



# Newsletter

Listopad 2017



**Marek Czernis Kancelaria Radcy Prawnego**

[www.czernis.pl](http://www.czernis.pl)

## *Szczecin*

**Marek Czernis**  
**Kancelaria Radcy Prawnego**

Plac Żołnierza Polskiego 1B,  
70-551 Szczecin

tel. +48 91 881 96 40  
fax +48 91 881 96 42

[kancelaria@czernis.pl](mailto:kancelaria@czernis.pl)  
[www.czernis.pl](http://www.czernis.pl)

**Clyde & Co LLP**  
London

St Botolph Building,  
138 Houndsditch, EC3A 7AR  
United Kingdom

tel. (20) 7876 5000  
fax (20) 7623 5427

[info@clydeco.com](mailto:info@clydeco.com)  
[www.clydeco.com](http://www.clydeco.com)

## *Gdynia*

**Marek Czernis**  
**Kancelaria Radcy Prawnego**  
Oddział w Trójmieście

Z. Augusta 13/21,  
81-359 Gdynia

tel. +48 58 625 12 33  
fax +48 58 665 36 91

[kancelariagdynia@czernis.pl](mailto:kancelariagdynia@czernis.pl)  
[www.czernis.pl](http://www.czernis.pl)

**Clyde & Co LLP**  
New York

The Chrysler Building,  
405 Lexington Avenue, NY 10174  
United States of America

tel. 212 710 3900  
fax 212 710 3950

[info@clydeco.us](mailto:info@clydeco.us)  
[www.clydeco.com](http://www.clydeco.com)

## *Londyn*

**Marek Czernis**  
**Kancelaria Radcy Prawnego**  
Oddział w Londynie

Flat 24 The Pullman Building,  
88 Spa Road, Londyn SE16 3QT

tel. +44 749 743 22 61

[kancelarialondyn@czernis.pl](mailto:kancelarialondyn@czernis.pl)  
[www.czernis.pl](http://www.czernis.pl)



---

## Marek Czernis Kancelaria Radcy Prawnego

Kancelaria działa na rynku usług prawnych od 1995 roku. Od samego początku priorytetami kancelarii były: głęboka specjalizacja, elastyczne reagowanie na potrzeby Klientów oraz zapewnienie Klientom kompleksowej pomocy.

MCLO ma swoją główną siedzibę w Szczecinie oraz dwa oddziały – w Gdyni oraz w Londynie. Kancelaria jest największą firmą prawniczą specjalizującą się w prawie morskim w Polsce i zapewnia kompleksową obsługę prawną, a jej poszczególni prawnicy oferują specjalistyczną wiedzę, zwłaszcza w zakresie prawnych aspektów żeglugi morskiej i śródlądowej, portów morskich, międzynarodowych transakcji handlowych, prawa transportowego, obsługi korporacyjnej spółek, fuzji i przejęć, a także prawa cywilnego, gospodarczego, prawa pracy oraz prawa własności intelektualnej.

## Clyde & Co LLP

Clyde & Co LLP to jedna z największych międzynarodowych firm prawniczych na świecie, założona w 1933 roku w Wielkiej Brytanii. Obecnie główne biuro kancelarii mieści się w prestiżowym St. Botolph Building, w samym centrum londyńskiego City.

Ponadto Clyde & Co posiada blisko 40 oddziałów w strategicznych lokalizacjach na 6 kontynentach, m.in. w Nowym Jorku, Toronto, Sydney, Pekinie, Paryżu, St. Petersburgu, Sao Paulo i Dubaju. Kancelaria zatrudnia ponad 1400 prawników, w tym 290 partnerów.

Prawnicy Clyde & Co wykorzystując sieć biur rozmieszczonych we wszystkich najważniejszych jurysdykcjach świata z powodzeniem świadczą od lat pomoc prawną klientom, których działalność ma charakter międzynarodowy.

Jednym z celów przyświecających Clyde & Co jest nieustanny rozwój, stąd systematycznie podejmowane są nowe wyzwania, wraz z którymi powstają kolejne biura w nowych lokalizacjach. W ostatnich latach kierunkiem ekspansji są rynki Afryki i Australii i Oceanii, co pozwoli kompleksowo i jeszcze sprawniej służyć pomocą prawną przedsiębiorcom na całym świecie.

---

## Spis treści

### Marek Czernis Kancelaria Radcy Prawnego

|  |    |
|--|----|
| Wydanie ładunku na podstawie konosamentu w świetle prawa angielskiego                          | 4  |
| Nowe regulacje dotyczące prawa konkurencji   | 10 |
| Przeniesienie siedziby spółki do innego państwa UE bez konieczności przeprowadzenia likwidacji | 12 |
| Transgraniczne postępowanie upadłościowe w ramach UE   | 14 |
| Ustalenia z posiedzenia Komitetu Bezpieczeństwa Morskiego                                      | 17 |
| KNF uderza w menadżerów spółek. Obowiązki informacyjne emitenta. Część 1                       | 19 |
| Służebność przesyłu. Część 2 – urzędzenia przesyłowe   | 21 |
| „Nie” dla handlu w niedziele coraz bliżej  | 22 |
| Wypadek w czasie podróży służbowej   | 27 |

### Clyde & Co LLP

|   |    |
|---|----|
| The “LONGCHAMP” – Supreme Court ruling                            | 30 |
| BIMCO SUPPLYTIME 2017: A modern update to an established form     | 32 |
| Electronic bills of lading: A step forward or two steps backward? | 35 |

## Wydanie ładunku na podstawie konosamentu w świetle prawa angielskiego

**Podstawową konsekwencją wystawienia konosamentu w umowie przewozu ładunku jest powstanie po stronie przewoźnika obowiązku wydania tegoż ładunku w porcie przeznaczenia wyłącznie legitymowanemu posiadaczowi konosamentu.**

Poczynając od precedensu „The Stettin” [1889] 14PD 142 – przyjęto, iż w przypadku konosamentu jako przenoszalnego papieru wartościowego („negotiable document of title”) – „(...) a shipowner is not entitled to deliver goods to the consignee without production of the bill of lading”.

Zasada podstawowa w tradycyjnym systemie *common law* dotyczyła tylko dwóch typów konosamentów, a mianowicie – konosamentu na zlecenie („*order bill of lading*”) oraz konosamentu na okaziciela („*bearer bill of lading*”).

Istotne rozbieżności dotyczyły trzeciego typu konosamentu – konosamentu imiennego („*straight B/L*” lub „*straight consigned B/L*”). W 2002 r., funkcjonujący w systemie *common law*, singapurski sąd apelacyjny (Singapore Court of Appeal) w sposób jednoznaczny przesądził, iż również w stosunku do konosamentu imiennego – bezwzględnie obowiązują zasady wydania ładunku tylko po okazaniu przez legitymowanego posiadacza egzemplarza konosamentu imiennego [„*Voss v APL Co Pte Ltd*” [2002] 2 Lloyd’s Rep. 707]. Podobne stanowisko przyjął angielski sąd apelacyjny w precedensie „*The Rafaela S*” [2003] EWCA Civ 556 [2003] 2 Lloyd’s Rep. 113.

Praktyka wydawania konosamentu w dwóch, trzech lub więcej jednobrzmiących egzemplarzach (tzw. „set konosamentów”) sięga XVI wieku. W 1883 r. precedens „*Sanders Bros v Maclean & Co.*” [1883] – wyjaśnił, iż „*The objects of this practice were to facilitate dealings in cargoes afloat at the time when communications were slow and to guard against the risk of loss of a single part*”. Czołowy precedens „*Glyn Mills Currier & Co. v East and West India Dock Co.* [1882] 7App Cas 591 – potwierdzając dotychczasową wielowiekową praktykę w tym zakresie stwierdził, iż przewoźnik obowiązany jest wydać ładunek w porcie przeznaczenia legitymowanemu posiadaczowi choćby tylko jednego egzemplarza konosamentu.

Po wydaniu ładunku przez przewoźnika na podstawie jednego egzemplarza pozostałe egzemplarze konosamentu tracą moc. Ta zasada precedensowa jest bardzo często potwierdzana dodatkowym zapisem w samym konosamencie typu „*one of which being accomplished, the others stand void*” itp.

Przewoźnik zatem w porcie wyładunkowym nie musi się zajmować losem wszystkich konosamentów wydanych na dany ładunek w realizacji danej umowy przewozu. Ważnym jest jedynie, aby podmiot – odbiorca ładunku – legitymował się skutecznie prawnym posiadaniem jednego choćby egzemplarza konosamentu. Wydanie na podstawie tego egzemplarza skutecznie zwalnia przewoźnika z ewentualnej odpowiedzialności w stosunku do posiadaczy pozostałych egzemplarzy z danego setu konosamentu.

Wspomniany już precedens z 1882 r. zaznaczył jednocześnie, iż wydanie takie musi nastąpić w dobrej wierze. Przewoźnik, który powziął – na datę zgłoszenia się pierwszego legitymowanego posiadacza konosamentu – informację, iż inne podmioty (inni odbiorcy) mają odrębne uprawnienia, które również upoważniały do żądania wydania ładunku – winien

odstąpić od zasady precedensowej „Glyn Mills” i odmówić wydania ładunku pierwszemu odbiorcy („holders B/L”).

W takiej sytuacji, „konkurencyjnych” żądań różnych legitymowanych posiadaczy konosamentów z tego samego setu, prawo angielskie przewidziało specjalną procedurę sądową tzw. „*Interpleader*” (Civil Procedure Rules 85 and 86). Jej istota sprowadza się tego, iż przewoźnik, który powziął wątpliwość, co do tego, komu należy wydać ładunek, może zwrócić się do Sądu o wskazanie, który z legitymowanych posiadaczy konosamentu jest rzeczywiście uprawniony do danego ładunku. Postanowienie Sądu w tym zakresie jest skuteczne prawnie i zwalnia przewoźnika z ewentualnej odpowiedzialności w stosunku do pozostałych posiadaczy konosamentu.

We współczesnym obrocie morskim sytuacja, w której w porcie wyładunkowym odbiorca nie dysponuje na czas oryginałem stosownego konosamentu uprawniającego do wydania ładunku – jest sytuacją występującą nagminnie. Ta też praktyka wypracowała dla takich sytuacji instytucję tzw. „*letter of indemnity*” – a więc pisemnego poręczenia wydanego przez odbiorcę ładunku lub inny podmiot (np. czarterującego lub frachtującego) – zawierającego zobowiązanie wystawcy takiego poręczenia do pokrycia wszelkich kosztów i wypłaty na rzecz przewoźnika stosownego odszkodowania z tytułu odpowiedzialności, jaką mógłby przewoźnik ponieść wydając ładunek danemu odbiorcy bez okazania konosamentu. Innymi słowy celem „*letter of indemnity*” jest „*to protect the carrier if it should turn out that the bill is in fact held by someone with a better right to it, or to the goods, than that of the person to whom delivery has been made*”.

Precedens „*Sze Hai Tong Bank Ltd. v Rambler Cycle Co. Ltd.*” [1959] AC. 576 PC. usankcjonował możliwość takiej praktyki, ale jednocześnie słowami Lorda Denning wyraźnie podkreślił: *“It is perfectly clear law that a shipowner who delivers without production of the bill of lading does so at his peril. The contract is to deliver, on production of the bill of lading, to the person entitled under the bill of lading (...). The shipping company did not deliver the goods to any such person. They are therefore liable for breach of contract, unless there is some term in the bill of lading protecting them. And they delivered the goods without production of the bill of lading to a person who was not entitled to receive them. They are therefore liable in conversation unless likewise so protected”*.

Orzecznictwo angielskie, stojące przed dylematem jak pogodzić fundamentalną zasadę prawną – zgodnie, z którą, przy frachtowej umowie konosamentowej, wydanie ładunku może nastąpić tylko na podstawie tego dokumentu – z permanentną praktyką wydawania ładunku bez konosamentu, podejmowało próby znalezienia przypadków, w których takie „bezkonosamentowe” wydanie ładunku byłoby uzasadnione prawnie i nie skutkowało powstaniem odpowiedzialności po stronie przewoźnika. Orzeczenie „*Barclays Bank Ltd. v Commissioners of Customs & Excise*” [1963] 1 Lloyd’s Rep. 81, a następnie orzeczenie „*The Sormowskiy 3068*” [1994] 2 Lloyd’s Rep 266 postawiły bardzo odważną tezę, zgodnie z którą „*(...) where the bills of lading are lost or stolen nor where the law or the custom (in the strict sense) of the port of discharge instructs the master to do so, or where there is a good explanation of what happened to the Bills, the shipowner is not liable for misdelivery*”.

Stanowisko to kategorycznie zostało odrzucone przez precedens „*Motis Export Ltd. v Dampskibsselskabet AF 1912 Aktieselskab and Aktieselskabet Dampskibsselskabet Svendborg*” [2000] 1 Lloyd’s Rep. 211 (CA) oraz następnie przez precedens „*East West Corp v DKBS 1912 and AKTS Svendborg Utaniko Ltd.*” [2002] 2 Lloyd’s Rep. 182.

Oba wyżej wymienione orzeczenia stanęły na straży podstawowej zasady, iż w przypadku umowy przewozu, w którym nastąpiło wystawienie konosamentu nie ma żadnej, co do zasady,



możliwości prawnej wydania ładunku bez okazania przez odbiorcę ładunku oryginału dokumentu. W przypadku bezpowrotnej utraty konosamentu armatorowi zawsze przysługuje angielska procedura „*Interpleader*” (tj. wystąpienie do sądu z wnioskiem o wydanie postanowienia sądowego umożliwiającego wydanie odbiorcy ładunku bez konosamentu za stosownym zabezpieczeniem majątkowym – „*Letter of Indemnity*”).

Inną kwestią jest – niekwestionowana przez żadne z wyżej wymienionych orzeczeń – możliwość przewidzenia w umowie frachtowej, iż przewoźnik, niezależnie od faktu wystawienia konosamentu, będzie w okolicznościach przewidzianych umową, uprawniony do wydania ładunku bez tego dokumentu przewozowego. Skuteczność prawna takiej klauzuli umownej została potwierdzona zarówno przez orzecznictwo angielskie „*Motis Export Ltd. v Dampskibsselskabet AF 1912* [2000] 1 Lloyd’s Rep. 211 – gdzie Lord Mance (LJ) stwierdził, iż „(...) *that there was no dispute on the point; but the clause should be sufficiently clear to produce this result*”. Potwierdzone to zostało również w orzecznictwie amerykańskim „*Chilewich Partners v MV Alligator Fortune*” [1994] 2 Lloyd’s Rep. 314.

Pryncypialność sądów angielskich stojących niewzruszenie na stanowisku, iż w przypadku umowy przewozu za konosamentem, wydanie ładunku może nastąpić tylko i wyłącznie legitymowanemu posiadaczowi choćby tylko jednego egzemplarza konosamentu, znalazła swoje potwierdzenie nawet w ekstremalnych okolicznościach rozważanych w precedensie „*Motis Export Ltd. v Dampskibsselskabet AF 1912 Aktieselskab and Aktieselskabet Dampskibsselskabet Svendborg*” (Maersk Line) [1999] 1 Lloyd’s Rep. 837. W sprawie tej przewoźnik wydał ładunek na podstawie sfałszowanego konosamentu w sytuacji, w której nie miał jakichkolwiek podstaw ani możliwości do powzięcia jakichkolwiek podejrzeń, iż rzeczony konosament jest fałszywy. Wydanie więc ładunku, *prima facie*, nastąpiło w dobrej wierze, przy zachowaniu należytej staranności ze strony przewoźnika. Sąd stwierdził jednoznacznie „(...) *it is no defence to a shipowner (...) innocently to be deceived by production of a forged bill of lading into release of cargo*”.

Wydanie ładunku może nastąpić tylko na podstawie oryginału konosamentu. Wydanie z naruszeniem tej reguły, nawet w sytuacji, w której przewoźnik jest tylko ofiarą oszustwa domniemanego odbiorcy ładunku – jest w dalszym ciągu naruszeniem umowy (*misdelivery*) skutkującym bezpośrednią odpowiedzialnością odszkodowawczą z tego tytułu.

Wspomniano już powyżej, iż generalna zasada, zgodnie z którą wydanie ładunku może nastąpić tylko na podstawie oryginału konosamentu przedłożonego przez legitymowanego posiadacza – odbiorcę ładunku – może zostać uchylona na podstawie odrębnego postanowienia umownego. Na tę okoliczność przywołany jest precedens z 1909 roku – „*Chartered Bank of India, Australia and China v British India Steam Navigation Co. Ltd.*” [1909] AC 369, PC.

W rozpatrywanej sprawie towar został wyładowany ze statku w porcie przeznaczenia, a następnie wydany z placu składowego osobie nieuprawnionej bez okazania konosamentu. W tym bezprawnym wydaniu, mającym znamiona czynu zabronionego, uczestniczyli w zмовie przedstawiciele przewoźnika (*landing agent*) oraz przedstawiciele odbiorcy ładunku. Legitymowany posiadacz konosamentu (*holder*) wystąpił z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko przewoźnikowi z tytułu klasycznego „*misdelivery*” (wydanie ładunku bez konosamentu). Przewoźnik wniósł o zwolnienie z odpowiedzialności w powołaniu na odrębną klauzulę konosamentową (tzw. „*cesser clause*”), zgodnie z którą: „*The company is to have the option of (...) landing [the goods] at the risk and expense of the shipper or consignee (...) and is also to be at liberty until delivery to store the goods or any part thereof in receiving ship, go down, or upon any wharf (...). In all cases and under all circumstances the liability of the company shall absolutely cease when the goods are free of the ship’s tackle, and thereupon*

*the goods shall be at the risk for all purpose and in every respect of the shipper or consignee*". Sąd stanął na stanowisku, iż taka klauzula umowna jako skutecznie inkorporowana do warunków konosamentowych „*afford complete protection*” dla przewoźnika nawet w sytuacji, gdy mamy oczywisty przypadek bezprawnego wydania ładunku bez konosamentu.

To, wydawałoby się, jednoznaczne stanowisko precedensowe – w sposób poważny – zakwestionowane zostało przez precedens „*Sze Hai Tong Bank Ltd. v Rambler Cycle Co. Ltd.*” [1959] AC 576, PC. Sytuacja faktyczna sprawy, była w dużym stopniu podobna do sprawy z 1909 r. Przedstawiciel przewoźnika w porcie wyładunkowym wydał ładunek domniemanemu odbiorcy ładunku bez konosamentu na podstawie „*Letter of Indemnity*” wystawionego przez bank domniemanego odbiorcy.

Istotna różnica w sprawie „*Sze Hai Tong Bank*” sprowadzała się do tego, iż przedstawiciel przewoźnika wydając ładunek bez konosamentu nie działał z zamiarem oszustwa i w porozumieniu z odbiorcą ładunku. Legitymowany posiadacz konosamentu wystąpił z roszczeniem odszkodowawczym z stosunku do przewoźnika w związku z wydaniem ładunku osobie nieuprawnionej, zatem z klasycznym „*misdelivery claim*”.

Przewoźnik powołał się w swojej obronie na konosamentową „*cesser clause*”, która między innymi, przewidywała, iż „*During the period before the goods are loaded on or after they are discharged from the ship on which they are carried by sea, the following terms and conditions shall apply to the exclusion of any other provisions in this bill of lading that may be inconsistent therewith, viz (...) (c) in all other cases that responsibility of the carrier, whether as carrier or as custodian or bailee of the goods, shall be deemed to commence only when the goods are loaded on the ship and to cease absolutely after they are discharged therefrom*”

Sąd Apelacyjny, w odróżnieniu od konkluzji precedensu „*Chartered Bank of India*” (1909), odmówił skuteczności przywołanej przez przewoźnika „*cesser clause*”. Przyjął, iż należy przyjąć pewne dorozumiane ograniczenia takiego typu klauzul, które przy tak szerokim literalnym zakresie – mogłyby „*run counter to the main object and intent of the contract*” [„*Glynn v Margetson & Co*” [1893] AC 351, 357; „*GH Renton & Co Ltd v Palmyra Trading Corporation of Panama*” [1956] 1 QB 462, 501].

W rozważanym przypadku, bezspornie zasadniczymi elementami umowy przewozu są: przewóz ładunku i wydanie go w porcie przeznaczenia uprawnionemu odbiorcy. Z drugiej strony, klauzula umowna, która umożliwiała uchylenie jednego z tych elementów (a bez wątpienia „*cesser clause*” – przy jej literalnej interpretacji, mogłaby niweczyć obowiązek prawidłowego wydania ładunku) – „*run counter to the main object and intent of the contract*”. W konsekwencji powyższego istnieją podstawy „*as matter of construction*” do ograniczenia i zawężenia interpretacyjnego takiej klauzuli.

Przedmiotowe ograniczenie i zawężenie klauzuli sprowadza się do konkluzji, iż ogólna klauzula zwalniająca przewoźnika z odpowiedzialności w określonych okolicznościach (w rozważanym tu przypadku, mająca zastosowanie do czasu przed załadowaniem towaru na statek i po jego wyładowaniu ze statku, ale przed wydaniem odbiorcy) nie może mieć zastosowania do tego typu naruszeń obowiązków kontraktowych przez przewoźnika, które mają charakter „*fundamental breach of the contract*” lub w nomenklaturze obowiązująco po precedensie „*Photo Production v Securicor*” (1980) „*breach of the main object and intent of the contract*”.

Niezależnie od przedstawionego tu „dwugłosu” precedensowego, nie ma żadnej wątpliwości, iż prawo angielskie dopuszcza taką możliwość. Warunkiem jednak, *sine qua non*, pełnego zwolnienia się przewoźnika z odpowiedzialności z tytułu „*misdelivery*” jest konieczność



sformułowania w zapisie konosamentowym precyzyjnej i jednoznacznej klauzuli zwalniającej przewoźnika z tego właśnie tytułu. Tak miało to miejsce w orzeczeniu „The Antwerpen” [1994] 1 Lloyd’s Rep. 213, gdzie Sąd Apelacyjny (New South Wales Court of Appeal) uznał, iż konosamentowa klauzula typu „*the exemptions limitations terms and conditions in the bill of lading shall apply whether or not loss or damage is caused by (...) actions constituting fundamental breach of contract*”, w pełni zwalnia przewoźnika z odpowiedzialności wynikłej z bezprawnego wydania ładunku bez konosamentu [zob. również *Motis Export v Dampskibsselskabet*] [2000] 1 Lloyd’s Rep. 211 (CA)].

Reasumując tę część rozważań, stwierdzić należy, iż prawo angielskie dopuszcza możliwość pełnego zwolnienia przewoźnika z odpowiedzialności z tytułu wydania ładunku bez konosamentu – pod warunkiem istnienia odrębnej, bardzo precyzyjnie sformułowanej konosamentowej klauzuli umownej. Ogólne klauzule zwalniające typu „*cesser clause*” mogą być, w tym przypadku, niezadowalające.

Na zakończenie niniejszego opracowania warto powrócić do rozważanej kwestii „*Letter of Indemnity*”. Wydanie ładunku w braku konosamentu wyłącznie na podstawie „*Letter of Indemnity*” (wystawionego na rzecz przewoźnika przez frachtującego, czarterującego czy odbiorcę ładunku) jest może, z praktycznego punktu widzenia, użytecznym rozwiązaniem, ale niosącym, z drugiej strony szereg zagrożeń prawnych i faktycznych.

I tak, należy pamiętać, iż wydanie ładunku tylko w oparciu o „*Letter of Indemnity*” – w dalszym ciągu nie zmienia kwalifikacji prawnej samego wydania ładunku – to w dalszym ciągu jest „*misdelivery*” – naruszenie umowy przewozu przez przewoźnika skutkujące odpowiedzialnością odszkodowawczą w stosunku do legitymowanego posiadacza konosamentu i to odpowiedzialnością niepokrytą, co do zasady, ubezpieczeniem.

Ponadto sam dokument „*Letter of Indemnity*”, może okazać się bezskutecznym faktycznie lub prawnie środkiem do ewentualnego roszczenia regresowego.

Z faktycznego punktu widzenia, przewoźnik, który z tytułu „*misdelivery*” wypłacił odszkodowanie legitymowanemu posiadaczowi („*holder of B/L*”) a następnie na podstawie LOI wystąpił z roszczeniem regresowym o zwrot wypłaconego odszkodowania (i innych poniesionych z tego tytułu strat) do wystawcy LOI, może spotkać się z trudnością wyegzekwowania swojego roszczenia, na przykład w związku z niewypłacalnością wystawcy LOI itp. Wszak jak słusznie zaznaczono to w precedensie „*The Stone Gemini*” [1999] 2 Lloyd’s Rep. 255 „*an indemnity is only as good as the financial standing of the guarantor*”.

Co więcej, może dojść do sytuacji, w której wystawiony „*Letter of Indemnity*” będzie bezskuteczny prawnie, pozbawiając przewoźnika jakiegokolwiek możliwości prawnej dochodzenia roszczeń na tej podstawie.

Porusza tę kwestię precedens „*Brown Jenkinson & Co. Ltd. v Percy Dalton (London) Ltd.*” [1957] 2 QB 621, CA. Stan faktyczny precedensu odnosi się, co prawda do innego rodzaju „*Letter of Indemnity*” (a mianowicie do LOI wydanego w zamian za odstąpienia przez przewoźnika od „zaklauzowania” („zabrudzenia” konosamentu) tym niemniej ustanowiona przez to orzeczenie zasada prawna ma w pełni zastosowanie do rozpatrywanej tu sytuacji, to jest wydania ładunku bez konosamentu na podstawie LOI. Istota precedensu z 1957 roku sprowadza się do następującej konkluzji:

„*Letter of Indemnity*” może okazać się nieskutecznym, pozbawionym mocy prawnej dokumentem uniemożliwiającym przewoźników wystąpienie z roszczeniem odszkodowawczym (roszczeniem

regresowym) w stosunku do wystawcy LOI, w sytuacji, w której tenże wystawca i przewoźnik z pełną świadomością podjęli decyzję o wydaniu ładunku bez konosamentu za wystawionym w zamian LOI – w sytuacji, w której obie strony miały pełną świadomość, iż działanie to narusza interesy prawne innego legitymowanego posiadacza konosamentu („holder B/L”). Innymi słowy wystawca LOI i przewoźnik z pełną premedytacją zdecydowali się wydać ładunek osobie nieuprawnionej w sytuacji, w której wiedzieli, iż istnieje inna legitymowana, na podstawie konosamentu osoba, której i wyłącznie, której winno się wydać dany ładunek.

W opisanych tu okolicznościach, (kiedy *de facto* celem LOI jest „*commission of tort*”), przewoźnik pozostaje w bardzo niekorzystnej sytuacji. Z jednej strony, wydając ładunek bez konosamentu, przewoźnik „wchodzi” w sytuację klasycznego „*misdelivery*”, co skutkuje pełną odpowiedzialnością odszkodowawczą z tytułu utraconego ładunku w stosunku do legitymowanego posiadacza konosamentu. Z drugiej strony, pozbawiony pokrycia ubezpieczeniowego nie jest w stanie, w drodze żądania regresowego, odzyskać poniesionej z tego tytułu szkody od wystawcy „*Letter of Indemnity*”, bo tenże dokument jest „*illegal and unenforceable*”.

Precedens „Brown Jenkinson” nie wykluczył sytuacji, w której LOI może być skuteczny prawnie i egzekwowany sądowo. Wystawione więc LOI, w sytuacji, w której obie strony (przewoźnik oraz wystawca LOI) w dobrej wierze, i przy zachowaniu aktów należytej staranności, są przekonane, iż przyjęta procedura ma na celu jedynie uniknięcie niepotrzebnej zwłoki, zaś ładunek wydawany jest osobie uprawnionej do jego odbioru – powoduje, iż wystawiony w takich okolicznościach „*Letter of Indemnity*” jest skutecznym prawnie dokumentem. Gdyby, więc okazało się, iż jednak wydanie ładunku nastąpiło na rzecz osoby nieuprawnionej, przewoźnik zachowuje wówczas w pełni skuteczny tytuł prawny do wystąpienia z roszczeniem regresowym w stosunku do wystawcy LOI.



**Autor:**  
**Marek Czernis**

## Nowe regulacje dotyczące prawa konkurencji

**W życie weszła ustawa z dnia 21 kwietnia 2017 r. o roszczeniach o naprawienie szkody wyrządzonej przez naruszenie prawa konkurencji. Ustawa wprowadza szczegółowe rozwiązania mające na celu uregulowanie procesu dochodzenia przedmiotowych roszczeń, a oparta jest o orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, stanowiąc przy tym implementację dyrektywy 2014/104/UE.**

Ustawa ustanawia odpowiedzialność nie tylko za naruszenie zakazów określonych w art. 6 lub art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ale także – co stanowi nieczęstą praktykę ustawodawcy – wprost odsyła również do zakazów wyrażonych w art. 101 i 102 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Oznacza to, że reżimem ustawy objęto m.in.:

1. Wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, wszelkie decyzje związków przedsiębiorstw i wszelkie praktyki uzgodnione, które mogą wpływać na handel między Państwami Członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz rynku wewnętrznego, a w szczególności te, które polegają na:
  - a) ustalaniu w sposób bezpośredni lub pośredni cen zakupu lub sprzedaży albo innych warunków transakcji;
  - b) ograniczaniu lub kontrolowaniu produkcji, rynków, rozwoju technicznego lub inwestycji;
  - c) podziale rynków lub źródeł zaopatrzenia;
  - d) stosowaniu wobec partnerów handlowych nierównych warunków do świadczeń równoważnych i stwarzaniu im przez to niekorzystnych warunków konkurencji;
  - e) uzależnianiu zawarcia kontraktów od przyjęcia przez partnerów zobowiązań dodatkowych, które ze względu na swój charakter lub zwyczaje handlowe nie mają związku z przedmiotem tych kontraktów.
2. Nadużywanie przez jedno lub większą liczbę przedsiębiorstw pozycji dominującej na rynku wewnętrznym lub na znacznej jego części, w zakresie, w jakim może wpływać na handel między Państwami Członkowskimi. Nadużywanie takie może polegać w szczególności na:
  - a) narzucaniu w sposób bezpośredni lub pośredni niesłusznym cen zakupu lub sprzedaży albo innych niesłusznym warunków transakcji;
  - b) ograniczaniu produkcji, rynków lub rozwoju technicznego ze szkodą dla konsumentów;
  - c) stosowaniu wobec partnerów handlowych nierównych warunków do świadczeń równoważnych i stwarzaniu im przez to niekorzystnych warunków konkurencji;
  - d) uzależnianiu zawarcia kontraktów od przyjęcia przez partnerów zobowiązań dodatkowych, które ze względu na swój charakter lub zwyczaje handlowe nie mają związku z przedmiotem tych kontraktów.

Istota zaproponowanych rozwiązań polega na możliwości dochodzenia naprawienia szkody w postaci nadmiernego obciążenia, polegającego na różnicy między ceną faktycznie zapłaconą a ceną, która obowiązywałaby, gdyby nie doszło do naruszenia prawa konkurencji.

Ustawa zawiera domniemanie, że naruszenie prawa konkurencji wyrządza szkodę, aczkolwiek pozwany nie będzie ponosił odpowiedzialności, jeśli nie ponosił winy w naruszeniu prawa konkurencji.

Roszczenia przedawniać się będą z upływem 5 lat, a bieg przedawnienia nie rozpocznie się przez czas trwania naruszenia. Bieg terminu przedawnienia będzie także ulegać zawieszeniu z chwilą wszczęcia przez organy ochrony konkurencji postępowań antymonopolowych, a zawieszenie ustanie po upływie roku od uprawomocnienia się rozstrzygnięcia kończącego postępowanie.

W sprawach odszkodowawczych właściwe będą sądy okręgowe, które zdobywają uprawnienie do wydania rozstrzygnięcia nakazującego wyjawienie środka dowodowego na okoliczność faktu istotnego dla sprawy, o ile powód uprawdopodobni swoje roszczenie i zobowiąże się do wykorzystania dowodu wyłącznie na potrzeby toczącego się postępowania. Wyjawieniem mogą zostać objęte również dokumenty objęte tajemnicą prawnie chronioną.

Bezpośrednie odesłanie do traktatów, z umożliwieniem dochodzenia odszkodowania od podmiotów naruszających TFUE z całą pewnością stanowi istotną instytucję nowej ustawy, tak również jak uregulowanie instytucji wyjawienia dowodów, które stanowi rozwiązanie niezależne od dotychczasowych, znanych k.p.c. instytucji zobowiązania do przedstawienia dokumentów lub zabezpieczenia dowodu.

Ustawa z całą pewnością ma na celu ułatwienie dochodzenia roszczeń odszkodowawczych związanych z naruszeniem prawa konkurencji, jak również ujednoczenie rozwiązań stosowanych w Państwach Członkowskich. Trudno jednak przewidzieć czy w praktyce rozwiązania te okażą się skuteczne, wszak sądy często mają problemy w stosowaniu uproszczonych metod dochodzenia roszczeń odszkodowawczych. Zanim w sądach powszechnych wytworzy się praktyka orzecznicza w zakresie sposobu wyliczania odszkodowań oraz zawinienia naruszcyciela, które mogą niechętnie sięgać po dotychczasowy dorobek orzeczniczy UOKiKu i Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, trudno będzie przewidywać szanse dochodzenia roszczeń w konkretnych sprawach.



**Autor:**  
**Aleksander Karandyszowski**

## Przeniesienie siedziby spółki do innego państwa UE bez konieczności przeprowadzenia likwidacji

**Jak wynika z treści wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 25 października 2017 roku w sprawie C-106/16, państwa członkowskie UE nie mogą nałożyć obowiązku przeprowadzenia likwidacji na spółki chcące przenieść swoją statutową siedzibę do innego państwa członkowskiego. Przeniesienie statutowej siedziby takiej spółki, któremu nie towarzyszy przeniesienie jej rzeczywistej siedziby, jest objęte zakresem swobody przedsiębiorczości chronionej prawem Unii.**

Sprawa dotyczyła polskiej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Uchwałą podjętą w 2011 roku walne zgromadzenie wspólników tej spółki postanowiło przenieść jej siedzibę do Luksemburga. Z uchwały tej nie wynika, że do Luksemburga przeniesiona została również siedziba zarządu spółki i miejsce rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej przez tę spółkę. Na podstawie tej uchwały dokonano wpisu o otwarciu likwidacji spółki w Krajowym Rejestrze Sądowym i wyznaczono jej likwidatora. W 2013 roku siedziba spółki została przeniesiona do Luksemburga stając się wówczas spółką prawa luksemburskiego. Ponadto spółka wystąpiła do polskiego sądu rejestrowego o wykreślenie z Krajowego Rejestru Sądowego. Sąd rejestrowy oddalił natomiast wnioski o wykreślenie.

Spółka złożyła skargę na powyższe postanowienie. W ramach postępowania kasacyjnego Sąd Najwyższy w Polsce zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości przede wszystkim z pytaniem, czy swoboda przedsiębiorczości ma zastosowanie do przeniesienia samej statutowej siedziby spółki utworzonej na mocy prawa jednego państwa członkowskiego na terytorium innego państwa członkowskiego, w przypadku przekształcenia jej w spółkę prawa tego innego państwa członkowskiego, któremu to przeniesieniu nie towarzyszy przeniesienie miejsca jej rzeczywistej siedziby. Następnie Sąd Najwyższy zmierzał do ustalenia, czy polskie uregulowania uzależniające wykreślenie z Krajowego Rejestru Sądowego od rozwiązania spółki po przeprowadzeniu likwidacji są zgodne ze swobodą przedsiębiorczości.

W ogłoszonym wyroku Trybunał podkreślił po pierwsze, że prawo Unii zapewnia swobodę przedsiębiorczości spółkom założonym zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego i mającym swoją statutową siedzibę, zarząd lub główne przedsiębiorstwo na obszarze Unii. Swoboda ta obejmuje między innymi prawo takiej spółki do przekształcenia się w spółkę prawa innego państwa członkowskiego. W omawianej sprawie swoboda przedsiębiorczości zapewnia zatem spółce prawo do przekształcenia się w spółkę prawa luksemburskiego, o ile spełnione są warunki utworzenia spółki określone w luksemburskim ustawodawstwie, a w szczególności kryterium przyjęte w Luksemburgu dla celów powiązania spółki z krajowym porządkiem prawnym tego państwa członkowskiego.

Ponadto Trybunał stwierdził, że sytuacja, w której spółka utworzona zgodnie z prawem jednego państwa członkowskiego dąży do przekształcenia się w spółkę prawa innego państwa członkowskiego, czyniąc jednocześnie zadość kryterium przyjętemu przez to drugie państwo członkowskie dla celów powiązania spółki z jego krajowym porządkiem prawnym, mieści się w zakresie swobody przedsiębiorczości, chociażby owa spółka wykonywała zasadniczą część, a nawet całość swej działalności gospodarczej w pierwszym z tych państw członkowskich. Trybunał przypomniał w tym względzie, że okoliczność ustanowienia (statutowej lub rzeczywistej) siedziby spółki w zgodzie z ustawodawstwem państwa członkowskiego w celu korzystania z bardziej dogodnych przepisów, sama w sobie nie stanowi nadużycia. Tak oto decyzja o przeniesieniu do Luksemburga jedynie statutowej siedziby spółki,



bez przenoszenia rzeczywistej siedziby tej spółki, nie może sama w sobie skutkować wyłączeniem tego przeniesienia z zakresu swobody przedsiębiorczości.

Po drugie, Trybunał zauważył, że chociaż spółka prawa polskiego, przenosząc swą statutową siedzibę do państwa członkowskiego innego niż Polska, może co do zasady uczynić to bez utraty osobowości prawnej, to wykreślenie z polskiego rejestru handlowego może uzyskać dopiero pod warunkiem przeprowadzenia likwidacji. W tym względzie Trybunał zaznaczył, że w polskim prawie czynności likwidacyjne obejmują zakończenie interesów bieżących spółki, ściągnięcie wierzytelności, wypełnienie zobowiązań i upłynnienie majątku spółki, zaspokojenie lub zabezpieczenie wierzycieli, złożenie sprawozdania finansowego z dokonania tych czynności oraz wskazanie przechowawcy ksiąg i dokumentów likwidowanej spółki. Trybunał stwierdził, że polskie uregulowania, które wymagają przeprowadzenia likwidacji spółki, mogą utrudniać, a nawet uniemożliwiać, dokonanie transgranicznego przekształcenia spółki. Uregulowania te stanowią zatem ograniczenie swobody przedsiębiorczości.

Ograniczenie takie może co do zasady być uzasadnione nadrzędnymi względami interesu ogólnego, takimi jak ochrona interesów wierzycieli, wspólników mniejszościowych i pracowników.

Niemniej jednak polskie uregulowania ustanawiają ogólny obowiązek przeprowadzenia likwidacji bez względu na rzeczywiste ryzyko naruszenia tych interesów oraz bez możliwości wyboru mniej restrykcyjnych środków mogących chronić te interesy. Według Trybunału obowiązek ten wykracza poza to, co jest niezbędne dla osiągnięcia celu polegającego na ochronie wspomnianych interesów.

Wreszcie, w odniesieniu do argumentu rządu polskiego, iż uregulowania te są uzasadnione celem w postaci zwalczania praktyk stanowiących nadużycie, Trybunał stwierdził, że są one nieproporcjonalne, ponieważ ogólny obowiązek przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego jest równoznaczny z przyjęciem ogólnego domniemania istnienia nadużycia.



**Autor:**  
**Marcin Borowski**

## Transgraniczne postępowanie upadłościowe w ramach UE

W dzisiejszej rzeczywistości gospodarczej działalność przedsiębiorstw coraz częściej wykracza poza granice jednego państwa. Międzynarodowy obrót gospodarczy niesie jednak za sobą szereg zagrożeń, w tym m.in. w postaci ryzyka bankructwa zagranicznego kontrahenta oraz konsekwencji z tym związanych. Zasady dochodzenia należności od zagranicznego upadłego podmiotu uzależnione są w szczególności od prawa, które w danym przypadku jesteśmy obowiązani stosować. Celem niniejszego opracowania jest przybliżenie reguł rządzących transgranicznymi postępowaniami upadłościowymi i restrukturyzacyjnymi w ramach Unii Europejskiej.

### I. Rozporządzenie 2015/858

Problematyka prawa właściwego poszczególnych państw członkowskich w zakresie postępowań insolwencyjnych (upadłościowych lub restrukturyzacyjnych) rozwiązana została na poziomie prawa unijnego. Mianowicie, zasady wzajemnego uznawania orzeczeń oraz uprawnienia poszczególnych państw członkowskich do rozstrzygania o upadłości przedsiębiorstw zostały uregulowane w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z dnia 20 maja 2015 r. Powyższe rozporządzenie zostało przyjęte 20 maja 2015 r. i z dniem 26 czerwca 2017 r. zastąpiło uprzednio obowiązujące rozporządzenie nr 1346/2000.

Warto zauważyć, iż zmiany wprowadzane w prawie unijnym zbiegły się ze zmianami dokonywanymi w tym zakresie w prawie polskim (od 1 stycznia 2016 r. w Polsce obowiązują przepisy ustawy Prawo restrukturyzacyjne i znowelizowane przepisy ustawy Prawo upadłościowe). Powyższe doprowadziło do pewnych rozbieżności pomiędzy prawem polskim i unijnym, w szczególności w zakresie uznawania przez unijne rozporządzenia polskich postępowań restrukturyzacyjnych. Od 26 czerwca 2017 r. wszystkie cztery typy polskich postępowań restrukturyzacyjnych są już jednak w pełni uznawane jako postępowania insolwencyjne w rozumieniu rozporządzenia.

Celem prawodawcy unijnego przyświecającym przyjęciu przedmiotowego rozporządzenia jest dążenie do ujednoczenia prawa upadłościowego w ramach całej Unii Europejskiej. W jego ocenie ma to bowiem doprowadzić do istotnego zwiększenia skuteczności i efektywności transgranicznych postępowań upadłościowych. Powyższa intencja jest realizowana poprzez wprowadzenie zasady uznawania orzeczeń upadłościowych innych państw członkowskich, jak również zmierzanie do ograniczenia uprawnień zagranicznych wierzycieli do otwierania odrębnych postępowań upadłościowych we własnych jurysdykcjach.

Wśród państw członkowskich UE powyższe zasady nie mają zastosowania jedynie do Królestwa Danii. Stosownie do protokołu nr 22 Dania nie uczestniczy w przyjęciu i stosowaniu rozporządzeń z zakresu międzynarodowego postępowania upadłościowego, wobec czego uznawanie i skuteczności postępowań duńskich w innych państwach członkowskich oraz postępowań innych państw członkowskich w Danii podlegają takim zasadom, jak w stosunku do państw spoza Unii Europejskiej.

### II. Jurysdykcja

Podstawowym zagadnieniem w ramach transgranicznego postępowania upadłościowego jest kwestia ustalenia właściwej jurysdykcji do wszczęcia postępowania upadłościowego. Przysługuje ona sądowi państwa członkowskiego, na którego terytorium znajduje się główny ośrodek podstawowej działalności dłużnika. Głównym ośrodkiem podstawowej działalności jest natomiast miejsce, w którym dłużnik regularnie zarządza swoją działalnością o charakterze

ekonomicznym i które jako takie jest rozpoznawalne dla osób trzecich. W stosunku do osób prawnych domniemywa się, że głównym ośrodkiem podstawowej działalności jest miejsce siedziby statutowej, natomiast w stosunku do osób fizycznych domniemywa się, że miejscem tym jest główne miejsce wykonywania działalności. Należy jednak podkreślić, iż po pierwsze powyższe domniemania nie mają zastosowania, jeżeli siedziba lub miejsce prowadzenia działalności zostały przeniesione w okresie poprzednich 3 miesięcy, a po drugie powyższe domniemanie może zostać obalone przywołaniem stosownych dowodów.

Każdy sąd, do którego wpłynie wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie innego postępowania insolwencyjnego ma obowiązek z urzędu zbadać, czy spełnione są przesłanki wszczęcia postępowania w jego jurysdykcji. Dłużnik oraz każdy z wierzycieli jest uprawniony do zaskarżenia postanowienia o ogłoszenia upadłości na gruncie braku podstaw jurysdykcyjnych.

Orzeczenie sądu upadłościowego w państwie członkowskim posiadającym jurysdykcję podlega z mocy prawa uznaniu we wszystkich pozostałych państwach członkowskich z chwilą, gdy stanie się ono skuteczne w państwie wszczęcia postępowania. W rezultacie, w żadnym innym państwie członkowskim nie jest dopuszczalne otwarcie innego głównego postępowania upadłościowego lub podobnego, chyba że istnieją przesłanki do otwarcia wtórnego postępowania upadłościowego. Do czasu ewentualnego otwarcia wtórnego postępowania, uznanie orzeczenia o ogłoszeniu upadłości powoduje, iż przedmiotowe orzeczenie, co do zasady, wywołuje we wszystkich państwach członkowskich takie same skutki, jakie wywołuje w państwie wszczęcia postępowania.

### **III. Prawo właściwe**

W ramach transgranicznych postępowań insolwencyjnych zasadą jest, że w stosunku zarówno do sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego, jak i jego skutków, zastosowanie winno mieć prawo państwa wszczęcia głównego postępowania. Przepisy rozporządzenia przewidują jednak szereg odrębności od powyższej reguły.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż powyższa generalna zasada nie ma zastosowania do praw rzeczowych przysługujących wierzycielom lub osobom trzecim na składnikach majątkowych dłużnika, które w chwili wszczęcia postępowania znajdują się na terytorium innego państwa członkowskiego. Otwarcie postępowania insolwencyjnego w innym państwie członkowskim nie powinno modyfikować treści praw zastawniczych lub hipotek ustanowionych na majątku upadłego. W dalszym ciągu jednak zarządca zagraniczny może zakwestionować przedmiotowe prawa ze względu na ich nieważność, zaskarżenie lub względną bezskuteczność czynności prawnej dokonanej ze szkodą dla ogółu wierzycieli zgodnie z prawem wszczęcia postępowania.

Nadto, ogólna zasada o zastosowaniu prawa państwa wszczęcia postępowania ulega modyfikacji w zakresie uprawnień wierzycieli do potrącania wierzytelności, umów uprawniających do nabycia lub korzystania z nieruchomości położonej na terytorium innego państwa członkowskiego, czy też umów o pracę. Przepisy rozporządzenia zawierają również dalsze szczegółowe regulacje odnośnie innych instytucji prawnych w zakresie zastosowania prawa danego państwa, wobec czego należy pamiętać, aby każdy stosunek prawny z zagranicznym upadłym zweryfikować pod kątem powyższych regulacji.

#### IV. Wtórne postępowanie

Niezależnie od wspomnianej tendencji do ograniczania możliwości otwierania większej liczby postępowań insolwencyjnych, przepisy prawa unijnego przewidują w określonych okolicznościach możliwość wszczynania wtórnych postępowań upadłościowych.

Wtórne postępowanie upadłościowe lub podobne jest to postępowanie wszczynane obok głównego postępowania w innym państwie członkowskim. Dopuszczalne jest to jedynie w państwie członkowskim, w którym upadły posiada oddział swojego przedsiębiorstwa oraz w którym znajduje się jego majątek. Skutki wtórnego postępowania upadłościowego ograniczone są wyłącznie do majątku znajdującego się w państwie tegoż postępowania. Powyższe ma na celu ochronę interesu zagranicznych wierzycieli, którzy z uwagi na funkcjonowanie wierzyciela w ich państwie mieli prawo spodziewać się, iż stosunki ich łączące będą regulowane na zasadach obowiązujących w tymże państwie. Wtórne postępowanie wszczyna się na wniosek zarządcy w postępowaniu głównym lub na wniosek każdego podmiotu, który byłby uprawniony do wszczęcia postępowania upadłościowego zgodnie z prawem państwa postępowania wtórnego.

Podstawową różnicą w stosunku do postępowania głównego jest to, iż postępowanie wtórne toczy się zgodnie z przepisami proceduralnymi państwa wszczęcia postępowania wtórnego, jak również skutki tegoż postępowania są regulowane prawem materialnym tejże jurysdykcji. Należy mieć na względzie, iż zarządca w postępowaniu głównym oraz zarządca w postępowaniu wtórnym mają obowiązek ścisłej współpracy odnośnie prowadzonych postępowań oraz likwidacji majątku dłużnika.

Każdy wierzyciel może zgłosić swoją wierzytelność w postępowaniu głównym i w każdym postępowaniu wtórnym. Każdy z zarządców zgłasza również już zgłoszone wierzytelności w innych wszczętych postępowaniach, o ile jest to zgodne z interesem wierzycieli. Następnie każdy z zarządców przeprowadza niezależnie likwidację majątku upadłego mieszczącego się w jego jurysdykcji oraz przeprowadza podział majątku pomiędzy wierzycieli uczestniczących w danym postępowaniu. W przypadku, gdy po podziale majątku w ramach postępowania wtórnego pozostanie nadwyżka majątku upadłego, wówczas pozostałą kwotę przekazuje się do masy upadłości postępowania głównego.

#### V. Podsumowanie

Zważając na powyższe zasady, podejmując działalność w zakresie obrotu handlowego w Unii Europejskiej warto brać pod uwagę, iż w przypadku ogłoszenia upadłości podmiotu zagranicznego stosunki prawne obowiązujące w relacji z nim mogą ulegać stosownym modyfikacjom. Za wyjątkiem enumeratywnie wymienionych przypadków, zastosowanie przepisów prawnych według jurysdykcji wierzyciela jest *de facto* możliwe jedynie w przypadku istnienia oddziału upadłego w tej jurysdykcji oraz w stosunku do majątku w niej położonego. Uwzględnienie przytoczonych okoliczności na etapie rozpoczęcia współpracy z przedsiębiorcą zagranicznym może istotnie zwiększyć szanse na skuteczne zabezpieczenie własnych interesów na wypadek jego bankructwa.



**Autor:**  
**Marcin Kaszyński**

## Ustalenia z posiedzenia Komitetu Bezpieczeństwa Morskiego

**Na 98. sesji Komitetu Bezpieczeństwa Morskiego (*Maritime Safety Committee*) Międzynarodowej Organizacji Morskiej (IMO) poruszono wiele zagadnień, które mogą podyktować przyszły kierunek rozwoju rynku transportu morskiego.**

### Jednostki autonomiczne

Komitet zajął się między innymi problemem jednostek autonomicznych, które w niedalekiej przyszłości mogą stanowić realną alternatywę dla statków załogowych. Uznano, że IMO powinno podjąć inicjatywę i przygotować się na wprowadzenie zmian prawnych pozwalający na ich działanie. W tym zakresie prowadzone będą badania i analizy mające na celu zidentyfikowanie, które z obecnie opracowywanych regulacji IMO uniemożliwiają eksploatację statków autonomicznych/bezzałogowych, które z nich nie miałyby zastosowania przy eksploatacji statków (ponieważ dotyczą jedynie sytuacji związanych z obecnością człowieka na pokładzie), oraz które z przepisów IMO nie uniemożliwiają eksploatacji bezzałogowej (z uwzględnieniem potencjalnej konieczności wprowadzenia w nich zmian w celu zapewnienia bezpiecznej i przyjaznej dla środowiska budowy i eksploatacji statków autonomicznych).

Dalsze prace powinny objąć również ustalenie definicji dla samych jednostek autonomicznych oraz dla różnych poziomów automatyzacji statków handlowych, wliczając w to jednostki półautonomiczne i bezzałogowe.

Komitet ustalił również, że niezbędne będzie stworzenie nowych mechanizmów prawnych dotyczących odpowiedzialności za wypadki morskie z udziałem jednostek autonomicznych, a także za ładunek i szkody w środowisku naturalnym. Przewiduje się, że opisywane prace odbędą się w trakcie czterech kolejnych sesji Komitetu MSC do połowy 2020 roku.

### Stateczność statków pasażerskich

Komitet przyjął poprawki do Rozdziału II-1 Konwencji SOLAS dotyczące niezatapialności i stateczności.

Podczas prac nad zmianami, wzięto pod uwagę wnioski płynące z badań nad wypadkiem *Costa Concordia* z 2012 roku. Przedmiotowe regulacje dotyczą w szczególności nowo budowanych statków pasażerskich. Wraz w niniejszymi poprawkami, Komitet przyjął także znowelizowane Noty Wyjaśniające do prawideł Rozdziału II-1 dotyczących niezatapialności i stateczności.

Komitet zatwierdził także znowelizowane wytyczne w zakresie drzwi i grodzi wodoszczelnych na statkach pasażerskich, które mogą pozostawać otwarte w trakcie żeglugi.

Zmiany mają wejść w życie 1 stycznia 2020 roku.

Pozostałe zmiany aktów prawa morskiego:

Komitet przyjął drobne poprawki do Konwencji SOLAS w zakresie:

- prawidła II-2/3.56 – dotyczące definicji „pojazdowca” i projekt nowego prawidła II-2/20.2 zawierającego wymagania bezpieczeństwa przeciwpożarowego dotyczące przestrzeni dla pojazdów zawierających paliwo w swoich zbiornikach potrzebne do jego



napędu, w szczególności pojazdów nieużywających własnego napędu w przestrzeniach ładunkowych;

- przepisy II-2/9.4.1.3 – wyjaśniające wymagania dotyczące odporności ogniowej okien na statkach pasażerskich przewożących nie więcej niż 36 pasażerów, oraz na statkach o specjalnym przeznaczeniu przewożących powyżej 60 osób (ale nie więcej niż 240 osób) na pokładzie;
- przepisów III/1.4, III/30 i III/37 – dotyczące wymogu przeprowadzania ćwiczeń alarmowych na wszystkich statkach pasażerskich od 2020 roku.

Powyższe poprawki obowiązywać będą od 1 stycznia 2020 roku.

Zmiany dotknęły też kodeksy bezpieczeństwa jednostek szybkich (Kodeksy HSC 1994 i 2000) – ustalono warunki zwolnienia niektórych małych jednostek z obowiązku przewożenia łodzi ratunkowej.

Komitet zatwierdził również zestaw poprawek do Międzynarodowego morskiego kodeksu stałych ładunków masowych (Kodeks IMSBC), aktualizując wymagania dla wielu rodzajów ładunków. Zmiany objęły także paragrafy 4.5.1 i 4.5.2, dotyczące odpowiedzialności nadawcy stałego ładunku masowego za zapewnienie przeprowadzenia testu na określenie dopuszczalnej transportowej zawartości wilgoci (TML) tych ładunków. Wprowadzono także wymóg zadeklarowania przez nadawcę, czy stały ładunek masowy inny niż zboże jest szkodliwy dla środowiska morskiego, czy też nie.

Co więcej, przyjęto poprawki do części 6.1 rozdziału 6. Międzynarodowego kodeksu środków ratunkowych (Kodeks LSA). Dotyczą one testów obciążeń próbnych i współczynników bezpieczeństwa i doprecyzowują, które urządzenia do wodowania i ich elementy muszą te normy spełniać. Komitet wprowadził też powiązane poprawki do znowelizowanego zalecenia dotyczącego prób środków ratunkowych.



**Autor:**  
**Sebastian Kita**



**Autor:**  
**Maciej Jaśkiewicz**

## KNF uderza w menadżerów spółek. Obowiązki informacyjne emitenta. Część 1

**W ostatnim czasie w prasie biznesowej i prawniczej było głośno o nałożeniu przez Komisję Nadzoru Finansowego [KNF] znacznych kar pieniężnych na członków zarządu spółki giełdowej [Spółka] w związku z nieprzekazaniem informacji poufnej. Na tym tle warto przyrzeć się bliżej samej sprawie, a następnie przeanalizować, w szczególności przez pryzmat sprawy, zagadnienie obowiązków informacyjnych emitenta oraz kwestię odpowiedzialności za niedopełnienie tych obowiązków.**

Na wstępie warto zasygnalizować, że w przedmiotowej analizie kluczową rolę odgrywa ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych [**Ustawa o ofercie**]. Jedną z materii regulowanych przez Ustawę o ofercie są obowiązki emitentów papierów wartościowych, w tym ich obowiązki informacyjne.

Przed szczegółową analizą Ustawy o ofercie, warto jednak odnieść się szerzej do sprawy Spółki. W tym celu należy sięgnąć do Komunikatu z 370. Posiedzenia KNF z dnia 26 września 2017 r. [**Komunikat**]. Jak czytamy w punkcie 6 Komunikatu, działając na podstawie art. 96 ust. 6 Ustawy o ofercie, KNF jednogłośnie nałożyła na 5 osób fizycznych [**Strony**] kary pieniężne w wysokości 90-95 tysięcy złotych za rażące naruszenie obowiązku informacyjnego przez spółkę publiczną w okresie pełnienia przez Strony funkcji członków zarządu spółki publicznej w związku z nieprzekazaniem informacji poufnej. W toku postępowania ustalono, że w momencie naruszenia przez Spółkę art. 56 ust. 1 pkt 1 Ustawy o ofercie, Strony pełniły funkcje członków zarządu Spółki. Następnie KNF zwróciła uwagę członków zarządu spółek publicznych na to, jak ważna jest dbałość o zgodne z prawem realizowanie obowiązków informacyjnych przez emitentów. KNF podkreśliła również, że prawidłowe działanie rynku kapitałowego opiera się na zasadzie transparentności oraz równego dostępu do informacji dotyczących spółek publicznych i tylko prawidłowe wypełnianie obowiązków informacyjnych gwarantuje realizację tych zasad, co przedkłada się na realne, tj. odzwierciedlające wartość papierów wartościowych, kształtowanie się cen tych papierów.

O sprawie szerzej informował Puls Biznesu (artykuł pt. „KNF z maczugą poluje na prezesów” <https://www.pb.pl/knf-z-maczuga-poluje-na-prezesow-873665>) [**PB**]. Jak wynika z ustaleń PB, decyzja KNF związana jest z odpisem dokonany przez Spółkę dnia 23 lipca 2014 r. przy okazji publikacji wyników za pierwsze półrocze, przy czym odpis dokonany był z tytułu utraty wartości zagranicznego projektu Spółki. Nie wdając się w szczegóły dotyczące samego projektu oraz następstw natury inwestycyjnej związanych z tym odpisem, dla zrozumienia sprawy zasygnalizować jedynie należy, że Spółka, podobnie jak inne spółki, regularnie przeprowadza testy na utratę wartości projektów. Choć zwykle wyniki nic nie zmieniają, to czasami kończą się właśnie odpisem.

Co istotne, KNF nie zanegowała ani zasadności odpisu, ani jego wysokości. Wymierzona kara związana jest wyłącznie z procedurą informacyjną dotyczącą odpisu. Według KNF, Spółka powinna była poinformować rynek w momencie, w którym poznała wyniki przeprowadzonego testu tj. 14 lipca 2014 r., a nie czekać do 23 lipca 2014 r. KNF podniosła, że przez ten czas o sprawie nie wiedzieli inwestorzy, którzy kupowali i sprzedawali akcje, a ponadto istniało ryzyko wykorzystania tej informacji przez dysponentów tej informacji poprzez dokonywanie transakcji na rynku.

Spółka stoi z kolei na stanowisku, że do czasu podjęcia przez zarząd i radę nadzorczą decyzji o odpisie (co miało miejsce 22 lipca 2014 r.), nie musiała o niczym informować, gdyż wszystkie analizy, w tym wynik testów, stanowiły tylko obraz potencjalnego wpływu decyzji na wyniki Spółki, a wiedzę w tej sprawie posiadał wyłącznie dyrektor finansowy Spółki i jego najbliżsi współpracownicy odpowiedzialni za relacje inwestorskie.

Jak informuje PB, stanowisko KNF właściwie oznacza, że spółka nie powinna komunikować rynkowi decyzji organów statutowych, ale już sam fakt pojawienia się czegoś w jej księgach.

Nie tylko jednak powyższa kwestia budzi wątpliwości komentatorów. Wskazać bowiem należy, że karę dostali wszyscy ówcześni członkowie zarządu Spółki, a nie tylko ten członek, który odpowiadał za relacje inwestorskie. Sprawie dodaje smaku fakt, że czterech z pięciu ukaranych członków zarządu formalnie dowiedziało się o planowanym odpisie dopiero na posiedzeniu zarządu 22 lipca 2014 r. Wydaje się zatem, że w praktyce dla KNF wewnętrzny podział kompetencji jest nieistotny na gruncie przedmiotowych obowiązków informacyjnych.

Na tle powyższych wątpliwości za celową należy uznać pogłębioną analizę Ustawy o ofercie. Choć dokonana zostanie ona już w kolejnej części artykułu, to niniejszym warto zasygnalizować, że decyzja KNF wskazana w Komunikacie zapadła na gruncie stanu prawnego, który uległ już zmianie. Niezależnie zatem od analizy obowiązków informacyjnych emitenta, w tym w szczególności momentu powstania tych obowiązków oraz zasad obciążania członków zarządu za niedopełnienie tych obowiązków, warto będzie przyjrzeć się zmianom przepisów.



**Autor:**  
**Piotr Regulski**

## Służebność przesyłu. Część 2 – urządzenia przesyłowe

W poprzednim wydaniu naszego Newslettera omówiona została kwestia służebności przesyłu na poziomie ogólności. Zgodnie z zapowiedzią, kontynuując ten mini cykl artykułów, tym razem zapoznamy się z pojęciem „urządzenia przesyłowego” i jego statusu prawnego. Zagadnienie jest niesłychanie istotne z punktu widzenia potencjalnych roszczeń związanych z omawianą problematyką (o czym będzie mowa w dalszych częściach cyklu), bowiem jak pokazuje praktyka stan faktyczny nieruchomości bywa niekiedy wysoce skomplikowany. Przyczyn takiego stanu rzeczy należy upatrywać zarówno w przemianie systemowej i zasadniczych zmianach w strukturze właścicielskiej nieruchomości jak i w dynamicznym rozwoju gospodarczym Polski po roku 1989 r.

Ustawodawca formułując przepis art. 49 kodeksu cywilnego zdecydował się użyć określenia „urządzenia służące do...” kładąc nacisk na ich przeznaczenie i nie definiując ich charakteru. Z definicjami ustawowymi można spotkać się na gruncie przepisów innych ustaw takich jak chociażby ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. 1997 Nr 54 poz. 348), która nakazuje pod pojęciem „urządzenie” rozumieć urządzenia techniczne stosowane w procesach energetycznych (art. 3 pkt 9). Z kolei ustawa z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (Dz. U. 2001 Nr 72 poz. 747) definiuje pojęcie „urządzenie kanalizacyjne” jako „sieci kanalizacyjne, wyloty urządzeń kanalizacyjnych służących do wprowadzania ścieków do wód lub do ziemi oraz urządzenia podczyszczające i oczyszczające ścieki oraz przepompownie ścieków” (art. 2 pkt. 14)<sup>1</sup>. Kolejno, przedmiotowa ustawa wprowadza pojęcie „urządzenia wodociągowe” tj. „ujęcia wód powierzchniowych i podziemnych, studnie publiczne, urządzenia służące do magazynowania i uzdatniania wód, sieci wodociągowe, urządzenia regulujące ciśnienia wody” (art. 2 pkt 16).

Powyższe przykłady są określeniami o wysoce wyspecjalizowanym, technicznym charakterze. O tym jak trudnym zadaniem jest precyzyjne i odpowiednie zdefiniowanie tego typu pojęć świadczyć może krytyka powyżej przytoczonych definicji legalnych i określanie ich mianem niezręcznych<sup>2</sup>. Kodeks cywilny jako ustawa zawierająca normy uniwersalne nie znajduje dla takich definicji miejsca. Art. 49 kodeksu cywilnego wskazując na urządzenia przesyłowe od strony przeznaczenia tych urządzeń stanowi pojemną normę, która pozwala się zastosować także do urządzeń, które powstaną w przyszłości w wyniku rozwoju technologicznego.

Słusznie zauważa G. Bieniek, iż omawiany przepis zawiera również określenie „oraz inne urządzenia podobne”, co daje dodatkowe możliwości interpretacyjne w stosunku do różnych urządzeń spełniających zbliżoną rolę. Pogląd ten znalazł odzwierciedlenie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1998 r. (II CKN 216/98 niepubl.), w którym przyjęto, iż sieć telewizji kablowej jest objęta hipotezą art. 49 kodeksu cywilnego. G. Matusik proponuje, aby przy dekodowaniu znaczenia pojęcia „urządzenia przesyłowe” stosować kryterium przedmiotowo-funkcjonalne, co ma na celu wyodrębnienie określonej kategorii przedmiotów o swoistych cechach, z drugiej strony uwzględniając przeznaczenie tychże przedmiotów do sprawowania określonych funkcji<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> G. Bieniek, Urządzenia przesyłowe, Wydanie 1. Lexis Nexis, Warszawa 2008 s. 11

<sup>2</sup> Por. m.in. J. Wiśniewski, Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków z komentarzem, Bydgoszcz 2001; G. Gałabuda, Zbiorowe zaopatrzenie w wodę i zbiorowe odprowadzanie ścieków, Zielona Góra 2003; H. Palarz, Komentarz do ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków, Gdańsk 2003; M. Krzyszczał, Ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków. Komentarz dla praktyka z przepisami wykonawczymi i towarzyszącymi oraz wzorami umów, Warszawa 2005.

<sup>3</sup> G. Matusik, Własność urządzeń przesyłowych a prawa do gruntu, Warszawa 2011, s. 100

Prawodawca wymienia cztery różne kategorie substancji lub energii, których doprowadzanie lub odprowadzanie decyduje o możliwości zaliczenia urządzeń do tych objętych normą art. 49 kodeksu cywilnego, mianowicie: parę, gaz, płyny i energię elektryczną. Słusznie zauważa B. Rakoczy, iż katalog substancji i energii ma charakter potoczny i odwołuje się do potocznego rozumienia tych pojęć<sup>4</sup>. Rozwinięcia powyższych pojęć należy szukać na tle ustaw szczególnych takich jak chociażby ustawa z dnia 10 kwietnia 1997 r. prawo energetyczne, która zawiera szereg definicji.

Dla zastosowania art. 49 kodeksu cywilnego konieczne jest, aby dane urządzenie wchodziło w skład przedsiębiorstwa. Wyłącza to z zakresu zastosowania omawianego przepisu urządzenia zamknięte w obrębie określonej nieruchomości np. dreny odprowadzające nadmiar wody, studnie głębinowe czy bezodpływowe zbiorniki kanalizacyjne. Taki pogląd znalazł odzwierciedlenie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 1973 r. (II CR 673/72), w którym stwierdzono, iż „przez urządzenia, o których mowa w art. 49 kodeksu cywilnego należy rozumieć różnego rodzaju energetyczne, wodno-kanalizacyjne, telekomunikacyjne instalacje i urządzenia przewodzące, które stanowią wyposażenie techniczne (wchodzą w skład) przedsiębiorstwa. Do urządzeń takich nie należą studnie głębinowe, albowiem służą one do wydobywania wody, a nie do jej doprowadzania lub odprowadzania”<sup>5</sup>. Nie ulega wątpliwości, że art. 49 kodeksu cywilnego odnosi się do urządzeń służących do „doprowadzania lub odprowadzania” jako tzw. instalacji zewnętrznych, nie dotyczy natomiast tzw. instalacji wewnętrznych, które są częściami składowymi nieruchomości, a zatem stanowią wyłączną własność właściciela nieruchomości. Omawiany przepis odnosi się do urządzeń wchodzących w skład przedsiębiorstwa w rozumieniu przedmiotowym tj. zgodnie z art. 55<sup>1</sup> kodeksu cywilnego zespołu składników niematerialnych i materialnych służących do prowadzenia działalności gospodarczej.

Art. 49 kodeksu cywilnego stanowi, iż „urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzą w skład przedsiębiorstwa”. Art. 49 kodeksu cywilnego przełamuje zasadę *superficies solo cedit* wynikającą z art. 47 i 191 kodeksu cywilnego.

W doktrynie panuje spór co do sposobu pojmowania przesłanki wejścia w skład przedsiębiorstwa. Z jednej strony prezentowane jest stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w uchwale z dnia 4 grudnia 1991 r. (W 4/91) pojmujące wejście w skład przedsiębiorstwa jako fakt przyłączenia danego urządzenia do sieci, z drugiej strony Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 maja 2004 r. (III SK 39/04) zaprezentował pogląd, zgodnie z którym o spełnieniu omawianej przesłanki będziemy mogli mówić przy łącznym spełnieniu dwóch warunków: po pierwsze urządzenie zostało faktycznie przyłączone do sieci danego przedsiębiorstwa, po drugie przedsiębiorca musi dysponować tytułem prawnym do korzystania z przyłączonego urządzenia. Wydaje się, że interpretacja zastosowana przez Trybunał Konstytucyjny jest jednak bardziej przekonująca.

Podsumowując w doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, jako najbardziej uzasadnioną, koncepcję o uznaniu urządzeń za samodzielne rzeczy ruchome. Zgodnie z tą koncepcją mogą one być odrębnym przedmiotem obrotu i przedmiotem własności. Status rzeczy ruchomych, samodzielnych urządzenia te uzyskują tylko, gdy wchodzą w skład przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> kodeksu cywilnego. Decyduje o tym trwałe, fizyczne połączenie z siecią i urządzenia nie stanowią w takiej sytuacji części składowej nieruchomości, na której się znajdują. O doniosłości powyższego niech świadczy chociażby fakt, iż bardzo wiele

<sup>4</sup> B. Rakoczy, Służebność przesyłu w praktyce, Wydanie 2. Lexis Nexis, Warszawa 2012 s. 57

<sup>5</sup> G. Bieniek, Urządzenia przesyłowe, Wydanie 1. Lexis Nexis, Warszawa 2008 s. 12



nieruchomości w Polsce, nabywanych zarówno na cele prywatne jak i cele związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, jest często zabudowanych w mniejszym lub większym stopniu infrastrukturą przesyłową, co może pociągać za sobą pewne konsekwencje. Kwestia ta zostanie omówiona w kolejnym artykule przy okazji rozważań nad potencjalnymi roszczeniami, które mogą się zrodzić na tle omawianych w niniejszym cyklu instytucji.



**Autor:**  
**Michał Pilecki**

## „Nie” dla handlu w niedziele coraz bliżej

W kwietniowej odsłonie naszego Newslettera informowaliśmy o pracach i dyskusjach sejmowych nad projektem ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele [„Projekt”]. Niewątpliwie nowe światło na dalszy kształt prac nad regulacją rzuciło stanowisko Rady Ministrów w tej sprawie. Tym bardziej, że Rada Ministrów, wraz z wniesionymi uwagami, opowiedziała się za przyjęciem planowanej regulacji. Mimo to, przez większą część bieżącego roku wydawało się, że Projekt ugrzązł w martwym punkcie – tj. na wymianie lakonicznych komentarzy ze strony przedstawicieli władz i innych osób zaangażowanych w prace nad Projektem. Obecnie jednak wydaje się wysoce prawdopodobne, że regulacja zostanie wprowadzona już w przyszłym roku.

W niniejszym artykule przedstawiamy jedynie wybrane zagadnienia dotyczące zakazu handlu w niedziele. Równocześnie należy podkreślić, że z uwagi na dynamikę prac sejmowych w ramach Projektu – nie można wykluczyć, że dojdzie do dalszych modyfikacji wprowadzanej regulacji.

### Ogólne założenia Projektu

Warto wskazać, że zmianie uległa nazwa projektowanej ustawy, która obecnie przyjmuje następujące brzmienie: „ustawa o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni”. Na ten moment, jeśli Projekt nie ulegnie żadnym poważniejszym modyfikacjom, w roku 2018 Polaków czeka 28 niedziel z zakazem handlu oraz 24 niedziele handlowe. Zakaz handlu w niedziele ma zacząć obowiązywać od dnia 1 stycznia 2018 r. Sklepy zamknięte będą w pierwszą, trzecią i piątą niedzielę w miesiącu, a otwarte - w drugą i czwartą (chyba, że przypadnie wtedy święto). Handel pozostanie dozwolony także w dwie niedziele przed Bożym Narodzeniem oraz w niedzielę poprzedzającą pierwszy dzień Wielkanocy.

Zakaz ma nie obowiązywać w następujących przypadkach:

- 1) na stacjach paliw płynnych, których przeważająca działalność polega na sprzedaży paliw;
- 2) w kwaciarniach;
- 3) w aptekach i punktach aptecznych;
- 4) w zakładach leczniczych dla zwierząt;
- 5) w placówkach handlowych, których przeważająca działalność polega na sprzedaży pamiątek, upominków i dewocjonaliów;
- 6) w placówkach handlowych, których przeważająca działalność polega na sprzedaży prasy, biletów komunikacji miejskiej, wyrobów tytoniowych, kuponów gier losowych i zakładów wzajemnych;
- 7) w placówkach pocztowych;
- 8) w placówkach handlowych w obiektach infrastruktury krytycznej;
- 9) w placówkach handlowych w zakładach hotelarskich;
- 10) w placówkach handlowych w zakładach prowadzących działalność w zakresie kultury, sportu, oświaty, turystyki i wypoczynku;
- 11) w placówkach handlowych organizowanych wyłącznie na potrzeby festynów, jarmarków i innych imprez okolicznościowych, tematycznych lub sportowo-rekreacyjnych, także gdy są one zlokalizowane w halach targowych;
- 12) w placówkach handlowych w zakładach leczniczych podmiotów leczniczych i innych placówkach służby zdrowia przeznaczonych dla osób, których stan zdrowia wymaga całodobowych lub całodziennych świadczeń zdrowotnych;

- 13) w placówkach handlowych na dworcach autobusowych, kolejowych i lotniczych, w portach morskich i rzecznych;
- 14) w strefach wolnołowych;
- 15) w środkach komunikacji miejskiej, autobusowej, kolejowej, rzecznej, morskiej i lotniczej, a także na morskich statkach handlowych, statkach powietrznych, platformach wiertniczych i innych budowlach morskich;
- 16) na terenie jednostek penitencjarnych;
- 17) na terenie garnizonów;
- 18) w sklepach internetowych i na platformach internetowych, jeżeli sprzedaż ma charakter zautomatyzowany;
- 19) w przypadku sprzedaży towarów z automatów;
- 20) w przypadku rolniczego handlu detalicznego w rozumieniu przepisów o bezpieczeństwie żywności i żywienia;
- 21) w hurtowniach farmaceutycznych;
- 22) w okresie od dnia 1 czerwca do dnia 30 września każdego roku kalendarzowego – w placówkach handlowych prowadzących sprzedaż części zamiennych i maszyn rolniczych;
- 23) w przypadku sprzedaży kwiatów, wiązanek, wieńców i zniczy przy cmentarzach;
- 24) w placówkach handlowych, w których handel jest prowadzony przez przedsiębiorcę będącego osobą fizyczną, wyłącznie osobiście i we własnym imieniu.

### **Stan prac nad Projektem**

Według nieoficjalnych informacji uzyskanych przez PAP, drugie czytanie Projektu ma odbyć się 9 listopada. Dla porządku wskazujemy, że zgodnie z wewnętrznym harmonogramem prac sejmowej Komisji Polityki Społecznej i Rodziny, drugie czytanie planowo miało odbyć się dopiero w grudniu. W liczącej 14 punktów agendzie temat zakazu handlu w niedziele znalazł się na samym końcu. Komisja zaplanowała rozpatrzenie sprawozdania podkomisji ds. rynku pracy o projekcie ustawy ograniczającej niedzielny handel dopiero na ostatni miesiąc w roku. Mimo to, sprawozdanie zostało przyjęte pod koniec października.

### **Projekt wobec centrów logistycznych**

Po zmianach naniesionych w treść Projektu usunięte zostały wzmianki o wykonywaniu „*innych czynności sprzedażowych*”, co potencjalnie sprzeciwiało się interesom przedsiębiorców z branży TSL. Niezależnie, wśród terminów użytych w zaktualizowanym Projekcie nie znalazły się pojęcia takie jak centra logistyczne, magazynowe i dystrybucyjne. *Prima facie* zatem należałoby uznać, że wskazane wyżej podmioty zostaną wyłączone spod działania regulacji.

Na marginesie przypomnijmy, że w swoim stanowisku Rada Ministrów uznała, że: (i) zakazanie wykonywania „*innych czynności sprzedażowych*”, rozumianych zgodnie z zapisami Projektu jako, m.in., czynności logistyczne, magazynowe, przeładunkowe i dystrybucyjne, a zarazem (ii) włączenie do katalogu objętego zakazem takich podmiotów jak centra logistyczne, centra magazynowe czy terminale kontenerowe może wywołać skutki dalece wykraczające ponad indywidualne interesy polskich przedsiębiorców. Wyrażono obawy, że proponowany zakres działania Projektu wiązać się może z wystąpieniem paraliżu funkcjonowania całego sektora TSL w Polsce. Proponowana regulacja może spowodować ograniczenie roli Polski w systemie międzynarodowych korytarzy transportowych, a także zmniejszenie znaczenia i pozycji Polski w międzynarodowym łańcuchu logistycznym, w tym w ramach tworzenia Nowego Jedwabnego Szlaku. Równocześnie nie można wykluczać, że realizacja postanowień Projektu spowoduje spadek obrotów w handlu krajowym i zagranicznym a także odpływ inwestycji zagranicznych.

## Podsumowanie

Wiele wskazuje na to, iż zakaz bądź ograniczenie handlu w niedziele stanie się częścią polskiej rzeczywistości prawnej już niebawem. Podkreślenia wymaga, iż projektowana w tym zakresie regulacja podlega jednak ciągłym zmianom. Na moment sporządzania tego artykułu wydaje się, że bezpośredni wpływ Projektu na funkcjonowanie przedsiębiorstw branż logistycznych oraz pokrewnych nie będzie tak znaczący jak w oparciu o poprzednie jego wersje.

Będziemy Państwa na bieżąco informować o aktualnych postępach prac nad Projektem. Z pewnością w kolejnych artykułach przedstawimy również w sposób precyzyjny dokładne założenia regulacji i jej oddziaływanie na branże TSL oraz inne.



**Autor:**  
**Piotr Gajlewicz**



**Autor:**  
**Szymon Romanowicz**

## Wypadek w czasie podróży służbowej

**Tylko niektóre wypadki, którym ulegają pracownicy podczas podróży służbowych mogą zostać zakwalifikowane jako wypadki przy pracy. Nie oznacza to jednak, że w pozostałych przypadkach pracownik pozbawiony jest świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W niniejszym artykule przedstawimy Państwu podstawowe kryteria oceny tego, czy wypadek pracownika w delegacji objęty jest ochroną ubezpieczeniową.**

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (dalej: „Ustawa”), za wypadek przy pracy uważa się nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną powodujące uraz lub śmierć, które nastąpiło w związku z pracą: (i) podczas lub w związku z wykonywaniem przez pracownika zwykłych czynności lub poleceń przełożonych; (ii) podczas lub w związku z wykonywaniem przez pracownika czynności na rzecz pracodawcy, nawet bez polecenia oraz (iii) w czasie pozostawiania pracownika w dyspozycji pracodawcy w drodze między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy.

Z kolei w myśl art. 77<sup>5</sup> Kodeksu pracy, podróż służbowa odbywana jest na polecenie pracodawcy poza obszarem miejscowości, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub stałe miejsce pracy pracownika i ma na celu wykonanie określonego przez pracodawcę zadania.

Podróż służbową cechuje tymczasowość pobytu pracownika w miejscu wykonywania pracy. Zgodnie z poglądami większości ekspertów, dopuszczalne jest oddelegowanie pracownika do pracy w innej miejscowości na okres nawet trzech miesięcy. W tym świetle nieracjonalnym byłoby stwierdzenie, że pracownik w podróży służbowej zobowiązany jest do nieustannego świadczenia pracy lub pozostawiania w gotowości do pracy. Czas pozostawiania w delegacji można podzielić więc na okresy faktycznej pracy, a także okresy podróży, wykonywania czynności związanych z przemieszczaniem się, pobytu poza miejscem zamieszkania, czy odpoczynku.

W konsekwencji, nie ulega wątpliwości, że podczas podróży służbowej mogą przydarzyć się wypadki, w wyniku których pracownik poniesie uszczerbek na zdrowiu, a nawet śmierć, a które zgodnie z przytoczoną powyżej definicją wypadku przy pracy, nie będą mogły zostać uznane za taki wypadek w związku z brakiem bezpośredniego związku z wykonywaniem pracy.

Dostrzegając tę prawidłowość i rozszerzając zakres ochrony pracownika, prawodawca zawarł w Ustawie art. 3 ust. 2 pkt 1), zgodnie z którym na równi z wypadkiem przy pracy, w zakresie uprawnienia do świadczeń określonych w Ustawie, traktuje się wypadek, któremu pracownik uległ w czasie podróży służbowej i który nie może zostać uznany za wypadek przy pracy, chyba że wypadek spowodowany został postępowaniem pracownika, które nie pozostaje w związku z wykonywaniem powierzonych mu zadań.

W konsekwencji równoległego obowiązywania przepisów o wypadku przy pracy i wypadku w czasie podróży służbowej zrównanym z wypadkiem przy pracy, należy zwrócić uwagę, iż wszelkie zdarzenia, które spotykają pracowników w delegacji i skutkują ich urazem albo śmiercią można zakwalifikować do jednej z trzech grup. Pierwszą z nich są wypadki przy pracy w rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy, a zdarzenie powinno zostać zakwalifikowane do tej grupy w sytuacji, gdy pracownik ulegnie nieszczęśliwemu wypadkowi podczas wykonywania czynności ukierunkowanych na realizację celu podróży służbowych. Drugą grupą są wypadki zrównane z wypadkami przy pracy na mocy art. 3 ust. 2 pkt 1) Ustawy – aby zdarzenie zostało zakwalifikowane do tej grupy wystarczające jest to, aby miało ono związek z wykonywaniem powierzonych pracownikowi zadań. Do trzeciej grupy należą natomiast pozostałe zdarzenia mające miejsce podczas podróży służbowej, które nie mają związku z celem delegacji, a w konsekwencji nie podlegają ochronie ubezpieczeniowej.

W związku z powyższym, kluczowym wydaje się ustalenie, jakie zdarzenia „pozostają w związku” z wykonywaniem zadań powierzonych pracownikowi podczas podróży służbowej oraz w jakich przypadkach związek ten nie występuje.

Zagadnieniem tym wielokrotnie zajmował się Sąd Najwyższy, który szczególną ochronę ubezpieczeniową pracownika w okresie podróży służbowej uzasadnia tym, że pracownik delegowany, oderwany od swoich zwykłych warunków bytowych, nie tylko w innych warunkach pełni obowiązki służbowe, ale i w odmiennych warunkach bytowych przebywa w miejscowości oddelegowania, przez co z reguły narażony jest na gorszą sytuację mieszkaniową, wyżywieniową itp. niż w miejscu jego zamieszkania. Mając to na uwadze, Sąd Najwyższy od lat stoi na stanowisku, że szczególna ochrona ubezpieczeniowa obejmuje wszelkie czynności pracownika wynikające z okoliczności związanych z delegacją. Tym samym, w czasie podróży służbowej pracownik może być pozbawiony ochrony tylko wtedy, gdy zerwał związek z pracą swoim naganym zachowaniem. Wszystkie zaś jego zachowania po pracy pozostają w związku ze stosunkiem pracy, za wyjątkiem zachowań nie dających się pogodzić z celem podróży służbowej, to znaczy z potrzebą realizacji powierzonych mu zadań.

Nie ulega wątpliwości, że pracownicy spędzają znaczą część czasu trwania podróży służbowej w pokojach hotelowych lub kwaterach zapewnionych przez pracodawcę. W jednym ze swoich wyroków Sąd Najwyższy wskazał, że wypadek pracownika delegowanego podczas wypoczynku w wynajętej przez zakłady pracy kwaterze pozostaje w wyraźnym związku przyczynowym z obowiązkami wykonywanymi na podstawie delegacji. Z kolei za nieobjęty ochroną ubezpieczeniową należałoby uznać wypadek spowodowany przez pracownika wskutek jego naganego postępowania – umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, np. gdyby będąc w stanie nietrzeźwości, spowodował w kwaterze pożar niewygaszonym papierosem.

Sąd Najwyższy orzekł również, że szczególną ochroną ubezpieczeniową objęty jest wypadek, któremu uległ pracownik w trakcie przygotowywania sobie posiłku w wynajmowanej przez pracodawcę lokum. Wprawdzie przygotowanie posiłku przez pracownika delegowanego nie wiąże się bezpośrednio z faktycznym wykonywaniem pracy, ale czynność ta jest niezbędna do możliwości wykonywania przez niego zadań, dla których został oddelegowany. Taka więc czynność pozostaje w związku z delegacją i jest w istocie wykonywaniem polecenia pracodawcy, który – nie zapewniając pracownikowi całodziennych posiłków przygotowywanych przez inne osoby – zobowiązuje go do samodzielnego ich przygotowywania. Podobnie, Sąd Najwyższy stwierdził, że ochroną ubezpieczeniową objęte są wypadki, którym delegowani pracownicy ulegają podczas czynności przygotowawczych do nocnego spoczynku, w tym m.in. w trakcie mycia się pracownika przed udaniem się do snu.

Jako niezrównany z wypadkiem przy pracy zakwalifikowano natomiast wypadek, któremu uległ delegowany pracownik podczas udzielania pomocy gospodyni, u której przebywał w okresie delegacji służbowej, w zakresie czynności nie mających żadnego związku z wykonywaniem powierzonych mu zadań przez zakład pracy, pomimo że stanowiło to przejaw grzeczności i zasługiwało na społeczną aprobatę. W analizowanym przez Sąd Najwyższy przypadku pracownik pomagał gospodyni w zbieraniu jabłek, w celu dostarczeniu ich przez nią do punktu skupu.

Często zdarza się, że elementem podróży służbowej jest tzw. część rekreacyjna. Zdaniem Sądu Najwyższego, udział pracownika w wieczornym spotkaniu towarzyskim uwzględnionym w programie podróży służbowej pozostaje w funkcjonalnym związku z pracą. Co więcej, Sąd ten orzekł, że nawet w przypadku, gdy pracownik, kierując się uzasadnionym powodem, oddalił się z miejsca spotkania i następnie uległ wypadkowi, to dalej podlega szczególnej ochronie ubezpieczeniowej.



Analizowaną ochroną ubezpieczeniową objęci są również marynarze schodzący ze statku w swoim czasie wolnym od pracy, w celach wypoczynkowych. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, ochrona z tytułu podróży służbowej rozciągnięta jest także na sferę spraw prywatnych pracownika. Pracownik w okresie podróży służbowej zachowuje między innymi prawo do korzystania z odpoczynku, spacerów, spożywania posiłków poza miejscem wykonywania obowiązków służbowych. Potrzeba zmiany otoczenia jest oczywista w sytuacji wielomiesięcznego pobytu na statku. Tego rodzaju zachowanie pracownika nie oznacza zerwania związku z celem podróży służbowej. Jest więc rzeczą oczywistą, że pracownik-marynarz ma prawo do odpoczynku i relaksu w warunkach innych niż panujące na statku, a także do kontaktów towarzyskich z innymi, poza załogą, osobami.

Rozpoznając sprawy dotyczące wypadków pracowników podczas podróży służbowych, organy orzekające powinny w każdym konkretnym przypadku badać i rozważyć całokształt okoliczności, w jakich nastąpił wypadek pracownika delegowanego do innej miejscowości, m.in. czy zdarzył się w związku z czynnościami uzasadnionymi delegacją, a nie przy czynnościach kolidujących z jej celami albo nie mających z tymi celami związku i czy wypadku nie spowodował sam pracownik swoim nagannym zachowaniem. W ewentualnym postępowaniu sądowym to na pracodawcy spoczywa ciężar udowodnienia, że w zachowaniu pracownika prowadzącym do powstania wypadku można dopatrzeć się naganności uzasadniającej uznanie, że doszło do zerwania związku z podróżą służbową.



**Autor:**  
**Artur Pomorski**



**Autor:**  
**Adam Gielnik**

## The "LONGCHAMP" – Supreme Court ruling

### The "LONGCHAMP" – Supreme Court: Hijacked vessel costs incurred during negotiations fall within Rule F of the York-Antwerp Rules 1974

In late October, by a 4-1 majority, the Supreme Court reversed the decision of the Court of Appeal in *Mitsui & Co Ltd & Ors v Beteiligungsgesellschaft LPG Tankerflotte MBH & Co KG & Anor* (2017) holding that vessel-operating expenses incurred in negotiating a piracy ransom fell within Rule F of the York-Antwerp Rules 1974 as alternative expenses.

On 29 January 2009, the LPG carrier "LONGCHAMP" was on a voyage between Norway and Vietnam when she was taken by Somali pirates and diverted to Eyl, Somalia. In the weeks following capture, the owners negotiated the ransom demand down from the initial demand of US\$6m to US\$1.85m, which was paid around two months after the ship's capture. To assist in negotiating the lower ransom, the owners engaged a team that were experienced in this course of action and, in doing so, incurred an additional US\$160,000 of vessel-operating costs. Arguments were presented, at first instance and on appeal, on whether these additional costs could be properly considered as "alternative expenses" recoverable under Rule F of the York-Antwerp Rules 1974, on the basis they would not otherwise be allowable as General Average expenses, by reason of, for example, delay.

Reversing the Court of Appeal decision, the Supreme Court found that it was not necessary to consider whether the original demand was reasonable in accordance with Rule A. The conclusion delivered by Lord Neuberger in his leading judgment cited the prevailing view that Rule F could only be invoked when the claimant had taken an "alternative course of action". Here, the negotiation for a reduced ransom demand satisfied the requirement that it was an "alternative course of action" and thereby fell within Rule F. In coming to this conclusion, Lord Neuberger stated that any alternative formulation would lead to the "remarkable result" for the shipowner that "the more obvious his duty to mitigate, and the greater the likely benefits of such mitigation, the less likely he would be to be able to recover".

Perhaps the most important part of the judgment was in determining what an "alternative course of action" had to be in order to come within Rule F. In order for an expense to be claimed in General Average under Rule F, the previous perceived view, and the long standing practice, had been that there had to be an alternative choice, such that the owners elected to take an alternative course, which ultimately saved expenses that would have otherwise been allowed in General Average. Here, the Supreme Court appeared to diverge from the views of the practitioners, even drawing attention to this point by stating that practices developed and principles adopted by practitioners, when tested in court, sometimes turned out to be unsustainable. The Supreme Court determined that the reason for the "alternative course of action" was that one course of action incurred operating expenses and the other incurred the payment of a ransom. It was also interesting to note that the Court identified that the hotel expenses of the negotiator and the team had been allowed whereas the professional fees had not. Lord Neuberger stated, "if [the hotel expenses] are claimable, it is hard to understand why the negotiation period expenses should not also be claimable".

The Supreme Court also dealt with the issues of indirect loss suggesting that the delays could be considered in a similar manner to a demurrage claim. The Court stated that they could understand why, as a matter of policy, these items were not recoverable in General Average

but did not agree that, if they were expended to mitigate an otherwise larger general average claim, they should be irrecoverable in all circumstances.

Lord Mance's dissenting judgment was based on the view that the negotiation of the ransom was not a true alternative expense or course of action because the owners were not in a position to accept the initial ransom demand, and, therefore, had no alternative course of action than the one chosen. This follows the previous views held below, and was based on a stricter interpretation of the York-Antwerp Rules 1974 that has been favoured by practitioners when dealing with points of this type. Drawing on an interesting analogy, Lord Mance noted that there were no equivalent provisions in Rule F should the cargo have been damaged by delay, whilst negotiations were ongoing, if it had been perishable.

### **Comment**

The judgment is interesting as it reflects a more commercial, common sense view than perhaps some practitioners have taken, or, indeed, what many (including Lord Mance and the previous courts) viewed as the correct legal interpretation of Rule F when considering this type of issue, and follows a number of decisions in England where shipowners feel they were harshly treated by the courts. After all, at first sight, the ordinary person in the street would find it odd that, where a shipowner had saved some US\$4 million in ransom payment for the common benefit of the ship and cargo, in doing so, it was not able to recover its expenses of US\$160,000. However, that was how most practitioners and lawyers construed the wording of Rule F.

Considering many practitioners have, over the years, taken this different view, the decision would now appear to open up the interpretation of Rule F, and may lead to a period of adjustment whilst Average Adjusters and lawyers become familiar with the Supreme Court ruling. One key point which might arise in future is: what negotiation period would be reasonable? Here the period of negotiation was relatively short but it is easy to anticipate that this will not always be the case so when would the continuation of negotiations become unreasonable?

Owners and cargo interests should also be aware that this recent decision now seems to open a door to "mitigation" expenses of different types being potentially allowed as Rule F expenses. Is the true implication of the ruling that alternative expenses no longer need to be incurred as a result of what many would consider a true alternative course? In addition, should any cargo become damaged during the negotiating period, would such damage have to be considered a sacrifice and allowed in General Average, as Lord Mance suggests? In view of the numerous questions likely to arise following the ruling, it seems that clarification of Rule F would be very welcome by industry practitioners.



**Author:**  
**David Handley**



**Author:**  
**Martin Hall**

## **BIMCO SUPPLYTIME 2017: A modern update to an established form**

**SUPPLYTIME 2005, the standard form of charterparty for offshore vessels, has undergone an update to modernise and improve the form. At first glance, the revised 2017 form is very similar to its predecessor; however, it contains some important changes, some of which are more apparent than others.**

The changes reflected in the revised 2017 form not only aim to provide a more balanced contract, from what has traditionally been seen as an owner friendly form, but also update the form to reflect modern practices and developments in case law. The overriding aim of the 2017 form is to "make it as appealing to Charterers as it is already to Owners"(Ian Perrott (Chairman of the SUPPLYTIME Revision Subcommittee) – "SUPPLYTIME 2017 - what can users expect to see in the new edition?"). This article looks at some of the key changes contained within the 2017 form.

### **Liability**

Arguably the most significant change is to the "knock-for-knock" regime. The principle behind "knock-for-knock" is that each party bears responsibility for any damage or loss to its own property or accident or injury to its own staff, without making a claim against the other party, even if the other party is at fault. The principle provides the contracting parties and their insurers with some certainty.

The 2005 form, however, contains numerous exceptions (contained within 16 clauses) where the "knock-for-knock" regime is disappplied. Examples include (a) where damage or loss is incurred in circumstances where undeclared explosives or dangerous cargo are shipped by the Charterers on board the vessel and (b) in the event of pollution claims. These exceptions in the 2005 form water down the "knock-for-knock" regime, many of which favour owners.

The 2017 form removes the vast majority of the exceptions, strengthening the "knock-for-knock" regime; applying it in a truer/more balanced form, with the only remaining exceptions being for Owners' and Charterers' towing wires, limitation of liability at law, and salvage of Charterers' property.

The remit of the "knock-for-knock" regime has also been extended to capture a broader range of the contracting parties' interests, with a view to ensuring that it covers all entities working on the offshore site. This has been achieved by expanding the definition of "Charterers' Group" to now include Charterers' clients (of any tier), and also affiliates of the entities referred to within the definition. Similar changes have been applied to the definition of "Owners' Group".

The exclusion of consequential loss has been updated to bring it in line with the latest case law; the list of excluded losses is extended, and consequential and indirect loss is set out as a separate category.

The Owners' liability for the Vessel not working, which remains limited to the suspension of hire is, in the 2017 form, expressly stated to apply where caused by negligence on the part of a member of the Owners' Group. The Owners' limitation of liability is also now stated to apply whether or not the vessel is off-hire.

## **Delivery/redelivery survey**

The clause dealing with delivery and redelivery surveys has been revised in the 2017 form. The role of the independent surveyor (jointly appointed) is now limited to determining and recording (i) the type and quantity of fuel (ii) the quantity of potable water on board and (iii) the cleanliness and condition of the cargo tanks. Charterers have the right in the 2017 form (with Owners' consent, not to be unreasonably withheld) to conduct a vessel audit, assessment, survey and inspection of the vessel in the period prior to delivery, providing Charterers with the opportunity to check that the Vessel is compliant with the terms of the charterparty.

## **Fuel**

The provisions relating to payment for fuel (the term "fuel" replacing the word "bunkers") has been amended to reflect current industry practice. Under the 2005 form, Charterers purchase fuel remaining on board at the time of delivery, with Owners purchasing fuel remaining on board at redelivery at the price prevailing at the port of delivery and redelivery respectively.

The process in the 2017 form provides two alternatives, either (i) the parties account for the fuel as aforesaid but at a substantiated price paid by the Owners at the last loading of the fuel on board, or (ii) the difference in the quantity of fuel on board between delivery and redelivery by reference to delivery and redelivery surveys is paid, either at a pre-agreed rate or the substantiated price paid at the Vessel's last loading of fuel.

The 2017 form provides the chief engineer with a right to stop the loading of fuel if it is suspected that it is off-spec. This replaces the Charterers' indemnity for off-spec fuel that exists in the 2005 form.

## **Maintenance and dry docking**

The maintenance provisions are more clearly stated in the 2017 form, including a definition for "Maintenance Days". Owners are no longer entitled to payment for unused Maintenance Days at redelivery, unless they have not been used at Charterers' request, when they would be payable on redelivery or earlier termination of the charterparty.

The regularity of the dry docking provisions in the 2017 form is now linked to Class society requirements (with Owners required to provide Vessel's Class dry-docking schedule at the start of the charter period). Additional provisions have also been added to the process, to remove ambiguity and ensure any dry dock location is reasonable, with regards to time and cost, for Owners and Charterers.

## **Termination**

The rights to terminate for cause have been clarified in the 2017 form. Requisition, confiscation, loss of Vessel and force majeure are now stated to be events of termination giving either party the right of termination, whilst bankruptcy and Owners' failure to take out insurance only gives the non-defaulting party a right of termination.

The separate right of termination in the event of breakdown of the Vessel after a stipulated period of time which appears in the 2005 form has been removed in the 2017 form. Breakdown in the 2017 form now falls solely within the off-hire regime for which there is a clearer termination right

linked to prolonged off-hire for a single consecutive period or combined periods. The notification requirements for termination have also been clarified.

### **BIMCO clauses**

The standard BIMCO clauses that are contained within the 2005 form have been updated in the 2017 form with the latest versions of the clauses included. These include the war risks clause and the dispute resolution clause. Additional standard BIMCO clauses have been included in the 2017 form to cover issues that contracting parties often look to address, namely the BIMCO infectious or contagious disease clause (clause 25), the BIMCO anti-corruption clause (clause 28), the MLC 2006 clause (clause 29), the BIMCO sanctions clause (clause 30) and the BIMCO designated entities clause (clause 31).

The both-to-blame and the general average clauses have been removed in the 2017 form, on grounds that the clauses are contrary to a pure "knock-for-knock" regime.

### **Final comment**

The SUPPLYTIME form provides a framework of the key rights, obligations and liabilities for parties wishing to contract in the offshore sector. It is a document that is well understood in the offshore industry and as a result has been widely used, and its use has undoubtedly extended beyond the remit of what the original drafting committee of SUPPLYTIME would have anticipated.

Users of the form should be aware that whilst the revised SUPPLYTIME 2017 form is an improved version, and is welcomed, it remains a generic standard form charterparty. In its non-amended form, SUPPLYTIME does not cater for the specific needs of particular projects. For example, in the offshore wind farm sector the SUPPLYTIME form is often used for the charter of jack-up installation vessels. However SUPPLYTIME does not address specific issues that come with chartering a jack-up vessel e.g. risks relating to the planting of the vessel's legs which result in issues such as responsibility for ground risk and surveys for unexploded ordnance.

Where SUPPLYTIME is used to contract for floating accommodation (for offshore projects or otherwise), additional provisions need to be considered to cover such areas as the services to be provided to those using the accommodation and their rights of access to the vessel.

Caution should to be taken to ensure that it meets the needs for which it is being applied, and appropriate amendments are made to cover particular risks and issues that may apply to specific sectors and to align it to the needs of the parties.



**Author:**  
**Richard Eglington**



**Author:**  
**Stephen Mackin**



## Electronic bills of lading: A step forward or two steps backward?

**Electronic bills of lading were introduced to keep up with technological advancements and digitalization in the shipping industry. The shift from traditional paper bills of lading to electronic ones also aims to reduce paper-based frauds. However, despite these efforts, doubts remain about whether digitalization reduces risk exposures, and whether the law adequately embraces the shift.**

The development of electronic bills of lading stems from the ease with which fraudsters copy, manipulate and forge paper-based trading documents. In the hope of reaping the benefits of digitalization, electronic bills of lading services are now offered by Bolero, essDOCS and E-title, and recognised as "approved systems" by the International Group of P&I Clubs.

### Reduction of paper-based fraud

Bills of lading are used to evidence receipt, the contract of carriage, and the title. Whilst it is accepted that there is no foolproof method of eradicating documentary fraud, electronic bill of lading systems contain features that combat fraud. These include the digital authentication of signatories, which allows only authorised persons to have access to the system. Digital authentication makes any amendment to the bill of lading less straightforward once it has been issued. An electronic bill of lading system records an audit trail, which tracks changes made, the time at which the changes were made and by whom.

### Increasing vulnerability

As an added safeguard, insurance protection against security breaches and other cyber risks (non-marine) are available. However, there are concerns that such protection is not all-encompassing, and cannot keep pace with new and evolving documentary frauds. This begs the question of whether electronic bills of lading are the solution or an impulsive move to keep up with technology.

The systems that generate, track and administer electronic bills of lading are a playground for hackers, pirates and cyber criminals looking to target shippers, agents and carriers. Electronic bills of lading could, also, be at risk of internal collusion when an authorised person who has access to the system generates bills legitimately within the system, and perversely gains credibility because the bills of lading are electronic. Therefore, a technological system is only as reliable as the people who maintain it.

### Embracing technology

In order to benefit from technology, electronic bills of lading must be designed to facilitate electronic trading, incorporate terms that safeguard the interests of contracting parties and ensure consistency, without compromising on security. The development of electronic trading systems has been recognised by BIMCO through the introduction of a clause in the NYPE form. The clause provides that:

1. the use of an electronic trading system is at the charterers' option;
2. owners shall subscribe to the system elected by charterers, provided that such a system is approved by the International Group of P&I Clubs;

3. charterers shall pay any fees incurred by the owners in subscribing to such elected system; and
4. charterers shall indemnify owners for any liabilities incurred arising from the use of the elected system, so long as such liability does not arise from the owners' negligence.

The three electronic trading systems, approved by the International Group of P&I Clubs, aim to replicate the legal characteristics of a paper bill of lading. This means that the International Group of P&I Clubs will provide cover for any liability arising under carriage covered by the approved electronic trading systems provided that such liability would also have arisen under a paper bill.

### **Not ready for change**

The bill of lading is a document of title, which can be negotiated. Title is transferred with the transfer of the bill of lading, and whoever has the bill, has the right of possession to the goods. This may not automatically be the case with an electronic bill of lading if proper provisions are not made to reflect the use of technology.

Following the recent judgment in *MSC Mediterranean Shipping Company SA v Glencore International AG* [2017] EWCA Civ 365, cargo should be released only in accordance with the contract evidenced by the bill of lading, even where an electronic release system is being used. In this case, cargo was released on the presentation of a PIN code, despite there being no provision for this in the bill of lading. Two of the released cargo consignments were released to unauthorised persons.

The case is a reminder that the cargo is delivered on the presentation of one original bill of lading to the Master of the vessel and on the terms set out in the bill of lading. When using an electronic bill of lading, contracting parties must consider carefully the effect of electronic systems and negotiate terms accordingly, to avoid disputes arising from uncertainty.

The bill of lading seeks to replicate the contractual matrix between parties to a trade. Not all jurisdictions recognise electronic contracts, let alone electronic bills of lading. Potential issues may arise where a court or tribunal in Indonesia, for example, is faced with the question of whether an electronic bill of lading evidences a binding contract.

In Singapore, the Electronic Transaction Act excludes from its scope documents such as a bill of lading, warehouse receipt, dock warrant or negotiable instruments. Therefore, the Act does not currently enable the use of electronic equivalents of such transferable documents or instruments.

Despite the speed at which technology is advancing, paper bills are proving resilient to change. There is apprehension about whether electronic bills of lading are able to comprehensively mirror paper bills, which have been fundamental to international trade. It remains to be seen if, and when, the shipping industry and national laws will truly and bravely embrace a paperless world.



**Author:**  
**Gerald Yee**



**Author:**  
**Natasha Rai**

## Prawnicy MCLO

**Marek Czernis** | Partner zarządzający  
[m.czernis@czernis.pl](mailto:m.czernis@czernis.pl)

Radca prawny przy OIRP w Szczecinie, absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu. Przed założeniem w 1995 r. Kancelarii odbył staż w kancelariach między innymi: Haight, Gardner Poor & Havens (Nowy Jork) oraz Middleton Potts (Londyn). Były Członek Komisji Prawa Morskiego Polskiej Akademii Nauk przy oddziale PAN w Gdańsku oraz Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Morskiego. Wiceprezes zarządu Polskiego Stowarzyszenia Prawa Morskiego. Autor licznych publikacji z zakresu prawa morskiego. Uczestniczył w pracach prowadzonych m.in. przez: Unię Europejską, International Maritime Organization (IMO), United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) oraz The Baltic and International Maritime Council (BIMCO). Specjalizuje się w prawie morskim a także gospodarczym.

### Radcowie prawni/Aplikanci radcowscy/Prawnicy

#### Szczecin

**Piotr Gajlewicz** | Radca prawny  
[p.gajlewicz@czernis.pl](mailto:p.gajlewicz@czernis.pl)

**Łukasz Radosz** | Aplikant  
[l.radosz@czernis.pl](mailto:l.radosz@czernis.pl)

**Artur Pomorski** | Radca prawny  
[a.pomorski@czernis.pl](mailto:a.pomorski@czernis.pl)

**Adam Gielnik** | Aplikant  
[a.gielnik@czernis.pl](mailto:a.gielnik@czernis.pl)

**Aleksander Karandyszowski** | Radca prawny  
[a.karandyszowski@czernis.pl](mailto:a.karandyszowski@czernis.pl)

**Szymon Romanowicz** | Prawnik  
[s.romanowicz@czernis.pl](mailto:s.romanowicz@czernis.pl)

**Piotr Jędrusiak** | Aplikant  
[p.jedrusiak@czernis.pl](mailto:p.jedrusiak@czernis.pl)

**Piotr Porzycki** | Doradca podatkowy  
[p.porzycki@czernis.pl](mailto:p.porzycki@czernis.pl)

**Marcin Borowski** | Aplikant  
[m.borowski@czernis.pl](mailto:m.borowski@czernis.pl)

**Marcin Kaszyński** | Aplikant  
[m.kaszyński@czernis.pl](mailto:m.kaszyński@czernis.pl)

#### Gdynia

**Michał Pilecki** | Aplikant  
[m.pilecki@czernis.pl](mailto:m.pilecki@czernis.pl)

**Sebastian Kita** | Radca prawny  
[s.kita@czernis.pl](mailto:s.kita@czernis.pl)

**Maciej Jaśkiewicz** | Aplikant  
[m.jaskiewicz@czernis.pl](mailto:m.jaskiewicz@czernis.pl)

#### Londyn

**Piotr Regulski** | Aplikant  
[p.regulski@czernis.pl](mailto:p.regulski@czernis.pl)

**Andrzej Czernis** | Prawnik  
[a.czernis@czernis.pl](mailto:a.czernis@czernis.pl)

