



SEJM  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ  
VIII kadencja  
Marszałek Senatu

**Druk nr 768**  
Warszawa, 7 lipca 2016 r.

Pan  
Marek Kuchciński  
Marszałek Sejmu  
Rzeczypospolitej Polskiej

*Szanowny Panie Marszałku*

Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. mam zaszczyt przekazać Panu Marszałkowi podjętą przez Senat na 22. posiedzeniu w dniu 7 lipca 2016 r. uchwałę w sprawie wniesienia do Sejmu projektu ustawy

## **- o zmianie ustawy - Kodeks cywilny.**

Jednocześnie pragnę poinformować, że Senat upoważnił senatora Roberta Mamętowa do reprezentowania Senatu w dalszych pracach nad tym projektem.

*Z poważaniem*

(-) Stanisław Karczewski

**UCHWAŁA**  
**SENATU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

z dnia 7 lipca 2016 r.

**w sprawie wniesienia do Sejmu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny**

Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Senat wnosi do Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny.

Jednocześnie upoważnia senatora Roberta Mamątowa do reprezentowania Senatu w pracach nad projektem.

**MARSZAŁEK SENATU**

**Stanisław KARCZEWSKI**

## U S T A W A

z dnia

### **o zmianie ustawy – Kodeks cywilny**

**Art. 1.** W ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380 i 585) w art. 647<sup>1</sup> § 5 otrzymuje brzmienie:

„§ 5. Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, o której mowa w § 2, w formie pisemnej, pod rygorem braku odpowiedzialności solidarnej inwestora.”.

**Art. 2.** Do umów z podwykonawcą, zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się art. 647<sup>1</sup> § 5 ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym.

**Art. 3.** Ustawa wchodzi w życie po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia.

## UZASADNIENIE

### 1. Cel projektowanej ustawy

Projekt ustawy stanowi realizację postulatu zawartego w petycji P IX–02/15 skierowanej do Marszałka Senatu w dniu 24 września 2015 r. Autorzy petycji zwrócili się o zmianę art. 647<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny w ten sposób, aby przepis ten jednoznacznie przesądzał, iż do zawarcia umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą, niezbędna jest zgoda inwestora wyrażona w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Zdaniem wnoszących petycję, art. 647<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego implikuje nadmiernie szeroką odpowiedzialność inwestora. Ponosi on, wspólnie z wykonawcą, solidarną odpowiedzialność za zobowiązanie należne podwykonawcy na podstawie dalszej umowy o roboty budowlane, bez względu na to czy wiedział o istotnych postanowieniach takiej umowy, czy też jego wiedza ograniczała się tylko do informacji o obecności podwykonawcy na budowie.

Autorzy petycji podkreślili, że problem solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za roszczenia wynikające z dalszej umowy o roboty budowlane w sposób szczególny dotyczy spółdzielni mieszkaniowych. Na podstawie art. 18 ust. 4 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych, są one obowiązane rozliczyć koszty budowy (zwrócić nabywcom lokali nadwyżkę wpłat nad kosztami inwestycji) w terminie 6 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania. Stawia to spółdzielnię mieszkaniową w niekorzystnym położeniu, ponieważ wierzytelność podwykonawcy podlega trzyletniemu terminowi przedawnienia (art. 118 Kodeksu cywilnego). W praktyce oznacza to, iż podwykonawca może wystąpić przeciwko spółdzielni z zaległym roszczeniem, na którego pokrycie ta ostatnia nie posiada już środków.

### 2. Różnice między obowiązującym a projektowanym stanem prawnym

Projekt ustawy zmierza do zmiany art. 647<sup>1</sup> § 5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny w ten sposób, aby przepis ten jednoznacznie przesądzał, iż inwestor ponosi z wykonawcą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, pod warunkiem wyrażenia przez inwestora pisemnej zgody na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą.

Art. 647<sup>1</sup> § 1 Kodeksu cywilnego stanowi, że w umowie o roboty budowlane zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców.

W świetle § 2 tego przepisu, do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy.

Z kolei zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 3 do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora i wykonawcy, do której stosuje się odpowiednio przepis o zgodzie inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą. Dalsza umowa o roboty budowlane (zarówno ta zawarta między wykonawcą a podwykonawcą, jak i między podwykonawcami), powinna być dokonana w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę (art. 647<sup>1</sup> § 5).

Art. 647<sup>1</sup> § 6 wprowadza jako zasadę, iż odmienne postanowienia umów o roboty budowlane są nieważne.

Jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy zawierającego propozycję dodania do Kodeksu cywilnego art. 647<sup>1</sup>, taki zabieg legislacyjny miał na celu przeciwdziałanie nieprawidłowościom związanym z wykonywaniem umów o roboty budowlane. Często dochodziło bowiem do sytuacji, w których podwykonawcy – zazwyczaj mali przedsiębiorcy, nie otrzymywali w terminie należności za roboty budowlane zlecone im przez wykonawców – na ogół duże podmioty działające w formie spółek kapitałowych.

Wprowadzenie instytucji co najmniej dorozumianej zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą oraz przyjęcie solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy, miało ograniczyć dotychczasową negatywną praktykę w tej sferze obrotu gospodarczego.

Już w trakcie dyskusji nad projektem ustawy w Sejmie, podnoszono argument dodatkowego ryzyka obciążającego inwestora. Może się zdarzyć, że zapłaci on wykonawcy za całość robót budowlanych, a następnie – po raz drugi – podwykonawcy, który nie otrzymał swej części wynagrodzenia od nieuczciwego wykonawcy. Aby uchronić się przed tego

rodzaju konsekwencjami, inwestor powinien – zdaniem wnioskodawców projektu – czynnie uczestniczyć w procesie budowlanym.

Art. 647<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego wszedł w życie z dniem 24 kwietnia 2003 r., od początku obowiązywania wywołując szereg kontrowersji, dotyczących przede wszystkim koncepcji solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy oraz charakteru zgody inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane (zgoda milcząca albo czynna).

Ponieważ analizowany przepis nie określa formy prawnej zgody inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą, przyjęto w orzecznictwie, iż zastosowanie znajduje w tym zakresie ogólna reguła wynikająca z art. 60 Kodeksu cywilnego – wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny (*uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008 r. sygn. akt III CZP 6/08*).

W konsekwencji Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, wedle którego art. 647<sup>1</sup> nie wiąże ponoszenia przez inwestora solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności wobec podwykonawcy z uprzednim przedstawieniem inwestorowi przez wykonawcę umowy z podwykonawcą, ale wiąże tę odpowiedzialność z faktem wykonania robót budowlanych przez podwykonawcę.

Przy czynnej zgodzie brak jest także podstaw do uzależniania jej wyrażenia od przedstawienia inwestorowi umowy oraz od tego, aby zgoda ta musiała być wyrażona uprzednio, tj. przed wykonaniem tej umowy przez podwykonawcę (*wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2015 r. sygn. akt III CSK 370/14*).

Z kolei w wyroku z dnia 30 lipca 2015 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi (*sygn. akt I ACa 143/15*) przyjął, iż aby można było przypisać inwestorowi milczącą zgodę na zawarcie umowy przez wykonawcę z podwykonawcą, konieczne jest łączne wypełnienie wszystkich przesłanek przepisu art. 647<sup>1</sup> KC, to znaczy przedstawienie inwestorowi umowy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu wraz ze stosowną częścią dokumentacji, która dotyczy przedmiotu umowy.

Z analizy orzecznictwa wynika więc wniosek, iż zgoda inwestora nie jest przesłanką ważności dalszej umowy o roboty budowlane, ale warunkiem powstania po stronie tego podmiotu solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności wobec podwykonawcy.

Według wnioskodawców niniejszego projektu ustawy, regulacja zawarta w art. 647<sup>1</sup> § 5 KC jest wadliwa, ponieważ w sposób nieuzasadniony narusza równowagę stron stosunku prawnego, istotnie wzmacniając pozycję podwykonawcy robót budowlanych kosztem

inwestora.

Art. 647<sup>1</sup> § 2 w zw. z § 5, interpretowane w opisany wyżej sposób, implikują nadmiernie szeroką odpowiedzialność inwestora. Ponośi on, wspólnie z wykonawcą, solidarną odpowiedzialność za zobowiązanie należne podwykonawcy na podstawie dalszej umowy o roboty budowlane, bez względu na to czy wiedział o istotnych postanowieniach takiej umowy, czy też jego wiedza ograniczała się tylko do informacji o obecności podwykonawcy na budowie.

Proponuje się ograniczyć zakres solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wynagrodzenie przysługujące podwykonawcy do sytuacji, w której inwestor wyrazi zgodę na piśmie na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą.

Zaznaczyć należy, że konstrukcja tzw. milczącej zgody na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą (art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie) pozostanie nie zmieniona.

Oznacza to, iż zgoda inwestora na zlecenie przez wykonawcę prac budowlanych podwykonawcy będzie mogła być, tak jak dotychczas, wyrażona w formie ustnej, a nawet w sposób dorozumiany (po upływie 14 dni na wniesienie sprzeciwu lub zastrzeżeń), przy czym w takiej sytuacji odpowiedzialność inwestora za wynagrodzenie przysługujące podwykonawcy zostanie wyłączona.

### **3. Konsultacje**

Projekt w wersji objętej drukiem nr 152, został przesłany do zaopiniowania następującym podmiotom: Ministrowi Infrastruktury i Budownictwa, Ministrowi Finansów, Ministrowi Sprawiedliwości, Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa, Krajowej Radzie Sądownictwa, Sądowi Najwyższemu, Krajowej Radzie Radców Prawnych, Naczelnej Radzie Adwokackiej, a także takim organizacjom jak: Business Centre Club, Pracodawcy Rzeczypospolitej Polskiej, Konfederacja Lewiatan, Krajowa Rada Spółdzielcza, Związek Lustracyjny Spółdzielni Pracy, Polski Związek Pracodawców Budownictwa oraz Polski Związek Firm Developerskich.

Pozytywne opinie do projektu ustawy przedstawili: Minister Infrastruktury i Budownictwa, Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa, Polski Związek Firm Deweloperskich, Krajowa Rada Spółdzielcza, Business Centre Club oraz Związek Rewizyjny Spółdzielni Mieszkaniowych RP.

W trakcie posiedzenia Komisji Ustawodawczej, do projektu pozytywnie odniósł się

Minister Sprawiedliwości.

Negatywne opinie do projektu ustawy wnieśli: Sąd Najwyższy, Krajowa Rada Sądownictwa, Polski Związek Pracodawców Budownictwa, Związek Lustracyjny Spółdzielni Pracy oraz Ogólnopolska Izba Gospodarcza Drogownictwa.

Najważniejsze uwagi zgłoszone w konsultacjach, to postulat całkowitej rezygnacji z koncepcji „milczącej zgody” oraz zarzut nadmiernego uprzywilejowania inwestora w procesie budowlanym.

Pozostałe podmioty nie przedstawiły swojego stanowiska.

W trakcie pierwszego czytania na posiedzeniu Komisji Ustawodawczej, przyjęto projekt wraz z jedną poprawką, w formie tekstu jednolitego. Poprawka dotyczyła formy prawnej zgody inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane, jako warunku jego odpowiedzialności solidarnej. Senatorowie postanowili zrezygnować z pierwotnie założonej formy zastrzeżonej pod rygorem nieważności, ponieważ zgoda inwestora nie jest samoistną czynnością prawną.

#### **4. Oświadczenie o zgodności z prawem Unii Europejskiej**

Przedmiot projektowanej ustawy nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.

<b>Tytuł projektu:</b> Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks cywilny	<b>Data sporządzenia:</b> 8 lipca 2016 r.
<b>Przedstawiciel wnioskodawcy:</b> Senator Robert Mamątow	<b>Źródło:</b> petycja
<b>Osoby odpowiedzialne za projekt w Biurze Legislacyjnym:</b> Maciej Telec, legislator, tel. 22 694 9302 Katarzyna Majewska, ekspert ds. OSR, tel. 22 694 9259	<b>Nr druku:</b> 152, 152S, 152X

## OCENA SKUTKÓW REGULACJI

### 1. Jaki problem jest rozwiązywany?

W obecnym stanie prawnym, w przypadku inwestycji budowlanych inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zobowiązania wykonawcy wobec podwykonawców. Interesy inwestora są chronione przez przyznanie mu prawa sprzeciwu (w formie pisemnej) w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą. Jeśli w tym terminie inwestor z prawa sprzeciwu nie skorzysta, umowa i solidarna odpowiedzialność wchodzi w życie (zgoda milcząca).

Ze względu na brak precyzyjnego określenia formy prawnej zgody inwestora na umowę pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą, przepisy te podlegały interpretacji Sądu Najwyższego. Zgodnie z wyrokiem SN z dnia 28 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III CZP 6/08), zakres stosowania solidarnej odpowiedzialności został rozszerzony także na sytuacje, kiedy inwestorowi umowy nie udostępniono, ale miał inne możliwości weryfikacji zaangażowania podwykonawców (na przykład mógł zweryfikować, iż pracownicy podwykonawcy wykonywali prace na budowie).

Taka interpretacja doprowadziła do sytuacji, kiedy inwestorzy ponoszą solidarną odpowiedzialność bez możliwości wcześniejszego zapoznania się z umowami pomiędzy podwykonawcami i wykonawcami. Oznacza to nadmierne wzmocnienie pozycji podwykonawców kosztem inwestora, który nie ma efektywnych narzędzi zabezpieczenia się przed roszczeniami, które mogą pojawić się już po zamknięciu inwestycji (wierzytelności przedawniają się po 3 latach).

Dla porównania, interes inwestorów realizujących zamówienia w ramach prawa zamówień publicznych jest chroniony bardziej precyzyjnie:

- Zamawiający ma jasno określony tryb akceptacji zarówno projektu jak i ostatecznej umowy wykonawcy z podwykonawcą (art. 143b ustawy – Prawo zamówień publicznych). Ustawa reguluje także maksymalne terminy płatności.
- Tryb regulowania należności na rzecz podwykonawców (w tym rozstrzygania ewentualnych sporów pomiędzy wykonawcami i podwykonawcami) jest jasno określony. Kwoty przekazane podwykonawcom potrącane są z kwot należnych wykonawcy (art. 143c).
- Zamawiający w ramach umowy mogą ustalić zasady przekazywania wykonawcy wynagrodzenia, uzależniając je od przedstawienia dowodów zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom (art. 143d).

### 2. Rekomendowane rozwiązanie, w tym planowane narzędzia interwencji, i oczekiwany efekt

Proponowane rozwiązanie przewiduje uzależnienie solidarnej odpowiedzialności inwestora od wyrażenia przez niego zgody na umowę pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą w formie pisemnej.

Takie rozwiązanie prowadzi de facto do wprowadzenia do porządku prawnego, dwóch równoległych konstrukcji:

- Zgoda inwestora na zawarcie umów z podwykonawcami regulowana zgodnie z istniejącym stanem prawnym, tj. na podstawie zgody milczącej (zgoda bierna) – umożliwi wykonawcy zawarcie umów, ale zwalnia inwestora z solidarnej odpowiedzialności.
- Zgoda inwestora na ponoszenie solidarnej odpowiedzialności uzależniona od wyrażenia przez niego pisemnej zgody (zgoda czynna) – umożliwi wykonawcy zawarcie umów przy jednoczesnym obciążeniu inwestora solidarną odpowiedzialnością.

Efektom regulacji będzie lepsza ochrona interesów inwestorów, którzy utrzymają możliwość korzystania z podwykonawców, z jednoczesnym wyłączeniem z solidarnej odpowiedzialności. Należy oczekiwać (co podkreślono także podczas konsultacji społecznych), iż inwestorzy będą korzystać z możliwości uniknięcia solidarnej odpowiedzialności. Jej praktyczny zakres może zatem zostać znacznie ograniczony do sytuacji kiedy:

- Przyjęcie zobowiązania solidarnej odpowiedzialności będzie łączyć się z korzyściami dla inwestora (niższa cena),
- W realizacji umowy będą uczestniczyć podwykonawcy o silnej pozycji rynkowej, którzy będą w stanie uzależnić zawarcie umowy od objęcia inwestora solidarną odpowiedzialnością.

### 3. Jak problem został rozwiązany w innych krajach, w szczególności krajach członkowskich OECD/UE?

Ze względu na specyfikę zagadnienia nie wykonywano porównań międzynarodowych.

4. Podmioty, na które oddziałuje projekt			
Grupa	Wielkość	Źródło danych	Oddziaływanie
Inwestorzy realizujący inwestycje z wykorzystaniem podwykonawców	<p>Liczba pozwoleń na budowę (2014 r):  <b>101,5 tys.</b>, z czego</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 71,8 tys. budynki mieszkalne</li> <li>• 29,7 tys. budynki niemieszkalne</li> </ul> <p>Liczba budynków oddanych do użytkowania (2014 r.):  <b>96,3 tys.</b>, z czego:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• 73,0 tys. budynki mieszkalne</li> <li>• 22,0 tys. budynki niemieszkalne</li> </ul>	GUS	Możliwość wyłączenia z solidarnej odpowiedzialności. Ograniczenie ryzyka związanego z niewypłacalnością podwykonawców pozwoli na szybsze rozliczenie kosztów budowy.
Wykonawcy generalni inwestycji	Liczba firm budowlanych w Polsce: ok. 232 tys. (2014 r.)	GUS	Brak bezpośredniego wpływu.
Podwykonawcy			Można oczekiwać, iż podwykonawcy będą uzależniać ceny od zakresu solidarnej odpowiedzialności, co jednak zostanie odzwierciedlone w wartości kontraktu (przeniesione na inwestora).  Mniejszy zakres ochrony przed niewypłacalnością generalnego wykonawcy. Wyższe ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej może przełożyć się na wyższy koszt finansowania, a w rezultacie wyższe koszty budowy.

#### 5. Informacje na temat zakresu, czasu trwania i podsumowanie wyników konsultacji

Najważniejsze uwagi zgłoszone w konsultacjach:

1. Postulat całkowitej rezygnacji z istniejącej koncepcji „milczącej zgody” oraz ujednoczenie zasad zawierania umów oraz stosowania solidarnej odpowiedzialności (Minister Infrastruktury i Budownictwa, Krajowa Rada Spółdzielcza, Krajowa Rada Sądownictwa, Business Centre Club),
2. Projekt prowadzi do uprzywilejowania inwestorów, którzy zyskują de facto możliwości wyłączenia solidarnej odpowiedzialności, odmawiając wydania zgody w formie pisemnej (Minister Sprawiedliwości, Sąd Najwyższy, Polski Związek Pracodawców Budownictwa, Ogólnopolska Izba Gospodarcza Drogownictwa),
3. Proponowane przepisy wprowadzają nierówne traktowanie wykonawców w zależności od tego czy podpisują oni umowę bezpośrednio z generalnym wykonawcą (których prawo do solidarnej odpowiedzialności uzależnione byłoby od zgody inwestora) czy kolejnymi w łańcuchu wykonawcami (który zachowaliby prawo do dochodzenia swoich należności od generalnego wykonawcy, podobnie jak w obecnym stanie prawnym) (Polski Związek Pracodawców Budownictwa oraz Minister Sprawiedliwości),
4. Dostrzegając potrzebę zmiany istniejących przepisów, zaproponowano zachowanie obecnej „milczącej zgody” z jednoczesnym wprowadzeniem dodatkowej ochrony inwestorów, np. wymogu zgłoszenia roszczeń w formie pisemnej, przed ostatecznym terminem odbioru robót budowlanych przez inwestora (Minister Sprawiedliwości).

#### 6. Wpływ na sektor finansów publicznych

Dodatkowe informacje, w tym wskazanie źródeł danych i przyjętych do obliczeń założeń	Projekt nie ma bezpośredniego wpływu na sektor finansów publicznych. Projekty realizowane w ramach prawa zamówień publicznych podlegają szczegółowym regulacjom, które już obecnie chronią interes zamawiającego.
--	---

#### 7. Wpływ na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorców oraz na

rodzinę, obywateli i gospodarstwa domowe		
Skutki		
W ujęciu niepieniężnym	Sektor budowlany	<p>W przypadku sektora budowlanego, podwykonawcami są zarówno firmy duże, jak i małe i średnie, choć w strukturze sektora przeważają firmy małe, zatrudniające poniżej 9 osób (ponad 90% firm).</p> <p>Zmniejszenie ochrony podwykonawców przed bankructwem generalnego podwykonawcy może zwiększyć ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej, co może przełożyć się na wyższy koszt finansowania i w rezultacie wzrost kosztów budowy m2 w skali całej gospodarki.</p> <p>Z drugiej strony, większa ochrona inwestorów może zmniejszyć ryzyko inwestycyjne, obniżyć koszt finansowania i w konsekwencji doprowadzić do zwiększenia popytu na nowe budynki.</p>
	rodzina, obywatele oraz gospodarstwa domowe	
Dodatkowe informacje, w tym wskazanie źródeł danych i przyjętych do obliczeń założeń		
<b>8. Zmiana obciążeń regulacyjnych (w tym obowiązków informacyjnych) wynikających z projektu</b>		
<input checked="" type="checkbox"/> nie dotyczy		
Wprowadzane są obciążenia poza bezwzględnie wymaganymi przez UE (szczegóły w odwróconej tabeli zgodności).	<input type="checkbox"/> tak <input type="checkbox"/> nie <input type="checkbox"/> nie dotyczy	
<input type="checkbox"/> zmniejszenie liczby dokumentów <input type="checkbox"/> zmniejszenie liczby procedur <input type="checkbox"/> skrócenie czasu na załatwienie sprawy <input type="checkbox"/> inne:	<input type="checkbox"/> zwiększenie liczby dokumentów <input type="checkbox"/> zwiększenie liczby procedur <input type="checkbox"/> wydłużenie czasu na załatwienie sprawy <input type="checkbox"/> inne:	
Wprowadzane obciążenia są przystosowane do ich elektronizacji.	<input type="checkbox"/> tak <input type="checkbox"/> nie <input type="checkbox"/> nie dotyczy	
Komentarz: Nie dotyczy		
<b>9. Wpływ na rynek pracy</b>		
Nie dotyczy		
<b>10. Wpływ na pozostałe obszary</b>		
<input type="checkbox"/> środowisko naturalne <input type="checkbox"/> sytuacja i rozwój regionalny <input type="checkbox"/> inne:	<input type="checkbox"/> demografia <input type="checkbox"/> mienie państwowe	<input type="checkbox"/> informatyzacja <input type="checkbox"/> zdrowie
Omówienie wpływu	Nie dotyczy	
<b>11. Planowane wykonanie przepisów aktu prawnego</b>		
Przepisy projektu będą miały zastosowanie od dnia jego wejścia w życie.		
<b>12. W jaki sposób i kiedy nastąpi ewaluacja efektów projektu oraz jakie mierniki zostaną zastosowane?</b>		
Nie przewidziano.		
<b>13. Załączniki (istotne dokumenty źródłowe, badania, analizy itp.)</b>		
Brak.		

Warszawa, 19 lipca 2016 r.

BAS-WAPEiM-1530/16

Pan Marek Kuchciński  
Marszałek Sejmu  
Rzeczypospolitej Polskiej

**Opinia w sprawie zgodności z prawem Unii Europejskiej senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (przedstawiciel wnioskodawcy: senator Robert Mamątow)**

Na podstawie art. 34 ust. 9 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jednolity: Monitor Polski z 2012 r. poz. 32, ze zm.) sporządza się następującą opinię:

**I. Przedmiot projektu ustawy**

Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny zmierza do zmiany art. 647<sup>1</sup> § 5 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 2016 r. poz. 380, ze zm.). Zmiana dotyczy umowy o roboty budowlane i ma na celu ograniczenie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wynagrodzenie przysługujące wykonawcy do sytuacji, w której inwestor wyrazi zgodę na piśmie na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą.

Projekt zawiera przepis przejściowy. Ustawa ma wejść w życie po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia.

**II. Stan prawa Unii Europejskiej w materii objętej projektem ustawy**

Prawo Unii Europejskiej nie reguluje spraw objętych zakresem projektu ustawy.

**III. Analiza przepisów projektu pod kątem ustalonego stanu prawa Unii Europejskiej**

Projekt pozostaje poza zakresem regulacji prawa Unii Europejskiej.

**IV. Konkluzja**

Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny nie jest objęty zakresem prawa Unii Europejskiej.

Szef Kancelarii Sejmu  
  
Lech Czapla

Warszawa, 19 lipca 2016 r.

BAS-WAPEiM-1531/16

Pan Marek Kuchciński  
Marszałek Sejmu  
Rzeczypospolitej Polskiej


**Opinia w sprawie stwierdzenia, czy senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (przedstawiciel wnioskodawcy: senator Robert Mamątow) jest projektem ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej w rozumieniu art. 95a regulaminu Sejmu**

Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny zmierza do zmiany jednego przepisu ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. z 2016 r. poz. 380, ze zm.). Zmiana dotyczy umowy o roboty budowlane i ma na celu ograniczenie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wynagrodzenie przysługujące wykonawcy do sytuacji, w której inwestor wyrazi zgodę na piśmie na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą.

Projekt nie zawiera przepisów mających na celu wykonanie prawa Unii Europejskiej.

Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny nie jest projektem ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej w rozumieniu art. 95a regulaminu Sejmu.

Szef Kancelarii Sejmu



Lech Czapla



SZEF KANCELARII SENATU

Jakub Kowalski

SK-0401-8/16

SEKRETARIAT SZEFA KS

L.dz. ....

Data wpływu ..... 14. 07. 2016...

Warszawa, dnia 13 lipca 2016 r.

Szanowny Pan

Lech Czapla

Szef Kancelarii Sejmu

*Szanowny Panie Ministrze,*

W związku z przesłaniem do Sejmu, podjętej przez Senat na 22. posiedzeniu uchwały z dnia 7 lipca 2016 r. w sprawie wniesienia do Sejmu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (wraz z projektem tej ustawy), pragnę przekazać Panu Ministrowi stanowiska podmiotów zewnętrznych przesłane do Senatu w toku postępowania zmierzającego do wypracowania przedmiotowego projektu ustawy.

Stanowiska w sprawie projektu ustawy przedstawiły następujące podmioty:

- 1) Związek Lustracyjny Spółdzielni Pracy,
- 2) Polski Związek Pracodawców Budownictwa,
- 3) Polski Związek Firm Deweloperskich,
- 4) Krajowa Rada Spółdzielcza,
- 5) Minister Infrastruktury i Budownictwa,
- 6) Minister Sprawiedliwości,
- 7) Krajowa Rada Sądownictwa,
- 8) Ogólnopolska Izba Gospodarcza Drogownictwa,
- 9) Prokuratura Generalna Skarbu Państwa,
- 10) Business Centre Club,
- 11) Związek Rewizyjny Spółdzielni Mieszkaniowych RP,
- 12) Sąd Najwyższy.

*Z poważaniem,  
Kowalski*

Zu 144/16



## Związek Lustracyjny Spółdzielni Pracy

Warszawa, dnia 11 maja 2016 r.

ZLSP/ 95 /N/2016

Związek Lustracyjny Spółdzielni Pracy  
ul. Żurawia 47  
00-680 WARSZAWA  
tel. 022 628-27-63, fax 022 63-00-627  
NIP: 526 - 10 - 45 - 091  
Regon: 011538751

Pan  
Stanisław Gogacz  
Komisja Ustawodawcza  
Senatu RP  
ul. Wiejska 6  
00-902 Warszawa

- dot. projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny – druk 152.

W imieniu Związku Lustracyjnego Spółdzielni Pracy uprzejmie informuję, iż Związek nie zgłasza uwag do propozycji zmiany Kodeksu cywilnego zawartej w przedłożonym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152).

**Prezes Zarządu**

**Jacek Paszkowski**

Ku 155/16

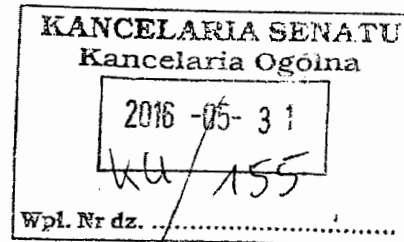


POLSKI ZWIĄZEK  
PRACODAWCÓW BUDOWNICTWA

PZPB/JS/82/2016

Warszawa, 31 maja 2016 r.

**Pan Stanisław Gogacz**  
**Przewodniczący Komisji Ustawodawczej**  
**Senat Rzeczypospolitej Polskiej**  
**ul. Wiejska 6**  
**00-902 Warszawa**



**Dot.: projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk Senatu RP numer 152) – dalej określany jako „Projekt”**

Szanowny Panie Przewodniczący,

W odpowiedzi na Pana pismo z dnia 6 maja 2016 r. (BPS/KU/-034/152/14/16), przekazuję poniższą opinią Polskiego Związku Pracodawców Budownictwa w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, w zakresie uregulowania odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy robót budowlanych.

## OPINIA

### 1. DOKUMENTY ŹRÓDŁOWE

- Petycja Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji z dnia 14 kwietnia 2016 r., Druk nr 152;

### 2. PODSTAWA PRAWNA

- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380), dalej: Kodeks cywilny.
- Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 poz. 177 z późn. zm.), dalej: PZP.

### 3. PRZEDMIOT OPINII

Przedmiotem opinii jest analiza petycji dotyczącej zmiany art. 647<sup>1</sup> § 5 Kodeksu cywilnego.

ul. Żelazna 59A, lok. 0026  
00-848 Warszawa  
NIP 526-17-86-889  
tel. 22 114 95 26  
e-mail: sekretariat@pzb.com.pl  
www.pzpb.com.pl



PRACODAWCA ROKI  
W BUDOWNICTWIE

#### 4. DOTYCHCZASOWY STAN PRAWNY

- 1) Art. 647<sup>1</sup> § 1 Kodeksu cywilnego stanowi, że w umowie o roboty budowlane zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców.

Zgodnie z § 2 tego przepisu, do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy.

Art. 647<sup>1</sup> § 3 stanowi, iż do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora i wykonawcy, do której stosuje się odpowiednio przepis § 2 (o zgodzie inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą).

W świetle § 4 przedmiotowego przepisu, umowy o roboty budowlane (zarówno ta zawarta między wykonawcą a podwykonawcą, jak i między podwykonawcami), powinny być zawarte w formie pisemnej, pod rygorem nieważności.

- 2) Zgodnie z obecnie obowiązującym brzmieniem art. 647<sup>1</sup> § 5, zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność<sup>1</sup> za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Art. 647<sup>1</sup> § 6 wprowadza zasadę, iż odmienne postanowienia umów o roboty budowlane są nieważne.

- 3) Jako ratio legis art. 647<sup>1</sup> § 5 kc wskazano zapobieganie negatywnym zjawiskom gospodarczym w postaci niewywiązywania się przez wykonawców (generalnych wykonawców), ze zobowiązań względem podwykonawców.

Przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 Kodeksu cywilnego, ustanawiający solidarną odpowiedzialność inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcom powoduje, że inwestor odpowiada za zapłatę wynagrodzenia w taki sam sposób jak bezpośredni kontrahent podwykonawcy, czyli wykonawca, z którym podwykonawca związany jest umową o podwykonawstwo. Inwestor

---

<sup>1</sup> Przyjęta w art. 366 Kodeksu cywilnego odpowiedzialność solidarna dłużników jest konstrukcją dotyczącą odpowiedzialności za tzw. cudzy dług. Rozwiązanie takie dotyczy sytuacji, gdy wierzycielowi przysługuje wierzytelność o spełnienie należnego mu świadczenia, podczas gdy po stronie dłużników występuje kilka podmiotów. Wierzyciel może żądać spełnienia w całości lub w części tego jednego, konkretnego świadczenia od wszystkich dłużników łącznie lub od każdego z osobna, przy czym zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia ze zobowiązania pozostałych. Przyjmuje się, że konstrukcja solidarnej odpowiedzialności jest najdalej rozwiniętym rodzajem odpowiedzialności za cudzy dług.

odpowiada więc w tych samych granicach co do wysokości należności i związany jest terminem zapłaty, tak jak zostało ustalone w umowie łączącej wykonawcę z podwykonawcą<sup>2</sup>.

Co istotne, dla powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy za wykonane roboty wymagane jest łączne spełnienie dwóch przesłanek: zawarcie umowy przez wykonawcę z podwykonawcą oraz zgoda inwestora i/lub wykonawcy. Przyjęta w art. 647<sup>1</sup> § 2 Kodeksu cywilnego i obecnie obowiązująca konstrukcja przewiduje wprost domniemanie wyrażenia zgody dorozumianej w przypadku braku pisemnego sprzeciwu lub zastrzeżeń, zgłoszonych w terminie 14 dni od dnia przedstawienia umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie.

Inwestor, który udziela zgody na zawarcie przez generalnego wykonawcę umowy z podwykonawcą, nie staje się wskutek tego stroną tej umowy. Ponadto inwestor nie nabywa żadnych składników mienia generalnego wykonawcy. Inwestor został więc sprowadzony do roli ustawowego poręczyciela generalnego wykonawcy<sup>3</sup>.

- 4) W literaturze przedmiotu odnaleźć można stanowisko, w myśl którego konstrukcja odpowiedzialności inwestora stanowi swego rodzaju poręczenie inwestora udzielone w ramach tego rodzaju umowy o roboty budowlane będzie miało zatem charakter poręczenia za dług przyszły. Tym samym w analizowanym przypadku zastosowanie znalazłaby regulacja art. 878 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którą poręczenie za dług przyszły wymaga dla swej ważności określenia z góry zakresu odpowiedzialności poręczyciela. „(...) stwierdzenie solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy (art. 647<sup>1</sup> § 5) wymaga uwzględnienia założenia o potrzebie zapewnienia inwestorowi minimum ochrony prawnej. Umowa bądź jej projekt musi więc zostać inwestorowi "przedstawiona", a nie tylko "doreczona". To samo dotyczy dokumentacji robót powierzonych podwykonawcy. Dopiero po dopełnieniu tego wymogu powstaje solidarna odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia<sup>4</sup>. Zakres odpowiedzialności solidarnej wyznacza bowiem każdorazowo treść umowy o roboty budowlane<sup>5</sup>.

## 5. WYWÓD PRAWNY

### Uwagi generalne

<sup>2</sup> wyr. SA w Łodzi z 13.8.2013 r., I ACA 286/13 (K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. T. 2, Wyd. 6, Warszawa 2011)

<sup>3</sup> K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. T. 2, Wyd. 6, Warszawa 2011.

<sup>4</sup> por. wyr. SN z 15.11.2006 r., V CSK 256/06, Rzeczp. 2007, Nr 254, s. F6)". (K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. T. 2, Wyd. 6, Warszawa 2011.

<sup>5</sup> E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Wyd. 5, Warszawa 2013.

- 1) W ocenie Polskiego Związku Pracodawców Budownictwa, w konsekwencji powyższego, a w szczególności pewnej praktyki orzeczniczej oraz wypowiedzi niektórych przedstawicieli literatury przedmiotu, należałoby ocenić projektowaną nowelizację art. 647<sup>1</sup> § 5 kodeksu cywilnego jako, co do zasady, nowelizacją o mniejszej doniosłości regulacyjnej.
- 2) Jednakże, szereg wątpliwości i uwag oraz niejasna relacja z przepisami PZP, powoduje, że w ocenie PZPB przyjęcie nowelizacji w kształcie proponowanym i przesłanym do zaopiniowania może skutkować poważnymi, negatywnymi konsekwencjami dla rynku budowlanego, albowiem w sposób niezasadny i nadmierny różnicuje uprawnienia i obowiązki inwestora oraz generalnego wykonawcy/wykonawcy, ponoszących odpowiedzialność solidarną za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy.
- 3) Pozwalamy sobie wyrazić obawę, iż omawiany przepis spowoduje uprzywilejowanie Inwestora (Zamawiającego) kosztem wykonawców i podwykonawców. Dotychczasowa praktyka sądowa zmierzała w kierunku swoistego uwrażliwienia uczestników procesu budowlanego na osobę wykonującą roboty budowlanego.
- 4) Istnieje ryzyko, że konsekwencją projektowanej zmiany może być poszukiwanie przez podwykonawców nowych sposobów zabezpieczenia zapłaty, co może negatywnie wpływać na prowadzenie procesu budowlanego poprzez jego nadmierne i nieuzasadnione wydłużanie, np. w umowie może być zastrzeżenie, że rozpoczęcie robót nastąpi w terminie \_\_ dni od dnia otrzymania pisemnej zgody Inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą.
- 5) Propozycja nowelizacji art. 647<sup>1</sup> § 5 kodeksu cywilnego w proponowanym brzmieniu byłaby kierunkowo, z uwzględnieniem rozwiązania wątpliwości wskazanych poniżej w Uwagach szczegółowych, możliwa do zaakceptowania, o ile prowadziłaby do zrównania uprawnień inwestora oraz generalnego wykonawcy/wykonawcy, którzy mieliby ponosić solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy.

#### **Uwagi szczegółowe**

- 6) Treść przepisu art. 647<sup>1</sup> § 5 kodeksu cywilnego, którego zmiany dotyczy nie rozstrzyga literalnie i jednoznacznie czy zastrzeżenie formy pisemnej pod rygorem nieważności dla oświadczenia w sprawie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej jako warunku powstania solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, dotyczy jedynie powstania solidarnej odpowiedzialności po stronie inwestora czy też po stronie każdego z podmiotów wskazanych w tym przepisie (to jest podmiotu zawierającego umowę z podwykonawcą, wykonawcy oraz inwestora).

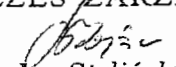
- 7) Wydaje się, iż zastrzeżenie formy pisemnej pod rygorem nieważności dla wyrażenia zgody na zawarcie umowy podwykonawczej dotyczy jedynie inwestora. Jest to jednak jedynie kwestia niewynikająca wprost z przepisu i mogąca budzić w przyszłości wątpliwości interpretacyjne, a co za tym idzie rozbieżności w orzecznictwie.
- 8) Przyjęcie, iż zastrzeżenie formy pisemnej pod rygorem nieważności dla zgody na zawarcie umowy podwykonawczej zostało dokonane jedynie na rzecz inwestora, prowadzić natomiast będzie do nieuzasadnionego pogorszenia sytuacji wykonawców w stosunku do zawarcia umowy o roboty budowlane między podwykonawcą a dalszym podwykonawcą.
- 9) W razie gdyby zgoda w formie pisemnej pod rygorem nieważności na zawarcie umowy o dalsze podwykonawstwo nie została udzielona ani przez inwestora ani przez wykonawcę, inwestor nie ponosiłby odpowiedzialności solidarnej za zapłatę wynagrodzenia na rzecz dalszego podwykonawcy, a wykonawca ponosiłby taką odpowiedzialność.
- 10) Literalne brzmienie zmienianego przepisu nie rozstrzyga też czy w razie braku stanowiska inwestora (oraz innych podmiotów wymienionych w art. 647<sup>1</sup> § 5 kc jako solidarnie odpowiedzialnych) w terminie 14 dni od wniosku o wyrażenie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej, skutkować będzie powstaniem solidarnej odpowiedzialności czy też nie.
- Kwestia ta została podniesiona jedynie w uzasadnieniu do Projektu, zgodnie z którym ... konstrukcja tzw. milczącej zgody na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą (art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie) pozostanie nie zmieniona.
- 11) Oznacza to, iż zgoda inwestora na zlecenie przez wykonawcę prac budowlanych podwykonawcy będzie mogła być, tak jak dotychczas, wyrażona w formie ustnej, a nawet w sposób dorozumiany (po upływie 14 dni na wniesienie sprzeciwu lub zastrzeżeń), przy czym w takiej sytuacji odpowiedzialność inwestora za wynagrodzenie przysługujące podwykonawcy zostanie wyłączona.
- 12) Propozycja, aby milczące wyrażenie zgody przez inwestora na zawarcie umowy podwykonawczej nie skutkowało powstaniem solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom, spowoduje w praktyce iż w większości przypadków taka solidarna odpowiedzialność nie powstanie. Bezsprzeczne powinno być, iż inwestor mając możliwość uwolnienia się od odpowiedzialności jedynie poprzez brak pisemnego zatwierdzenia podwykonawcy, będzie korzystał z tej opcji możliwie często, a ochrona podwykonawców w stosunku do inwestorów uregulowana w art. 647<sup>1</sup> kc stanie się iluzoryczna.

Dodatkowo warto nadmienić, że bardziej problematyczna stanie się również sytuacja prawna wykonawców w relacji do inwestora i podwykonawców.

#### **Relacja z przepisami PZP**

- 13) Nadto, zwracamy uwagę na potrzebę normatywnego uwzględnienia relacji pomiędzy art. 143b ust. 7 ustawy PZP a projektowanym art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Przepis art. 143c ust. 8 PZP stanowi bowiem, iż przepisy art. 143a-143d nie naruszają praw i obowiązków zamawiającego, wykonawcy, podwykonawcy i dalszego podwykonawcy wynikających z przepisów art. 647<sup>1</sup> kodeksu cywilnego.
- 14) Skoro projekt przewiduje rygor nieważności dla umów z podwykonawcami, to niezgłoszenie sprzeciwu o który, mowa w art. 143b ust. 7 PZP, będzie powodować wyłączenie odpowiedzialności wykonawcy za brak przedłożenia projektu umowy. Innymi słowy, jeżeli wykonawca uzyska akceptację projektu umowy w trybie art. 143b ust. 7 PZP, nie będzie odpowiadał wobec zamawiającego z tytułu kary umownej za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany. Zamawiający natomiast będzie miał uprawnienie do zapłaty podwykonawcy.
- 15) Jeżeli w sądach znajdzie potwierdzenie wykładnia, że artykuł 143c ust. 1 należy postrzegać jako przepis wyrażający normę prawną przyznającą zamawiającemu uprawnienie do dokonania bezpośredniej zapłaty wraz z obowiązkiem skorzystania z tej kompetencji, ale nie jako statuujący normę prawną kreującą roszczenie podwykonawcy (dalszego podwykonawcy) o zapłatę w stosunku do zamawiającego, to wprowadzenie rygoru nieważności w kodeksie cywilnym może być iluzoryczność ochrony podwykonawców. Wprowadzenie projektowanej zmiany oznaczać będzie, że brak pisemnej zgody wyłączy odpowiedzialność zamawiającego, pozostawiając podwykonawców bez ochrony. Zamawiający nie będzie odpowiadał, ani na podstawie prawa zamówień publicznych ani na podstawie kodeksu cywilnego.
- 16) Reasumując, skoro tylko pisemna zgoda Inwestora i to pod rygorem nieważności kreuje jego odpowiedzialność, to art. 143 b ust. 8, a także cała ochrona podwykonawców wprowadzona przepisami art. 143a-d. pzp nie będzie odnosiła skutku.

Z poważaniem,

PREZES ZARZĄDU  
z up.   
Jan Styliński

Warszawa, 31 maja 2016 roku

Szanowny Pan  
Stanisław Gogacz  
Przewodniczący Senackiej  
Komisji Ustawodawczej

**STANOWISKO POLSKIEGO ZWIĄZKU FIRM DEWELOPERSKICH  
W SPRAWIE PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY – KODEKS  
CYWILNY (druk senacki nr 152)**

W odpowiedzi na pismo o sygnaturze BPS/KU-034/152/15/16, w którym zwrócono się do Polskiego Związku Firm Deweloperskich (dalej: „PZFD”) o przedłożenie opinii w zakresie projektu ustawy o zmianie ustawy – kodeks cywilny (druk senacki nr 152) (dalej: „Projekt”) oraz w związku z rozpoczęciem prac nad inicjatywą ustawodawczą przez Komisję Ustawodawczą Senatu RP, PZFD przedkłada niniejsze stanowisko w sprawie proponowanych zmian, które mogą mieć kluczowe znaczenie z punktu widzenia inwestorów.

W ocenie PZFD, proponowana zmiana uregulowania odpowiedzialności inwestora, która przesądza, że inwestor ponosi z wykonawcą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, pod warunkiem wyrażenia przez inwestora pisemnej zgody na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą jest celowa i niezbędna. Wyrażamy aprobatę dla wskazanej propozycji legislacyjnej, która zwiększy transparentność stosunków, a poniższe stanowisko ma na celu przedstawienie argumentów potwierdzających słuszność jej wprowadzenia.

Jednocześnie postulujemy o zupełne usunięcie przepisów o solidarnej odpowiedzialności, z uwagi na fakt, że nie znajdują one swego uzasadnienia i prowadzą do braku równości stron. Podwykonawcy nie dokonują racjonalnego wyboru wykonawców wiedząc, że zawsze mogą uzyskać zapłatę od inwestora. W praktyce wielokrotnie prowadziło to do sytuacji, w których inwestor (prywatny,

Polski Związek  
Firm Deweloperskich  
ul. Puławska 2,  
Plac Unii, budynek A  
02-566 Warszawa

REGON: 015166016  
NIP: 521-31-96-811  
KRS: 0000114107

☎ 22 745 01 00  
✉ biuro@pzfd.pl

www.pzfd.pl

samorządowy, GDDKiA) dwukrotnie dokonywał zapłaty za te same prace – raz nierzetelnemu wykonawcy, a drugi raz podwykonawcy.

Treść zmiany:

Obecne brzmienie przepisu Art. 647<sup>1</sup> KC:

*„§ 5. Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.”*

Proponowane brzmienie przepisu Art. 647<sup>1</sup> KC:

*„§ 5. Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, o której mowa w § 2, w formie pisemnej pod rygorem nieważności.”*

Szczegółowe uzasadnienie:

Poniżej pragniemy odnieść się do aktualnego stanu prawnego i związanych z nim szeregu problemów, głównie prawnych i ekonomicznych.

**1. Koncepcja solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy oraz charakter zgody inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane.**

Aktualne brzmienie przepisów nie wskazuje formy prawnej zgody inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą. W tej materii wypowiadały się natomiast sądy. W orzecznictwie wyrażano pogląd, że należy kierować się ogólną zasadą wynikającą z art. 60 KC. Stwierdzano zatem, że wystarczająca jest wola osoby dokonującej czynności prawnej, która to może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Tak wskazywał Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 29 kwietnia 2008 r. sygn. akt III CZP 6/08. W konsekwencji Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, wedle którego art. 647<sup>1</sup>KC nie wiąże ponoszenia przez inwestora solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności wobec podwykonawcy z uprzednim przedstawieniem inwestorowi przez wykonawcę umowy z podwykonawcą, ale wiąże tę odpowiedzialność z faktem wykonania robót budowlanych przez podwykonawcę. Takie stanowisko Sądu Najwyższego w praktyce

Polski Związek  
Firm Deweloperskich  
ul. Puławska 2,  
Plac Unii, budynek A  
02-566 Warszawa

REGON: 015166016  
NIP: 521-31-96-811  
KRS: 0000114107

☎ 22 745 01 00  
@ biuro@pzfd.pl

www.pzfd.pl

oznaczało, że nieuczciwi podwykonawcy mogli dowolnie ustalać ceny kontraktów, do których inwestor wcześniej nie miał wglądu. Prowadziło to w rzeczywistości do wyłudzeń, nierzadko ogromnych kwot pieniężnych, ponieważ inwestor nie miał instrumentów prawnych, aby skutecznie się bronić. Co więcej, **inwestor zawierając umowę z generalnym wykonawcą nie ma wiedzy o jego umowach z innymi podmiotami, ponieważ nie łączą go z podwykonawcami stosunki obligacyjne.**

Zdarzały się także przypadki, w których wartość zobowiązań z umów zawartych przez generalnych wykonawców z podwykonawcami przewyższała wartość zobowiązań z umów zawartych przez inwestora z generalnym wykonawcą. Zatem ponoszenie przez inwestora, wspólnie z wykonawcą, solidarnej odpowiedzialności za zobowiązanie należne podwykonawcy na podstawie dalszej umowy o roboty budowlane, bez względu na to czy inwestor wiedział o istotnych postanowieniach takiej umowy, czy też jego wiedza ograniczała się tylko do informacji o obecności podwykonawcy na budowie jest zbyt daleko idącym rozszerzeniem odpowiedzialności. Jej ograniczenie do przypadków, w których inwestor wyrazi zgodę na piśmie na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą jest zmianą konieczną.

Podnieść także trzeba, że w doktrynie i judykaturze przyjmuje się, że odpowiedzialność z art. 647<sup>1</sup> § 5 KC jest to odpowiedzialność typu gwarancyjnego za dług cudzy. **W uchwale Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 10 lipca 2015 r. sygn.. III CZP 45/15 wskazano, że art. 647<sup>1</sup> § 5 KC jest przepisem o charakterze szczególnym, co wymaga jego ścisłej wykładni.** Statuuje on solidarną odpowiedzialność inwestora z odpowiedzialnością wykonawcy - wobec podwykonawcy - określając wyraźnie jej zakres. Ogranicza ją do odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Należy zatem przyjąć, że inwestor jest zobowiązany wyłącznie do zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy, rozumianego jako jego należność główna, istniejąca na podstawie umowy zawartej z wykonawcą robót budowlanych. Takie stanowisko było już prezentowane w judykaturze (również wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 91/12). Nie można zatem rozszerzająco interpretować odpowiedzialności solidarnej, a więc na przypadki, w których umowa nie została zawarta.

**Należy zwrócić uwagę także na fakt, że w toku prowadzonej działalności gospodarczej inwestorzy ponoszą ryzyko gospodarcze związane z brakiem pewności, co do wypłacalności kontrahenta, z którym zawierają umowę na wykonanie**

Polski Związek  
Firm Deweloperskich  
ul. Puławska 2,  
Plac Unii, budynek A  
02-566 Warszawa

REGON: 015166016  
NIP: 521-31-96-811  
KRS: 0000114107

☎ 22 745 01 00  
@ biuro@pzfd.pl

www.pzfd.pl

**określonych robót budowlanych.** Solidarna odpowiedzialność inwestora za zobowiązania wykonawcy wobec podwykonawcy oznacza uprzywilejowanie pozycji podwykonawcy, który może dochodzić zapłaty należności według swego wyboru - zarówno od wykonawcy, jak również od inwestora bez względu na to, czy wiedział o istotnych postanowieniach takiej umowy, czy też jego wiedza ograniczała się tylko do informacji o obecności podwykonawcy na budowie. Zdarzały się nawet przypadki, że inwestor odpowiadał za długi wykonawcy nawet, gdy nie wiedział o wykonaniu prac przez podwykonawcę.

Możliwość dochodzenia zapłaty przez podwykonawcę za wykonane przez niego prace nie tylko od bezpośredniego zleceniodawcy, ale również od inwestora miało skutkować zwiększeniem bezpieczeństwa dla podwykonawców na większych inwestycjach. W praktyce regulacja ta doprowadziła do wielu patologicznych sytuacji. Problem pojawiał się chociażby w sytuacji, gdy inwestor zapłacił generalnemu wykonawcy całość należności przysługujących zarówno generalnemu wykonawcy, jak i podwykonawcom, z pomocą których wykonawca zrealizował przedsięwzięcie budowlane. W dalszej kolejności generalny wykonawca ogłaszał upadłość, nie rozliczając się wcześniej z podwykonawcami. W chwili upadku generalnego wykonawcy podwykonawca zgłaszał się do inwestora o zapłatę pomimo, że inwestor już raz zapłacił. Oczywistym jest, że zła sytuacja finansowa podwykonawców pozostaje poza wiedzą inwestora, a jej skutki dotyczą go bezpośrednio. **Jednocześnie aktualne przepisy w sposób nieuzasadniony naruszają równowagę stron stosunku prawnego, istotnie wzmacniając pozycję podwykonawcy robót budowlanych kosztem inwestora.**

## **2. Skutki solidarnej odpowiedzialności dla podmiotów publicznych.**

Zwracamy uwagę, że definicja inwestora nie zamyka się jedynie w definiowaniu go poprzez prywatnych przedsiębiorców. Należy podnieść, że szereg umów o roboty budowlane zawieranych jest przez spółki Skarbu Państwa (Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad) oraz jednostki samorządu terytorialnego. Również dla tych podmiotów aktualne pozostają powyżej opisane problemy związane z solidarną odpowiedzialnością, przy czym w wypadku, gdy investorem jest Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, które to podmioty nie mogą ogłosić upadłości, pozycja podwykonawcy jest jeszcze mocniej zabezpieczona. Oznacza to, że nawet w przypadku nieuczciwych podwykonawców obecne brzmienie art. 647<sup>1</sup> KC daje im szerokie uprawnienie w stosunku do podmiotów, które są finansowane z budżetu Państwa.

Polski Związek  
Firm Deweloperskich  
ul. Puławska 2,  
Plac Unii, budynek A  
02-566 Warszawa

REGON: 015166016  
NIP: 521-31-96-811  
KRS: 0000114107

☎ 22 745 01 00  
@ biuro@pzfd.pl

www.pzfd.pl

Wyrażamy nadzieję, że stanowisko PZFD zostanie uwzględnione w dalszych pracach nad Ustawą.

Z wyrazami szacunku,

*Konrad Płochocki*  
*Konrad Płochocki*  
DYREKTOR GENERALNY PZFD

POLSKI ZWIĄZEK  
FIRM DEWELOPERSKICH  
ul. Puławska 2, 02-566 Warszawa  
budynek A-VIII piętro  
NIP: 521-31-96-811

Polski Związek  
Firm Deweloperskich  
ul. Puławska 2,  
Plac Unii, budynek A  
02-566 Warszawa

REGON: 015166016  
NIP: 521-31-96-811  
KRS: 0000114107

☎ 22 745 01 00  
@ biuro@pzfd.pl

www.pzfd.pl

KU 166/16

# KRAJOWA RADA SPÓŁDZIELCZA

## NACZELNY ORGAN SAMORZĄDU SPÓŁDZIELCZEGO

00-013 Warszawa, ul. Jasna 1, Skrytka pocztowa 16  
e-mail: krs@krs.org.pl, http://www.krs.org.pl

tel. +48 22/596-43-00, +48 22/596-45-00  
tel./fax +48 22/827-43-21

LD - 51 / 210 / 16

Warszawa dnia 31.05.2016r.

Sz. P. Stanisław Gogacz  
Przewodniczący Komisji Ustawodawczej Senatu RP  
ul. Wiejska 6  
00-902 Warszawa

BPS/KU-034/152/12/16

W związku z otrzymanym pismem z dnia 6.05.2016r. (BPS/KU-034/152/12/16) informującym o rozpoczęciu przez Komisję Ustawodawczą Senatu RP prac nad projektem ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152), Krajowa Rada Spółdzielcza działając jako naczelny organ spółdzielczy na podstawie art. 259 § 2 pkt 3 ustawy z dnia 16.09.1982r. prawo spółdzielcze (Dz.U.2016.21 z dnia 2016.01.07) informuje, że:

- popiera zaproponowaną zmianę art. 647<sup>1</sup> § 5 polegającą na wprowadzeniu zasady, zgodnie z którą inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność z generalnym wykonawcą za zobowiązania wobec podwykonawców tylko wówczas, gdy wcześniej wyraził na piśmie zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę umowy o roboty budowlane z danym podwykonawcą,
- wnosi dodatkowo o rozważenie zmiany treści art. 647<sup>1</sup> § 2 kc poprzez nadanie mu następującego brzmienia:  
**„Do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana jest zgoda inwestora wyrażona na piśmie”.**

Obowiązujący w aktualnym brzmieniu art. 647<sup>1</sup> kc wprowadzony został ustawą z dnia 14.02.2003r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 24 marca 2003 r.) zawiera zbyt daleko idące domniemanie powodujące solidarną odpowiedzialność po stronie inwestora oraz generalnego wykonawcy. Wpływa to niekorzystnie na procesy inwestycyjne prowadzone przez spółdzielnie mieszkaniowe wypaczając proces budowania lokali w celu przenoszenia ich własności na podstawie art. 18 i nast. ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych. Naraża to spółdzielnie na konieczność ponoszenia nieuzasadnionego ryzyka finansowego, a samych zainteresowanych nabyciem praw do lokali na dodatkowe koszty. Zaproponowana zmiana wydaje się wychodzić naprzeciw przedstawionemu problemowi poprzez wprowadzenie zasady, że dopiero udzielenie przez inwestora wyraźnej zgody na piśmie na skorzystanie przez generalnego wykonawcę z

pomocy podwykonawców będzie rodzić po stronie inwestora solidarną odpowiedzialność za zobowiązania na rzecz podwykonawców.

Zdaniem Krajowej Rady Spółdzielczej zaproponowana zmiana może okazać się jednak niewystarczająca, jeżeli nie zostanie powiązana jednocześnie ze zmianą redakcji art. 647<sup>1</sup> § 2 kc. Przepis ten zawiera bowiem w dalszym ciągu konstrukcję domniemania prawnego zakładającego, że przez milczącą zgodę inwestor akceptuje fakt korzystania przez generalnego wykonawcę z usług podwykonawców. Zestawienie treści art. 647<sup>1</sup> § 5 kc po wprowadzeniu proponowanej zmiany oraz art. 647<sup>1</sup> § 2 kc w dotychczasowym brzmieniu może powodować istnienie w dalszym ciągu wątpliwości interpretacyjnych, skutkujących niespójną linią orzecznictwa. Treść § 2 zawiera regulację o charakterze źródłowym, gdyż wskazuje wymaganą prawem formę czynności prawnej, której zachowanie jest konieczne, aby czynność ta tj. umowa generalnego wykonawcy z podwykonawcą była w ogóle ważna (istniała). W związku z powyższym wydaje się, że tylko zniesienie zawartego w tej regulacji domniemania zakładającego dopuszczalność milczącej zgody inwestora daje gwarancję osiągnięcia postulowanego celu wskazanego w projekcie zmiany ustawy. Należałoby zatem rozważyć również zastąpienie zawartej w art. 647<sup>1</sup> § 2 kc instytucji milczącej zgody inwestora na wyraźną zgodę udzielaną przez inwestora na piśmie.

PREZES ZARZĄDU  
Krajowej Rady Spółdzielczej  
*Mmm*  
Alfred Domagala



**MINISTER  
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA**

Warszawa, dnia 07 czerwca 2016 r.

DP.I.0220.744.2016.GM

NK: 83706/16

**Pan  
Stanisław Gogacz  
Przewodniczący  
Komisji Ustawodawczej  
Senat RP**

*Stanisław Gogacz*

odpowiadając na pismo z dnia 6 maja br., znak: BPS/KU-034/152/1/16, dotyczące sporządzenia opinii w przedmiocie rozwiązań zaproponowanych w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152), przedstawiam poniższe stanowisko, będące wyłącznie opinią resortu infrastruktury i budownictwa.

Przedmiotowy projekt dotyczy zmiany przepisu § 5 art. 647<sup>1</sup> K.c., który obejmie nie tylko spółdzielnie mieszkaniowe, ale także innych inwestorów, w tym m.in. Skarb Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad. Zważywszy na różnorodność stanów faktycznych i liczne orzecznictwo odnoszące się do stosowania art. 647<sup>1</sup> K.c., zmiany zmierzające do jego doprecyzowania i wyeliminowania dotychczasowych wątpliwości interpretacyjnych należy uznać za zasadne.

Niezależnie od powyższego proponuję rozważenie wprowadzenia zmiany, mającej na celu zachowanie spójności § 2 z § 5 art. 647<sup>1</sup> K.c.

W przedmiotowym projekcie wprowadzono zasadę, że inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, o której mowa w art. 647<sup>1</sup> § 2 K.c., w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Natomiast zgodnie z obowiązującym zdaniem drugim § 2 art. 647<sup>1</sup> K.c., jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. W uzasadnieniu projektu wskazano, że „konstrukcja tzw. milczącej zgody na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą (art. w 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie) pozostanie niezmieniona. Oznacza to, iż zgoda inwestora na zlecenie przez wykonawcę prac budowlanych podwykonawcy będzie mogła być, tak jak dotychczas, wyrażona w formie ustnej, a nawet w sposób dorozumiany (po upływie 14 dni na wniesienie sprzeciwu lub zastrzeżeń), przy czym w takiej sytuacji odpowiedzialność inwestora za wynagrodzenie przysługujące podwykonawcy zostanie wyłączona.”

Nie jest jasne, dlaczego projektodawca zdecydował się na pozostawienie możliwości wyrażenia „milczącej zgody”. W przypadku ustanowienia dla wyrażenia zgody przez inwestora wymogu zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności pozostawienie konstrukcji tzw. „milczącej zgody” może budzić wątpliwości, bowiem w wielu wypadkach będzie miała zastosowanie, a podwykonawcy nie będą mogli dochodzić należności w ramach solidarnej odpowiedzialności inwestorów i wykonawców. W konsekwencji proponowana w projekcie zmiana jedynie w pewnym zakresie wyeliminuje niepewność podwykonawcy co do odpowiedzialności inwestora, a dopuści przypadki, w których inwestor wyrazi zgodę milcząca i nie będzie ponosił solidarnej odpowiedzialności wobec podwykonawców.

W związku z powyższym wydaje się, że można rozważyć wykreślenie przepisów regulujących tzw. „milcząca zgodę” oraz wprowadzenie zgody w formie pisemnej pod rygorem nieważności, co wyeliminowałoby niepewność podwykonawcy w odniesieniu do odpowiedzialności inwestora. Z kolei interesy wykonawcy w dostatecznym stopniu zabezpieczyłby przepis, zgodnie z którym wykonawca

wyznacza inwestorowi termin, nie krótszy niż 14 dni, na wyrażenie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej, którego bezskuteczny upływ jest równoznaczny z niewyrażeniem przez inwestora zgody na zawarcie tej umowy.

Można zatem zaproponować rozważenie nadania nowego brzmienia zdaniu drugiemu art. 647<sup>1</sup> § 2 K.c. oraz dodania do niego zdania trzeciego tak, aby otrzymały one brzmienie:

„Inwestor, w terminie wyznaczonym przez wykonawcę, nie krótszym niż 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub w projekcie, może wyrazić na piśmie zgodę na zawarcie umowy albo zgłosić zastrzeżenia do umowy lub projektu. W razie bezskutecznego upływu terminu na wyrażenie zgody na zawarcie umowy z podwykonawcą uważa się, że inwestor sprzeciwił się jej zawarciu.”

Konsekwencją dodania zdania trzeciego w § 2 art. 647<sup>1</sup> K.c., byłaby zmiana zdania drugiego w § 3 art. 647<sup>1</sup> K.c., które otrzymałoby brzmienie: „Przepis § 2 zdanie drugie i trzecie stosuje się odpowiednio.”

Ponadto należy dodać, że zgodnie z przepisami ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1222, z późn. zm.), dalej u.s.m., w przypadku podjęcia przez spółdzielnię mieszkaniową działalności inwestycyjnej, o której mowa m.in. w art. 1 ust. 2 u.s.m., tj. budowania budynków w celu ustanowienia na rzecz członków odrębnej własności znajdujących się w tych budynkach lokali mieszkalnych lub lokali o innym przeznaczeniu, a także ułamkowego udziału we współwłasności w garażach wielostanowiskowych, stosownie do art. 18 ust. 4 u.s.m., spółdzielnie są obowiązane rozliczyć koszty budowy (zwrócić nabywcom lokali nadwyżkę wpłat nad kosztami inwestycji) w terminie 6 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania. Stawia to spółdzielnie w niekorzystnym położeniu, gdyż wierzytelność podwykonawcy wynikająca z art. 647<sup>1</sup> u.s.m. podlega trzyletniemu terminowi przedawnienia (art. 118 Kodeksu cywilnego). Oznacza to, iż podwykonawca może wystąpić przeciwko spółdzielni z zaległym roszczeniem, na którego pokrycie spółdzielnia nie posiada środków, ponieważ rozliczyła już inwestycję zgodnie z art. 18 ust. 4 u.s.m. Ponadto możliwość zlecenia robót budowlanych bez wyraźnej zgody inwestora kolejnym podwykonawcom może skutkować licznymi roszczeniami sformułowanymi na podstawie art. 647<sup>1</sup> k.c. (przez każdego podwykonawcę). Warto przy tym wskazać, że spółdzielnie mieszkaniowe są podmiotami, które nie działają dla zysku, stosownie do wyrażonej w art. 6 ust. 1 u.s.m. zasady bezwynikowej działalności spółdzielni. Zgodnie z treścią art. 1<sup>1</sup> u.s.m. spółdzielnie mieszkaniowe nie mogą osiągać korzyści majątkowych kosztem swoich członków.

Proponowane w projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152), rozwiązanie, zgodnie z którym inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane między wykonawcą a podwykonawcą w formie pisemnej pod rygorem nieważności, powinno poprawić przejrzystość procesu inwestycyjnego, w tym co do jego uczestników i ich zobowiązań finansowych. W odniesieniu do spółdzielni mieszkaniowych, mogą one przyczynić się do zabezpieczenia mienia członków. Warto wskazać, iż stosownie do treści przepisu art. 3 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (Dz. U. z 2016 r. poz. 21), majątek spółdzielni jest prywatną własnością jej członków.

Należy również zauważyć, że dokonywanie zmian w art. 647<sup>1</sup> K.c. wymagałoby analizy stosowania w praktyce nie tylko zmienianego w projekcie § 5 lecz również pozostałych jednostek redakcyjnych tego przepisu, jak również innych regulacji prawnych, np. przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164), dotyczących zakresu obowiązków inwestora wobec podwykonawców (art. 143b). Analiza przepisów mogłaby przyczynić się do dokonania kompleksowej oceny powyższego zagadnienia i ustalenia, czy zmiana § 5 jest wystarczająca do wyeliminowania wątpliwości związanych ze stosowaniem tego przepisu. Zważywszy, że proponowana w projekcie zmiana dotyczy ustawy Kodeks cywilny należy podkreślić, że wiodącą rolę w zakresie przygotowania stanowiska Rady Ministrów wobec przedmiotowego projektu winien mieć Minister Sprawiedliwości, do którego właściwości należy przedmiotowa ustawa.

*Z poważaniem*

Z upoważnienia  
MINISTRA  
INFRASTRUKTURY I BUDOWNICTWA

Krzysztof Szlachetki  
Szef Gabinetu



~~KOPIA~~

Warszawa, 1 czerwca 2016 r.

## SPRAWIEDLIWOŚCI

DL-V-430-23/16

**Pan**

**Stanisław Gogacz**

**Przewodniczący Komisji Ustawodawczej**

**Senatu Rzeczypospolitej Polskiej**

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

W nawiązaniu do pisma BPS/KU-034/152/3/16 z dnia 6 maja 2016 r. uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk Nr 152).

Art. 647<sup>1</sup> został wprowadzony do Kodeksu cywilnego w 2003 roku. Jego celem była ochrona podwykonawców przed niewypłacalnością wykonawcy (tj. zawierającego umowę z podwykonawcą). W praktyce obrotu zdarzały się bowiem zmywy wykonawcy z inwestorem, mające na celu pozbawienie podwykonawcy wynagrodzenia poprzez zaplanowaną upadłość wykonawcy. Inwestor z wykonawcą umawiali się, że inwestor pomniejszy wynagrodzenie wykonawcy z góry zaplanowanymi karami umownymi, na skutek czego wykonawca nie będzie w stanie zapłacić wynagrodzeń podwykonawców i ogłosi upadłość. Dlatego ustawodawca wprowadził solidarną odpowiedzialność inwestora z wykonawcą za zapłatę podwykonawcom wynagrodzeń umówionych z wykonawcą. Odpowiedzialność inwestora została uzależniona od spełnienia dwóch przesłanek:

- ustalenia zakresu robót podwykonawców w umowie inwestora z wykonawcą (w § 1),
- zgody inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą lub jego milczenia po przedstawieniu mu umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie (w § 2).

Konieczność spełnienia tych dwóch warunków miała chronić inwestora przed podwójną zapłatą (wykonawcy i podwykonawcy). Po wyrażeniu zgody na umowę z podwykonawcą (ewentualnie milczeniu inwestora po przedstawieniu umowy z podwykonawcą) inwestor może kontrolować rozliczenia wykonawcy z podwykonawcami i wstrzymywać zapłatę wykonawcy do czasu zagwarantowania zapłaty podwykonawcom.

W praktyce często zdarza się ustalenie między inwestorem i wykonawcą, że zapłata zostanie dokonana wprost na rachunek podwykonawców.

W orzecznictwie dominuje pogląd, wg którego zgoda inwestora sanuje wszelkie inne wymogi konieczne do odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawców, gdyż inwestor ma prawo wyrazić zgodę na zawarcie umowy z podwykonawcą mimo braku wyodrębnienia zakresu robót podwykonawców w umowie inwestora z wykonawcą (tzw. umowie głównej) oraz mimo nieprzedłożenia mu tekstu umowy z podwykonawcą. Uznaje się, że inwestor może wyrazić zgodę za zawarcie umowy z podwykonawcą w sposób dorozumiany, tj. *„przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny”* (art. 60 K.c.), przy czym zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą może zostać wyrażona także po zawarciu umowy z podwykonawcą, już w trakcie wykonywania robót przez podwykonawcę.

Przedstawiona wyżej linia orzecznictwa mogłaby należycie godzić interesy inwestora i podwykonawców, gdyby pojęcie „zgody dorozumianej” nie budziło wątpliwości. Tymczasem to właśnie interpretacja tego pojęcia doprowadziła do rozbieżności w orzecznictwie i niepewności po stronie uczestników procesu budowlanego. W skrajnych przypadkach inwestorowi przypisuje się dorozumianą zgodę wyłącznie w oparciu o fakt, że inspektor nadzoru wiedział o wykonywaniu robót przez danego podwykonawcę.

Jak wynika z uzasadnienia projektu, celem proponowanej zmiany art. 647<sup>1</sup> K.c. jest ograniczenie odpowiedzialności solidarnej inwestora: inwestor odpowiadałby wobec podwykonawcy tylko, jeśli w formie pisemnej wyrazi zgodę na umowę wykonawcy z podwykonawcą. Należy jednak zauważyć, że takie rozwiązanie prowadziłoby do pozbawienia ochrony znacznej części podwykonawców korzystających obecnie z ochrony przewidzianej w art. 647<sup>1</sup> K.c.

Z analizy orzecznictwa wynika, że z solidarnej odpowiedzialności inwestora korzystają przede wszystkim podwykonawcy niezgłaszani inwestorowi, powołujący się wyłącznie na wiedzę inwestora o swojej roli na budowie, tj. żądający uznania owej wiedzy za dorozumianą zgodę. Projektowana zmiana wykluczyłaby tę grupę podwykonawców z zakresu działania art. 647<sup>1</sup> K.c. W celu uzyskania solidarnej odpowiedzialności inwestora musieliby oni zostać formalnie zgłoszeni przez wykonawcę. Tymczasem rozszerzająca interpretacja pojęcia „zgody dorozumianej” pojawiła się w orzecznictwie w odpowiedzi na realny problem polegający na tym, że często warunkiem uzyskania zamówienia przez podwykonawcę jest rezygnacja przez niego z przedstawienia jego umowy inwestorowi.

Należy mieć świadomość, że niezgłoszeni formalnie podwykonawcy są największą grupą podmiotów korzystających obecnie z ochrony z art. 647<sup>1</sup> K.c. i pozbawienie ich tej ochrony będzie miało skutki zbliżone do całkowitego usunięcia art. 647<sup>1</sup> z Kodeksu cywilnego.

Niewątpliwie art. 647<sup>1</sup> K.c. w obecnym brzmieniu funkcjonuje wadliwie i pożądane byłoby wyeliminowanie, w miarę możliwości, niejasności pojęcia „zgody dorozumianej”. Wydaje się jednak, że projektowana zmiana chroni wyłącznie interesy inwestorów, pozbawiając ochrony niezgłoszonych podwykonawców.

Ponadto skutki projektowanej zmiany § 5 w art. 647<sup>1</sup> K.c. są niejasne w aspekcie odpowiedzialności wykonawcy i podwykonawcy wobec dalszych podwykonawców. Obecnie, na mocy § 3, dalsi podwykonawcy korzystają z takiej samej ochrony, jak bezpośredni podwykonawcy generalnego wykonawcy, tj. mogą się powoływać na odpowiedzialność inwestora i każdego podmiotu w łańcuchu zamówień między inwestorem i dalszym podwykonawcą, jeśli dowiodą przynajmniej dorozumianej zgody danego podmiotu na umowę z dalszym podwykonawcą. Tymczasem w świetle projektowanej nowelizacji nie jest jasne, czy wymóg formy pisemnej dla zgody na umowę z podwykonawcą dotyczy wyłącznie zgody inwestora, czy także zgody wykonawcy na umowę podwykonawcy z dalszym podwykonawcą. Wykładnia systemowa (wprowadzenie wymogu formy pisemnej dla zgody inwestora w § 5, a nie w § 2) przemawia za stanowiskiem, że wymóg formy pisemnej dotyczy tylko zgody inwestora na umowę z podwykonawcą lub dalszym podwykonawcą, natomiast odpowiedzialność wykonawców i podwykonawców wobec dalszych podwykonawców pozostałaby bez zmian, tj. zachodziłaby także w razie zgody dorozumianej. Nie można jednak wykluczyć, że w razie wejścia projektowanej zmiany w życie, w orzecznictwie pojawi się pogląd, iż wymóg zgody w formie pisemnej dotyczy nie tylko zgody inwestora, lecz zgody każdego zamawiającego roboty budowlane.

Mając na uwadze powyższe wydaje się, że zmiany legislacyjne powinny zmierzać w kierunku usunięcia wad obecnego art. 647<sup>1</sup> K.c., jednakże przy jednoczesnym utrzymaniu ochrony interesów zarówno inwestorów, jak i podwykonawców.

Jednym z rozwiązań mogłaby być rezygnacja z wymogu zgody inwestora na umowę z podwykonawcą, jako warunku solidarnej odpowiedzialności inwestora, przy czym inwestor byłby chroniony przed podwójną zapłatą poprzez wymóg zgłoszenia się podwykonawcy wyłącznie w formie pisemnej i tylko do chwili odbioru przez inwestora od wykonawcy robót objętych zgłoszeniem podwykonawcy. Przepis zawierający proponowane rozwiązanie (przy jednoczesnym uchyleniu art. 647<sup>1</sup> K.c.) mógłby mieć następujące brzmienie:

„Art. 647<sup>2</sup> § 1. Inwestor zawiadomiony przez wykonawcę lub podwykonawcę o zakresie robót wykonywanych przez podwykonawcę oraz wysokości niezapłaconego wynagrodzenia podwykonawcy odpowiada solidarnie z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy - do wysokości sumy wskazanej w zawiadomieniu, lecz nie wyższej od zwykłego wynagrodzenia za roboty tego rodzaju. Wynagrodzenie podwykonawcy zapłacone przez inwestora podlega zaliczeniu na poczet wynagrodzenia wykonawcy.

§ 2. Inwestor nie ponosi odpowiedzialności określonej w § 1, jeśli zawiadomienie w formie pisemnej nie nastąpiło do chwili odbioru od wykonawcy robót określonych w zawiadomieniu. Dowód daty odbioru obciąża inwestora.

§ 3. Do odpowiedzialności inwestora i wykonawców wobec dalszych podwykonawców przepisy § 1 i 2 stosuje się odpowiednio.”.

Uzasadniając taką propozycję należy podkreślić, że problem z wyodrębnianiem robót podwykonawców w umowie o roboty budowlane oraz zgody inwestora pojawił się dopiero w 2003 r. - po wprowadzeniu art. 647<sup>1</sup> do Kodeksu cywilnego. Wcześniej – zgodnie z art. 356 § 1 K.c. – inwestorzy niezmiernie rzadko zastrzegali sobie w umowach wpływ na dobór podwykonawców. Dlatego można rozważyć rezygnację z ingerencji ustawy w treść umowy inwestora z wykonawcą w tym zakresie (tj. co do kwestii wykonywania robót osobiście lub przez podwykonawców) i ukształtowanie odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie podwykonawców jako odpowiedzialności ustawowej, pod warunkiem jednak spełnienia przez podwykonawców jasno określonego wymogu zgłoszenia inwestorowi swoich roszczeń pisemnie i w należyтым terminie. W świetle tej propozycji ryzyko podwójnej zapłaty obciążałoby tylko inwestora, który lekkomyślnie zapłaciłby wykonawcy całe wynagrodzenie jeszcze przed odbiorem robót.

Jednocześnie pragnę zasygnalizować, że zarówno w Ministerstwie Sprawiedliwości, jak i w ramach w Zespole ds. Prawa Gospodarczego powołanego w Ministerstwie Rozwoju, trwają obecnie prace analityczne nad zmianami legislacyjnymi dotyczącymi umowy o roboty budowlane, w tym także w zakresie art. 647<sup>1</sup> K.c., zmierzające w kierunku głębszych zmian w zakresie omawianej materii.

  
PODSEKRETARZ STANU  
w Ministerstwie Sprawiedliwości

Marcin Wróbel

KM 170/16



PRZEWODNICZĄCY  
KRAJOWEJ RADY SĄDOWNICTWA

Warszawa, 06 czerwca 2016 r.

Nr WO-020-60/16

Dot. BPS/KU-034/152/5/16

Pan Stanisław GOGACZ  
Przewodniczący  
Komisji Ustawodawczej Senatu

*Szanowny Panie Przewodniczący*

W załączeniu, uprzejmie przesyłam odpis opinii Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 2 czerwca 2016 r. w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152).

*z poważaniem*

Wiceprzewodniczący  
Krajowej Rady Sądownictwa

płk Piotr Raczkowski  
sędzia Wojskowego Sądu Okręgowego

OPINIA  
KRAJOWEJ RADY SĄDOWNICTWA

O D P I S

z dnia 2 czerwca 2016 r.


**w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny  
(druk senacki nr 152)**

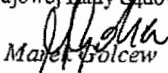
Krajowa Rada Sądownictwa negatywnie opiniuje przedłożony projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny.

Projekt obarczony jest wadami merytorycznymi i formalnymi. Z uzasadnienia projektu wynika, że jego celem jest wyeliminowanie przypadków, w których inwestor ponosi odpowiedzialność wobec podwykonawców, mimo wykonania w całości zobowiązania wobec generalnego wykonawcy. Rozwiązanie proponowane w projekcie nie eliminuje możliwości takiego podwójnego obciążenia inwestora, gdyż zachowuje generalną zasadę jego solidarnej odpowiedzialności z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Oznacza to, że cel nowelizacji nie może być osiągnięty.

Projektowana zmiana dotyczy również formy czynności prawnej – umowy o podwykonawstwo. Materia ta jest regulowana w § 2 art. 647<sup>1</sup> ustawy – Kodeks cywilny, a nie w § 5 tego artykułu. Proponowane rozwiązanie jest więc wadliwe z punktu widzenia technik legislacyjnych. Prowadzi do stanu, w którym problematyka formy umowy o podwykonawstwo jest regulowana w różnych przepisach (§ 2 i § 5) oraz w sposób odmienny. Stwarza to stan nieuzasadnionej logicznej sprzeczności.

Biuro Krajowej Rady Sądownictwa  
ZA ZGODNOŚĆ Z ORYGINAŁEM

  
Wiceprzewodniczący  
Krajowej Rady Sądownictwa  
płk Piotr Rączkowski  
sędzia Wojskowego Sądu Okręgowego

DYREKTOR  
Wydziału Organizacyjnego  
Biura Krajowej Rady Sądownictwa  
  
Marek Polcew



31-542 Kraków  
ul. Mogińska 25  
www.oigd.com.pl  
e-mail: oigd@oigd.com.pl

tel. 12 413 80 83  
fax 12 413 76 25

Biuro w Warszawie  
03-302 Warszawa  
ul. Instytutowa 1

e-mail: oigdwars@atcom.net.pl

tel./fax 22 811 92 74

tel./fax 22 614 13 85

OIGD 64/2016

Kraków, dnia 20 maja 2016 r.

**Senator**  
**Stanisław Gogacz**  
**Przewodniczący Komisji Ustawodawczej**

*Szanowny Panie Senatorze,*

Ogólnopolska Izba Gospodarcza Drogownictwa negatywnie opiniuje projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 152). Proponowana przez Senat zmiana § 5 w art. 647<sup>1</sup> k.c. jest zdecydowanie korzystna tylko dla inwestora, ponieważ ryzyko odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę przenosi w sytuacji nie wyrażenia zgody na piśmie przez inwestora tylko na wykonawcę, a podwykonawcę naraża na ewentualny brak zapłaty za faktycznie wykonane roboty.

Izba od lat występuje o równomierne rozłożenie ryzyk – w tym również dotyczących płatności na wszystkich uczestników procesu budowlanego.

Ponadto, Izba zwraca uwagę, iż zarówno w aktualnym brzmieniu art. 647<sup>1</sup> k.c. jak i w proponowanej zmianie brak jest przepisu nakładającego na inwestora i wykonawcę obowiązek powiadomienia na piśmie podwykonawców o swoich decyzjach. W efekcie bardzo często podwykonawcy nie mają wiedzy, czy są tzw. „podwykonawcami mianowanymi”, a więc z ochroną ich płatności.

W opinii Izby uchwalenie zmian proponowanych w art. 647<sup>1</sup> § 5 wywoła negatywne finansowe konsekwencje zarówno dla wykonawców jak i podwykonawców.

*Barbara Dzieciuchowicz*  
Prezes Zarządu  
Barbara Dzieciuchowicz

NIP: 676-10-70-649 REGON: 350714501  
Konto: ING Bank Śląski S.A. O/Kraków 52 1050 1445 1000 0012 0000 7449

KRS: 0000026162 Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie,  
XI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego

Km 156/16



**PROKURATORIA GENERALNA SKARBU PAŃSTWA**

Główny Urząd Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa

ul. Hoża 76/78, 00-682 Warszawa  
tel.: (+48) 022 392-31-17; fax: (+48) 022 392-31-20

www.prokuratoria.gov.pl  
e-mail: kancelaria@prokuratoria.gov.pl

KR-51-181/16/PDO  
W/2768/16

Warszawa, 2016.05.31

**Pan  
Stanisław GOGACZ  
Przewodniczący  
Komisji Ustawodawczej  
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej**

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

W odpowiedzi na pismo z dnia 6.05.2016 r., znak: BPS/KU-034/152/4/16, dotyczące zaopiniowania projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny, w załączeniu przekazuję opinię Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa do przedłożonego projektu.

*Z poważaniem*

PREZES  
Prokuraturii Generalnej  
Skarbu Państwa

*Leszek Bosek*

Otrzymują:

- 1) adresat – 1 egz.,
- 2) a/a – 1 egz.

## Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks cywilny

Celem projektowanej ustawy jest doprecyzowanie zasad udzielania przed inwestora zgody na wykonywanie robót budowlanych przez podwykonawców i wyraźne wskazanie, że zgoda ta musi zostać udzielona na piśmie.

W projekcie zapisano, iż zgoda inwestora, aby wywołała skutek w postaci solidarnej odpowiedzialności inwestora powinna zostać udzielona pod rygorem nieważności na piśmie. Z uwagi jednak na fakt, iż przepisy Kodeksu cywilnego dotyczą formy czynności prawnej, zaś sama zgoda inwestora nie może zostać uznana za samoistną czynność prawną, projektowana regulacja budzi istotne wątpliwości i może z tego też powodu nie doprowadzić do zakładanych skutków. Celem ich usunięcia można zaproponować zastąpienie wyrazów „pod rygorem nieważności” wyrazami „pod rygorem braku odpowiedzialności solidarnej inwestora”.



**Business Centre  
Club**

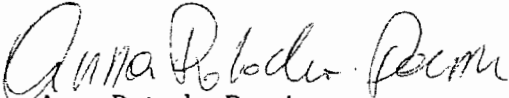
Warszawa, 10 maja 2016 r.

**Pan Stanisław Gogacz**  
**Przewodniczący Komisji Ustawodawczej**  
**Senat RP**

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

W odpowiedzi na pismo z 6 maja br. w załączeniu przesyłam stanowisko Związku Pracodawców Business Centre Club w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152), opracowane przez p. Łukasza Bernatowicza.

*Z wyrazami szacunku,*



Anna Potocka-Domin  
wiceprezes

---

ZWIĄZEK PRACODAWCÓW BUSINESS CENTRE CLUB

00-136 Warszawa, Pl. Żelaznej Bramy 10, NIP: 525-22-42-171, tel.: (22) 625 30 37, fax: (22) 621 84 20, e-mail: [biuro@bcc.org.pl](mailto:biuro@bcc.org.pl)  
Rejestr: Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy, XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego Nr: 0000070444

**Stanowisko Związku Pracodawców Business Centre Clubw sprawie projektu ustawy  
o zmianie ustawy – Kodeks cywilny(druk senacki nr 152)**

W dniu 6 maja 2016 roku na ręce Związku Pracodawców Business Centre Club [zwany dalej „ZP BCC”] przedłożony został projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152) [zwany dalej „Projektem”]. W związku z otrzymaną prośbą w przedmiocie przygotowania i przedłożenia opinii w jego sprawie, w terminie do 31 maja 2016 roku, niniejszym stwierdzamy następująco.

Projekt przewiduje zmianę art. 647<sup>1</sup> § 5 Kodeksu cywilnego, stanowiącego obecnie, iż *„Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.”* Zgodnie z propozycją Projektodawców, przepis ten ma zostać uzupełniony o zdanie drugie, w treści: *„Inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, o której mowa w § 2, w formie pisemnej pod rygorem nieważności”*.

Przedmiotowa zmiana dąży – zdaniem Projektodawców – do wskazania jednoznacznej formy udzielenia przez inwestora zgody, na zawarcie umowy o podwykonawstwo, która implikuje odpowiedzialność solidarną inwestora za zobowiązania należne podwykonawcy. Dookreślenie przedmiotowej kwestii wydaje się być rozwiązaniem słusznym i celowym. Co istotne jednak, nowe zdanie w § 5 odwołuje się do „zgody” z § 2, która wedle tego przepisu nie musi być wyrażona wprost, o czym przesądza końcowa część zdania drugiego § 2 stanowiącego, iż zgoda taka będzie wyrażona również wtedy, gdy inwestor nie zgłosi sprzeciwu lub zastrzeżeń do przedstawionej mu umowy o podwykonawstwo lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Co prawda, w uzasadnieniu Projektu, Projektodawcy wskazują, iż uzupełnienie § 5 – w ich ocenie – nie wpływa na przepis § 2 i w dalszym ciągu zgoda udzielana przez inwestora na zawarcie umowy będzie mogła być wyrażona w formie ustnej lub dorozumianej, to w ocenie ZP BCC, ten związek pomiędzy przedmiotowymi przepisami jest na tyle duży, iż zmiana § 5 przepisu wymaga również modyfikacji § 2.

Zgodnie z przepisami przejściowymi, do umów zawartych przed dniem wejścia w życie Projektu zastosowanie znajdować będą przepisy dotychczasowe. Takie rozwiązanie wydaje się być słuszne.

**W związku z powyższym, wyrażając ogólną aprobatę dla zaproponowanego rozwiązania, które pozwoli na jednoznaczne określenie, w jakich sytuacjach inwestor ponosić będzie odpowiedzialność solidarną za zobowiązania należne podwykonawcy, to w opinii ZP BCC, zmiana § 5 implikuje również konieczność właściwej redakcji przepisu § 2.**

Opracował: Łukasz Bernatowicz, ekspert BCC

Km 185/16



# ZWIĄZEK REWIZYJNY SPÓŁDZIELNI MIESZKANIOWYCH RP

00-013 WARSZAWA  
www.zrempp.com.pl

ul. Jasna 5  
e-mail: zrempp@zismw.com.pl

Telefon: 22 627-69-31  
Telefon: 22 627-29 87

Biuro  
Telefon: 22 626 65 26

Telekomunikacja  
ul. S. W.  
240 6262 1111  
10 4635 4834

Legion 010001 001  
1- 626-401-11 07

Warszawa, dnia 3 czerwca 2016 r.

**Szanowny Pan**  
**Stanisław Gogacz**  
**Przewodniczący Komisji Ustawodawczej**  
**Senatu R.P.**  
**Ul. Wiejska 6**  
**00-902 Warszawa**

Związek Rewizyjny Spółdzielni Mieszkaniowych Rzeczypospolitej Polskiej w imieniu zrzeszonych spółdzielni przedstawia opinię do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk nr 152).

Proponowana zmiana dotyczy treści art. 647<sup>1</sup> §5 k.c. jest następująca.

„Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeżeli wyraził zgodę, o której mowa w § 12, w formie pisemnej pod rygorem nieważności”.

W uzasadnieniu tego projektu podniesiono, że proponowany przepis ma charakter stabilizujący i jest szczególnie istotny dla spółdzielni mieszkaniowych jako inwestorów. Zgodnie bowiem z art. 18 ust. 4 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, są one zobowiązane do rozliczenia kosztów budowy w terminie 6 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania.

W tym zakresie wskazuje się również na niejednolite orzecznictwo sądowe, które potęguje stan niepewności prawnej.

Przypomnieć należy, że konstrukcja statuująca zasadę solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za zobowiązania należne podwykonawcom. Została przyjęta na mocy ustawy nowelizującej kodeks cywilny z dnia 14 lutego 2003 roku i weszła w życie z dniem 23 kwietnia 2003 roku. Odwołano się w tym zakresie do ówczesnych realiów gospodarczych. Za *ratio legis* tego przepisu uznano zapobieganie negatywnym zjawiskom gospodarczym

w postaci niewywiązywania się przez wykonawców (generalnych wykonawców), będących w zdecydowanej większości przypadków dużymi przedsiębiorstwami budowlanymi – spółkami akcyjnymi bądź spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością, z zobowiązań względem podwykonawców – małych i średnich przedsiębiorców. Przepis ten miał stwarzać swoistą ochronę dla podwykonawców, którzy mogą się domagać spełnienia należnego świadczenia przez któregośkolwiek z dłużników – czy to inwestora czy wykonawcy. Regulacja ta miała na celu także zapobieganie szkodliwym zjawiskom niewywiązywania się z zobowiązań podwykonawcom, które to praktyki są niekorzystne dla całej gospodarki.

Należy wyraźnie wyeksponować, że w swoim pierwotnym wariantcie stronami umowy o roboty budowlane byli inwestor i wykonawca, przy czym na podstawie noweli do k.c. z dnia 28 lipca 1990 r. (Dz. U. nr 55, poz. 321, tzw. duża nowela do kodeksu cywilnego), ustawodawca zrezygnował z kwalifikowanego podmiotowo charakteru tej umowy, co było konsekwencją zrównania wszelkich typów własności bez preferencji dla jednostek gospodarki uspołecznionej. Ten stan równowagi stron stosunku prawnego został zachwiany przytoczoną nowelą do k.c. z dnia 14 lutego 2003 r., na mocy której stworzona została swoista więź nie tylko pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą, a również inwestorem a podwykonawcą.

Przyjęte w tym zakresie założenia aksjologiczne wymagają weryfikacji. Przyjęto bowiem dość ryzykownie, że najslabszym „ogniwem” tej relacji prawnej jest podwykonawca, którego generalny wykonawca często pozbawia wynagrodzenia. W praktyce otwarta pozostaje kwestia, czy odpowiedzialnym za ten stan rzeczy powinien być inwestor, którego z podwykonawcą nie łączy żadna więź gospodarcza. Naszym zdaniem, sam fakt, że inwestor ma informację o tym, jakimi podwykonawcami posługuje się generalny wykonawca, nie jest wystarczającym argumentem przemawiającym za wprowadzeniem swoistego reżimu odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, tym bardziej, że podwykonawca nie ponosi bezpośredniej odpowiedzialności wobec inwestora, chociażby z tytułu jakości wykonanych prac.

Skoro jednak, mimo przedstawionych zastrzeżeń ustawodawca przyjął reżim prawny, w którym inwestor wraz z wykonawcą ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, to rzeczywiście podzielić należy podnoszone przez projektodawców wątpliwości, w szczególności, co to tego w jaki

sposób inwestor ma wyrazić zgodę na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą.

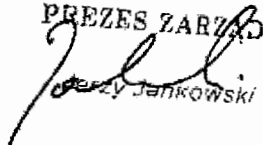
W obowiązującym stanie prawnym sporne jest zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie sądowym, czy zgoda ta ma zostać wyrażona przez inwestora w sposób czynny, czy też może dojść do zawarcia umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą za dorozumianą (bierną) zgodą inwestora. Taki stan nie sprzyja stabilizacji stosunków prawnych, zwłaszcza w sytuacji, gdy do modelu podstawowego umowy o roboty budowlane, została wprowadzana modyfikacja, polegająca na uczynieniu z inwestora, solidarnego z wykonawcą dłużnika wobec podwykonawcy.

Skrajnym wypadkiem biernej zgody inwestora, zaaprobowanym w orzecznictwie sądowym, jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011 r. (sygn. akt III CSK 152/10), w którym SN przyjął, że tolerowanie przez inwestora obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie przez niego wpisów w dzienniku budowy, odbieranie wykonanych prac oraz dokonywanie innych czynności, jest wystarczające do przyjęcia odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy.

Taka linia orzecznictwa i poglądy części doktryny zdają się przemawiać za tym, że ochrona podwykonawcy – jako najsłabszego „ogniwa” wykreowanych przez ustawodawcę stosunków prawnych, stała się priorytetowa. W konsekwencji sytuacja inwestora sprowadza się do roli solidarnego z wykonawcą dłużnika, bez realnego wpływu na działania podwykonawcy.

W tym zakresie proponowana nowelizacja art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., która sprowadza się do tego, że inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia wobec podwykonawcy, tylko wtedy, jeżeli wyraził zgodę **w formie pisemnej pod rygorem nieważności**, na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest celowe i w pełni uzasadnione.

PREZES ZARZĄDU

  
Jerzy Janikowski

Ku 164/16



**PIERWSZY PREZES  
SĄDU NAJWYŻSZEGO  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

**BSA I-021-186/16**

Warszawa, dnia 3 czerwca 2016 r.

**Pan  
Stanisław Gogacz  
Przewodniczący  
Komisji Ustawodawczej  
w Senacie Rzeczypospolitej Polskiej**

*Szanowny Panie Przewodniczący,*

W odpowiedzi na pismo z dnia 6 maja 2016 r., BPS/KU-034/152/6/16 uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do **projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk senacki nr 152)**.

*Z wyrazami szacunku,*

**Prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf**

Warszawa, dnia 3 czerwca 2016 r.



**SĄD NAJWYŻSZY**  
**BIURO STUDIÓW i ANALIZ**  
Pl. Krasieńskich 2/4/6, 00-951 Warszawa  
**BSA I-021-186/16**

## **UWAGI**

**do senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny**

**(druk senacki nr 152)**

1. Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. 2016 poz. 380), dokonuje modyfikacji norm kodeksowych poprzez dopisanie do art. 647<sup>1</sup> §5 KC zdania, którego znaczenie wyraża się w ograniczeniu solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, do przypadków wyrażenia pisemnej zgody na wykonanie pewnych prac przez podwykonawcę (art. 647<sup>1</sup> §2 KC) pod rygorem nieważności.

Nie wydaje się, aby proponowana regulacja była celowa. Nowe brzmienie art. 647<sup>1</sup> §5 KC stoi w sprzeczności z orzecznictwem Sądu Najwyższego ostatnich 8 lat i wprowadza instrument ochrony inwestorów, który z łatwością obrócić się może przeciw podwykonawcom – podmiotom ekonomicznie słabszym – ograniczając zakres solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za umowy zawarte z podwykonawcami. W konsekwencji nastąpi diametralna zmiana stanu prawnego, zaś dotychczasowe orzecznictwo całkowicie straci na aktualności. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 20.12.2013 r., VI ACa 723/13, Lex nr 1480638:

„Jednakże pomimo ewidentnego wzmocnienia pozycji podwykonawcy analiza art. 647<sup>1</sup> k.c. prowadzi do wniosku, że mimo nieprzejrzystej legislacji inwestor nie został pozbawiony niezbędnego minimum ochrony poprzez obowiązek uzyskania zgody inwestora wyrażonej poprzez złożenie oświadczenia woli lub upływu terminu 14 dni do jego złożenia”.

**2.1.** Regulacja art. 647<sup>1</sup> §5 KC stanowi przykład ustanowienia *ex lege* odpowiedzialności solidarnej dłużnika (por. art. 369 KC). Przepis art. 369 KC uzależnia istnienie zobowiązania solidarnego od istnienia wyraźnej normy rangi ustawowej albo od treści czynności prawnej w tym względzie. Art. 369 KC stanowi w swej treści powtórzenie art. 11 Kodeksu zobowiązań, który w zgodnej opinii komentatorów ograniczał odpowiedzialność solidarną dłużników do przypadków jednoznacznie i wyraźnie wskazanych przez ustawę lub umowę (por. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, wyd. 2, Lwów 1939, str. 55; J. Korzonek/I. Rosenblüth, *Kodeks zobowiązań. Komentarz*, T.1, wyd. 2, Kraków 1936, str. 38; J. Namitkiewicz, *Kodeks zobowiązań. Komentarz dla praktyki*, T.1, Łódź 1949, str. 21-22).

Również art. 473 KC uzależnia przyjęcie odpowiedzialności za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania, za które według ustawy odpowiedzialności nie ponosi, od treści umowy. W ramach przysługującej im swobody zawierania umów strony mogą zawrzeć w każdym czasie (zarówno przed, łącznie z czy po zawarciu umowy o roboty budowlane) ustawę zmieniającą (rozszerzającą) odpowiedzialność kontraktową, również poza zakres robót budowlanych określonych w umowie między inwestorem a generalnym wykonawcą (art. 647<sup>1</sup> §1 KC), jak i między wykonawcą(ami) a podwykonawcą(ami) (art. 647<sup>1</sup> §2 KC) (K. Zagrobelny, w: E. Gniewek/P. Machnikowski [red.], *Kodeks cywilny. Komentarz*, 7. Wyd. , Warszawa 2016, art. 473 Nb 2, str. 963).

W konsekwencji odpowiedzialność solidarna, o której mowa w art. 647<sup>1</sup> §5 KC doznaje ograniczeń wskazanych w umowach: 1) umowie zawartej na podstawie art. art. 647<sup>1</sup> §1 KC z generalnym wykonawcą, określającą zakres robót, w tym zakres robót, które generalny wykonawca zamierza powierzyć podwykonawcom; 2) umowie zawartej przez generalnego wykonawcę z podwykonawcą, precyzującą zakres robót wykonywanych przez podwykonawcę i określającą jego wynagrodzenie.

**2.2.** Zagadnienie celowości odpowiedzialności solidarnej z §5 art. 647<sup>1</sup> KC należy zatem wiązać z unormowanym w jego §1 „zakresie robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców”. Zwłaszcza, że art. 376 §1 KC uzależnia kształt roszczenia regresowego między współdłużnikami od treści istniejącego między nimi stosunku prawnego. Kluczowe dla rozstrzygnięcia kwestii zakresu odpowiedzialności inwestora (§5) jest pytanie czy zgoda inwestora (§1) oraz ew. wykonawcy(ów) (§2) na zawarcie umowy z podwykonawcą(ami) ma charakter

konstytutywny dla ważności tej umowy. Może ona wszak zostać wydana zarówno przed, w trakcie, jak i po zawarciu umowy z podwykonawcą (art. 63 §1 KC) (D. Okolski [red.], Prawo budowlane i nieruchomości. Komentarz, 2. Wyd., Warszawa 2015, Art. 647<sup>1</sup> Nb 3, str. 554). Wątpliwości doktryny i orzecznictwa dotyczą tego, czy przy ważności umowy z podwykonawcą, brak zgody inwestora nie skutkuje wyłączeniem jego solidarnej odpowiedzialności za zobowiązania powstałe z „niechcianych” umów (por. K. Zagrobelny, w: Gniewek/Machnikowski [red.], Kodeks cywilny. Komentarz, 2016, art. 647<sup>1</sup> Nb 4, str. 1281).

W szczególności Sąd Najwyższy w wyroku II CSK 210/10, OSN 2011, nr 5, poz. 59 stwierdził:

„Skoro zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. inwestor odpowiada za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, a jego solidarna odpowiedzialność z wykonawcą ma charakter ustawowej solidarnej odpowiedzialności gwarancyjnej za cudzy dług, on zaś sam pełni rolę ustawowego poręczyciela gwarancyjnego wykonawcy, to niewątpliwie warunkiem tej odpowiedzialności jest to, by znał lub miał możliwość poznania tych postanowień umowy wykonawcy z podwykonawcą, które wyznaczają zakres jego odpowiedzialności”.

Ponadto proponowana regulacja stoi w sprzeczności z uchwałą Sądu Najwyższego z 29.04.2008 r. III CZP 6/08, OSNC 2008, nr. 11, poz. 12, ujednolicającą orzecznictwo w przedmiocie zgody inwestora. Sąd Najwyższy orzekł bowiem, że do zgody wymaganej przez art. art. 647<sup>1</sup> §2 KC nie stosuje się normy art. 63 §2 KC, która wymaga dla zgody inwestorskiej taką samą formę prawną jak i dla czynności, na którą zgoda ta jest wydawana, czyli zgodnie z art. 647<sup>1</sup> §4 KC formę pisemną pod rygorem nieważności.

W wypowiedziach doktryny czytamy również:

„W przypadku umowy o roboty budowlane zgoda inwestora, o której mowa w art. 647<sup>1</sup> §2 KC, warunkuje jedynie solidarną odpowiedzialność inwestora za zobowiązanie z tytułu wynagrodzenia należnego podwykonawcy” (Okolski [red.], Prawo budowlane i nieruchomości. Komentarz, 2015, Art. 647<sup>1</sup> Nb 3, str. 555).

Należy zatem przyjąć, że wymóg wyrażenia zgody na umowę generalnego wykonawcy z podwykonawcą (mieszczącej się treściowo w zakresie robót z §1) oraz wymóg wyrażenia zgody przez inwestora i generalnego wykonawcę na zawarcie

umowy 1. Podwykonawcy z 2. i dalszymi podwykonawcami (por. wyrok SN z 29.04.2008, III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121), jakkolwiek nie wpływa na skuteczność takich umów *inter partes*, to jednak ma charakter istotny dla określenia zakresu odpowiedzialności z §5.

**2.3.** Projektowana regulacja wprowadza wymóg formy pisemnej *ad solemnitatem*, zgodnie z którym odpowiedzialność solidarna inwestora i wykonawcy ograniczona została do umów z podwykonawcą, na które w formie pisemnej pod rygorem nieważności została wyrażona zgoda inwestora lub wykonawcy. Kwestia formy wyrażenia zgody z art. 647<sup>1</sup> §2 KC była wielokrotnie przedmiotem orzeczeń Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 26.06.2008, II CSK 80/08, MoP 2008, nr 22, str. 175; 3.10.2008, I CSK 123/08, LexisNexis nr 1951714; 11.12.2008, IV CSK 323/08, LexisNexis nr 2077685; 20.01.2009, II CSK 417/08, LexisNexis nr 2136354; 2.07.2009, V CSK 24/09, LexisNexis nr 1272804).

Warto dodać, że wymóg formy pisemnej pod rygorem nieważności dotyczy wszystkich umów o roboty budowlane zawieranych w trybie art. 647<sup>1</sup> KC, ma charakter bezwzględnie wiążący i powoduje nieskuteczność umów zawartych w każdej innej formie. W konsekwencji nie jest możliwe wzięcie za nie odpowiedzialności kontraktowej.

**2.4.** Obie przesłanki – formy pisemnej pod rygorem nieważności oraz zgody inwestora/wykonawcy na zawarcie umowy z podwykonawcą – stanowią mechanizm ochronny w stosunku do podwykonawców zagrożonych upadłością wskutek niemożności zaspokojenia ich roszczeń wobec partnerów gospodarczych (por. wyrok SN z 17.10.2008, I CSK 106/08, OSNC-ZD 2009, nr C, poz. 64; wyrok SN z 29.04.2008, III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121). Z kolei w przesłance zgody inwestora z §2 mieści się element gwarancyjny dla interesów inwestora, chroniący go przed nadmiernym ryzykiem związanym z przyjęciem ustawowo odpowiedzialności solidarnej (por. wyrok SN z 9.04.2008, V CSK 492/09, LexisNexis 2044691; wyrok SN z 2.07.2009, V CSK 24/09, LexisNexis nr 2272804).

**2.5.** Niepokój budzi skutek nieważności aktu wyrażenia zgody z §2, jeżeli nie zostanie dochowana forma pisemna *ad solemnitatem*. Nieważność bowiem zgody nie przesądza o nieważności samej umowy zawartej z podwykonawcą. W konsekwencji umowa taka, zawarta mimo formalnego braku zgody jest ważna, niezależnie od uregulowania kwestii odpowiedzialności solidarnej z art. 647<sup>1</sup> §5 KC.

Ochrona podwykonawcy dozna w ten sposób zasadniczego osłabienia, gdyż samo (umyślne) niedochowanie wymaganiom co do formy będzie skutkowało wyłączeniem solidarnej odpowiedzialności inwestora/wykonawcy. Ustawodawca nie określił skutków prawnych odmowy wydania zgody w formie pisemnej, choć należy dostrzec, że będzie to instrument wpływu silniejszych podmiotów na rynku budowlanym na słabszych ekonomicznie podwykonawców, skutkujący w istocie powrotem do stanu sprzed nowelizacji Kodeksu cywilnego z 2003 r. oraz do poprzedniej linii orzeczniczej, postulującej konieczność stosowania art. 647<sup>1</sup> §4 w zw. z art. 63 §2 KC (por. uchwała Sądu Najwyższego z 28.06.2006 r., III CZP 36/06, OSNC 2007, z. 4, poz. 52; wyrok SN z 15.11.2006 r., V CSK 256/06, niepubl.). Zagrożenie płynące z projektowanej zmiany może stanowić jej zasadnicza niezgodność z dotychczasowym bogatym orzecnictwem sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, upatrującym skutku odpowiedzialności solidarnej inwestora/wykonawcy w odniesieniu do umów, które zostały mu przedstawione w sposób umożliwiający zapoznanie się z nimi, oraz co do których posiada on wiedzę pozwalającą na ocenę ryzyka wynikającego z przyjęcia odpowiedzialności solidarnej za zapłatę wynagrodzenia danemu podwykonawcy. Orzecznictwo to było przedmiotem obszernych badań Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości (por. P. Drapała, Umowa o roboty budowlane – analiza empiryczna orzecznictwa sądów powszechnych na tle wypowiedzi doktryny prawa cywilnego, Warszawa 2014, str. 46-63). Wyłania się z nich obraz jednolitego i konsekwentnego stanowiska w kwestii formy zgody inwestora z art. 647<sup>1</sup> §2 KC oraz jej ekonomicznej funkcji. Projektowana zmiana dokona zasadniczego przesunięcia środka ciężkości w zakresie ochrony podwykonawców/inwestora.

Por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z 29.04.2008 r., III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121; wyrok SN z 26.06.2008, II CSK 80/08, MoP 2008, nr 22, str. 175; wyrok SN z 3.10.2008, I CSK 123/08, LexisNexis nr 1951714; wyrok SN z 11.12.2008, IV CSK 323/08, LexisNexis nr 2077685; wyrok SN z 20.01.2009, II CSK 417/08, LexisNexis nr 2136354; wyrok SN z 2.07.2009, V CSK 24/09, LexisNexis nr 1272804; wyrok SN z 6.10.2010, II CSK 210/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 59; wyrok SN z 24.01.2014 r., V CSK 124/13, Lex nr 1428996; wyrok SN z 18.06.2015 r., III CSK 370/14, Lex nr 1745820; wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 9.01.2013, IV C 1237/12, niepubl.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.12.2013 r., VI ACa 723/13, Lex nr 1480638; wyrok SO w Warszawie z 29.11.2011 r., X GC 23/10,

niepubl.; wyrok SA w Warszawie z 9.08.2012, I ACa 134/12, Lex nr 1246914; wyrok So w Warszawie z 9.03.2012, XX GC 555/11, niepubl.; wyrok SA w Warszawie z 31.01.2013 r., VI ACa 1078/12, Lex nr 1378908; i inn.)

**2.6.** W konkluzji, należy dostrzec, że solidarna odpowiedzialność inwestora, wykonawcy i zawierającego umowę z podwykonawcą (art. 647<sup>1</sup> §5 KC) jest odpowiedzialnością *ex lege* (por. W. Dubis, w: Gniewek/Machnikowski [red.], Kodeks cywilny. Komentarz, 2016, Art. 369 Nb. 3, str. 682; A. Raczyński, w: M. Gutowski [red.], Kodeks cywilny, T.1. Komentarz art. 1-494<sup>11</sup>, Warszawa 2016, art. 369 Nb 4, str. 1355), ograniczona co do formy przez wymóg sporządzenia umowy w formie pisemnej pod rygorem nieważności, oraz przez treść umowy określającej zakres robót, które podwykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą (dalszych) podwykonawców (art. 647<sup>1</sup> §2 w zw. z §1 KC) oraz przez treść umowy wykonawcy z podwykonawcą, od momentu kiedy roszczenia podwykonawcy staną się wymagalne.

W projektowanym stanie prawnym zakres zastosowania art. 647<sup>1</sup> §5 KC zostanie dodatkowo zawężony przez wymóg formy pisemnej *ad solemnitatem* dla zgody, o której mowa w art. 647<sup>1</sup> §2 KC.

**2.7.** Podnoszony w uzasadnieniu argument, jakoby odpowiedzialność inwestora rozciągała się na wszystkie zobowiązania wobec podwykonawcy, bez względu na stan wiedzy o wykonywanych przez podwykonawcę pracach, nie znajduje potwierdzenia w praktyce orzeczniczej ani w wypowiedziach doktryny. W szczególności proponowana interpretacja art. 647<sup>1</sup> §5 KC jako odpowiedzialności typu gwarancyjnego nie za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, ale za spełnienie świadczenia przez wykonawcę wzmacnia pozycję inwestora (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, I ACa 532/15, Lex nr 1927527; wyrok SA w Łodzi, I ACa 103/15, Lex nr 1789967; wyrok SA w Białymstoku, I ACa 270/15, Lex nr 1793797; wyrok SA w Warszawie, VI ACa 189/13, Lex nr 1386281). Warto byłoby natomiast zastanowić się nad wyważeniem interesów inwestorów i podwykonawców poprzez ustawową modyfikację reżimu odpowiedzialności inwestora/wykonawcy w myśl konstrukcji odpowiedzialności subsydiarnej typu gwarancyjnego, znanej przecież prawu polskiemu (por. art. 22 §2 i art. 31 §1 Kodeksu spółek handlowych), tak aby roszczenie podwykonawcy wobec inwestora kierowane było jedynie wobec bezskuteczności zaspokojenia własnej wierzytelności z majątku wykonawcy.

**3.** Przepis przejściowy (art. 2 projektu) należy ocenić pozytywnie.

4. W warstwie legislacyjnotechnicznej projektu nie dostrzeżono zasadniczych wad. Poprawić należy jedynie gramatyczną niezręczność, zastępując w art. 1 projektu ustawy wyrazy „w art. 647<sup>1</sup> §5” wyrazami „art. 647<sup>1</sup> §5”, zaś w art. 2 zamiast wyrazów „art. 647<sup>1</sup> §5 ustawy”, dla uniknięcia niejasności czy ustawodawca miał na myśli ustawę nowelizującą czy ustawę nowelizowaną, „art. 647<sup>1</sup> §5 Kodeksu cywilnego”.