

# NEWSLETTER

## IT-TECH



### W NUMERZE:

- IP Box a dochody uzyskane z udostępnienia oprogramowania SaaS
- Jak dostawca rozwiązań IT może dokonywać waloryzacji wynagrodzenia?
- Zakaz konkurencji w umowach z konsultantami IT
- Zażalenie nie przerwie biegu przedawnienia?
- Nowelizacja rozporządzenia eIDAS
- Europejski Akt w sprawie danych oraz rewizja dyrektywy w sprawie ochrony prawnej baz danych

## IP Box a dochody uzyskane z udostępnienia oprogramowania SaaS

*Agnieszka Wachowska, Aleksander Elmerych*

Możliwość stosowania preferencyjnej stawki podatkowej do dochodów uzyskanych przez podatnika z kwalifikowanych praw własności intelektualnej (tzw. ulga IP Box) jest stosunkowo nowym rozwiązaniem, obowiązuje bowiem w polskim prawie podatkowym dopiero od 1 stycznia 2019 r. Pozwala ona na opodatkowanie dochodu osiąganego przez podatnika z komercjalizacji kwalifikowanych praw własności intelektualnej (np. praw autorskich do programów komputerowych) niższą stawką podatkową w wysokości 5% podstawy opodatkowania, co wpływa na obniżenie podatku dochodowego odprowadzanego przez podatnika. Do stosowania ulgi IP Box uprawnione są osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą[1] (np. programiści współpracujący na podstawie umów B2B) oraz osoby prawne[2], przy czym podstawowe warunki zastosowania ulgi IP Box pozostają takie same dla obu ww. kategorii podmiotów. W związku z powyższym ulga IP Box jest coraz chętniej wykorzystywana przez przedsiębiorców z branży IT w celu optymalizacji zysków osiąganych z realizowanych projektów, w tym projektów wdrożeniowych.

### Podstawowe wymogi stosowania ulgi IP Box

Do podstawowych warunków zastosowania ulgi IP Box należy zaliczyć:

- osiągnięcie przez podatnika dochodu z ustawowo określonych praw do kwalifikowanych praw własności intelektualnej (m.in. praw autorskich do programu komputerowego);
- konieczność wytworzenia, rozwinięcia lub ulepszenia przedmiotu ochrony wymienionych praw (np. programu komputerowego) przez podatnika w ramach prowadzonej przez niego działalności badawczo-rozwojowej;
- prowadzenie ewidencji w sposób zgodny z wymaganiami ustawy PIT lub ustawy CIT (m.in. obowiązek prowadzenia ksiąg rachunkowych w sposób zapewniający ustalenie przychodów, kosztów uzyskania przychodów i dochodu (straty) przypadających na każde kwalifikowane prawo własności intelektualnej).

W związku z pojawiającymi się w praktyce wątpliwościami dotyczącymi sposobu spełnienia przez podatników ww. wymogów Ministerstwo Finansów w dniu 15 lipca 2019 r. opublikowało objaśnienia podatkowe dotyczące stosowania preferencyjnej, 5-procentowej stawki opodatkowania dochodów z kwalifikowanych praw własności intelektualnej (IP Box). O najważniejszych wnioskach płynących z objaśnień podatkowych pisaliśmy już na naszym blogu [w tym miejscu](#), a [tutaj](#) przedstawialiśmy szeroki sposób rozumienia programu komputerowego przez organy podatkowe w kontekście ulgi IP Box, obejmujący również gry komputerowe czy ulepszenia lub modyfikacje programu komputerowego. Jeżeli zaś chodzi o stawiane przez organy podatkowe kryteria spełnienia warunków opisanych w pkt. 2 i 3 powyżej, odsyłamy do naszego artykułu, który można znaleźć [tutaj](#).



### Źródło dochodu uzyskanego z tytułu udostępnienia oprogramowania w modelu SaaS

Z perspektywy możliwości stosowania ulgi IP Box do dochodów osiągniętych z tytułu udostępnienia oprogramowania w modelu SaaS kluczowe jest ustalenie, czy dochody te (zgodnie z art. 30ca ust. 7 ustawy PIT oraz art. 24d ust. 7 ustawy CIT) stanowią dochody:

- z **opłat licencyjnych** dotyczących udostępnianego oprogramowania albo
- z oprogramowania **uwzględnionego w cenie sprzedaży produktu lub usługi**.

[1] Na podstawie art. 30ca Ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1128, z późn. zm.; dalej: „ustawa PIT”).

[2] Na podstawie art. 24d Ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1406, z późn. zm.; dalej: „ustawa CIT”).

Objaśnienie podatkowe nie przesądza tej kwestii, w związku z czym dla kwalifikacji źródła dochodu uzyskanego w przypadku udostępniania oprogramowania w modelu SaaS istotne znaczenie będzie miało to, czy w przypadku usług SaaS dochodzi do udzielenia użytkownikowi licencji, czy też nie.



### Oprogramowanie SaaS a licencja

Usługa SaaS polega na udostępnianiu użytkownikowi oprogramowania komputerowego, zainstalowanego na infrastrukturze należącej do dostawcy i zarządzanej przez tego dostawcę. W ramach usługi SaaS dostawca udostępnia oprogramowanie, zapewnia prawidłowe działanie infrastruktury, na której zainstalowane jest to oprogramowanie, oraz prowadzi prace umożliwiające poprawne korzystanie z niego.

W prawie autorskim pojawiają się rozbieżności dotyczące tego, czy udzielając dostępu do oprogramowania w modelu SaaS, dostawca udziela użytkownikom licencji[3], czy też udzielenie takiej licencji nie jest konieczne, gdyż korzystanie z oprogramowania SaaS nie wiąże się ze zwielokrotnianiem utworu (programu komputerowego) na infrastrukturze użytkownika[4]. Niektórzy autorzy twierdzą z kolei, że z perspektywy prawa autorskiego spór ten ma charakter czysto teoretyczny, ponieważ dla zawarcia umowy licencyjnej na oprogramowanie nie jest wymagane zachowanie żadnej szczególnej formy, a co za tym idzie – **z samego faktu zawarcia przez strony umowy w modelu SaaS można wywodzić dorozumianą zgodę dostawcy na dokonanie przez użytkownika czynności niezbędnych do korzystania z oprogramowania SaaS[5].**

Kwestia udzielenia licencji w przypadku usług SaaS ma jednak istotne znaczenie z perspektywy przepisów prawa podatkowego, w tym przepisów dotyczących ulgi IP Box. W związku z brakiem jednolitego stanowiska na gruncie przepisów prawa autorskiego, a także mając na uwadze brak konkretnych wytycznych ze strony organów podatkowych, wydaje się, że można przyjąć, iż umowę o udostępnienie

oprogramowania w modelu SaaS można skonstruować zarówno **w modelu zawierającym udzielenie licencji** na rzecz użytkownika – w którym użytkownik uiszcza z tego tytułu opłatę licencyjną – jak i **w modelu pozbawionym elementów licencyjnych**.

Jednocześnie w przypadku, gdy korzystanie z oprogramowania SaaS wymagałoby od użytkownika zainstalowania na własnym sprzęcie (np. komputerze, tablecie czy komputerze) oprogramowania dostarczonego przez dostawcę (np. wtyczki do przeglądarki), należy przyjąć, że **wtedy udzielenie licencji przez dostawcę jest konieczne[6].**

Zatem w sytuacji, w której umowa na udostępnienie oprogramowania w modelu SaaS przewiduje udzielenie licencji na rzecz użytkownika, otrzymane z tego tytułu przez dostawcę dochody **można zakwalifikować jako dochody uzyskane z opłat licencyjnych**, a tym samym – jeżeli udostępniane oprogramowanie stanowi kwalifikowane prawo własności intelektualnej – zastosować do tych dochodów preferencyjną, 5-procentową stawkę podatku dochodowego, wynikającą z przepisów dotyczących ulgi IP Box.

### Brak licencji na oprogramowanie SaaS a ulga IP Box

Można mieć natomiast wątpliwości związane ze stosowaniem ulgi IP Box w sytuacji, gdy **umowa nie przewiduje udzielenia użytkownikowi licencji**, ograniczając się jedynie do określenia stałej opłaty (np. opłaty abonamentowej) za korzystanie z oprogramowania lub z poszczególnych jego modułów oraz za świadczenie usług towarzyszących (np. usługi zapewnienia dostępności oprogramowania, usługi utrzymania itd.).

Kwestia ta była przedmiotem indywidualnych interpretacji podatkowych wydawanych przez Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej na rzecz podatników chcących korzystać z ulgi IP Box – organ podatkowy stoi w takim przypadku na stanowisku, że **dochody uzyskane ze świadczenia usług SaaS mogą zostać zakwalifikowane przez podatników jako dochody z kwalifikowanego prawa własności intelektualnej uwzględnionego w cenie usługi**.

[3] Tak E. Molenda-Kropielnicka, *Cloud Computing – zagadnienia prawne*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2013, nr 1, s. 109–149.

[4] Tak M. Modrzejewski, *Podatkowe aspekty korzystania z oprogramowania komputerowego w modelu SaaS (Software as a Service)*, „Przegląd Podatkowy” 2016, nr 8, s. 15–21.

[5] Tak Z. Drzewiecki, S. Kubsik, 2.1. *Umowa SaaS jako szczególny typ umowy licencyjnej*, [w:] *Sto lat polskiego prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Andrzejowi Kidybie. Tom II*, red. M. Dumkiewicz, K. Kopaczyńska-Pieczniak, J. Szczołka, Warszawa 2020.

[6] Ibidem.



Powyższe potwierdza m.in. indywidualna interpretacja podatkowa Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej z dnia 21 września 2020 r., znak 0112-KDIL2-2.4011.536.2020.2.KP, wydana na rzecz wnioskodawcy, który w ramach świadczenia usług SaaS nie zawiera umów licencyjnych na oprogramowanie, lecz pobiera roczną opłatę abonamentową. Na gruncie tego stanu faktycznego organ stwierdził, że „dochód osiągnięty z tytułu opłaty abonamentowej w związku z umową o świadczenie usług w ramach aplikacji SaaS **należy zakwalifikować jako dochód z kwalifikowanego prawa własności intelektualnej uwzględnionego w cenie sprzedaży produktu lub usługi zgodnie z art. 30ca ust. 7 pkt 3 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych**, a nie jak wskazał pierwotnie Wnioskodawca z opłat lub należności wynikających z umowy licencyjnej w myśl art. 30ca ust. 7 pkt 1 ww. ustawy”.

Z powyższego wynika, że organy podatkowe dopuszczają stosowanie preferencji podatkowej IP Box do dochodów osiągniętych przez podatników z tytułu świadczenia usług SaaS **nawet wówczas, gdy umowy te nie przewidują udzielenia licencji użytkownikowi**, traktując takie dochody jako uzyskane z kwalifikowanego prawa własności intelektualnej uwzględnionego w cenie sprzedaży usługi.

### **Podsumowanie**

Biorąc pod uwagę stanowisko prezentowane przez organy podatkowe, należy przyjąć, że co do zasady preferencyjną stawkę podatkową IP Box **można stosować do dochodów uzyskanych z tytułu świadczenia usług polegających na udostępnieniu oprogramowania SaaS, niezależnie od tego, czy umowa przewiduje udzielenie licencji na to oprogramowanie, czy też nie**. Warto jednak pamiętać, że do uzyskania pełnej ochrony prawno-podatkowej w zakresie stosowania ulgi IP Box, tak, aby nie było ono później kwestionowane przez organy skarbowe, **niezbędne jest uzyskanie indywidualnej interpretacji podatkowej** – co podkreśla również Ministerstwo Finansów w objaśnieniach podatkowych dotyczących IP Box.



# Jak dostawca rozwiązań IT może dokonywać waloryzacji wynagrodzenia?

*Jakub Chlebowski, Agnieszka Wachowska*

W wyniku pandemii i wywołanego przez nią kryzysu ekonomicznego zauważalny jest wzrost cen towarów i usług, a co za tym idzie – widoczna jest też zwiększona inflacja. To może oznaczać, że kontrakt, który jeszcze 2 lata temu był dla dostawcy rozwiązań IT w miarę rentowny, na skutek zmiany wartości pieniądza przestaje być opłacalny. Czy jest zatem możliwe, aby dostawca mógł dokonać waloryzacji wynagrodzenia i dostosować je – przez jego podwyższenie – do wartości, przy której nie będzie stratny na współpracy z klientem?

Mechanizmu do samodzielnej zmiany wynagrodzenia przez dostawcę rozwiązań IT nie zapewnia powszechnie obowiązujące prawo. Co prawda w art. 358(1) § 3 Kodeksu cywilnego[1] przewidziana jest możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia przez sąd, jeśli w trakcie istnienia zobowiązania dojdzie do istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza, jednak w art. 358(1) § 4 Kodeksu cywilnego wprost wskazane zostało, że zmiany wynagrodzenia nie może żądać podmiot prowadzący przedsiębiorstwo, co oznacza, iż takie żądanie wysunięte przez dostawcę rozwiązań IT świadczącego profesjonalnie swoje usługi nie ma podstaw w obowiązującym prawie.

Powyższe oznacza, że przedsiębiorca, aby mógł samodzielnie dostosowywać wysokość wynagrodzenia, powinien zadbać o odpowiednie postanowienia w umowie, które mu to umożliwią.

Dostawca rozwiązań IT, który jest świadomy możliwości spadku wartości wynagrodzenia z uwagi na inflację, w szczególności przy długotrwałej współpracy z klientem, powinien uwzględnić w umowie postanowienia, które umożliwią mu urealnienie tej wartości. Częstym wskaźnikiem, do którego odwołują się strony w umowie, jest „wskaźnik inflacji” lub „wartość inflacji”. Należy jednak pamiętać, że samo ogólne odwołanie się do „wskaźnika inflacji” lub „wartości inflacji” może nie wystarczyć. Przy tak ogólnej klauzuli samo ustalenie, o jaką wartość możliwa jest korekta wynagrodzenia, może powodować wątpliwości interpretacyjne i w konsekwencji napięcia w trakcie współpracy z klientem.

W związku z tym, konstruuując właściwą klauzulę waloryzacyjną, dostawca rozwiązań IT powinien pamiętać w szczególności o jej następujących elementach:

1. wskaźniku, jaki będzie stanowił podstawę waloryzacji;
2. okresie, w którym będzie brana pod uwagę zmiana wartości wynagrodzenia;
3. sposobie zmiany wynagrodzenia.



## Wskaźnik waloryzacji

W umowach handlowych zauważalne jest odwoływanie się stron do inflacji jako wskaźnika stanowiącego podstawę waloryzacji wynagrodzenia. Należy jednak pamiętać, że „inflacja” nie jest pojęciem jednoznacznym. Zgodnie z językową definicją jest to „wzrost cen, w wyniku którego przyrost pieniędzy będących w obiegu jest większy niż przyrost towarów”[2]. Trzeba jednak mieć na uwadze, że w Polsce publikowanych jest wiele wskaźników cen, które dotyczą inflacji w jej szerokim znaczeniu, m.in. wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych, wskaźnik cen dóbr produkcyjnych, wskaźnik inflacji bazowej, wskaźnik cen produkcji sprzedanej przemysłu.

Niemniej wśród wielu publikowanych wskaźników tym, który *de facto* stanowi inflację w jej potocznym znaczeniu, jest wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych publikowany przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, który – co warto zauważyć – w swoich komunikatach dotyczących wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych używa pojęcia „inflacja”[3]. Dlatego też dostawca, proponując zawarcie w umowie klauzuli waloryzacyjnej uwzględniającej poziom inflacji, aby być precyzyjnym może odwołać się do wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych publikowanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. To pozwoli uniknąć wątpliwości co do tego, jaki wskaźnik należy wziąć pod uwagę przy waloryzacji wynagrodzenia.

[1] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740).

[2] Zob. Wielki słownik języka polskiego, Instytut Języka Polskiego PAN, [https://wsjp.pl/index.php?id\\_hasla=20575&ind=0&w\\_szukaj=inflacja](https://wsjp.pl/index.php?id_hasla=20575&ind=0&w_szukaj=inflacja) (dostęp: 20.07.2021).



Jednocześnie należy mieć na uwadze, że odwołanie się do wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych (tzw. inflacji) nie zawsze będzie spełniać oczekiwania dostawcy co do utrzymania realnej wartości należnego mu wynagrodzenia. W szczególności ma to miejsce w sytuacji, gdy wpływ na wartość świadczonych usług ma przede wszystkim wysokość wynagrodzenia, które dostawca musi płacić swoim pracownikom.



Zmiana jest widoczna chociażby w znaczącym wzroście w ostatniej dekadzie płacy minimalnej, która od 2010 r. urosła o ponad 200% [4], co zdecydowanie przewyższa wzrost cen towarów i usług konsumpcyjnych (inflację) w tym okresie (25%) [5]. Jeszcze większy wzrost wynagrodzenia dostrzegalny jest w dynamicznie rozwijającej się branży informatycznej. Zatem jeśli na wartość usług świadczonych przez dostawcę ma wpływ wysokość płac pracowników, bardziej miarodajnym – choć nie jedynym – sposobem na urealnienie stawki wynagrodzenia za świadczone przez dostawcę usługi będzie odwołanie do odpowiednich raportów publikowanych przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, wśród których są okresowe raporty dotyczące wzrostu przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej z podziałem na odpowiednie sekcje PKD.

Z tego względu, że znaczącym czynnikiem cenotwórczym w branży informatycznej są koszty osobowe (przede wszystkim koszt wynagrodzeń pracowników), odwołanie do statystyk, które opisują zmiany tego wskaźnika, może być najbardziej odpowiednie. Dla branży informatycznej adekwatnym wskaźnikiem jest z pewnością zawarta w publikowanym okresowo (co kwartał) opracowaniu pn. „Zatrudnienie i wynagrodzenia w gospodarce narodowej” statystyka dotycząca zmiany przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia brutto w okresie 12 miesięcy poprzedzających publikowany raport z podziałem na poszczególne sektory gospodarki narodowej. Wśród wyróżnionych w opracowaniu sekcji PKD wyodrębniona jest również sekcja „Informacja i komunikacja”

dotycząca m.in. branży informatycznej, którą dostawca może wziąć pod uwagę przy opracowywaniu klauzuli waloryzacyjnej jako wskaźnika, który najlepiej odnosi się sytuacji rynkowej w tej branży.

Warto pamiętać, że okresowe raporty Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego odwołują się do innych, różnorodnych wskaźników (nie tylko tych dotyczących wskaźnika cen czy przeciętnego wynagrodzenia) [6], zatem dostawca może wybrać taki wskaźnik, jaki w jego ocenie będzie najkorzystniejszy przy tworzeniu klauzuli waloryzacyjnej pozwalającej mu na utrzymanie rentowności projektu.

## Okres waloryzacji

Konstruując odpowiednią klauzulę waloryzacyjną, bardzo ważne jest to, aby uwzględnić termin, który będzie stanowił punkt odniesienia dla ustalania wartości, o jaką powinna być dokonywana waloryzacja.

Dla dostawcy najbardziej korzystnym rozwiązaniem będzie skonstruowanie klauzuli waloryzacyjnej w sposób, który uwzględni zmianę wartości wynagrodzenia od chwili, gdy strony ustaliły jego wysokość po raz ostatni (przy zawieraniu umowy lub poprzez jego korektę już w trakcie obowiązywania umowy).

Dostawca powinien jednocześnie pamiętać, że nie będzie dla niego korzystne ograniczanie okresu, który należy brać pod uwagę przy określaniu wartości wskaźnika waloryzacji (np. poprzez niekorzystne określenie w umowie, że zmiana wynagrodzenia nie może być wyższa niż wartość inflacji w okresie jednego roku poprzedzającego czas dokonania zmiany wynagrodzenia).

## Sposób waloryzacji wynagrodzenia

Z perspektywy dostawcy rozwiązań IT będzie korzystniej, gdy zapewni on sobie w umowie z klientem możliwość samodzielnej waloryzacji wynagrodzenia.

Najlepszym narzędziem dla dostawcy jest skonstruowanie postanowienia w taki sposób, aby waloryzacja następowała automatycznie co pewien okres, bez konieczności składania dodatkowych oświadczeń lub zawierania odpowiednich aneksów do umowy.

---

[https://wsjp.pl/index.php?id\\_hasla=20575&ind=0&w\\_szukaj=inflacja](https://wsjp.pl/index.php?id_hasla=20575&ind=0&w_szukaj=inflacja) (dostęp: 20.07.2021).

[3] Zob. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ceny-handel/wskazniki-cen/wskazniki-cen-towarow-i-uslug-konsumpcyjnych-pot-inflacja/> (dostęp: 20.07.2021).

[4] W 2010 r. płaca minimalna wynosiła 1317 zł brutto, w 2021 r. – 2800 zł brutto.

[5] Poziom inflacji za okres pomiędzy styczniem 2010 r. a lipcem 2021 r. został obliczony za pomocą kalkulatora inflacji opublikowanego przez Ministerstwo Finansów, przy uwzględnieniu rocznej stopy inflacji, <https://www.finanse.mf.gov.pl/pp/kalkulatory/kalkulator-inflacji> (dostęp: 20.07.2021).

[6] Zob. <https://stat.gov.pl/sygnalne/komunikaty-i-obwieszczenia/18,2021,kategoria.html> (dostęp: 20.07.2021).

Jednak w sytuacji, gdy klient nie zgadza się na zastosowanie automatycznej waloryzacji wynagrodzenia, kluczowe dla dostawcy jest uniknięcie sytuacji, gdy zmiana wynagrodzenia będzie uzależniona od decyzji klienta. Powszechnie spotykane w umowach są postanowienia, które określają wymóg dokonywania ich zmiany w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności. Jeśli umowa nie będzie przewidywała wyjątków w tym zakresie, konieczność dokonania zmiany umowy w formie aneksu będzie dotyczyła również sytuacji, gdy przedmiotem tej zmiany będzie waloryzacja wynagrodzenia.

Dla dostawcy rozwiązań IT ważne jest zatem, aby umowa dawała mu w tym zakresie jak największą elastyczność. W tym przypadku oznacza ona możliwość zmiany wynagrodzenia bez konieczności zawierania aneksu, a jedynie poprzez złożenie jednostronnego oświadczenia oznaczającego poinformowanie klienta, że wynagrodzenie ulega zmianie.

Jednocześnie warto pamiętać, że w ramach elastycznego podejścia możliwa jest też rezygnacja z formy dokonania zmiany. Najczęściej umowa zawarta na piśmie przewiduje, że jej zmiana wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. To oznacza, że nawet jeśli korekta wynagrodzenia dokonywana byłaby w formie jednostronnego oświadczenia dostawcy, konieczne jest zachowanie formy pisemnej, aby możliwe było skuteczne dokonanie zmiany.

A zatem, w interesie dostawcy strony powinny przewidzieć w umowie jego uprawnienie do dokonywania zmian bez konieczności zachowania formy pisemnej – w takim przypadku z umowy może wynikać, że do dokonania waloryzacji wynagrodzenia wystarczające będzie oświadczenie dostawcy złożone za pomocą roboczego kanału komunikacji (np. w formie wiadomości e-mail skierowanej do przedstawiciela klienta). To rozwiązanie z pewnością przyspieszy dokonywanie zmian korzystnych z perspektywy dostawcy.

### **Przykładowa klauzula waloryzacyjna**

Jak zatem powinna wyglądać klauzula waloryzacyjna, która będzie najlepiej odpowiadała zmieniającej się sytuacji rynkowej, a jednocześnie zapewni dostawcy rozwiązań IT dużą swobodę w ustalaniu adekwatnych stawek wynagrodzenia?

Poniżej przedstawiona została przykładowa klauzula waloryzacyjna opierająca się o wskaźnik wzrostu przeciętnego wynagrodzenia, która będzie zabezpieczać interesy dostawcy:

Wysokość wynagrodzenia oraz stawek wskazanych w umowie może być **podwyższana** przez wykonawcę raz w roku w drodze **jednostronnego oświadczenia woli w formie dokumentowej** o procentową **wartość wzrostu przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej** w sekcji PKD „Informacja i komunikacja” według okresowych raportów publikowanych przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego przy uwzględnieniu zmiany wartości tego wskaźnika **w pełnym okresie**, licząc od miesiąca, w którym doszło do poprzedniej zmiany wysokości stawek wynagrodzenia. Podwyższenie stawek wynagrodzenie o powyższy wskaźnik może następować nie częściej niż raz w roku, licząc od poprzedniej zmiany wysokości tych stawek. Zmiana wynagrodzenia staje się skuteczna od początku miesiąca kalendarzowego następującego po miesiącu, w którym wykonawca złożył powyższe oświadczenie.



# Zakaz konkurencji w umowach z konsultantami IT

Jakub Chlebowski

Przedsiębiorca, którego celem jest ochrona posiadanego know-how, a co za tym idzie – swojej pozycji na rynku, zatrudniając konsultanta IT (dewelopera IT), często chce mieć pewność, że nie będzie on podejmował aktywności, która potencjalnie może stwarzać ryzyko, że praca konsultanta IT stanowiąca działalność konkurencyjną względem przedsiębiorcy lub praca świadczona na rzecz jego konkurencji może zagrozić interesom przedsiębiorcy.

To, w jaki sposób możliwe jest uregulowanie kwestii zakazu konkurencji w umowach z konsultantem IT, zależy od modelu współpracy stron: umowy o pracę, umowy cywilnoprawnej czy umowy o współpracę, czyli tzw. umowy B2B.



## Zakaz konkurencji w umowie o pracę

Przedsiębiorca może w umowie o pracę przewidzieć zakaz świadczenia pracy przez pracownika na rzecz konkurencji zarówno w czasie trwania stosunku pracy, jak i po jego ustaniu, jednak pomiędzy zakazem konkurencji w trakcie stosunku pracy a takim zakazem po jego zakończeniu istnieją zasadnicze różnice.

W trakcie obowiązywania umowy o pracę strony tej umowy mogą przewidzieć w niej tzw. klauzulę konkurencyjną lub zawrzeć dodatkową umowę w formie pisemnej, której przedmiotem będzie zakaz konkurencji (zarówno w formie bezpośredniej, konkurencyjnej działalności pracownika, jak i pracy na rzecz konkurencji pracodawcy). Taki zakaz może obowiązywać przez cały okres trwania stosunku pracy, a pracownikowi nie będzie przysługiwało prawo do odszkodowania z tego tytułu.

Inaczej wygląda to w sytuacji, gdy zakazem konkurencji ma być objęty były pracownik po ustaniu stosunku pracy. W takim przypadku, aby taki zakaz wiązał byłego pracownika, konieczne jest spełnienie łącznie następujących warunków wynikających z art. 101(2) i art. 101(3) Kodeksu pracy[1]:

- zawarcie umowy o zakazie konkurencji możliwe jest wyłącznie z pracownikiem, który w trakcie obowiązywania stosunku pracy miał dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby skutkować wystąpieniem szkody u pracodawcy;
- zakaz konkurencji powinien dotyczyć podmiotów prowadzących działalność *stricte* konkurencyjną (zbyt ogólne określenie podmiotów konkurencyjnych spowoduje, że umowa będzie nieważna);
- umowa o zakazie konkurencji powinna zawierać termin obowiązywania tego zakazu, którego długość powinna odpowiadać okolicznościom danego przypadku – ustalenie bezterminowego lub zbyt długiego zakazu konkurencji spowoduje, że zobowiązanie będzie nieważne;
- umowa o zakazie konkurencji powinna zostać zawarta w formie pisemnej;
- umowa o zakazie konkurencji powinna przewidywać odszkodowanie (wypłacane np. w miesięcznych ratach) za pełen okres obowiązywania zakazu – odszkodowanie nie może być niższe niż 25% wynagrodzenia otrzymywanego przez pracownika przed rozwiązaniem umowy.

Przedsiębiorca powinien jednocześnie pamiętać, że jeśli nie zapłaci pracownikowi przewidzianego w umowie odszkodowania (lit. e powyżej), zakaz konkurencji przestanie pracownika wiązać. Nie oznacza to jednak zwolnienia pracodawcy z obowiązku dalszej wypłaty odszkodowania.

Od pracownika, który naruszy wiążący go skutecznie zakaz konkurencji, pracodawca może dochodzić odszkodowania za powstałą szkodę, a także zapłaty kar umownych, jeśli były zastrzeżone[2]. W przypadku naruszenia zakazu konkurencji w trakcie trwania stosunku pracy przedsiębiorca może rozwiązać ten stosunek bez wypowiedzenia z winy pracownika.

[1] Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1320).

[2] Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 stycznia 2008 r., I PK 183/07.



## Zakaz konkurencji w umowie cywilnoprawnej i umowie B2B

W przeciwieństwie do precyzyjnych wymogów dotyczących zakazu konkurencji wynikających z Kodeksu pracy na tych przedsiębiorców, którzy współpracują z konsultantami IT w ramach umów cywilnoprawnych lub umów B2B, nie są nałożone tak rygorystyczne reguły, jakich muszą oni przestrzegać w umowach o pracę.

Naczelną zasadą, na której oparte są stosunki umowne pomiędzy przedsiębiorcą a konsultantem IT świadczącym usługi na podstawie umowy cywilnoprawnej lub umowy B2B, jest zasada swobody umów, zgodnie z którą strony mogą określić zarówno to, co rozumieją za działania objęte zakazem, kogo uważają za konkurencję przedsiębiorcy, jak i jakie skutki pociągnie za sobą naruszenie ustanowionego zakazu. Warto jednak pamiętać, że swoboda umów nie zawsze pozwala na kształtowanie stosunków umownych przez strony w sposób dowolny, ponieważ treść lub cel takiej umowy nie może sprzeciwiać się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (jakkolwiek enigmatycznie to brzmi).

Z pewnością kształtowanie zakazu konkurencji w trakcie współpracy z konsultantem IT może być dokonywane według swobodniejszych zasad. Przede wszystkim dopuszczalność ustanowienia takiego zakazu nie budzi wątpliwości, a jego ustanowienie w tym okresie nie musi być odpłatne.

Zasada swobody umów doznaje jednak ograniczeń w sytuacji ustanowienia zakazu konkurencji już po rozwiązaniu umowy z konsultantem IT. Z orzecznictwa wynika, że zakaz nie może prowadzić do oczywistego pokrzywdzenia konsultanta IT ani wykroczać poza to, co jest konieczne w celu ochrony interesów przedsiębiorcy, oraz nie powinien wykluczać osoby objętej zakazem konkurencji z obrotu gospodarczego na zbyt długi okres[3]. Do pokrzywdzenia konsultanta IT dojdzie m.in. wtedy, gdy zakaz konkurencji będzie obejmował zbyt szeroki krąg podmiotów, które realnie nie stanowią konkurencji dla przedsiębiorcy, czas obowiązywania takiego zakazu będzie zbyt długi, a sankcje za jego naruszenie będą nieproporcjonalne do szkód, jakie konsultant IT może wyrządzić przedsiębiorcy, naruszając zakaz konkurencji.

Odpowiedzi na pytanie, jak skonstruować klauzulę zakazu konkurencji, która najlepiej zabezpieczy interes przedsiębiorcy, nie dają również sądy, które dotychczas rzadko orzekały na temat tego zagadnienia, a poszczególne rozstrzygnięcia pozostawały między sobą w sprzeczności. Najlepszym tego przykładem jest orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2003 r. (III CKN 579/01), w którym Sąd, wydając

opinię na temat zgodności zakazu konkurencji z zasadami współżycia społecznego, odwołał się do rygorystycznych przepisów Kodeksu pracy jako pewnego rodzaju wytycznych przy ocenie ważności klauzuli w umowie cywilnoprawnej (uznając, że brak odszkodowanie za długi, 3-letni okres zakazu konkurencji jest nieważny jako sprzeczny z zasadami współżycia społecznego). Równocześnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 grudnia 2013 r. (V CSK 30/13) uznał, że takie odszkodowanie nie jest konieczne do ważności klauzuli zakazu konkurencji, ponieważ strony kształtują dowolnie swoje stosunki, korzystając z szerokiego zakresu swobody kontraktowej.

Co zatem powinna zawierać klauzula zakazu konkurencji, aby zapewnić jej skuteczność? Wskazać należy przede wszystkim następujące elementy:

- **zakres podmiotowy zakazu konkurencji**, czyli np. listę podmiotów, z którymi konsultant IT nie powinien współpracować, lub odesłanie do kodów PKD w obszarach, w których przedsiębiorca prowadzi swoją działalność;
- **czas trwania zakazu konkurencji**, przy czym nie powinien być on zbyt długi, co w praktyce oznacza, że powinien być on liczony raczej w miesiącach, a tylko w wyjątkowo uzasadnionych przypadkach – w latach;
- **odpowiedzialność za naruszenie zakazu konkurencji**, w szczególności karę umowną i możliwość dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych;
- **kwestię odpłatności zakazu konkurencji**, przy czym w celu uniknięcia zarzutu nieważności zakazu konkurencji warto w niektórych sytuacjach rozważyć ustalenie wynagrodzenia za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej, nawet jeżeli co do zasady w relacjach między przedsiębiorcami zakaz konkurencji może być nieodpłatny.

## Przeciwdziałanie nieuczciwej konkurencji

Niezależnie od powyższego warto również pamiętać, że nawet jeśli w zawieranych umowach nie jest przewidziany zakaz konkurencji, przedsiębiorcy zobowiązani są konkurować między sobą w uczciwy sposób. Dotyczy to nie tylko aktualnych lub byłych kontrahentów, ale wszystkich konkurentów na rynku. Zgodnie z ustawą o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji[4] (dalej: „u.z.n.k.”) „czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta” (art. 3 ust. 1 u.z.n.k.). Ustawa odwołuje się do wielu przykładów czynów nieuczciwej konkurencji (art. 3 ust. 2 u.z.n.k.), wśród których znajduje się m.in. naruszenie tajemnicy przedsiębiorstwa (tajemnicy handlowej), którą przedsiębiorca chce chronić, zawierając w umowie z kontrahentem zakaz konkurencji.

[3] Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 marca 2019 r., II CSK 58/18

[4] Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1913).

## Zawezwanie nie przerwie biegu przedawnienia?

Piotr Nepelski

W dniu 28 czerwca 2021 r. do Sejmu wpłynął rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (druk nr 1344)[1]. Przewiduje on istotną zmianę skutku zawezwania do próby ugodowej. Zgodnie z planami rządu zawezwanie nie ma przerywać biegu przedawnienia roszczenia, lecz jedynie je zawieszać na czas prowadzenia postępowania pojednawczego. Ustawa ma wejść w życie po upływie sześciu miesięcy od dnia ogłoszenia.

Planowane zmiany są istotne także dla sektora IT. Wciąż przykładowo wiele wdrożeń kończy się niepowodzeniem, zaś strony nie chcą od razu kierować sprawę na drogę postępowania sądowego, dając sobie czas składaniem właśnie zawezwań.

### Motyw zmian

Plany prawodawcy mają zakończyć trwające od lat wątpliwości na temat doniosłości prawnej, na którą zasługuje złożenie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej. W powszechnej opinii takie wnioski są składane tylko po to, aby przerwać bieg terminu przedawnienia roszczenia. Podnosi się, że ponad 90% przypadków posiedzenia pojednawczego kończy się stwierdzeniem, że do zawarcia ugody nie doszło[2].

Projekt ustawy zbiegł się w czasie z rozpatrywaniem przez poszerzony skład Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego dotyczącego zawezwania do próby ugodowej jako czynności prowadzącej do przerwania biegu przedawnienia roszczenia. Otóż 16 października br. Sąd Najwyższy na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej postanowił przedstawić do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego następujące zagadnienia prawne (sygn. sprawy w Sądzie Najwyższym to III CZP 36/21):

1. Czy zawezwanie do próby ugodowej może przerwać bieg przedawnienia roszczenia, a jeśli tak, czy przerwa biegu przedawnienia zależy od tego, czy wierzyciel, mając na względzie zachowanie dłużnika, mógł rozsądnie ocenić, że postępowanie pojednawcze doprowadzi do zawarcia ugody?
2. Czy jeżeli zawezwanie do próby ugodowej spowodowało przeprowadzenie postępowania pojednawczego, w postępowaniu rozpoznawczym dopuszczalne jest ustalenie, że nie przerwało ono biegu przedawnienia roszczenia?

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że łatwość zawezwania do próby ugodowej i masowość tego zjawiska, przy dostrzeżeniu, że czynność ta skutkuje rozpoczęciem biegu przedawnienia na nowo, prowadzi do systemowego poważnego wydłużania ustawowych terminów przedawnienia roszczeń. Na ten problem zwraca uwagę także prawodawca.

Zdrugiej strony, w dniu 17 czerwca 2021 r. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 czerwca 2021 r. o sygn. II CSKP 104/21, przyjął bardzo liberalne podejście wskazując, że każde zawezwanie do próby ugodowej jest czynnością powodującą przerwę biegu przedawnienia.



[1] Proces legislacyjny można śledzić pod adresem: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=1344> (dostęp: 19.07.2021).

[2] Uzasadnienie do projektowanej zmiany art. 121, art. 123 i art. 124 Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740, z późn. zm.; dalej: „Kodeks cywilny”), str. 2, dostępne pod adresem: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=1344> (dostęp: 19.07.2021).

## Poprzednie zmiany w zakresie zawezwania

Warto odnotować, że już wcześniej prawodawca podjął działania zmierzające do ograniczenia korzystania z zawezwania do próby ugodowej. Od 21 sierpnia 2019 r. opłata od wniosku pojednawczego wynosi 20% opłaty od pozwu. Ta opłata w sprawach o prawa majątkowe przy wartości przedmiotu sporu wynoszącej ponad 20 000 zł jest stosunkowa i wynosi 5% wartości sporu, nie więcej jednak niż 200 000 zł. Wcześniej opłata wniosku w przypadku rozszczeń o wartości powyżej 10 000 zł była stała i wynosiła 300 zł (a poniżej tej kwoty – 40 zł).

## Podsumowanie

Wydaje się, że projektowane zmiany są dobrym rozwiązaniem, zwłaszcza mając na uwadze wciąż duże odmienności w orzecznictwie, co potwierdza wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2021 r. Zniechęcą tych wnioskodawców, którzy faktycznie nie wierzą w możliwość zawarcia ugody w postępowaniu pojednawczym. Przyczyni się to do większej pewności obrotu oraz nieco odciąży sądy, które jednak niespecjalnie przygotowywały się do prowadzenia spraw pojednawczych (standardem było przewidywanie na wokandzie pięciu minut na sprawę). Urealnia to także założenie, że dla przerwania biegu przedawnienia – stosownie do art. 123 ust. 1 pkt 1 Kodeksu cywilnego – konieczne jest podjęcie czynności „**bezpośrednio** w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia”.

Sceptycy mogą jednak mieć wrażenie, że zmiany wpisują się w dostrzegalną od lat koncepcję zmierzającą do poprawiania sytuacji dłużników. Już wcześniej miały bowiem miejsce istotne zmiany w zakresie przedawnienia, w szczególności wprowadzono art. 117(1) Kodeksu cywilnego, który umożliwia badanie przez sąd z urzędu upływu terminu przedawnienia w sprawie przeciwko konsumentowi, jak również zmieniono art. 118 Kodeksu cywilnego, skracając ogólny termin przedawnienia roszczeń z 10 lat do 6.





# Nowelizacja rozporządzenia eIDAS

Karolina Grochecka-Goljan

Rozwiązania przyjęte w rozporządzeniu eIDAS[1] (dalej: „rozporządzenie eIDAS”) odegrały niebagatelną rolę w okresie pandemii wirusa SARS-CoV-2, wprowadzone ograniczenia przemieszczania się i kontaktu fizycznego przyczyniły się bowiem do przyjęcia zmian polegających na przechodzeniu w tzw. model paperless. Jednym z tych elementów był wzrost wykorzystywania kwalifikowanych podpisów elektronicznych – uregulowanych w rozporządzeniu eIDAS – zamiast tradycyjnego podpisu własnoręcznego, o czym pisaliśmy w poprzednich wydaniach newslettera IT-Tech. Niewątpliwie pandemia koronawirusa pokazała, że usługi cyfrowe są niezbędne do nieskrępowanego funkcjonowania w świecie objętym daleko posuniętymi obostrzeniami.

Dnia 3 czerwca 2021 r. Komisja Europejska zaproponowała nowelizację rozporządzenia eIDAS – tzw. eIDAS 2.0[2] – w ramach której ma zostać wprowadzony m.in. europejski portfel tożsamości cyfrowej (*European Digital Identity Wallet*). Zgodnie z nowelizacją rozporządzenia eIDAS z europejskiej tożsamości cyfrowej będzie można skorzystać po roku od dnia wejścia w życie nowego rozporządzenia – to oznacza, że państwa członkowskie powinny wydać nowe europejskie portfele tożsamości cyfrowej w tym okresie. Czy stanie się to terminowo – będziemy mieli szansę się o tym przekonać.

## Czym jest europejski portfel tożsamości cyfrowej?

Zgodnie z projektowanym rozporządzeniem europejski portfel tożsamości cyfrowej „jest produktem i usługą, które umożliwiają użytkownikowi przechowywanie danych dotyczących tożsamości, danych uwierzytelniających i atrybutów powiązanych z jego tożsamością, dostarczanie ich na żądanie stronom ufającym oraz wykorzystywanie ich do uwierzytelniania online i offline na potrzeby usługi zgodnie z art. 6a, jak również składanie kwalifikowanych podpisów i pieczęci elektronicznych”[3].

Wprowadzono także dodatkową definicję unijnego znaku zaufania dla portfela tożsamości cyfrowej (EU Digital Identity Wallet Trust Mark), który „oznacza wskazanie w prosty, rozpoznawalny i jasny sposób, że portfel tożsamości cyfrowej wydano zgodnie z rozporządzeniem”[4].



Zgodnie z nowelizacją europejskie portfele tożsamości cyfrowej będą mogły być wydawane w jeden z następujących sposobów:

- przez samo państwo członkowskie;
- przez upoważniony przez państwo podmiot;
- niezależnie, ale w sposób uznawany przez dane państwo członkowskie.

Europejskie portfele tożsamości cyfrowej mają umożliwiać użytkownikowi:

- bezpieczne żądanie i otrzymywanie, przechowywanie, wybieranie, łączenie i udostępnianie niezbędnych danych prawnych identyfikujących osobę i elektronicznego poświadczenia atrybutów na potrzeby uwierzytelniania online i offline w celu korzystania z usług publicznych i prywatnych online;
- podpisywanie za pomocą kwalifikowanego podpisu elektronicznego.

[1] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 910/2014 z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania w odniesieniu do transakcji elektronicznych na rynku wewnętrznym oraz uchylające dyrektywę 1999/93/WE (Dz. Urz. UE L 257 z 28.08.2014 r.).

[2] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie (UE) nr 910/2014 w odniesieniu do ustanowienia europejskich ram tożsamości cyfrowej. Cały tekst w języku angielskim oraz w języku polskim dostępny jest tutaj: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0281&qid=1625755092064> (dostęp: 26.07.2021).

[3] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie (UE) nr 910/2014 w odniesieniu do ustanowienia europejskich ram tożsamości cyfrowej, str. 26.

[4] Ibidem, str. 26.

## Transgraniczne korzystanie z europejskich portfeli tożsamości cyfrowej

Zgodnie z projektowaną nowelizacją każdy będzie miał prawo do posiadania wprowadzanego przez nowelizację rozporządzenia eIDAS europejskiego portfela tożsamości cyfrowej, który ma być akceptowany we wszystkich państwach członkowskich.

Intencją jest zapewnienie dostępu do publicznych oraz prywatnych usług online w Unii Europejskiej, w szczególności tych wymagających silnego uwierzytelniania użytkownika. Przykładem użycia portfela może być dostęp do konta bankowego lub ubieganie się o pożyczkę, składanie deklaracji podatkowych, aplikowanie na uniwersytet w kraju ojczystym lub za granicą i wiele innych spraw, które użytkownik załatwia za pomocą zwykłych środków identyfikacji[5].

Wprowadzenie europejskich portfeli tożsamości cyfrowych ma poprawić skuteczność identyfikacji elektronicznej, rozszerzyć korzyści dla sektora prywatnego i zaoferować osobiste portfele cyfrowe, które są bezpieczne, bezpłatne, wygodne w użyciu i które chronią dane. Inicjatywa Komisji Europejskiej opiera się na istniejących transgranicznych ramach prawnych dotyczących zaufanych tożsamości cyfrowych i europejskiej inicjatywie w zakresie identyfikacji elektronicznej i usług zaufania, które jednak nie nakładają na państwa członkowskie obowiązku zapewnienia systemu identyfikacji cyfrowej umożliwiającej bezpieczny dostęp do usług publicznych lub zapewnienia korzystania z nich poza granicami Unii Europejskiej, a także nie zawierają przepisów dotyczących korzystania z takiej identyfikacji w przypadku usług prywatnych lub z wykorzystaniem urządzeń mobilnych, co w konsekwencji prowadzi do rozbieżności między poszczególnymi krajami członkowskimi[6].

### Usługi zaufania – nowa, rozszerzona definicja

Nowelizacja rozporządzenia eIDAS rozszerza również definicję usługi zaufania. Jako usługę zaufania wskazano, obok dotychczas istniejących, m.in. tworzenie, weryfikację i walidację elektronicznego poświadczenia atrybutów oraz zarządzanie urządzeniami do składania podpisów i pieczęci elektronicznych na odległość.

Elektronicznym poświadczeniem atrybutów jest poświadczenie w postaci elektronicznej, które umożliwia uwierzytelnienie atrybutów, podczas gdy atrybut jest cechą, właściwością lub przymiotem osoby fizycznej lub prawnej lub podmiotu, wyrażonymi w postaci elektronicznej.

Wydaje się, że szczególne znaczenie zostało przypisane usłudze kwalifikowanego elektronicznego poświadczenia atrybutów (*qualified electronic attestation of attributes*), która „oznacza elektroniczne poświadczenie atrybutów, które jest wydawane przez kwalifikowanego dostawcę usług zaufania i spełnia wymogi określone w załączniku V”[7] do rozporządzenia. Zgodnie z projektowanym art. 45a nowelizowanego rozporządzenia eIDAS kwalifikowane elektroniczne poświadczenie atrybutów ma taki sam skutek prawny jak legalnie wystawione poświadczenia w formie papierowej, a wydane w jednym z państw członkowskich jest uznawane za kwalifikowane elektroniczne poświadczenie atrybutów w każdym innym państwie członkowskim – a więc przypisane mu będzie domniemanie prawne polegające na tym, że zakres potwierdzony przez kwalifikowane elektroniczne poświadczenie atrybutów jest zgodny z poświadczanymi atrybutami. Co więcej, nowelizacja rozporządzenia eIDAS wskazuje wprost, że elektroniczne poświadczenie atrybutów może być dopuszczone jako dowód w postępowaniu sądowym, a jego skutek prawny nie może być kwestionowany tylko dlatego, że poświadczenie ma postać elektroniczną.

### Co dalej?

Zgodnie z projektowaną nowelizacją rozporządzenia eIDAS Komisja Europejska ustanawia w terminie 6 miesięcy od wejścia w życie znowelizowanego rozporządzenia specyfikacje techniczne i operacyjne oraz normy referencyjne dotyczące wdrożenia europejskich portfeli tożsamości cyfrowej.

Zgodnie z informacjami opublikowanymi przez Komisję Europejską celem jest, aby do września 2022 r. państwa członkowskie we współpracy z Komisją Europejską uzgodniły zestaw narzędzi do wdrożenia europejskich ram tożsamości cyfrowej, a Komisja opublikowała zestaw w październiku 2022 r. Po uzgodnieniu ram technicznych będą one mogły być testowane w projektach pilotażowych[8].

Inicjatywa Komisji Europejskiej jest niezwykle ciekawa i – jak pokazał okres pandemiczny – bardzo potrzebna. Projektowana nowelizacja rozporządzenia eIDAS wprowadza jednak wiele nowości, które – jak się wydaje – stawiają sporo wyzwań przed państwami członkowskimi. Do osiągnięcia celu przyświecającego działaniom Komisji z całą pewnością jeszcze długa droga, niemniej pozostaje mieć nadzieję, że zaproponowany przez Komisję harmonogram prac zostanie dotrzymany, a państwa członkowskie w terminie wskazanym w projektowanym rozporządzeniu wprowadzą odpowiednie narzędzia zapewniające obywatelom system identyfikacji elektronicznej, który będzie mógł być używany również w wymiarze transgranicznym.

[5] Zob. [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/QANDA\\_21\\_2664](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/QANDA_21_2664) (dostęp: 26.07.2021).

[6] Ibidem.

[7] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniające rozporządzenie (UE) nr 910/2014..., str. 26.

[8] Zob. [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/QANDA\\_21\\_2664](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/QANDA_21_2664) (dostęp: 26.07.2021).

# Europejski Akt w sprawie danych oraz rewizja dyrektywy w sprawie ochrony prawnej baz danych – rozpoczęcie konsultacji

Marcin Regorowicz

Dnia 3 czerwca 2021 r. rozpoczął się proces konsultacji publicznych inicjatywy ustawodawczej Komisji Europejskiej – tzw. Aktu w sprawie danych (Data Act) – będącej jednym z elementów realizacji Europejskiej strategii w zakresie danych. W ramach powyższej inicjatywy ma także zostać dokonana rewizja regulacji w zakresie ochrony baz danych, w szczególności Dyrektywy 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych (dalej: „Dyrektywa o ochronie baz danych”). Zasadniczym celem tej rewizji, jak również całego Aktu w sprawie danych, ma być ułatwienie dostępu i korzystania z danych gromadzonych przez podmioty działające na jednolitym rynku cyfrowym oraz zintensyfikowanie wymiany tych danych między różnymi grupami podmiotów.

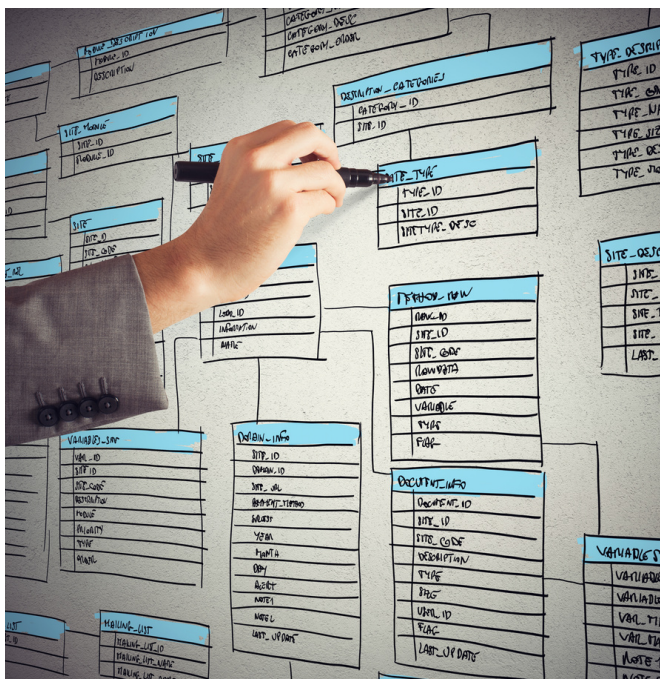
## Akt w sprawie danych

Zgodnie z oficjalnymi komunikatami opublikowanymi przez Komisję Europejską Akt w sprawie danych jest kolejnym z elementów zapowiedzianych i realizowanych w ramach Europejskiej strategii w zakresie danych. Głównym jej celem jest zapewnienie rozwoju europejskiej gospodarki opartej na danych, przede wszystkim przez budowę jednolitego rynku danych, gwarantującego swobodny przepływ i korzystanie z danych w granicach UE i między sektorami z korzyścią dla obywateli.

W ramach inicjatywy Aktu w sprawie danych Komisja zamierza przede wszystkim zapewnić łatwiejszy i bardziej sprawiedliwy dostęp do danych gromadzonych przez podmioty działające na jednolitym rynku, w tym w szczególności przez przedsiębiorców. Komisja stoi na stanowisku, że przedsiębiorcy w zbyt małym stopniu udostępniają dane administracji publicznej, a jednocześnie brak jest zachęt do dzielenia się przez nich dostępem do danych z innymi przedsiębiorcami (co skutkuje również stałym powiększaniem swojej przewagi przez największe podmioty na rynku i zmniejszeniem na nim konkurencyjności).

Opisany wyżej stan z jednej strony prowadzi do osłabienia przepływu danych w ramach jednolitego rynku cyfrowego, a z drugiej – stwarza ryzyko monopolizacji tego rynku przez duże podmioty (w tym podmioty spoza UE) i narzucania

przez nie nierównych warunków dostępu do danych mniejszym podmiotom. Skutkiem powyższego jest nie tylko osłabienie konkurencji na jednolitym rynku cyfrowym, lecz także utrudnienia w realizacji zadań przez podmioty publiczne.



W związku z powyższym Komisja Europejska planuje w ramach inicjatywy Aktu o danych odpowiedzieć w szczególności na następujące wyzwania:

- Zapewnienie ułatwionego dostępu do danych gromadzonych przez podmioty prywatne przez podmioty sektora publicznego.
- Zapewnienie ułatwionego dostępu do danych i ich użycia w relacjach *business-to-business*, w tym zwłaszcza zapewnienie dostępu do danych gromadzonych przez duże podmioty start-upom oraz małym i średnim przedsiębiorstwom (w tym zmniejszenie przewagi kontraktowej dominujących na rynku dużych podmiotów).
- Stworzenie bardziej konkurencyjnych warunków rynkowych dla świadczenia usług *cloud computing* (w tym zwłaszcza poprzez zapewnienie usługobiorcom łatwiejszego przenoszenia danych między dostawcami usług).
- Wprowadzenie zabezpieczeń i regulacji przetwarzania danych niebędących danymi osobowymi przez podmioty spoza UE.



## Rewizja Dyrektywy o ochronie baz danych

Jednym ze środków do osiągnięcia zamierzonych przez Komisję celów Aktu w sprawie danych jest rewizja Dyrektywy o ochronie baz danych i ewentualne zmiany tej regulacji. Komisja wskazuje, że przede wszystkim konieczne jest zbadanie, czy obowiązujące przepisy (w tym samo prawo *sui generis*) spełniają swoje zadanie, a jednocześnie nie utrudniają osiągnięcia celów określonych w Akcie w sprawie danych i Europejskiej strategii w zakresie danych (przede wszystkim poprzez utrudnienie dostępu do danych czy też ich transgranicznego przepływu).

Dodatkowo pojawiają się wątpliwości, czy obowiązująca regulacja zapewnia odpowiedni poziom przejrzystości prawa w zakresie nowych form tworzenia i agregacji danych, wynikających z rozwoju technologii. Przede wszystkim mowa tu o niejasnościach co do ochrony prawnej danych generowanych maszynowo, w tym również przez dynamicznie rozwijające się systemy tzw. Internetu rzeczy (*Internet of Things*).

Dodatkowo postulowane są zmiany mające na celu modernizację przepisów Dyrektywy o ochronie baz danych w celu zapewnienia ich lepszej synchronizacji z instrumentami ochrony prawnej, wprowadzonymi w ramach najnowszego prawodawstwa unijnego.

Planowana rewizja Dyrektywy o ochronie baz danych ma stanowić odpowiedź na powyższe kwestie, co może skutkować również zmianą jej przepisów – przy czym zakres tych zmian pozostaje na ten moment otwarty.

## Konsultacje publiczne

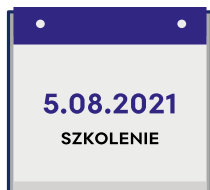
Do udziału w konsultacjach publicznych dotyczących Aktu w sprawie danych zaproszone jest szerokie grono podmiotów działających na rynku danych, w tym zarówno podmioty sektora publicznego, jak i przedsiębiorcy oraz organizacje ich zrzeszające. W ramach konsultacji zbierane są opinie i informacje w następujących obszarach:

- Wymiana danych między przedsiębiorstwami a organami administracji w interesie publicznym.
- Wymiana danych między przedsiębiorstwami.
- Narzędzia służące do wymiany danych: inteligentne zamówienia.
- Objaśnienie praw dotyczących danych nieosobowych pochodzących z Internetu rzeczy, wynikających z zastosowania profesjonalnego.
- Poprawa możliwości przenoszenia danych dla biznesowych użytkowników usług w chmurze.
- Uzupełnienie prawa do przenoszenia danych przewidzianego w art. 20 ogólnego rozporządzenia o ochronie danych.
- Prawa własności intelektualnej – ochrona baz danych.
- Zabezpieczenia danych nieosobowych w kontekście międzynarodowym.

**Konsultacje publiczne dotyczące Aktu w sprawie danych są otwarte do 3 września 2021 r., a przyjęcie przez Komisję samego projektu regulacji planowane jest na czwarty kwartał 2021 r.**



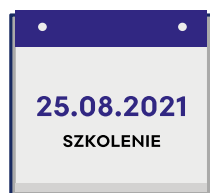
# NADCHODZĄCE WYDARZENIA



## UMOWY NA KORZYSTANIE Z OPROGRAMOWANIA W CHMURZE OBLICZENIOWEJ – WYZWANIA, RYZYKA I PRAKTYCZNE ASPEKTY ZAWIERANIA I NEGOCJOWANIA UMÓW NA CLOUD COMPUTING

r. pr. Agnieszka Wachowska, r. pr. Xawery Konarski

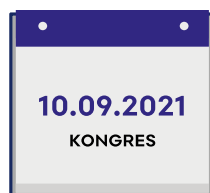
[Więcej informacji >>](#)



## NIEWYKONANIE LUB NIENALEŻYTE WYKONANIE UMOWY IT - CO ZROBIĆ ABY UNIKNĄĆ SPORU I JAK SIĘ ZACHOWAĆ W SYTUACJACH KOLIZYJNYCH POMIĘDZY WYKONAWCĄ I ZAMAWIAJĄCYM?

r. pr. Agnieszka Wachowska, r. pr. Xawery Konarski

[Więcej informacji >>](#)

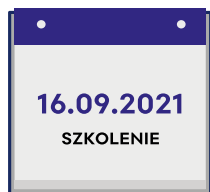


## KONGRES PRAWA NOWYCH TECHNOLOGII

*Chmura obliczeniowa – najnowsze trendy legislacyjno-regulacyjne* – Xawery Konarski

*Jaka jest przyszłość ochrony prawnej produktów nowych technologii* – prof. INP PAN dr hab. Paweł Podrecki

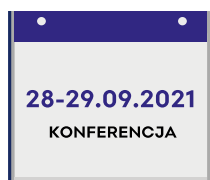
[Więcej informacji >>](#)



## UMOWY NA UTRZYMANIE, SERWIS I ROZWÓJ SYSTEMÓW IT – NAJLEPSZE PRAKTYKI I SPORNE KWESTIE

r. pr. Agnieszka Wachowska

[Więcej informacji >>](#)



## UMOWY WDROŻENIOWE NA SYSTEMY IT

r. pr. Agnieszka Wachowska, r. pr. Xawery Konarski

[Więcej informacji >>](#)

# ZESPÓŁ IT-TELCO



**Xawery Konarski**  
Adwokat, Senior Partner  
xawery.konarski@trapple.pl



**Agnieszka Wachowska**  
Radca prawny, Partner  
agnieszka.wachowska@trapple.pl



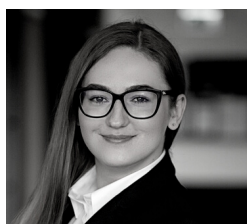
**Piotr Nepelski**  
Radca prawny, Senior Associate  
piotr.nepelski@trapple.pl



**Tomasz Krzyżanowski**  
Radca prawny, Senior Associate  
tomasz.krzyżanowski@trapple.pl



**Magdalena Gąsowska-Paprota**  
Radca prawny, Senior Associate  
magdalena.gasowska@trapple.pl



**Karolina Grochecka-Goljan**  
Adwokat, Senior Associate  
karolina.grochecka@trapple.pl



**Jakub Chlebowski**  
Radca prawny, Senior Associate  
jakub.chlebowski@trapple.pl



**Marcin Regorowicz**  
Radca prawny, Senior Associate  
marcin.regorowicz@trapple.pl



**Dominika Stecka, LL.M. Eur.**  
Aplikantka radcowska, Associate  
dominika.stECKa@trapple.pl



**Małgorzata Kotwica**  
Associate  
malgorzata.kotwica@trapple.pl



**Aleksander Elmerych**  
Aplikant radcowski, Junior Associate  
aleksander.elmerych@trapple.pl

Artykuły zamieszczone w niniejszym materiale nie stanowią porady prawnej. Osoby zainteresowane uzyskaniem bardziej szczegółowych informacji dotyczących omawianych kwestii proszone są o bezpośredni kontakt z prawnikami kancelarii Trapple Konarski Podrecki i Wspólnicy.

Pytania prosimy kierować na adres:  
it-telco@trapple.pl

Redaktorka newslettera:  
adw. Karolina Grochecka-Goljan