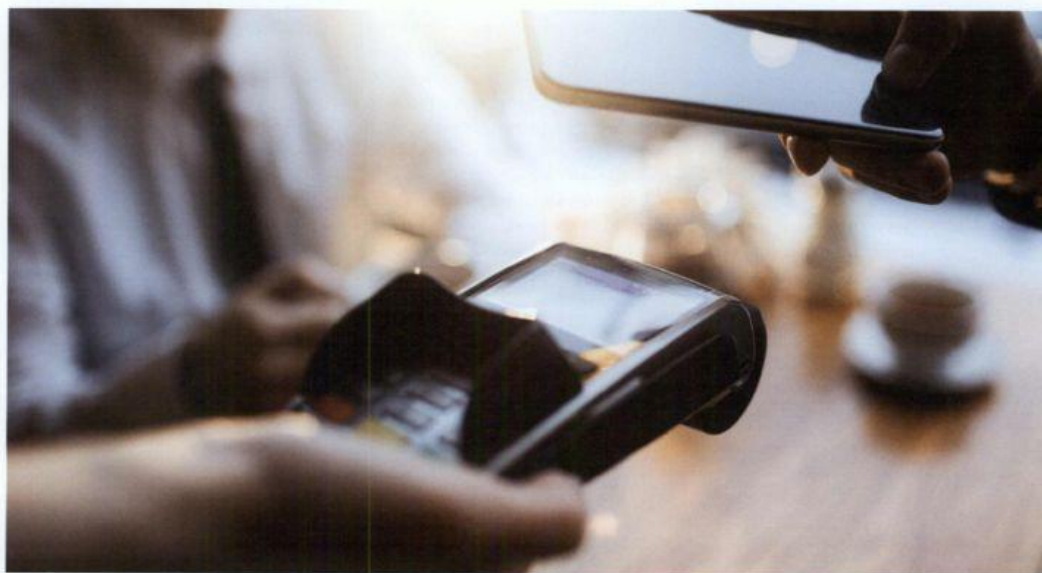


PROPERTY REAL ESTATE MANAGER 2/2017

Zmiana wysokości czynszu na zasadzie klauzuli *rebus sic stantibus* a zakaz handlu w niedzielę



Czy mechanizm prawny może pozwolić na rewizję warunków umowy najmu, która stała się niekorzystna dla najemcy wskutek wprowadzenia zakazu handlu w niedzielę?

Aleksander Grabecki, aplikant radcowski, associate w Praktyce Nieruchomości kancelarii Domański Zakrzewski Palinka

Złożony przez „Solidarność” projekt ustawy o zakazie handlu w niedzielę od listopada 2016 r. znajduje się w sejmowej podkomisji stałej, do której został skierowany przez komisję polityki społecznej i rodziny. Ustawa wzbudza wiele kontrowersji, a rządowi brakuje spójnej koncepcji,

jak je rozstrzygnąć. Mimo tego Rada Ministrów pod koniec zeszłego miesiąca (22 marca 2017 r.) zarekomendowała dalsze prace nad projektem. Dla przedsiębiorców to już najwyższy czas, żeby zastanowić się, jakie implikacje dla ich działalności miałyby wejście w życie nowych przepisów.

Niniejszy artykuł ma za zadanie pomóc w ocenie potencjalnych skutków regulacji. Adresowany jest on zwłaszcza do wynajmujących oraz do najemców powierzchni handlowych, którzy mierzą się z widmem utraty części dochodów.

Projektowane zmiany

Na obecnym etapie prac legislacyjnych nie można przesądzić, jaką dokładnie formę przyjmie zakaz. Zasadnicze założenie polega na wykluczeniu handlu w każdą niedzielę (od godz. 6.00 w niedzielę do godz. 6.00 w poniedziałek) za wyjątkiem kilku niedziel przed ważniejszymi świętami kalendarzowymi. Alternatywnymi możliwościami są m.in.: objęcie zakazem jedynie dwóch niedziel w miesiącu, skrócenie czasu pracy we wszystkie niedziele albo stopniowe wprowadzanie w czasie danych restrykcji. Projektowana zmiana w obecnym kształcie zawiera też liczne wyłączenia. Zakaz ma np. ominąć indywidualnych przedsiębiorców (o ile nie działają w oparciu o franczyzę), poczty, kioski, stacje benzynowe, apteki czy cukiernie. Ponadto rząd chce wyłączenia spod ustawy centrów logistycznych, lotnisk, portów i terminali przeładunkowych. W każdym scenariuszu zakaz ma jednak objąć wielkopowierzchniowe galerie i centra handlowe.

Konsekwencje zakazu handlu w niedzielę dla obrotu najemcy

Wejście w życie nowych przepisów może mieć różne konsekwencje dla poszczególnych sektorów handlu. Zmiana dotknie zwłaszcza tych

przedsiębiorców, którzy znaczną część przychodów osiągają w siódmy dzień tygodnia i którym tej różnicy nie uda się skompensować w pozostałe dni.

Nie jest tajemnicą, że w polskim społeczeństwie zdążył się już zakorzenić pewien model spędzania weekendów w centrach handlowych. Jeżeli te centra we wszystkie (albo wybrane) niedziele zostaną zamknięte, konsumenci zapewne będą się starali zaspokoić część swoich potrzeb w innych miejscach. Mając to na względzie, wskazuje się, że największego spadku obrotów mogą doświadczyć najemcy powierzchni gastronomicznych (food courtów) oraz handlowcy, których sprzedaż w znacznej części opiera się na zakupach impulsywnych (dokonywanych przez konsumentów spontanicznie, pod wpływem okoliczności). Zmiana może także dotknąć sprzedawców działających w branżach, w których zakupy łatwiej jest zrobić w dni wolne od pracy ze względu na konieczność zaangażowania dużej ilości czasu i energii (np. hipermarkety budowlane). Przymuszczać należy, że stracą również ci, których klienci będą mogli załatwić swoje interesy w miejscach, jakie pozostaną otwarte w niedziele (np. na stacjach benzynowych lub w aptekach).

Model czynszu a realna strata dochodu

W profesjonalnym obrocie spotyka się rozmaite sposoby ustalenia wysokości czynszu najmu. Rozwiązaniem nieraz stosowanym w przypadku powierzchni handlowych jest pewna kwota bazowa (base rent) powiększona o określony udział wynajmującego w obrocie najemcy (turnover rent). Bywa, że czynsz najmu ma dolną bądź górną granicę kwotową. Swoboda umów pozwala na niemal dowolne określenie wysokości czynszu i jego ewentualną modyfikację (np. prawo jednostronnego wypowiedzenia wysokości czynszu, mechanizm waloryzacji uzależniony od zmiany siły nabywczej pieniądza, określoną zmianę wysokości czynszu w zależności od nadejścia umówionych terminów, czy nastąpienia określonych zdarzeń – tzw. stepowanie). Tym niemniej wciąż najpopularniejszym rozwiązaniem jest po prostu stała kwota pieniężna płatna miesięcznie.

To właśnie w tym ostatnim wypadku najemca może stracić najwięcej na wprowadzeniu zakazu niedzielnego handlu. Realna strata finansowa wyrażać się będzie w obniżeniu dotychczasowych dochodów, przy jednoczesnym utrzymaniu zasadniczych obciążeń, wynikających z umowy najmu na dotychczasowym poziomie. Problem w ogóle nie będzie natomiast dotyczył tych najemców,

których świadczenie jest w całości uzależnione od wysokości osiąganych przychodów. Niezależnie od tego precyzyjne obliczenie starty finansowej doznanej w wyniku wejścia w życie nowych przepisów może nastroczać pewnych trudności. W praktyce sądowej najlepszym sposobem okaże się zapewne porównanie ksiąg rachunkowych najemcy w odpowiednich miesiącach kalendarzowych kolejnych lat – przed wprowadzeniem zakazu i po nim. Ramy niniejszego artykułu nie pozwalają jednak na bliższe omówienie tego zagadnienia.

Klauzula *rebus sic stantibus* jako podstawa zmiany wysokości czynszu

Umowy najmu powierzchni handlowych w profesjonalnym obrocie gospodarczym najczęściej zawierane są na czas oznaczony, od 5 do 10 lat (choć pomiędzy przedsiębiorcami możliwe jest zawarcie umowy nawet na czas oznaczony 30 lat). W takim horyzoncie czasowym nie jest oczywiście możliwe przewidywanie wszelkich zdarzeń, które mogą mieć istotne konsekwencje dla prowadzonej działalności gospodarczej. Na takie sytuacje ustawodawca przewidział tzw. klauzulę *rebus sic stantibus*, czyli art. 357¹ k.c., który stanowi: „Jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia (...) groziłoby jednej ze stron rażąco strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współzycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy”. Powstaje zatem pytanie, czy ten mechanizm prawny może pozwolić na rewizję warunków umowy najmu, która stała się niekorzystna dla najemcy wskutek wprowadzenia zakazu handlu w niedziele. Możliwość powołania się na omawiany przepis zachodzi, jeżeli źródłem powstania zobowiązania jest umowa, a ponadto spełnione zostają następujące warunki:

1. Zmiana stosunków ma charakter nadzwyczajny.
2. Zmiana ta grozi jednej ze stron rażąco strata².
3. Pomiedzy nadzwyczajną zmianą stosunków a zagrożeniem rażąco strata zachodzi związek przyczynowo-skutkowy.
4. Strony, zawierając umowę, nie przewidywały następstw nadzwyczajnej zmiany stosunków.

Najem oczywiście stanowi umowę prawa cywilnego. Pozostałe przesłanki art. 357¹ k.c. omówione zostaną w dalszej części artykułu.



Ad 1. Nadzwyczajna zmiana stosunków

Przez nadzwyczajną zmianę stosunków należy rozumieć najogólniej taki stan rzeczy, który zdarza się rzadko i jest nietypowy. Zwykle przykładowo wskazuje się na takie zdarzenia jak klęski żywiołowe, epidemie, działania zbrojne, zamieszki, strajk generalny, zaprzestanie produkcji danego towaru, czy nieoczekiwaną niedostępność danego surowca na rynku. Chodzi zatem o okoliczności, które nie są objęte zwykłym ryzykiem kontraktowym, a dodatkowo mają charakter obiektywny i niezależny od stron (niekiedy katastroficzy). Wyrażenie zmiana stosunków nie oznacza więc zmiany w indywidualnej sytuacji strony zobowiązania (np. utrata płynności finansowej przez spółkę, konflikt współników), ale zmianę w zakresie stosunków społecznych, dotyczącą większej grupy podmiotów, a w szczególności zmianę warunków gospodarczych, o charakterze powszechnym (tak wyrok SN z dnia 7 maja 1993 r., I CR 5/93). W jednym ze swoich orzeczeń Sąd Najwyższy wprost wyraził pogląd, że nieprzewidywana przez stroną umowy zmiana stanu prawnego może stanowić zdarzenie wywołujące nadzwyczajną zmianę stosunków w rozumieniu art. 357¹ k.c., o ile wpływa na sytuację obu stron albo jednej z nich, utrudniając ją do tego stopnia, że spełnienie przewidzianego w umowie świadczenia (...) grozi rażąco strata

(wyrok z 20 lipca 2007 r., I CK 3/07). Podobnie Sąd Najwyższy jako nadzwyczajną zmianę stosunków zakwalifikował zaskakującą zmianę stawek podatkowych (wyrok z dnia 16 maja 2007 r., III CSK 452/06). Wobec tego uzasadnione wydaje się założenie, że wprowadzenie zakazu handlu w niedziele – przynajmniej dla niektórych najemców – może powodować nadzwyczajną zmianę stosunków.

Ad 2. Groźba rażącej straty

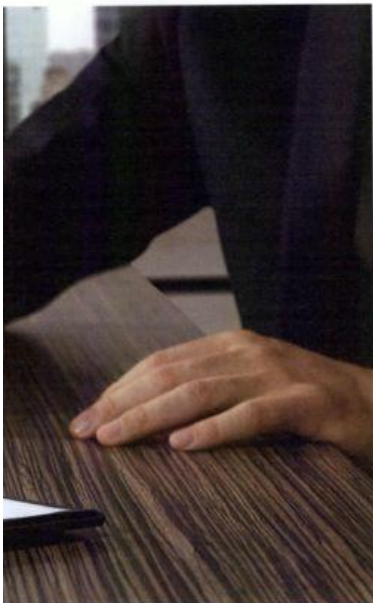
Groźba rażącej straty zachodzi wówczas, gdy nastąpił bardzo znaczny wzrost lub spadek wartości świadczenia jednej ze stron, a zwłaszcza jeżeli spełnienie świadczenia zgodnie z pierwotną treścią zobowiązania oznaczałoby istotne naruszenie równowagi między świadczeniami stron. Strata ta ma mieć rozmiar rażąco, a więc zdecydowanie ponadprzeciętny. Nie musi to być jednak strata, która zachwiałałaby kondycją finansową dłużnika (najemcy) bądź groziłaby mu upadłością, wystarczy zwykła rażąca strata transakcyjna (tak wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 366/11). Wystąpienie straty i ocena, czy strata ta ma charakter rażąco – co zrozumiale – musi być dokonana w odniesieniu do sytuacji konkretnego najemcy.

Ad 3. Związek przyczynowo-skutkowy

W polskiej doktrynie prawa nie ma zgodności poglądów co do tego, czy pomiędzy nadzwyczajną

¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 459).

² Przesłanką wskazaną w k.c. jest groźba rażącej straty lub nadmiernej trudności świadczenia. Okoliczności te mają charakter alternatywny – dla zastosowania wystarczy art. 357¹ k.c. wystarczyć wystąpienie jednej z nich. Z perspektywy najemcy powierzchni handlowej, na kanwie rozpatrywanego zagadnienia, jako zdarzenie o charakterze finansowym w grę wchodzi wyłącznie strata. Z tego względu rozważania dot. nadmiernej trudności świadczenia zostają pominięte.



zmianą stosunków a groźbą rażącej straty musi zachodzić związek przyczynowy oraz jaki powinien mieć charakter.

Nie wdając się w naukowe rozważania, należy przyjąć, że zagrożenie jednej ze stron umowy rażąca stratą powinno być normalnym, typowym następstwem (wynikiem) nadzwyczajnej zmiany stosunków (w tym duchu wyrok SN z dnia 21 kwietnia 2005 r., III CK 645/04).

W praktyce najemca będzie musiał po prostu wykazać, że to właśnie zakaz handlu w niedzielę (a nie inne okoliczności) powoduje po jego stronie zagrożenie rażąca stratą.

Ad 4. Nieprzewidywalność skutków nadzwyczajnej zmiany stosunków

Zastosowanie klauzuli *rebus sic stantibus* jest możliwe tylko wtedy, gdy strony w momencie zawierania umowy nie mogły przewidzieć nadzwyczajnej zmiany stosunków (i konsekwencji tej zmiany dla wykonywania praw lub obowiązków wynikających z umowy). Jasne jest przy tym, że strony nie obejmowały swoją świadomością samej zmiany stosunków, to nie mogły również przewidzieć jej skutków. Na art. 357¹ k.c. nie mogą natomiast powołać się ci, którzy przy dolożeniu należytej staranności mogli dowiedzieć się o wysokim prawdopodobieństwie nastąpienia określonych zdarzeń (i ich konsekwencjach), nawet jeżeli te zdarzenia miałyby nadzwyczajny charakter.

Z powyższego wynika, że Najemca, od którego można zasadnie oczekiwać, że powinien się

spodziewać wprowadzenia zakazu handlu w niedzielę, i który mógł – w momencie zawierania umowy najmu – racjonalnie przewidywać skutki takiego zakazu, nie będzie uprawniony do skorzystania z art. 357¹ k.c.

Oczywiście trudno jest w generalny sposób wskazać moment, w którym każdy najemca powinien liczyć się ze skutkami potencjalnego zakazu handlu w niedzielę dla swojego biznesu. Warto jedynie ogólnie zasygnalizować, że projekt omawianej regulacji wpłynął do Sejmu już 22 września 2016 r., przy czym zakaz handlu w niedzielę stanowił jedną z obietnic programowych PiS już podczas wyborów parlamentarnych w 2015 r.

Zastosowanie klauzuli *rebus sic stantibus*

Zastosowania art. 357¹ k.c. można domagać się w postępowaniu sądowym. Jeżeli w danej sytuacji zaistnieją wszystkie wymienione przesłanki (Ad. 1-Ad. 4 powyżej), istnieje podstawa do ingerencji sądu w stosunek zobowiązaniowy. Sąd może wówczas skorzystać z trzech sposobów ukształtowania zobowiązania:

- ▶ zmienić sposób wykonania zobowiązania,
- ▶ zmienić wysokość świadczenia,
- ▶ rozwiązać umowę.

W przypadku umów najmu zmiana wysokości świadczenia – tj. czynszu – wydaje się, in abstracto, najsensowniejsza.

Zastosowania instytucji określonej w art. 357¹ k.c. nie będzie można jednak zastosować jeżeli możliwość taka została w umowie wyłączona. Wyłączenie takie może być wyraźne albo dorozumiane, dlatego kwestię tę należy w każdym przypadku rozstrzygnąć przy zachowaniu reguł wykładni oświadczeń woli (prawidłowej interpretacji postanowień umownych). Tytułem przykładu można jedynie wskazać, że w danej sytuacji o wyłączeniu klauzuli *rebus sic stantibus* w umowie najmu może zdecydować użyty mechanizm waloryzacji czynszu w oparciu o art. 358¹ k.c. (notabene nazywany czasem małą klauzulą *rebus sic stantibus*).

W każdym wypadku strony mogą natomiast zrezygnować ze zwrócenia się do sądu i ewentualny spór załatwić pozasądowo przez renowację postanowień umowy. Ewentualne rozmowy w tym zakresie z pewnością warto podjąć jeszcze przed wprowadzeniem nowej regulacji.

Umowy najmu zawierane obecnie

Pewnym podsumowaniem tego artykułu niech będzie zwrócenie uwagi, że możliwość modyfikacji wysokości czynszu w związku z wejściem w życie zakazu handlu w niedzielę (na zasadzie klauzuli *rebus sic stantibus*) limitowana jest m.in. przesłanką nieprzewidywalności nadzwyczajnej zmiany stosunków (omówioną powyżej, zob. ad. 4). Ponieważ zakaz handlu w niedzielę jest ostatnio tematem medialnym, można zastanawiać się, czy każdy przedsiębiorca powinien już na

▶ **Trudno jest ustalić moment, w którym każdy najemca powinien liczyć się ze skutkami potencjalnego zakazu handlu w niedzielę dla swojego biznesu.**

Warto jednak zasygnalizować, że projekt omawianej regulacji wpłynął do Sejmu już 22 września 2016 r.

Konkludując, można ostrożnie postawić tezę, że zmiana wysokości czynszu z powodu wejścia w życie zakazu handlu w niedzielę, na podstawie klauzuli *rebus sic stantibus*, zasadniczo jest dopuszczalna. Rozstrzygnięcie sądu (nawet przy spełnieniu wszystkich wskazanych przesłanek) wymagałoby jednak rozważenia konkretnego stanu faktycznego przy uwzględnieniu zasad współżycia społecznego oraz interesu obu stron (najemcy i wynajmującego).

poważnie liczyć się z możliwością jego wprowadzenia. Rozstrzygnięcie tego zagadnienia najlepiej pozostawić praktyce sądowej.

Tym niemniej, przy okazji, obecnie zawieranych umów najmu rozsądny przedsiębiorca z pewnością powinien co najmniej rozważyć (przy uwzględnieniu swoich interesów) uregulowanie wysokości wzajemnych świadczeń na wypadek ewentualnych zmian legislacyjnych.