

syty ADWOKACI

Magazyn Prawny

Umowy w prawie zamówień publicznych wprowadzone ustawą COVID-19

Regulacje pozwalające na odejście od obowiązujących ograniczeń zmiany umów zawartych na potrzeby realizacji zamówienia publicznego.

Procedury legalizacji samowoli budowlanej

W dniu 19 września 2020 r. wejdzie w życie nowelizacja ustawy dot. prawa budowlanego. Jedną z zmian dotyczyć będzie legalizacji tzw. samowoli budowlanej.

Jednostronna zmiana warunków zatrudnienia pracownika

Rozwiązania prawne, które pozwolą na zachowanie zespołu pracowników mimo przestoju ekonomicznego.

Spis treści

3 **Wstęp** *Marek Syty*

Zamówienia publiczne

4 **Rozwiązania dotyczące umów w prawie zamówień publicznych wprowadzone ustawą COVID-19** *Marek Syty*

Kadry

7 **Jednostronna zmiana warunków zatrudnienia pracownika** *Ewa Andrzejewska*

Nieruchomości

12 **Umowa deweloperska a umowa rezerwacyjna – uwagi praktyczne** *Weronika Listowska*

16 **Nowe procedury legalizacji samowoli budowlanej** *Jakub Elegancyk*

Spółki

23 **Zgromadzenie Wspólników z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej – nowelizacja w ramach ustaw COVID-19** *Marek Syty*

24 **Dochodzenie roszczeń od spółki jawnej** *Anita Olejniczak*

Wstęp

Szanowni Państwo,

jest mi niezmiernie miło zaprosić Państwa do lektury pierwszego numeru „Magazynu Prawnego”, czasopisma opracowanego przez zespół kancelarii Syty Adwokaci.

Naszym celem jest przedstawianie Państwu przydatnych dla przedsiębiorców i samorządów informacji o zachodzących zmianach w prawie. Istotny jest dla nas wymiar praktyczny publikowanych treści, czyli to jak będziecie Państwo mogli z nich faktycznie skorzystać. Cel ten będziemy realizować w kolejnych numerach Magazynu.

Od pomysłu do realizacji upłynęły dwa miesiące. Wymagało to zaangażowania nie tylko ze strony prawników kancelarii, ale również pracy zespołu grafików. Zależało nam nie tylko na przystępnej treści, ale także formie, w jakiej przekazemy ją w Państwa ręce. Chciałbym podziękować wszystkim osobom, które przyczyniły się do powstania pierwszego numeru Magazynu.

W sposób naturalny Magazyn będzie się zmieniał. Liczę na wszelkie sugestie i komentarze z Państwa strony, będąc przekonanym, że doprowadzi to do nadania mu treści i formy przydatnej dla Państwa.

Z poważaniem,



Marek Syty

Adwokat

Założyciel kancelarii
Syty Adwokaci
m.syty@sytyadwokaci.pl

ZAMÓWIENIA PUBLICZNE

Rozwiązania dotyczące umów w prawie zamówień publicznych wprowadzone ustawą COVID-19

Ustawa o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych uchwalona w dniu 2 marca 2020 roku (Dz.U. z 2020 r., poz. 374), zwana „tarczą antykryzysową” wprowadziła regulacje pozwalające na odejście od obowiązujących ograniczeń zmiany umów zawartych na potrzeby realizacji zamówienia publicznego.

Wyłącza również określony w nich obowiązek dochodzenia kar umownych – pod warunkiem zachowania procedury i spełnienia przesłanek opisanych w jej treści.

Trzeba wskazać, że opisane w dalszej części ułatwienia dotyczą wszelkich umów zawartych celem realizacji zamówienia publicznego, tj. również takich, które nie podlegają ustawie PZP.

Dopuszczalność zmiany umowy w świetle ustawy Prawo zamówień publicznych

Zgodnie z art. 144 PZP zmiana postanowień umowy z dotychczasowym wykonawcą lub dostawcą w stosunku do oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy dopuszczalna jest wyłącznie w przypadku zaistnienia co najmniej jednej z następujących okoliczności:

- 1) zmiany zostały przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postaci jednoznacznych postanowień umownych, które określają ich zakres, w szczególności możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, i charakter oraz warunki wprowadzenia zmian;
- 2) zmiany dotyczą realizacji dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych od dotychczasowego wykonawcy,

nieobjętych zamówieniem podstawowym, o ile stały się niezbędne i zostały spełnione łącznie następujące warunki:

- » zmiana wykonawcy nie może zostać dokonana z powodów ekonomicznych lub technicznych, w szczególności dotyczących zamienności lub interoperacyjności sprzętu, usług lub instalacji, zamówionych w ramach zamówienia podstawowego;
- » zmiana wykonawcy spowodowałaby istotną niedogodność lub znaczne zwiększenie kosztów dla zamawiającego,
- » wartość każdej kolejnej zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie lub umowie ramowej;

3) zostały spełnione łącznie następujące warunki:

- » konieczność zmiany umowy lub umowy ramowej spowodowana jest okolicznościami, których zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć;
- » wartość zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie lub umowie ramowej;

4) zmiany, niezależnie od ich wartości, nie są istotne, tzn. nie ulega zmianie ogólny charakter umowy i nie są wprowadzane warunki, które, gdyby były postawione w postępowaniu o udzielenie zamówienia, to w tym postępowaniu

wzięliby lub mogliby wziąć udział inni wykonawcy lub przyjęto by oferty innej treści;

5) łączna wartość zmian jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy i jest mniejsza od 10% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie w przypadku zamówień na usługi lub dostawy albo – w przypadku zamówień na roboty budowlane – jest mniejsza od 15% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie.

» Podkreślić należy, że **w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego** albo stanu epidemii oraz związanych z nimi ograniczeń w przemieszczaniu się, **umowy w sprawie zamówienia publicznego zawierane są pod rygorem nieważności w formie pisemnej, albo za zgodą zamawiającego w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym.**

Zgodnie z ustawą dotyczącą COVID-19 można dokonać zmian umowy w szczególności przez:

- » zmianę terminu wykonania umowy lub jej części, lub czasowe zawieszenie wykonywania umowy lub jej części;
- » zmianę sposobu wykonywania dostaw, usług lub robót budowlanych;
- » zmianę zakresu świadczenia wykonawcy i odpowiadającą jej zmianę wynagrodzenia lub sposobu rozliczenia wynagrodzenia wykonawcy.

Zmiana może zostać dokonana pod warunkiem, że wzrost wynagrodzenia spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekroczy 50% wartości pierwotnej umowy.

Warunki zmiany umowy w oparciu o przepisy tarczy antykrzysowej

Umowa w sprawie zamówienia publicznego może zostać zmieniona z uwagi na wystąpienie COVID-19 pod warunkiem zachowania procedury opisanej art. 15r ustawy. Stanowi on, że strony umowy zobowiązane są do wzajemnego poinformowania o istniejącym lub możliwym do wystąpienia wpływie panującej sytuacji na należyte wykonanie umowy. Obowiązkowe jest przy tym wykazanie powyższej informacji poprzez przedstawienie oświadczeń lub dokumentów dotyczących w szczególności:

1) nieobecności pracowników lub osób świadczących pracę za wynagrodzeniem na innej podstawie niż stosunek pracy, które uczestniczą lub mogłyby uczestniczyć w realizacji zamówienia;

2) decyzji wydanych przez Głównego Inspektora Sanitarnego lub działającego z jego upoważnienia państwowego wojewódzkiego inspektora sanitarnego, w związku z przeciwdziałaniem COVID-19, nakładających na wykonawcę obowiązków podjęcia określonych czynności zapobiegawczych lub kontrolnych;

3) poleceń lub decyzji wydanych przez wojewodów, ministra właściwego do spraw zdrowia lub Prezesa Rady Ministrów, związanych z przeciwdziałaniem COVID-19;

4) wstrzymania dostaw produktów, komponentów produktu lub materiałów, trudności w dostępie do sprzętu lub trudności w realizacji usług transportowych;

5) innych okoliczności, które uniemożliwiają bądź w istotnym stopniu ograniczają możliwość wykonania umowy.

Podkreślić należy, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii oraz związanych z nimi ograniczeń w przemieszczaniu się, umowy w sprawie zamówienia publicznego zawierane są pod rygorem nieważności w formie pisemnej, albo za zgodą zamawiającego w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym.

Zmiana umowy z podwykonawcą

Zmiana umowy z podwykonawcą

Omawiana ustawa stanowi, że o ile okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19, mogą wpłynąć lub wpływają na należyte wykonanie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą, jej strony uzgadniają odpowiednią zmianę, w szczególności mogą na nowo określić termin jej wykonania w całości lub jej części, czasowo zawiesić jej wyko-

nywanie lub zmienić sposób wykonania. Postanowienia te znajdują odpowiednie zastosowanie w stosunku pomiędzy podwykonawcą a dalszym podwykonawcą.

Dopuszczalność odejścia od obowiązku dochodzenia kar umownych

Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1440, 1495, 2020 i 2473 oraz z 2020 r. poz. 284) jest zarówno nieustalenie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo ustalenie takiej należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia, jak i niepobranie lub niedochodzenie takiej należności.

Ustawa opisywana jako „tarcza antykryzysowa” stanowi, że o ile umowa w sprawie zamówienia publicznego zawiera postanowienia dotyczące kar umownych lub odszkodowań z tytułu odpowiedzialności za jej niewykonanie lub nienależyte wykonanie możliwe jest wyrażenie w pisemnym stanowisku o wpływie COVID-19 na wykonanie umowy również okoliczności dotyczących zasadności ustalenia i dochodzenia tych kar lub odszkodowań (lub ich wysokości). W przypadku stwierdzenia zasadności w tym zakresie wniosku wykonawcy (lub dostawcy) nieustalenie lub niedochodzenie należności powstałych w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego na skutek okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19 nie stanowi naruszenia przywołanych wcześniej przepisów ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.



Marek Syty

Założyciel kancelarii Syty Adwokaci
Pomysłodawca „Magazynu Prawnego”

Adwokat w kancelarii Syty Adwokaci
m.syty@sytyadwokaci.pl

Adwokat przy Wielkopolskiej Izbie Adwokackiej. Pełnomocnik w procesach inwestycyjnych. Doradca w zakresie doboru optymalnych form prowadzenia działalności gospodarczej i współpracy z partnerami handlowymi.

KADRY

Jednostronna zmiana warunków zatrudnienia pracownika

Wielu pracodawców w okresie obecnych zakłóceń w gospodarce zastanawia się nad rozwiązaniem, które pozwoli im na zachowanie zespołu pracowników, mimo przestoju ekonomicznego. Również pracodawcy, u których występują zmiany w zapotrzebowaniu na poszczególne produkty i usługi, szukają sposobu na efektywne wykorzystanie czasu pracy pracowników w okresie zmniejszonego popytu. Prawo pracy oferuje narzędzia, które mogą to umożliwić. Są nimi m.in.: wypowiedzenie wynikających z umowy warunków pracy i płacy oraz powierzenie pracy innego rodzaju niż określona w umowie o pracę.

Wypowiedzenie wynikających z umowy warunków pracy i płacy

W trakcie trwającego stosunku pracy możliwe jest dokonanie zmian warunków zatrudnienia. Zmiany te mogą zostać wprowadzone w drodze zawarcia porozumienia pomiędzy pracodawcą a pracownikiem lub w trybie wypowiedzenia wynikających z umowy warunków pracy i płacy uregulowanego w art. 42 § 1-3 Kodeksu pracy, zwanego również wypowiedzeniem zmieniającym. Jest ono konieczne, gdy pracodawca chce dokonać zmiany istotnych elementów umowy o pracę, a pracownik się na to nie godzi.

Warunki pracy i płacy podlegające wypowiedzeniu

W przypadku braku zgody pracownika, zastosowania wypowiedzenia zmieniającego wymaga każda zmiana istotnych elementów umowy o pracę, która jest dla niego niekorzystna. Do istotnych elementów umowy o pracę należy:

- » rodzaj umówionej pracy,
- » miejsce jej wykonywania,
- » wysokość wynagrodzenia za pracę,
- » wymiar czasu pracy.

Elementy i forma wypowiedzenia zmieniającego

Wypowiedzenie zmieniające jest jednostronną czynnością prawną pracodawcy – oświadczeniem, w którym wskazuje, które dotychczasowe warunki pracy lub płacy wypowiada oraz jakie nowe warunki proponuje w ich miejsce. Pracodawca ma obowiązek zawrzeć w treści tego oświadczenia pouczenie o przysługującym pracownikowi prawie odmowy przyjęcia zaproponowanych warunków do końca połowy okresu wypowiedzenia oraz prawie odwołania do sądu pracy. Wypowiedzenie zmieniające, które dotyczy umowy o pracę na czas nieokreślony powinno zawierać również uzasadnienie.

Na podstawie art. 42 § 1 Kodeksu pracy, do wypowiedzenia zmieniającego stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wypowiedzenia umowy o pracę. Powinno być ono zatem złożone w formie pisemnej, z zachowaniem przewidzianych dla danej umowy o pracę okresów wypowiedzenia.

Skutki wypowiedzenia zmieniającego

Złożenie pracownikowi przez pracodawcę oświadczenia o wypowiedzeniu warunków pracy i płacy, rozpoczyna bieg okresu wypowiedzenia. Skutek jaki wywoła takie oświadczenie zależy od zachowania pracownika, co zostało uregulowa-

ne w art. 42 § 3 Kodeksu pracy. Pracownik do końca połowy przysługującego mu okresu wypowiedzenia ma prawo przyjąć lub odrzucić propozycje pracodawcy, o czym powinien być poinformowany w piśmie zawierającym wypowiedzenie zmieniające. W przypadku, gdy pracodawca nie pouczy pracownika o terminie na złożenie oświadczenia o odmowie przyjęcia zaproponowanych warunków, może on złożyć takie oświadczenie do końca okresu wypowiedzenia. Jeśli pracownik odmawia przyjęcia nowych warunków, umowa ulega rozwiązaniu z upływem okresu wypowiedzenia, co pociąga za sobą skutki rozwiązania umowy o pracę dokonane przez pracodawcę. W wyniku przyjęcia przez pracownika propozycji pracodawcy dochodzi do zmiany treści stosunku pracy. Jeżeli pracownik nie złoży w terminie oświadczenia o odmowie przyjęcia zaproponowanych warunków, uważa się, że wyraził zgodę na te warunki.



Do istotnych elementów umowy o pracę należy:

- » rodzaj umówionej pracy
- » miejsce jej wykonywania
- » wysokość wynagrodzenia za pracę
- » wymiar czasu pracy

Przyczyny wypowiedzenia zmieniającego

Wypowiedzenie warunków pracy lub płacy dla swej skuteczności wymaga zaistnienia rzeczywistej przyczyny uzasadniającej zmianę treści stosunku pracy. Może być ono uzasadnione:

- » przyczynami stanowiącymi podstawę do wypowiedzenia umowy o pracę, np. nieuzasadnioną odmową wykonania polecenia służbowego czy naruszeniem obowiązków pracowniczych lub przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy (tak w dalszym ciągu aktualnej uchwale Pełnego Składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1985 roku, sygn. akt III PZP 10/85- teza XIV);
- » innymi przyczynami, np. racjonalizacją zatrudnienia zmierzającą do obniżenia kosztów działalności pracodawcy czy zmianami organizacyjnymi (tak w wyrokach Sądu Najwyższego- Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 16 czerwca 1999 roku, sygn. akt I PKN 106/99, z dnia 29 marca 2001

roku, sygn. akt I PKN 326/00, z dnia 5 września 2001 roku, sygn. akt I PKN 613/00).

Pracownikowi przysługuje prawo zaskarżenia wypowiedzenia zmieniającego. W razie sporu zasadność tego wypowiedzenia podlega ocenie sądu pracy, który powinien zbadać zarówno przyczyny leżące u podstaw dokonanego wypowiedzenia, jak i adekwatność nowych warunków do kwalifikacji i możliwości pracownika.

Wyłączenie możliwości zastosowania wypowiedzenia zmieniającego

Do wypowiedzenia zmieniającego znajdują zastosowanie regulacje określone w art. 38, 39, 40, 41, 43 i 177 Kodeksu pracy, a zatem obowiązek konsultacji wypowiedzenia przez pracodawcę z zakładową organizacją związkową, jak również zakaz dokonania wypowiedzenia zmieniającego w stosunku do pracowników podlegających wzmożonej ochronie stosunku pracy, tj.:

- » pracownika w wieku przedemerytalnym, o ile nie uzyskał on prawa do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy;
- » pracownika w czasie urlopu, a także w czasie innej usprawiedliwionej nieobecności w pracy, jeżeli nie upłynął jeszcze okres uprawniający do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia;
- » pracownicy w okresie ciąży, a także w okresie urlopu macierzyńskiego, chyba że zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia z jej winy i reprezentująca pracownicę zakładowa organizacja związkowa wyraziła zgodę na rozwiązanie umowy;
- » pracownika – ojca wychowującego dziecko lub pracownika – innego członka najbliższej rodziny, w okresie korzystania z urlopu macierzyńskiego;
- » pracownika – członka zarządu zakładowej organizacji związkowej wskazanego uchwałą zarządu tej organizacji,
- » pracownika będącego członkiem danej zakładowej organizacji związkowej, upoważnionego do reprezentowania tej organizacji wobec pracodawcy albo organu lub osoby dokonującej za pracodawcę czynności w sprawach z zakresu prawa pracy.

Zmiana warunków pracy i płacy wobec ww. pracowników może nastąpić w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy. Nadto, pracownikowi w wieku przedemerytalnym pracodawca może wypowiedzieć warunki pracy lub płacy, jeżeli wypowiedzenie stało się konieczne ze względu na:

- » wprowadzenie nowych zasad wynagradzania dotyczących ogółu pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy lub tej ich grupy, do której pracownik należy;
- » stwierdzoną orzeczeniem lekarskim utratę zdolności do wykonywania dotychczasowej pracy albo niezawinioną przez pracownika utratę uprawnień koniecznych do jej wykonywania.

Czasowe powierzenie pracownikowi innej pracy niż określona w umowie o pracę

Pracodawca na podstawie art. 42 § 4 Kodeksu pracy ma możliwość powierzenia pracownikowi innej pracy niż określona w umowie o pracę, bez konieczności zastosowania wypowiedzenia warunków pracy i płacy, jeżeli zostaną łącznie spełnio-

» **Okres powierzenia innej pracy** musi mieć charakter przejściowy i **nie może przekroczyć 3 miesięcy w roku kalendarzowym**. Może to być okres ciągły albo suma okresów krótszych w danym roku. **Po upływie tego okresu pracodawca zobowiązany jest dopuścić pracownika z powrotem na określone umową stanowisko pracy.**

ne cztery warunki, określone w tym przepisie. Skorzystanie przez pracodawcę z tej możliwości pozwala na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania przedsiębiorstwa w razie wystąpienia nietypowych i wyjątkowych okoliczności.



Warunki powierzenia pracownikowi innej pracy niż określona w umowie o pracę

Powierzenie pracownikowi innej pracy niż umówiona, jest możliwe w przypadku łącznego spełnienia następujących przesłanek:

1) Uzasadnione potrzeby pracodawcy

Określenie "uzasadnione potrzeby pracodawcy" nie zostało zdefiniowane w przepisach Kodeksu pracy. Należy przez nie rozumieć potrzeby związane z funkcjonowaniem zakładu pracy oraz organizacją procesu pracy, występujące w takich sytuacjach jak na przykład okresowe spiętrzenie zadań czy czasowe zmiany liczby pracowników (spowodowane urlopami czy zwolnieniami). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 1979 roku, sygn. akt I PR 55/79 wskazano, że określenie to oznacza uzasadnione potrzeby zakładu pracy jako całości, a nie tylko jednostki (komórki) organizacyjnej zakładu pracy, do której pracownik został skierowany. W razie sporu, to na pracodawcy będzie spoczywał obowiązek wykazania, że w konkretnym przypadku jego potrzeby były na tyle uzasadnione, by powierzyć pracownikowi czasowo pracę innego rodzaju.

» Pracownikowi może zostać powierzona czasowo **wyłącznie taka praca, która odpowiada posiadanym przez niego kwalifikacjom.** [...] Oznacza to, że pracodawca nie może polecić pracownikowi wykonywania pracy, która przewyższa posiadane przez niego kwalifikacje ani pracy, która posiadanych przez niego kwalifikacji nie wykorzystuje.

2) Okres powierzenia innej pracy

Okres powierzenia innej pracy musi mieć charakter przejściowy i nie może przekroczyć 3 miesięcy w roku kalendarzowym. Może to być okres ciągły albo suma okresów krótszych w danym roku. Po upływie tego okresu pracodawca zobowiązany jest dopuścić pracownika z powrotem na określone umową stanowisko pracy. Jeżeli pracodawca zatrudnia pracownika bez jego zgody na innym stanowisku niż określone w umowie o pracę po upływie trzech miesięcy, może ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 471

Kodeksu cywilnego w związku z art. 300 Kodeksu pracy (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 1997 roku, sygn. akt I PKN 418/97).

3) Wysokość wynagrodzenia

Czasowe powierzenie innej pracy niż określona w umowie o pracę nie może powodować obniżenia wynagrodzenia pracownika obliczonego na zasadach ustalania ekwiwalentu za niewykorzystany urlop (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1990 roku, sygn. akt I PR 362/90).

4) Praca odpowiednia do kwalifikacji pracownika

Pracownikowi może zostać powierzona czasowo wyłącznie taka praca, która odpowiada posiadanym przez niego kwalifikacjom. Pod pojęciem kwalifikacji, należy rozumieć przygotowanie zawodowe pracownika, w tym jego wykształcenie, doświadczenie zawodowe i umiejętności, a także jego właściwości psychofizyczne, predyspozycje psychiczne oraz zdolność do wykonywania określonych czynności z punktu widzenia zdrowia fizycznego (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2000 roku, sygn. akt I PKN 61/00). Pracą odpowiednią do kwalifikacji pracownika jest praca, która ich nie przekracza i przy której te kwalifikacje znajdują choćby częściowe zastosowanie (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 1998 roku, sygn. akt I PKN 515/97). Oznacza to, że pracodawca nie może polecić pracownikowi wykonywania pracy, która przewyższa posiadane przez niego kwalifikacje ani pracy, która posiadanych przez niego kwalifikacji nie wykorzystuje.

Forma powierzenia pracownikowi innej pracy niż określona w umowie o pracę

Powierzenie pracownikowi innej pracy niż określona w umowie o pracę nie wymaga zachowania formy pisemnej (tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 1979 roku, sygn. akt I PRN 18/79). Pracodawca może więc wydać pracownikowi ustne polecenie w tym przedmiocie. Zachowanie formy pisemnej jest jednak zalecane dla celów dowodowych.

Odmowa podjęcia pracy powierzonej w trybie art. 42 § 4 Kodeksu pracy

Odmowa pracownika podjęcia innej pracy niż określona w umowie o pracę może stanowić:

- » naruszenie obowiązku wykonywania poleceń przełożonych dotyczących pracy, które nie są

sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę (art. 100 § 1 Kodeksu pracy);

- » przyczynę uzasadniającą rozwiązanie umowy o pracę na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 Kodeksu pracy, jeżeli pracownik zaprzestaje świadczenia pracy.

Od polecenia pracodawcy powierzającego inną pracę nie przysługuje odwołanie do sądu pracy. Przysługuje ono jednak od wypowiedzenia umowy o pracę lub rozwiązania umowy o pracę bez zachowania okresu wypowiedzenia, których przyczyną była odmowa podjęcia przez pracownika innej pracy niż określona w umowie. W razie ewentualnego sporu w tym zakresie ocenie sądu pracy będzie podlegać to, czy zostały spełnione przez pracodawcę przesłanki zastosowania art. 42 § 4 Kodeksu pracy i czy odmowa pracownika zastosowania się do polecenia pracodawcy była uzasadniona.



Ewa Andrzejewska
Adwokat

Adwokat w kancelarii Syty Adwokaci
e.andrzejewska@sytyadwokaci.pl

Specjalista w zakresie prawa pracy, prawa handlowego i ochrony danych osobowych. W tym zakresie zajmuje się kompleksowym doradztwem, w szczególności sporządzaniem opinii prawnych, projektów umów i innych dokumentów wewnątrzzakładowych oraz reprezentacją klientów przed sądami powszechnymi. Członek Wielkopolskiej Izby Adwokackiej.

NIERUCHOMOŚCI

Umowa deweloperska a umowa rezerwacyjna – uwagi praktyczne

Ratio legis ustawy deweloperskiej

Przedmiotem rozważań poczynionych w niniejszym artykule jest porównanie umowy deweloperskiej, przedwstępnej umowy deweloperskiej oraz umowy rezerwacyjnej. Zarówno umowa deweloperska, jak i przedwstępna umowa deweloperska zostały uregulowane w ustawie z dnia 16 września 2011 roku o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1805, dalej: „ustawa deweloperska”).

”

art. 1 ustawy deweloperskiej

Umowa podlega ustawie deweloperskiej, kiedy jej przedmiotem jest zobowiązanie się dewelopera do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę, albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość.

Umowa rezerwacyjna nie została uregulowana w ww. ustawie, zatem w praktyce pojawiają się wątpliwości w zakresie warunków, jakie powinna spełniać. Nadto, wśród przedstawicieli doktryny zwraca się uwagę na fakt, iż możliwość zawierania umów rezerwacyjnych może skłaniać deweloperów do obchodzenia przepisów ustawy deweloperskiej. Głównym celem ustawodawcy, przy uchwaleniu ustawy deweloperskiej, była bowiem ochrona osób fizycznych de-

cydujących się na zawarcie umowy o nabycie nieruchomości w chwili, gdy przedsięwzięcie deweloperskie nie zostało zakończone. Przed wejściem w życie przepisów tej ustawy zawieranie umów o treści odpowiadającej umowie deweloperskiej nie podlegało żadnej szczególnej regulacji prawnej. Zważywszy na to, iż wielokrotnie pozycja kontraktowa stron przy zawieraniu takich umów była nierównorzędna, w praktyce dochodziło do licznych patologii rynkowych poprzez nadużywanie silniejszej pozycji przez deweloperów. Do najczęstszych nadużyć ze strony deweloperów należało zastrzeżenie we wzorcach umownych: rażąco wysokich kar umownych względem nabywców; możliwości odbioru jednostronnego dokonywanego przez dewelopera, bez udziału nabywcy oraz braku możliwości dochodzenia przez nabywcę roszczeń z tytułu wad przedmiotu umowy dostrzeżonych lub zgłoszonych po odbiorze. Nadto, umowy takie niejednokrotnie zawierały nierzetelny opis inwestycji, pomijając jej właściwości bądź cechy funkcjonalne, a także ograniczały odpowiedzialność dewelopera za nienależyte wykonanie zobowiązania bądź jego niewykonanie¹. Powyższe jednoznacznie wskazuje, iż potrzeba wprowadzenia regulacji chroniących nabywców, była nieuchronna.

Przesłanki zastosowania ustawy deweloperskiej

Umowa podlega ustawie deweloperskiej, kiedy jej przedmiotem jest zobowiązanie się dewelopera do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i przeniesienia własności tego lokalu na nabywcę, albo do przeniesienia na nabywcę własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym lub użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej i własności domu jednorodzinnego na niej posadowionego stanowiącego odrębną nieruchomość (art. 1 ustawy deweloperskiej). W tym miejscu warto podkreślić, iż umowa dewelo-

¹ K. Osajda (red.), Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz. Wyd. 5, Legalis 2020.

perska nie jest zwykłą umową sprzedaży, albowiem na jej podstawie deweloper zobowiązuje się również do wybudowania lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Nie bez znaczenia pozostaje również znaczenie słowa "deweloper". Ustawa deweloperska bowiem wyraźnie definiuje pojęcie "dewelopera". Deweloperem na gruncie ww. ustawy jest przedsiębiorca w rozumieniu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny, który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej na podstawie umowy deweloperskiej zobowiązuje się do ustanowienia prawa, o którym mowa w art. 1 ustawy deweloperskiej oraz przeniesienia tego prawa na nabywcę. Wśród przedstawicieli doktryny wskazuje się zatem na dwa istotne elementy definicji dewelopera: profesjonalizację działalności dewelopera wyznaczonej przez prowadzenie przez niego działalności gospodarczej oraz wejście w relację kontraktową z nabywcą i zawarcie z nim umowy deweloperskiej². Zważywszy zatem na ten drugi element, nie każdy podmiot, który jest przedsiębiorcą, będzie deweloperem w rozumieniu ustawy deweloperskiej. Nie będzie nim m.in. przedsiębiorca zawierający wyłącznie umowy dotyczące lokali użytkowych, bądź takie, na mocy których nabywcy nie są zobowiązani do dokonywania wpłat na poczet ceny nabycia prawa własności nieruchomości przed ukończeniem budowy. Nabywcą w rozumieniu ww. ustawy może być natomiast wyłącznie osoba fizyczna. We wszystkich przypadkach, w których przedsiębiorcy nie będzie przysługiwał status dewelopera lub nabywcą nie będzie osoba fizyczna, ustawa deweloperska nie znajdzie zastosowania, a zatem umowa nie będzie podlegała szczególnemu reżimowi wynikającemu z tej ustawy.

Zakres obowiązków dewelopera

Spełnienie przesłanek, które zobowiązują do stosowania przepisów ustawy deweloperskiej, skutkuje koniecznością wypełnienia przez deweloperów szeregu dodatkowych obowiązków, nałożonych na nich ww. ustawą, w tym m.in. wydania nabywcy prospektu informacyjnego wraz z załącznikami (art. 18 ust. 1 ustawy deweloperskiej), przekazania nabywcy szczegółowych informacji dotyczących sytuacji prawno-finansowej dewelopera oraz przedsięwzięcia deweloperskiego, w tym konkretnego, oferowanego do sprzedaży lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (art. 20 ust. 1 ustawy deweloperskiej), zawarcia przez dewelopera umowy o prowadzenie mieszkaniowego rachunku powierniczego (art. 5 ust. 1 ustawy deweloperskiej), jak również zapewnienia nabywcy gwarancji bankowej lub ubezpiecze-

niowej (art. 15 ustawy deweloperskiej). Nadto, podkreślenia wymaga, iż umowa deweloperska musi zostać zawarta w formie aktu notarialnego (art. 26 ust. 1 ustawy deweloperskiej). Brak uczynienia zadość ww. wymogowi powoduje jej nieważność. Cel ustawy deweloperskiej nie mógłby być bowiem spełniony, gdyby nie konieczność zachowania ww. mechanizmów chroniących nabywców.

Treść umowy deweloperskiej

W art. 22 ust. 1 ustawy deweloperskiej ustawodawca zdecydował się uregulować minimalną treść umowy deweloperskiej, obejmującą m.in.: określenie nieruchomości, na której ma być prowadzone przedsięwzięcie deweloperskie; wskazanie lokalu albo domu jednorodzinnego, którego własność ma być przeniesiona na nabywcę; określenie ceny nabycia prawa do nieruchomości oraz wysokości i terminów spełnienia świadczeń pieniężnych; wskazanie terminów rozpoczęcia i zakończenia robót budowlanych oraz przeniesienia prawa do nieruchomości na nabywcę, jak również określenie rachunku powierniczego i warunków odstąpienia od umowy. Co istotne dla nabywcy, wśród obligatoryjnych postanowień umownych są również te, które dotyczą wysokości odsetek i kar umownych zastrzeżonych dla stron umowy w razie nienależytego wykonania ich zobowiązań. Umowa deweloperska nie może nie przewidywać kar umownych należnych nabywcy w razie nienależytego wykonania zobowiązania przez dewelopera. Kara umowna stanowi rekompensatę dla nabywcy przynajmniej za nieterminowe przeniesienie własności nieruchomości. O ile dopuszczalnym jest zasadniczo zastrzeżenie kary umownej również na wypadek niewykonania przez nabywcę spoczywającego na nim obowiązku niepieniężnego, np. obowiązku stawiennictwa w celu odebrania przedmiotu umowy lub w celu podpisania umowy notarialnej, to w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, takie zastrzeżenie powinno podlegać ocenie z punktu widzenia abuzywności klauzul wzorców umownych³. W ramach swobody umów strony mogą wprowadzić również dodatkowe postanowienia, pod warunkiem jednak, że postanowienia te nie będą się sprzeciwiały naturze stosunku, ustawie oraz zasadom współżycia społecznego. Brak któregośkolwiek z elementów wskazanych w art. 22 ww. ustawy, uprawnia nabywcę do odstąpienia od umowy, na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 1 ww. ustawy. Warto wskazać, co jednoznacznie potwierdza ochronny względem nabywców charakter umowy de-

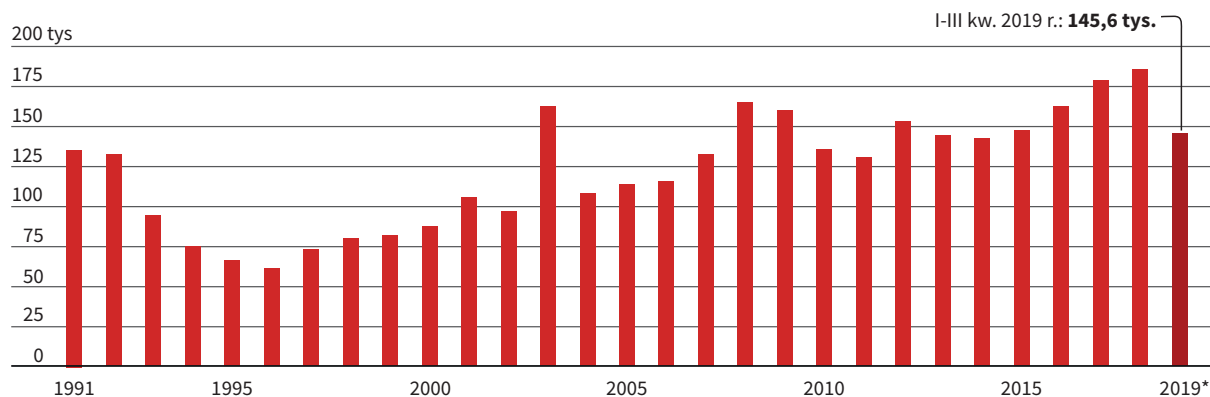
2 K. Osajda (red.), op. cit., Legalis 2020.

3 Tak w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2017 roku, sygn. akt: I CSK 10/17.

Budownictwo mieszkaniowe

LICZBA NOWYCH MIESZKAŃ W POLSCE ODDANYCH DO UŻYTKOWANIA

Dane roczne, w tysiącach



Źródło: GUS, * dane za okres styczeń-wrzesień 2019 r.

weloperskiej, iż dopuszczalnym pozostaje ukształtowanie treści umowy deweloperskiej w sposób inny niż określony w ww. ustawie, tylko o ile byłoby to bardziej korzystne dla nabywcy. O obowiązującej na gruncie ustawy deweloperskiej zasadzie semiimperatywności stanowi art. 28 tej ustawy.

Umowa deweloperska a przedwstępna umowa deweloperska

Umowę deweloperską należy odróżnić od przedwstępnej umowy deweloperskiej, na mocy której deweloper zobowiązuje się jedynie do zawarcia umowy deweloperskiej. W orzecznictwie wskazuje się, że umowa deweloperska ma własny cel społeczno-gospodarczy, prowadzący do wymiany świadczeń między kontrahentami, co skutkuje tym, że wynikający z umowy deweloperskiej stosunek prawny ma charakter samodzielny, niestanowiący jedynie zabezpieczenia wykonania umowy głównej⁴. Co ciekawe, obowiązek zawarcia umowy przyrzeczonej – deweloperskiej spoczywa jedynie na deweloperze. Nie można natomiast zobowiązać nabywcy do zawarcia w przyszłości umowy deweloperskiej. Nadto, w sytuacji gdy deweloper uchyla się od zawarcia umowy, nabywca może żądać naprawienia szkody, którą poniósł przez to, że liczył na zawarcie umowy przyrzeczonej (art. 390 § 1 k.c.). Deweloperowi natomiast takie roszczenie przysługiwać nie będzie. Do deweloperskiej umowy przedwstępnej, zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy deweloperskiej, również stosuje się

przepisy tej ustawy, co wpływa na znaczny zakres ochrony przyznany potencjalnym nabywcom. Deweloperska umowa przedwstępna musi zostać zawarta w formie aktu notarialnego, a w jej treści należy zamieścić wszystkie te postanowienia, które muszą znaleźć się również w umowie deweloperskiej. Wymóg zachowania formy aktu notarialnego ma istotne znaczenie dla jeszcze dalej idącej ochrony praw nabywcy. W przypadku, gdyby deweloper uchylał się od zawarcia umowy przyrzeczonej, nabywca może wystąpić na drogę sądową przeciwko deweloperowi z żądaniem zawarcia tej umowy. Orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek złożenia przez dewelopera oznaczonego oświadczenia woli skutkowałoby zawarciem tej umowy i zastępowałoby ją. Istotnym jest jednak, że w przypadku uchylania się dewelopera od obowiązku zawarcia umowy deweloperskiej, nabywcy nie przysługuje uprawnienie do skumulowania przysługujących mu roszczeń. Powyższe oznacza, że nabywca nie może żądać jednocześnie odszkodowania oraz zawarcia umowy przyrzeczonej (deweloperskiej). Zważywszy na wyrażane przez deweloperów niezadowolenie z powodu konieczności stosowania ustawy deweloperskiej wprost do przedwstępnej umowy deweloperskiej, co wiąże się ze znacznym formalizmem i koniecznością spełnienia wielu wymogów, w praktyce obrotu zainteresowaniem cieszą się umowy rezerwacyjne.

Umowa rezerwacyjna w praktyce

Umowy rezerwacyjne są zawierane głównie po to, aby dać potencjalnym nabywcom czas na zastanowienie się, czy chcą nabyć konkretną nieruchomość, czy też nie. Treść umo-

⁴ Tak w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 23 listopada 2018 roku, sygn. akt: I ACa 355/18.

wy rezerwacyjnej obejmuje: czasowe wyłączenie konkretnej nieruchomości z oferty sprzedającego na rzecz potencjalnego nabywcy lub zobowiązanie się sprzedającego do niezawierania w konkretnym okresie umów z innym nabywcą, co mogłoby uniemożliwić nabycie konkretnej nieruchomości przez rezerwującego. Wśród przedstawicieli doktryny wskazuje się, że kolejnym charakterystycznym elementem treści umowy rezerwacyjnej jest określenie przez strony istotnych postanowień dotyczących ewentualnego zawarcia przez nie w niedalekiej przyszłości umowy deweloperskiej.

» **Umowa rezerwacyjna tym bardziej nie może być utożsamiana z umową deweloperską.** Powyższe jest uzasadnione tym, iż na mocy umowy rezerwacyjnej deweloper nie zostaje zobowiązany do przeniesienia na nabywcę prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, **a nabywca nie jest zobligowany do dokonywania wpłat na poczet ceny nabycia prawa własności tego lokalu mieszkalnego bądź domu jednorodzinnego.**

Jako absolutne minimum treściowe umowy rezerwacyjnej wskazuje się określenie przedmiotu umowy oraz ceny nabycia prawa własności nieruchomości⁵. Na podstawie umowy rezerwacyjnej nabywca z reguły zobowiązuje się do uiszczenia tzw. opłaty rezerwacyjnej, której wysokość odpowiada zwykle kilku procentom ustalonej pomiędzy stronami ceny. W zależności od postanowień umowy rezerwacyjnej, opłata rezerwacyjna może przybrać postać zaliczki albo zadatku. Zawarcie w umowie rezerwacyjnej postanowienia, na mocy którego deweloper zobowiązuje się do zawarcia umowy deweloperskiej zbliża ją do przedwstępnej umowy deweloperskiej, a nadto skutkuje, zgodnie z dyspozycją art. 2 ust. 2 ustawy deweloperskiej, koniecznością uwzględnienia reżimu wynikającego z tej ustawy. Zasadniczo główne elementy treści i cel zawarcia obydwu ww. umów jest podobny. Podkreślenia jednak wymaga, iż na mocy umowy rezerwacyjnej, żadna ze stron nie zostaje zobowiązana do zawarcia umowy deweloperskiej⁶.

⁵ A. Bieranowski, M. Królikowska-Olczak, J. Zięty (red.), Działalność deweloperska w praktyce obrotu gospodarczego - wybrane zagadnienia. Wyd. 1, Legalis 2020.

⁶ K. Osajda (red.), op. cit., Legalis 2020.

Umowa rezerwacyjna tym bardziej nie może być utożsamiana z umową deweloperską. Powyższe jest uzasadnione tym, iż na mocy umowy rezerwacyjnej deweloper nie zostaje zobowiązany do przeniesienia na nabywcę prawa własności lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, a nabywca nie jest zobligowany do dokonywania wpłat na poczet ceny nabycia prawa własności tego lokalu mieszkalnego bądź domu jednorodzinnego. Powyższe skutkuje znacznie mniejszym formalizmem umów rezerwacyjnych, albowiem nie muszą być one zawierane w formie aktu notarialnego, jak również brakiem konieczności stosowania ustawy deweloperskiej. Sankcją jednak za niezawarcie umowy deweloperskiej w przyszłości może być utrata całości bądź części uiszczonych opłat rezerwacyjnej – w zależności od postanowień umowy.

Podsumowanie

Wśród przedstawicieli doktryny zwraca się uwagę na okoliczność, iż mimo, że ustawa deweloperska milczy na temat umów rezerwacyjnych, jednocześnie nie zakazuje ich zawierania, to z uwagi na szeroką ochronę przyznaną nabywcom na gruncie ww. ustawy, „*istnieje realna obawa, że zawieranie umów rezerwacyjnych zostanie uznane przez UOKiK i SOKiK za obejście prawa w rozumieniu art. 58 § 1 Kodeksu cywilnego oraz za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów*”⁷. Podsumowując, należy jednak uznać, iż o ile umowa rezerwacyjna nie zawiera zobowiązania się dewelopera do zawarcia umowy deweloperskiej, a jedynie do czasowego wyłączenia konkretnej nieruchomości z oferty dewelopera, nie będzie ona podlegać reżimowi ustawy deweloperskiej.

⁷ R. Tymiec, D. Kurek, Ustawa o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego. Komentarz. Wyd. 11, Legalis 2020.



Weronika Listowska
Prawnik

Prawnik w kancelarii Syty Adwokaci
w.listowska@sytyadwokaci.pl

Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Wcześniej doświadczenie zawodowe zdobywała pracując w kancelarii komorniczej oraz kancelarii prawnej. W kancelarii zajmuje się głównie zagadnieniami z zakresu prawa cywilnego oraz prawa administracyjnego.

NIERUCHOMOŚCI

Nowe procedury legalizacji samowoli budowlanej

W dniu 19 września 2020 r. wejdzie w życie obszerna nowelizacja ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, która ma na celu uproszczenie i przyspieszenie procesu inwestycyjno-budowlanego. Jedną z zmian dotyczy legalizacji tzw. samowoli budowlanej.

Procedury legalizacyjne – stan aktualny oraz nowy

W aktualnym stanie prawnym istnieją dwa odrębne postępowania dotyczące legalizacji samowoli budowlanej, które różnią się przede wszystkim rodzajami obiektów budowlanych, których dotyczą, oraz dokumentami, które należy przedłożyć, by zalegalizować samowolę budowlaną, a także wysokością opłaty legalizacyjnej.

Od 19 września 2020 r. w ustawie Prawo budowlane zostanie wprowadzony nowy rozdział 5a o nazwie „Postępowanie w sprawie rozpoczęcia i prowadzenia robót budowlanych z naruszeniem ustawy”, a w nim dwie nowe procedury legalizacyjne: zwykła oraz uproszczona, która dotyczyć będzie samowoli budowlanych powstałych co najmniej 20 lat wcześniej.

” **Postanowienie o wstrzymaniu budowy** – wbrew jego literalnej nazwie – będzie mogło być wydane także w odniesieniu do zakończonej budowy. **Na postanowienie będzie przysługiwało zażalenie.**

Procedura legalizacyjna zwykła

Wstrzymanie budowy

Zgodnie z nowymi zasadami, organ nadzoru budowlanego wyda postanowienie o wstrzymaniu budowy w przypadku

obiektu budowlanego lub jego części będącego w budowie albo wybudowanego (1) bez wymaganej decyzji o pozwoleniu na budowę albo (2) bez wymaganej zgłoszenia albo pomimo wniesienia sprzeciwu do tego zgłoszenia. W postanowieniu o wstrzymaniu budowy organ poinformuje m.in. o możliwości złożenia wniosku o legalizację oraz o konieczności wniesienia opłaty legalizacyjnej. Postanowienie o wstrzymaniu budowy – wbrew jego literalnej nazwie – będzie mogło być wydane także w odniesieniu do zakończonej budowy. Na postanowienie będzie przysługiwało zażalenie.

Wniosek o legalizację

Następnie w terminie 30 dni od doręczenia postanowienia o wstrzymaniu budowy inwestor, właściciel lub zarządca obiektu budowlanego będzie mógł złożyć wniosek o legalizację. Wycofanie wniosku będzie dopuszczalne aż do dnia wydania decyzji o legalizacji. Po złożeniu wniosku o legalizację organ nadzoru budowlanego nałoży obowiązek dostarczenia dokumentów legalizacyjnych w terminie nie krótszym niż 60 dni od dnia doręczenia tego postanowienia.

Dokumenty legalizacyjne

W przypadku budowy wymagającej decyzji o pozwoleniu na budowę lub w przypadku budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-3 ustawy Prawo budowlane (w brzmieniu znówelizowanym), do dokumentów legalizacyjnych będą należały:

1) zaświadczenie wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o zgodności budowy z ustaleniami: obowiązującego miej-

scowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w przypadku braku obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego lub uchwał w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji mieszkaniowej lub towarzyszącej;

2) trzy egzemplarze projektu zagospodarowania działki lub terenu oraz projektu architektoniczno-budowlanego wraz z opiniami, uzgodnieniami, pozwoleniami i innymi dokumentami, których obowiązek dołączenia wynika z przepisów odrębnych ustaw, lub kopiami tych opinii, uzgodnień, pozwoleń i innych dokumentów;

3) oświadczenie o posiadającym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane,

4) dwa egzemplarze projektu technicznego.

» Po skompletowaniu wymaganych dokumentów organ nadzoru budowlanego wyda **postanowienie o ustaleniu opłaty legalizacyjnej, której wysokość będzie zróżnicowana w zależności od rodzaju obiektu budowlanego** powstałego w ramach samowoli budowlanej. **Wyniesie ona jednak nie mniej niż 2.500 zł.**

Konieczność przedłożenia dodatkowych dokumentów pojawi się, gdy postępowanie legalizacyjne będzie dotyczyło obiektów zakładów górniczych, obiektów usytuowanych na terenach zamkniętych oraz na terenach usytuowanych na terenie pasa technicznego, portów i przystani morskich, morskich wód wewnętrznych, morza terytorialnego i wyłącznej strefy ekonomicznej, a także na innych terenach przeznaczonych do utrzymania ruchu i transportu morskiego.

Natomiast w przypadku pozostałych budów do dokumentów legalizacyjnych będą należały:

1) zaświadczenie wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o zgodności budowy z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w przypadku braku obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego lub uchwał w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji mieszkaniowej lub towarzyszącej;

2) oświadczenie złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej, o posiadającym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane;

3) projekt zagospodarowania działki lub terenu.

Weryfikacja dokumentów legalizacyjnych

Po przedłożeniu dokumentów legalizacyjnych organ nadzoru budowlanego sprawdzi kompletność dokumentów legalizacyjnych oraz zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami ustawy Prawo budowlane, w tym zgodność z przepisami techniczno-budowlanymi. W przypadku budowy zakończonej organ sprawdzi zgodność z przepisami obowiązującymi w chwili zakończenia budowy.

Opłata legalizacyjna, zatwierdzenie projektu i zezwolenie na wznowienie budowy

Po skompletowaniu wymaganych dokumentów organ nadzoru budowlanego wyda postanowienie o ustaleniu opłaty legalizacyjnej, której wysokość będzie zróżnicowana w zależności od rodzaju obiektu budowlanego powstałego w ramach samowoli budowlanej. Wyniesie ona jednak nie mniej niż 2.500 zł.

Po uiszczeniu opłaty legalizacyjnej organ wyda decyzję o legalizacji, która (1) zatwierdzi projekt budowlany albo projekt zagospodarowania działki lub terenu oraz (2) zezwoli na wznowienie budowy, jeżeli budowa nie została zakończona. Opłata będzie mogła zostać rozłożona na raty. Dopuszczalne będzie również odroczenie jej płatności. Wówczas wydanie decyzji legalizacyjnej nastąpi dopiero po zapłacie całej opłaty.

» **Nowelizacja wprowadzi również uproszczone postępowanie legalizacyjne dla obiektów budowlanych lub ich części, jeżeli od zakończenia budowy upłynęło co najmniej 20 lat. Nowa procedura ma zachęcać do legalizowania samowoli budowlanych, co z kolei ma spowodować **wzrost poziomu bezpieczeństwa w obiektach wybudowanych nawet kilkadziesiąt lat temu.****

Rozbiórka obiektu budowlanego

Decyzja o rozbiórce obiektu budowlanego lub jego części zostanie wydana w przypadku:

- » niezłożenia wniosku o legalizację w wymaganym terminie,
- » wycofania wniosku o legalizację,
- » nieprzedłożenia, w wyznaczonym terminie, dokumentów legalizacyjnych;
- » niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia o usunięciu nieprawidłowości w dokumentach legalizacyjnych;
- » nieuiszczenia opłaty legalizacyjnej w wyznaczonym terminie,
- » kontynuowania budowy pomimo postanowienia o wstrzymaniu budowy.

Procedura legalizacyjna uproszczona

Zakres i cel procedury uproszczonej

Nowelizacja wprowadzi również uproszczone postępowanie legalizacyjne dla obiektów budowlanych lub ich części, jeżeli od zakończenia budowy upłynęło co najmniej 20 lat. Nowa procedura ma zachęcać do legalizowania samowoli budowlanych, co z kolei ma spowodować wzrost poziomu bezpieczeństwa w obiektach wybudowanych nawet kilkadziesiąt lat temu.



W uproszczonej procedurze legalizacyjnej nie będzie trzeba wносить opłaty legalizacyjnej. Co również istotne, organ nie będzie badał zgodności budowy obiektu z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego.

Dokumenty legalizacyjne

Do dokumentów legalizacyjnych w postępowaniu uproszczonym będą należały:

- » oświadczenie złożone pod rygorem odpowiedzialności karnej, o posiadanym prawie do dysponowania nieruchomością na cele budowlane;
- » geodezyjna inwentaryzacja powykonawcza obiektu budowlanego,
- » ekspertyza techniczna sporządzona przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane, wskazująca, czy stan techniczny obiektu budowlanego nie stwarza zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi oraz pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodnie z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania.

Weryfikacja dokumentów legalizacyjnych i jej skutki

Organ nadzoru budowlanego wyda decyzję o legalizacji, gdy stwierdzi, że dokumenty legalizacyjne są kompletne oraz gdy z ekspertyzy technicznej będzie wynikało, że stan techniczny obiektu budowlanego nie stwarza zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi oraz pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodnie z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania. W przypadku braku spełnienia tych przesłanek zostanie wydana decyzja o nakazie rozbiórki.



Postępowania legalizacyjne będą wszczynane z urzędu z tym zastrzeżeniem, że **z żądaniem wszczęcia uproszczonego postępowania legalizacyjnego będzie mógł wystąpić właściciel lub zarządca obiektu budowlanego.**

Odrębności procedury uproszczonej względem procedury zwykłej

W uproszczonej procedurze legalizacyjnej nie będzie trzeba wносить opłaty legalizacyjnej. Co również istotne, organ nie będzie badał zgodności budowy obiektu z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Projektodawca nowelizacji stwierdził, że „skoro samorząd terytorialny przez 20 lat akceptował obiekt budowlany, zwłaszcza mając świadomość istnienia takiego obiektu przy ustalaniu lub zmianie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, niezasadnym jest teraz kwestionowanie niezgodności takiego obiektu z planem miejscowym”¹.

¹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw – druk sejmowy nr 121.

Postępowania legalizacyjne będą wszczynane z urzędu z tym zastrzeżeniem, że z żądaniem wszczęcia uproszczonego postępowania legalizacyjnego będzie mógł wystąpić właściciel lub zarządca obiektu budowlanego.

Podsumowanie

W zamierzeniu twórców nowelizacji nowe przepisy pozwolą „wprowadzić czytelną chronologię w zakresie kolejnych kroków podejmowanych przez organy nadzoru budowlanego w stosunku do inwestorów, którzy realizowali obiekty budowlane bez właściwej zgody organu administracji architektoniczno-budowlanej”². Ten zamysł się powiódł, jednak trzeba pamiętać, że do postępowań legalizacyjnych wszczętych i niezakończonych przed dniem 19 września 2020 r. będą miały zastosowanie przepisy w brzmieniu dotychczasowym, a nie nowelizowanym.



Jakub Elegancyk
Adwokat

Prawnik w kancelarii Syty Adwokaci
j.elegancyk@sytyadwokaci.pl

Specjalista w zakresie prawa nieruchomości, prawa inwestycji budowlanych i prawa transportowego. W tych sprawach reprezentuje klientów podczas negocjacji, przed sądami powszechnymi, organami administracji oraz sądami administracyjnym. Przygotowuje i opiniuje umowy oraz akty prawa miejscowego. Zajmuje się także prawnymi aspektami zabezpieczenia przedsiębiorców z branży transport – spedycja – logistyka. Zdobył certyfikat kompetencji zawodowych w transporcie drogowym rzeczy. Członek Wielkopolskiej Izby Adwokackiej.

² Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw – druk sejmowy nr 121

NIERUCHOMOŚCI

Wyciąg z ustawy

Wyciąg z ustawy z dnia 13 lutego 2020 roku o zmianie ustawy – Prawo budowlane oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2020 r. poz. 471)

Art. 1. W ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (Dz.U. z 2019 r. poz. 1186, z późn. zm.) wprowadza się następujące zmiany:

[...]

pkt 30) po art. 47 dodaje się oznaczenie i tytuł rozdziału 5a w brzmieniu:

„Rozdział 5a

Postępowanie w sprawie rozpoczęcia i prowadzenia robót budowlanych z naruszeniem ustawy.”

pkt 31) art. 48 otrzymuje brzmienie:

„Art. 48.

1. Organ nadzoru budowlanego wydaje postanowienie o wstrzymaniu budowy w przypadku obiektu budowlanego lub jego części będącego w budowie albo wybudowanego:

1. bez wymaganej decyzji o pozwoleniu na budowę albo
2. bez wymaganego zgłoszenia albo pomimo wniesienia sprzeciwu do tego zgłoszenia.

2. Jeżeli w wyniku budowy występuje stan zagrożenia życia lub zdrowia ludzi, w postanowieniu o wstrzymaniu budowy organ nadzoru budowlanego nakazuje bezzwłocznie:

1. zabezpieczenie obiektu budowlanego lub terenu, na którym prowadzona jest budowa, oraz
2. usunięcie stanu zagrożenia.

3. W postanowieniu o wstrzymaniu budowy informuje się o możliwości złożenia wniosku o legalizację obiektu budowlanego lub jego części, zwanego dalej „wnioskiem o legalizację”, oraz o konieczności wniesienia opłaty legalizacyjnej w celu uzyskania decyzji o legalizacji obiektu budowlanego lub jego części, zwanej dalej „decyzją o legalizacji”, oraz o zasadach obliczania opłaty legalizacyjnej.

4. Na postanowienie o wstrzymaniu budowy przysługuje zażalenie.

5. Postanowienie o wstrzymaniu budowy wydaje się również w przypadku zakończenia budowy.”

pkt 32) po art. 48 dodaje się art. 48a i art. 48b w brzmieniu:

„Art. 48a.

1. W terminie 30 dni od dnia doręczenia postanowienia o wstrzymaniu budowy inwestor, właściciel lub zarządca obiektu budowlanego może złożyć wniosek o legalizację.

2. Wniosek o legalizację można wycofać do dnia wydania decyzji o legalizacji.

3. Jeżeli zostało wniesione zażalenie na postanowienie o wstrzymaniu budowy, termin, o którym mowa w ust. 1, biegnie od dnia, w którym to postanowienie stało się ostateczne.

Art. 48b.

1. W przypadku złożenia wniosku o legalizację organ nadzoru budowlanego nakłada, w drodze postanowienia, obowiązek przedłożenia dokumentów legalizacyjnych w terminie nie krótszym niż 60 dni od dnia doręczenia tego postanowienia.

2. W przypadku budowy wymagającej decyzji o pozwoleniu na budowę lub w przypadku budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-3, do dokumentów legalizacyjnych należą:

1. zaświadczenie wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o zgodności budowy z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w przypadku braku obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego lub uchwał w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji mieszkaniowej lub towarzyszącej;
2. dokumenty, o których mowa w art. 33 ust. 2 pkt 1, 2 i 4, oraz dwa egzemplarze projektu technicznego.

3. W przypadku budowy innej niż budowa wymagająca decyzji o pozwoleniu na budowę lub budowy innej niż budowa, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-3, do dokumentów legalizacyjnych należą:

1. zaświadczenie wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o zgodności budowy z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i innymi aktami prawa miejscowego albo decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, w przy-

padku braku obowiązującego planu zagospodarowania przestrzennego lub uchwał w sprawie ustalenia lokalizacji inwestycji mieszkaniowej lub towarzyszącej;

2. oświadczenie, o którym mowa w art. 32 ust. 4 pkt 2;
3. projekt zagospodarowania działki lub terenu.”

pkt 33) w art. 49:

a) ust. 1 otrzymuje brzmienie:

1. W przypadku przedłożenia dokumentów legalizacyjnych organ nadzoru budowlanego sprawdza:

1. kompletność dokumentów legalizacyjnych, w tym kompletność projektu budowlanego;
2. zgodność projektu zagospodarowania działki lub terenu z przepisami ustawy, w tym zgodność z przepisami techniczno-budowlanymi; jeżeli budowa została zakończona, sprawdza się zgodność z przepisami obowiązującymi w chwili zakończenia budowy.

b) po ust. 1 dodaje się ust. 1a i 1b w brzmieniu:

- 1a. W przypadku stwierdzenia nieprawidłowości w dokumentach legalizacyjnych w zakresie, o którym mowa w ust. 1, organ nadzoru budowlanego wydaje postanowienie o obowiązku usunięcia tych nieprawidłowości w wyznaczonym terminie.
- 1b. Na postanowienie, o którym mowa w ust. 1a, przysługuje zażalenie.

c) uchyla się ust. 2,

d) po ust. 2 dodaje się ust. 2a i 2b w brzmieniu:

- 2a. W przypadku stwierdzenia braku nieprawidłowości lub wykonania postanowienia, o którym mowa w ust. 1a, organ nadzoru budowlanego wydaje postanowienie o ustaleniu opłaty legalizacyjnej.
- 2b. Na postanowienie o ustaleniu opłaty legalizacyjnej przysługuje zażalenie.

e) uchyla się ust. 3,

f) ust. 4 otrzymuje brzmienie:

4. Po uiszczeniu opłaty legalizacyjnej organ nadzoru budowlanego wydaje decyzję o legalizacji, która:

1. zatwierdza projekt budowlany albo projekt zagospodarowania działki lub terenu oraz
2. zezwala na wznowienie budowy, jeżeli budowa nie została zakończona.

pkt 34) w art. 49a ust. 1 otrzymuje brzmienie:

1. W przypadku uchylenia w postępowaniu odwoławczym decyzji, o której mowa w art. 49 ust. 4, i wydania decyzji, o której mowa w art. 49e, podlega zwrotowi w terminie 30 dni od dnia stwierdzenia wykonania rozbiórki.

pkt 35) uchyla się art. 49b;

pkt 36) w art. 49c:

a) w ust. 1 skreśla się wyrazy „, o których mowa w art. 49 ust. 1 i art. 49b ust. 4,”,

b) ust. 2 otrzymuje brzmienie:

2. Złożenie wniosku, o którym mowa w art. 67a § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, powoduje zawieszenie postępowania administracyjnego prowadzonego na podstawie art. 48 do dnia rozstrzygnięcia wniosku, a w przypadku rozłożenia opłaty legalizacyjnej na raty lub odroczenia płatności – do dnia upływu terminu wniesienia całej opłaty.

pkt 37) po art. 49c dodaje się art. 49d-49i w brzmieniu:

„**Art. 49d.**

1. Wysokość opłaty legalizacyjnej w przypadku:

1. budowy wymagającej decyzji o pozwoleniu na budowę lub budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1-3 – oblicza się zgodnie z przepisem art. 59f, z tym że stawka opłaty podlega pięćdziesięciokrotnemu podwyższeniu;
2. budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1:
 - a) pkt 4-10, 12 oraz 14-18 i 29 – wynosi 5000 zł,
 - b) pkt 11, 13, 19-21 i 28 – wynosi 2500 zł;
3. instalowania, o którym mowa w art. 29 ust. 3 pkt 3 lit. a i b – wynosi 2500 zł.

2. Do opłaty legalizacyjnej stosuje się odpowiednio przepisy art. 59g.

Art. 49e. Organ nadzoru budowlanego wydaje decyzję o rozbiórce obiektu budowlanego lub jego części w przypadku:

1. niezłożenia wniosku o legalizację w wymaganym terminie;
2. wycofania wniosku o legalizację;
3. nieprzedłożenia, w wyznaczonym terminie, dokumentów legalizacyjnych;
4. niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia o usunięciu nieprawidłowości w dokumentach legalizacyjnych;
5. nieuiszczenia opłaty legalizacyjnej w wyznaczonym terminie;

6. kontynuowania budowy pomimo postanowienia o wstrzymaniu budowy.

Art. 49f.

1. 1. W przypadku stwierdzenia budowy obiektu budowlanego lub jego części:

1. bez wymaganej decyzji o pozwoleniu na budowę albo
2. bez wymaganego zgłoszenia albo pomimo wniesienia sprzeciwu do tego zgłoszenia

jeżeli od zakończenia budowy upłynęło co najmniej 20 lat, organ nadzoru budowlanego wszczyną uproszczone postępowanie legalizacyjne.

2. W przypadku obiektów budowlanych, o których mowa w art. 103 ust. 2, uproszczone postępowanie legalizacyjne, o którym mowa w ust. 1, prowadzi się na żądanie właściciela lub zarządcy tego obiektu budowlanego.

3. W przypadku stwierdzenia stanu zagrożenia życia lub zdrowia ludzi organ nadzoru budowlanego nakazuje, w drodze postanowienia, bezzwłocznie:

1. zabezpieczenie obiektu budowlanego lub jego części oraz
2. usunięcie stanu zagrożenia.

4. Na postanowienie, o którym mowa w ust. 3, przysługuje zażalenie.

5. Nie można wszcząć uproszczonego postępowania legalizacyjnego, o którym mowa w ust. 1, jeżeli termin, o którym mowa w ust. 1, upłynął po dniu wydania postanowienia o wstrzymaniu budowy, o którym mowa w art. 48 ust. 1.

Art. 49g.

1. W ramach uproszczonego postępowania legalizacyjnego organ nadzoru budowlanego nakłada, w drodze postanowienia, obowiązek przedłożenia dokumentów legalizacyjnych w terminie nie krótszym niż 60 dni od dnia jego doręczenia.

2. Do dokumentów legalizacyjnych, o których mowa w ust. 1, należą:

1. oświadczenie, o którym mowa w art. 32 ust. 4 pkt 2;
2. geodezyjna inwentaryzacja powykonawcza obiektu budowlanego;
3. ekspertyza techniczna sporządzona przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane, wskazująca, czy stan techniczny obiektu budowlanego:

- a) nie stwarza zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi oraz
- b) pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodne z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania.

3. Na postanowienie, o którym mowa w ust. 1, przysługuje zażalenie.

Art. 49h.

1. 1. W trakcie uproszczonego postępowania legalizacyjnego organ nadzoru budowlanego sprawdza:

1. kompletność dokumentów legalizacyjnych oraz
2. czy z ekspertyzy technicznej, o której mowa w art. 49g ust. 2 pkt 3, wynika, że stan techniczny obiektu budowlanego nie stwarza zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi oraz pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodne z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania.

2. W przypadku stwierdzenia niekompletności dokumentów legalizacyjnych organ nadzoru budowlanego wydaje postanowienie o obowiązku usunięcia niekompletności w wyznaczonym terminie.

Art. 49i.

1. Organ nadzoru budowlanego, w uproszczonym postępowaniu legalizacyjnym, wydaje:

1. decyzję o legalizacji, w przypadku gdy:
 - a) dokumenty legalizacyjne są kompletne lub ich niekompletność została usunięta zgodnie z postanowieniem, o którym mowa w art. 49h ust. 2, oraz
 - b) z ekspertyzy technicznej, o której mowa w art. 49g ust. 2 pkt 3, wynika, że stan techniczny obiektu budowlanego nie stwarza zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi oraz pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodne z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania;

2. decyzję o nakazie rozbiórki, w przypadku:
 - a) nieprzedłożenia dokumentów legalizacyjnych w wyznaczonym terminie wskazanym w postanowieniu, o którym mowa w art. 49g ust. 1,
 - b) niewykonania, w wyznaczonym terminie, postanowienia, o którym mowa w art. 49h ust. 2,
 - c) gdy z ekspertyzy technicznej, o której mowa w art. 49g ust. 2 pkt 3, wynika, że stan techniczny obiektu budowlanego stwarza zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi lub nie pozwala na bezpieczne użytkowanie obiektu budowlanego zgodne z dotychczasowym lub zamierzonym sposobem użytkowania.

2. Decyzja o legalizacji stanowi podstawę użytkowania obiektu budowlanego."

SPÓŁKI

Zgromadzenie Wspólników z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej – nowelizacja w ramach ustaw COVID-19

Ustawa z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 568 ze zm.) w szeregu innych regulacji wprowadziła również nowelizację kodeksu spółek handlowych dotyczącą pracy organów statutowych spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Między innymi znowelizowany art. 2341 § 1 ksh stanowi, iż udział w zgromadzeniu wspólników można wziąć także przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej (chyba że umowa spółki stanowi inaczej). W takim przypadku wymagane będzie zapewnienie dwustronnej komunikacji w czasie rzeczywistym wszystkich osób uczestniczących w zgromadzeniu wspólników oraz wykonywania prawa głosu osobiście lub przez pełnomocnika.

Szczegółowe zasady udziału w tak prowadzonym zgromadzeniu wspólników winny zostać określone w regulaminie przyjętym przez radę nadzorczą albo – w przypadku braku rady nadzorczej – przez wspólników. Jak stanowi ustawa regulamin ten nie może określać wymogów i ograniczeń, które nie są niezbędne do identyfikacji wspólników i zapewnienia bezpieczeństwa komunikacji elektronicznej.

Wymagane elementy zawiadomienia o zgromadzeniu wspólników

W związku z wprowadzonymi zmianami postawiono nowy wymóg w zakresie koniecznych elementów zawiadomienia o zgromadzeniu wspólników. Poza oznaczeniem dnia, godziny, miejsca zgromadzenia oraz szczegółowego porządku obrad, zgodnie z art. 238 § 3 ksh w zaproszeniu należy dodatkowo zamieścić informacje o sposobie uczestniczenia w tym zgromadzeniu, wypowiedzania się w jego trakcie, wykonywania na nim prawa głosu oraz wniesienia sprzeciwu od podjętej wówczas uchwały bądź uchwał – jeśli udział w zgromadzeniu wspólników następuje przy wykorzystaniu środków komunikacji elektronicznej.

**Marek Syty**

Założyciel kancelarii Syty Adwokaci
 Pomysłodawca „Magazynu Prawnego”

Adwokat w kancelarii Syty Adwokaci
 m.syty@sytyadwokaci.pl

Adwokat przy Wielkopolskiej Izbie Adwokackiej. Pełnomocnik w procesach inwestycyjnych. Doradca w zakresie doboru optymalnych form prowadzenia działalności gospodarczej i współpracy z partnerami handlowymi.

SPÓŁKI

Dochodzenie roszczeń od spółki jawnej

Spółka jawna to handlowa spółka osobowa będąca jedną z form prowadzenia działalności gospodarczej. Spółka jawna, jak każda spółka osobowa, posiada zdolność prawną. Oznacza to, że może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe oraz zaciągać zobowiązania. Może również pozywać i być pozywana, a więc samodzielnie występować w procesie sądowym zarówno w charakterze strony inicjującej proces, jak i strony przeciwko której proces został wytoczony.

Zgodnie z regulacją wytykającą z art. 22 § 2 kodeksu spółek handlowych każdy ze współników spółki jawnej odpowiada za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę bez ograniczenia całym swoim majątkiem solidarnie z pozostałymi współnikami oraz ze spółką. Rozwiązanie to jest bez wątpienia korzystne dla wierzycieli spółki jawnej, gdyż poszerza krąg dłużników, od których mogą dochodzić zaspokojenia swych roszczeń. Co istotne, art. 31 § 1 kodeksu spółek handlowych wskazuje, iż wszczęcie egzekucji z majątku współnika jest możliwe dopiero wówczas, gdy okaże się, że spółka nie posiada majątku podlegającego egzekucji. Z brzmienia art. 31 § 2 kodeksu spółek handlowych wynika jednak, iż nie ma żadnych przeszkód do wystąpienia z powództwem przeciwko współnikom przed stwierdzeniem bezskuteczności egzekucji z majątku spółki.

Powództwo przeciwko spółce jawnej i współnikom

Przyjęte w kodeksie spółek handlowych uregulowania uprawniają tym samym wierzyciela spółki jawnej do wystąpienia z jednym powództwem przeciwko spółce jawnej oraz współnikom i uzyskania w ten sposób tytułu egzekucyjnego (np. nakazu zapłaty lub wyroku). W przypadku braku zaspokojenia roszczenia wierzyciela objętego tytułem egzekucyjnym, wierzyciel będzie uprawniony w pierwszej kolejności do

wystąpienia do sądu z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko spółce jawnej, a następnie do złożenia do komornika wniosku o wszczęcie postępowania egzekucyjnego. Dopiero wykazanie, że egzekucja z majątku spółki nie doprowadziła lub jest oczywiste, że nie doprowadzi do zaspokojenia roszczeń wierzyciela, umożliwi wierzycielowi uzyskanie klauzuli wykonalności wobec współników i skierowanie egzekucji do ich majątku osobistego.

Wykazanie przestanki bezskuteczności egzekucji z majątku spółki jawnej

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że wykazanie przestanki bezskuteczności egzekucji z majątku spółki jawnej możliwe jest także innymi sposobami, aniżeli tylko za pomocą dokumentów wydanych przez komornika w postępowaniu egzekucyjnym stwierdzających bezskuteczność egzekucji w oparciu o odpowiednie przepisy kodeksu postępowania cywilnego.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w postanowieniu z dnia 16 czerwca 1992 roku wydanym w sprawie o sygn. akt I Acz 183/92 przyjął bowiem, że egzekucja przeciw spółce nie jest potrzebna, gdy z okoliczności sprawy wynika niezbicie, że spółka nie ma żadnego majątku, z którego wierzyciel mógłby uzyskać zaspokojenie swojej wierzytelności.

W literaturze prawniczej prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym niemożność wyegzekwowania roszczeń od spółki jawnej można dowodzić też poprzez np. przedstawienie wykazu majątku spółki lub bilansu i ksiąg handlowych, jeżeli ich treść jednoznacznie wskazuje, że majątek spółki nie wystarczy na pokrycie roszczeń wierzyciela¹ albo przedstawienie postanowienia sądu oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości spółki jawnej lub umarzającego postępowanie upadłościowe z uwagi na to, że majątek spółki nie wystarczy nawet na opłacenie kosztów postępowania². Wspomnianą przesłankę można uznać za spełnioną także w przypadku wykazania bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko spółce jawnej z wniosku innego wierzyciela³.

” **Sąd Apelacyjny w Poznaniu** w postanowieniu z dnia 16 czerwca 1992 roku wydanym w sprawie o sygn. akt I Acz 183/92 przyjął, że **egzekucja przeciw spółce nie jest potrzebna**, gdy z okoliczności sprawy wynika niezbicie, że **spółka nie ma żadnego majątku, z którego wierzyciel mógłby uzyskać zaspokojenie swojej wierzytelności**.

Dochodzenie roszczeń z majątku wspólnego współnika spółki jawnej

Natomiast w sytuacji, gdy egzekucja z majątku osobistego współnika nie przyniesie zamierzonego skutku, wierzycielowi pozostanie jeszcze możliwość uzyskania zaspokojenia z majątku wspólnego współnika, który pozostaje we wspólności majątkowej małżeńskiej. W tym celu powinien wystąpić do sądu o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi współnika, wykazując przy tym za pomocą dokumentu urzędowego lub prywatnego, że wierzytelność wynikająca z tytułu egzekucyjnego powstała za zgodą małżonka współnika (art. 787 kodeksu postępowania cywilnego). Z racji tego, że odpowiedzialność współnika spółki jawnej wynikająca z art. 22 § 2 kodeksu spółek handlowych odnosi się do

zobowiązań zaciągniętych przez spółkę jawną przyjmuje się, iż przedmiotowa zgoda winna dotyczyć zawarcia przez współmałżonka umowy spółki jawnej⁴. W doktrynie pojawia się również odmienny pogląd stanowiący o tym, że skierowanie egzekucji do majątku wspólnego będzie wymagało każdorazowo przedstawienia wyrażonej na piśmie przez małżonka współnika zgody na zaciągnięcie przez spółkę określonego zobowiązania⁵.

Podsumowanie

Obecnie obowiązujące unormowania prawne stwarzają zatem wiele rozwiązań w zakresie dochodzenia roszczeń od spółki jawnej. Brak konieczności prowadzenia kilku postępowań sądowych (jednego przeciwko spółce i kolejnych przeciwko współnikom) nie tylko wiąże się z mniejszymi kosztami, ale także pozwala szybciej uzyskać zabezpieczenie na majątku współników. Z kolei możliwość sięgnięcia do majątków wspólnych współników pozostających we wspólności majątkowej małżeńskiej znacznie zwiększa szansę wierzyciela na zaspokojenie.

⁴ Ibidem.

⁵ A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do art. 1-300 Kodeksu spółek handlowych*, 2020, Lex.



Anita Olejniczak
Prawnik, aplikant adwokacki

Prawnik w kancelarii Syty Adwokaci
a.olejniczak@sytyadwokaci.pl

Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Wcześniejsze doświadczenie zawodowe zdobywała pracując w sądach i kancelarii prawnej. W kancelarii zajmuje się głównie zagadnieniami z zakresu prawa cywilnego.

¹ G. Nita Jagielski, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, J. Bieniak (red.), wyd. VII, 2020, Legalis

² Ibidem.

³ B. Borowy, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, Z. Jara (red.), wyd. III, 2020, Legalis.

SPÓŁKI

Wyciąg z przepisów

Wyciąg z przepisów kodeksu spółek handlowych, kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz kodeksu postępowania cywilnego

Art. 8 kodeksu spółek handlowych

§ 1. Spółka osobowa może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana.

§ 2. Spółka osobowa prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą.

Art. 22 kodeksu spółek handlowych

§ 1. Spółką jawną jest spółka osobowa, która prowadzi przedsiębiorstwo pod własną firmą, a nie jest inną spółką handlową.

§ 2. Każdy wspólnik odpowiada za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem solidarnie z pozostałymi wspólnikami oraz ze spółką, z uwzględnieniem art. 31.

Art. 31 kodeksu spółek handlowych

§ 1. Wierzyciel spółki może prowadzić egzekucję z majątku wspólnika w przypadku, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna (subsydiarna odpowiedzialność wspólnika).

§ 2. Przepis § 1 nie stanowi przeszkody do wniesienia powództwa przeciwko wspólnikowi, zanim egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna.

§ 3. Subsydiarna odpowiedzialność wspólnika nie dotyczy zobowiązań powstałych przed wpisem do rejestru

Art. 41 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego

§ 1. Jeżeli małżonek zaciągnął zobowiązanie za zgodą drugiego małżonka, wierzyciel może żądać zaspokojenia także z majątku wspólnego małżonków.

Art. 787 kodeksu postępowania cywilnego

Tytułowi egzekucyjnemu wydanemu przeciwko osobie pozostającej w związku małżeńskim sąd nada klauzulę wykonalności także przeciwko jej małżonkowi z ograniczeniem

jego odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową, jeżeli wierzyciel wykaże dokumentem urzędowym lub prywatnym, że stwierdzona tytułem egzekucyjnym wierzytelność powstała z czynności prawnej dokonanej za zgodą małżonka dłużnika.

syty_{ADWOKACI}