomiędzy platformą a sprzedawcami w kilku dokumentach. Większość przedsiębiorców (m.in. Glovo, Uber Eats, Pyszne.pl, Aliexpress, Wakacje.pl, FREE NOW, Uber, Bolt, Facebook, Empik, Amazon czy Allegro) po interwencji prezesa UOKiK zmieniło swoje działania lub zadeklarowało wprowadzenie modyfikacji zgodnych z ustawą. Ale były też takie, które zdecydowały się nie zareagować na zastrzeżenia UOKiK (np. Zalando, Booking i Travelist) – ani nie wprowadziły zmian w komunikowaniu informacji konsumentom ani nie wyraziły zamiaru ich wdrożenia.

Konsument pozbawiony wiedzy

W związku z tym wobec tych spółek postawiono zarzuty naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Ich klienci (konsument) nie otrzymali bowiem wyraźnej informacji o tym, czy prezentowana im oferta pochodzi od przedsiębiorcy, czy osoby fizycznej (niebędącej przedsię-

biorcą) oraz jaki jest podział obowiązków między platformą a sprzedawcami lub usługodawcami. Zdaniem prezesa UOKiK u kontrolowanych podmiotów powstało ryzyko pozbawienia konsumentów dostępu do ważnych informacji, a w konsekwencji nie było mowy o świadomym zawieraniu transakcji na jasnych i przejrzystych zasadach.

Przypomnijmy, że zgodnie z obowiązującą ustawą o prawach konsumenta, w przypadku gdy na platformie przedsiębiorcy (dostawcy) oferowane są produkty innych podmiotów, obowiązkiem tego przedsiębiorcy jest informowanie konsumentów o tym, czy osoba trzecia oferująca towary na platformie jest przedsiębiorcą (na podstawie oświadczenia tej osoby). Dodatkowo – najpóźniej w chwili wyrażenia przez konsumenta woli związania się umową na odległość (czyli w praktyce w chwili złożenia przez konsumenta zamówienia) – przedsiębiorca prowadzący internetową platformę handlową (dostawca) ma obowiązek poinformować konsumenta o podziale obowiązków związanych z umową zawieraną na internetowej platformie handlowej pomiędzy osobą trzecią oferującą towary, usługi lub treści cyfrowe a dostawcą internetowej platformy handlowej.

Z punktu widzenia konsumenta jasna informacja o tym, kto odpowiada np. za dostawę produktu lub obsługę płatności (sprzedawca czy operator platformy handlowej), jest istotna choćby z powodu ewentualnej konieczności złożenia reklamacji.


Indywidualne ustalenia

Warto pamiętać także o innej kwestii. A mianowicie obecnie, w wyniku dostosowania polskich przepisów do dyrektywy Omnibus, każdy przedsiębiorca prowadzący sklep internetowy musi dodatkowo informować konsumentów

m.in. o indywidualnym dostosowaniu ceny na podstawie zautomatyzowanego podejmowania decyzji. W praktyce oznacza to, że przed zamówieniem produktu czy usługi konsument powinien otrzymać informację o tym, że cena została dostosowana do niego indywidualnie, na podstawie zebranych danych na temat jego preferencji konsumenckich. W opinii prezesa UOKiK dotyczy to sytuacji, w której cena jest automatycznie ustalana dla konkretnego odbiorcy w zależności np. od jego lokalizacji, urządzenia, z którego korzysta czy historii przeglądanych stron internetowych. Nałożenie na przedsiębiorców tego obowiązku ma służyć zapobieganiu zawyżania cen, gdy z analizy danego konsumenta wynika, że może on zapłacić więcej. Obowiązek informacyjny w tym zakresie nie dotyczy jednak dynamicznego profilowania cen lub ustalania cen w czasie rzeczywistym, czyli mechanizmów, które opierają się na czynnikach niezwiązanych z osobą konkretnego użytkownika, np. zmianą popytu na dany towar.

Obowiązek informacyjny

Zgodnie z ustawą o prawach konsumenta obecnie niewystarczająca jest również informacja przedsiębiorcy prowadzącego sklep internetowy o jego obowiązku dostarczenia rzeczy wolnej od wad. Musi on już bowiem informować konsumenta o swojej odpowiedzialności za zgodność świadczenia z umową, co w praktyce oznacza obowiązek poinformowania klienta o wszystkich jego uprawnieniach reklamacyjnych z tytułu rękojmi. Z punktu widzenia interesów przedsiębiorców przestrzeganie obowiązku informacyjnego względem konsumentów jest o tyle istotne, że jego naruszenie może doprowadzić do niebagatelnej straty finansowej i to zarówno po stronie samych przedsiębiorstw, jak i osób nimi zarządzających. I tak w przypadku

stwierdzenia przez prezesa UOKiK, że zaniechanie przez przedsiębiorcę obowiązku informacyjnego nosi znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w pierwszej kolejności wydaje on decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, nakazując jednocześnie zaniechanie jej stosowania. Prezes organu może (lecz nie musi) wydać także decyzję nakładającą na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości do 10 proc. obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, nawet jeżeli to naruszenie jest nieumyślne. Dodatkowo, na osobę zarządzającą spółką takiego przedsiębiorcy, jeżeli w ramach sprawowania swojej funkcji w czasie trwania stwierdzonego naruszenia umyślnie dopuściła ona – przez swoje działania lub zaniechanie – do praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, może zostać nałożona kara pieniężna w wysokości do 2 mln zł. I choć uprawnienie prezesa UOKiK do nałożenia na przedsiębiorcę takiej kary pieniężnej ma charakter uznaniowy, to jednak należy pamiętać, że tego rodzaju sankcja jest jedną z najbardziej dotkliwych dla przedsiębiorców, biorąc pod uwagę (historycznie) wysokość nałożonych przez ten organ kar pieniężnych. Strata do 10 proc. obrotu osiągniętego w roku poprzednim może w sposób istotny zahamować planowane inwestycje bądź uniemożliwić zwiększenie budżetu, dlatego należy mieć na uwadze wszystkie aspekty obowiązku informacyjnego względem konsumenta już od samego początku prowadzenia działalności internetowej. 

Podstawa prawna

- ustawa z 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 2759)
- ustawa z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1689; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1705)

Spalanie odpadów w firmowym piecu jest zabronione, choćby uzasadniały to względy ekonomiczne

Pracownicy urzędu miasta przeprowadzili w prowadzonym przeze mnie warsztacie naprawy pojazdów kontrolę spalania odpadów. Rzeczywiście, z powodu oszczędności, spalaliśmy w piecu do centralnego ogrzewania kartony i folie. Burmistrz skierował przeciwko mnie sprawę do sądu rejonowego. Z jaką odpowiedzialnością to się może wiązać? Czy grozi mi za to zamknięcie firmy?



Marcin Nagórek
radca prawny

W zależności od uwarunkowań w danej gminie tzw. nieruchomości niezamieszkałe (np. miejsca prowadzenia działalności gospodarczej) mogą być objęte gminnym systemem gospodarowania odpadami albo mogą pozostawać poza tym systemem. Oczywiście z uwzględnieniem innych wymagań (wynikających z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach) związanych z zawieraniem umów z firmami odbierającymi odpady, jako że nakładają one na podmioty o różnym statusie prawnym obowiązki związane z odpadami. Przedsiębiorcy nie mogą więc w dowolny sposób postępować z odpadami, które wytwarzają. W szczególności nie mogą ich wyrzucać czy spalać w piecach CO.

Z art. 191 ustawy o odpadach (dalej: u.o.), wynika, że kto, wbrew art. 155 tego aktu prawnego, termicznie przekształca odpady poza spalarnią odpadów lub współspalarnią odpadów, podlega karze


aresztu albo grzywny. Z kolei art. 155 u.o. wskazuje, że termiczne przekształcanie odpadów prowadzi się wyłącznie w spalarniach odpadów lub we współspalarniach odpadów, z zastrzeżeniem art. 31 u.o. A zatem konsekwencją spalania odpadów w miejscach do tego niewyznaczonych jest w szczególności odpowiedzialność wykroczeniowa. Zgodnie z art. 24 kodeksu wykroczeń (dalej: k.w.) za ww. czyn grozi kara grzywny w wysokości od 20 do 5000 zł, chyba że ustawa stanowi inaczej.

W kontekście pytania czytelnika warto przypomnieć wyrok Sądu Rejonowego w Legionowie z 3 kwietnia 2023 r. (sygn. akt II 303/22). Rozpatrywana wówczas przez sąd sprawa była zainicjowana wskutek zgłoszenia organu jednostki samorządu terytorialnego – wójta gminy. Sprawca naruszenia został obwiniony za spalanie niedozwolonych substancji (odpadów/śmieci) w urządzeniu grzewczym. Sąd wskazał, że taki stan faktyczny wypełnia znamiona przytoczonych wyżej regulacji ustawy o odpadach i uznał sprawcę za winnego popełnienia czynu zarzucanego we wniosku o ukaranie. Przyjął, że stanowi to wykroczenie z art. 191 u.o. i na mocy tego aktu prawnego wymierzył

karę 500 zł. Biorąc pod uwagę ten wyrok, można na jego podstawie wnioskować, że w sprawie czytelnika sąd może podobnie ocenić postawę przedsiębiorcy w kwestii występowania samego czynu zabronionego. Jednocześnie należy podkreślić, że ani przepisy ustawy o odpadach, ani regulacje kodeksu wykroczeń nie przewidują ograniczenia działalności gospodarczej w związku ze wspomnianymi naruszeniami prawa. Jednak istnieje realne prawdopodobieństwo, że wobec przedsiębiorcy zostanie orzeczona kara grzywny. Jej wysokość określi indywidualnie sąd, kierując się treścią art. 33 par. 1 k.w. Postanowiono w nim, że organ orzekający wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę za dane wykroczenie, oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu i biorąc pod uwagę cele kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma ona osiągnąć w stosunku do ukaranego. Ponadto, wymierzając karę, jak wynika z par. 2 wspomnianego przepisu, organ orzekający bierze pod uwagę w szczególności rodzaj i rozmiar szkody wyrządzonej wykroczeniem, stopień winy, pobudki, jakie kierowały sprawcą, sposób działania, stosunek do pokrzywdzonego, jak również właściwości, warunki osobiste i majątkowe sprawcy, jego stosunki rodzinne, sposób życia przed popełnieniem i zachowanie się po popełnieniu wykroczenia. Są też okolicz-

ności łagodzące przewidziane w par. 3 art. 33 k.w. Za takie uważa się w szczególności:

- działanie sprawcy wykroczenia pod wpływem ciężkich warunków rodzinnych lub osobistych;
- działanie sprawcy wykroczenia pod wpływem silnego wzburzenia wywołanego krzywdzącym stosunkiem do niego lub do innych osób;
- działanie z pobudek zasługujących na uwzględnienie;
- prowadzenie przez sprawcę nienaganego życia przed popełnieniem wykroczenia i wyróżnianie się spełnianiem obowiązków, zwłaszcza w zakresie pracy;
- przyczynienie się lub staranie się sprawcy o przyczynienie się do usunięcia szkodliwych następstw swego czynu.

Reasumując, wymiar zasądzonej wobec czytelnika kary może być różny. Sąd podejdzie do tej kwestii elastycznie, uwzględniając indywidualne okoliczności związane z naruszeniem prawa. Przedsiębiorca nie musi się jednak obawiać zamknięcia działalności. 

Podstawa prawna

- ustawa z 13 września 1991 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1469; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 1852)
- art. 33, art. 155, art. 191 ustawy z 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1587; ost.zm. Dz.U. z 2023 r. poz. 2029)
- art. 24, art. 33 ustawy z 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 2119)