



Warszawa, dnia 11 stycznia 2016 r.

Opinia w sprawie petycji dotyczącej zmiany art. 647¹ Kodeksu cywilnego

I. Cel i przedmiot petycji

Autorzy petycji zwrócili się o zmianę art. 647¹ 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.

Zgodnie z art. 647¹ § 2 Kodeksu cywilnego, 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.

Według składających petycję, taka regulacja jest wadliwa, ponieważ w sposób nieuzasadniony narusza równowagę stron stosunku prawnego, istotnie wzmacniając pozycję podwykonawcy robót budowlanych kosztem inwestora.

W świetle bowiem przyjętej przez Sąd Najwyższy linii orzeczniczej, skoro zgoda inwestora na zawarcie dalszej umowy o roboty budowlane może być dorozumiana wystarczy, aby wiedział on, kto jest podwykonawcą oraz jaki jest zakres prac umówionych między stronami umowy.

Zdaniem wnoszących petycję, art. 647¹ § 2 Kodeksu cywilnego interpretowany w opisany sposób, implikuje 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.

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.

II. Dotychczasowy stan prawny

Wprowadzony ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408) art. 647¹ § 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. 647¹ § 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. 647¹ § 5). Art. 647¹ § 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. 647¹ (Druk sejmowy nr 888), 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. 647¹ Kodeksu cywilnego wszedł w życie z dniem 24 kwietnia 2003 r., od początku obowiązywania wywołując szereg kontrowersji.

Wskazywano, że zmiana ta narusza swobodę zawierania umów i burzy dotychczasowy układ stosunków w dziedzinie robót budowlanych, wyrażony w niezmienionej treści art. 647 Kodeksu cywilnego. W oparciu o ten przepis inwestor mógł (i może nadal) zawierać umowy z kilkoma wykonawcami, odpowiednio do zakresu ich specjalizacji ograniczając zakres takich umów. Nieprawidłowe jest więc założenie, że każdy obiekt budowlany może być realizowany przez „generalnego wykonawcę” oraz jego podwykonawców (*Komentarz do Kodeksu cywilnego pod red. Gerarda Bieńka, Warszawa 2006*).

Podnoszono, iż regulacja zawarta w art. 647¹ Kodeksu cywilnego ma charakter wycinkowy i niewystarczający, ponieważ interesy przedsiębiorców występujących jako podwykonawcy, dostawcy towaru itp. są naruszane także w innych niż proces budowlany

sferach stosunków cywilnoprawnych. Przemawia to za umieszczeniem w Kodeksie cywilnym regulacji ogólnej, odnoszącej się do wszystkich umów, w których możliwe jest zlecenie części prac dalszym kontrahentom (*Kodeks cywilny, komentarz pod red. Krzysztofa Pietrzykowskiego, Warszawa 2009*).

Istotne zastrzeżenia budzi także forma czynności prawnej przewidzianej w art. 647¹ Kodeksu cywilnego dla umowy między wykonawcą a podwykonawcą oraz między podwykonawcą i dalszym podwykonawcą (pisemna pod rygorem nieważności), podczas gdy dla zawarcia samej umowy o roboty budowlane wystarczy forma pisemna zwykła (*tamże*).

Art. 647¹, ze względu na jego niedostateczną określoność, był także przedmiotem wielu orzeczeń Sądu Najwyższego, koncentrujących się przede wszystkim na koncepcji solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy oraz na charakterze 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. 647¹ 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 A Ca 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. 647¹ KC, to znaczy przedstawienie inwestorowi umowy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu wraz ze stosowną częścią dokumentacji, która dotyczy przedmiotu umowy.

Innymi słowy, z analizy orzecznictwa wynika 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.

Ocena skuteczności zgody inwestora wymaga natomiast ustalenia, czy jest ona zgodą czynną czy też dorozumianą (milczącą). Nastręcza to w praktyce istotnych problemów, utrudniając dokonanie oceny, czy inwestor rzeczywiście odpowiada solidarnie z wykonawcą.

II. Konkluzje

Podniesiony przez autorów petycji postulat zmiany art. 647¹ 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, wydaje się rozstrzygać przynajmniej niektóre dotychczasowe wątpliwości interpretacyjne.

Należy jednak pamiętać, że takie rozwiązanie prawne wiąże się z koniecznością rezygnacji z milczącej zgody inwestora. W ustawie pozostanie tylko czynna zgoda na piśmie, a jej brak oznaczać będzie, iż dalsza umowa o roboty budowlane w ogóle nie dojdzie do skutku.

Ponadto, rozważyć należy także pogląd, w świetle którego regulacja dotycząca zgody jednej ze stron umowy na wykonanie części zobowiązania drugiej strony przez inny podmiot powinna mieć charakter ogólny, i dotyczyć także innych stosunków cywilnoprawnych niż umowa o roboty budowlane.

Maciej Telec
Główny legislator


Dyrektor
Roman Kapeliński