



KANCELARIA SENATU

BIURO KOMUNIKACJI SPOŁECZNEJ

Warszawa, dnia 10 grudnia 2015 r.

BKS/DPK-134-30644/15 JL

Pix - 02/15

Nr: 30644/15	Data wpływu 24 września 2015 r.
	Data sporządzenia informacji o petycji 4 grudnia 2015 r.

UMOWA O ROBOTY BUDOWLANE

TEMAT

**ZGODA INWESTORA NA PODWYKONAWCĘ
W FORMIE PISEMNEJ POD RYGOREM NIEWAŻNOŚCI**

WNOSZĄCY PETYCJE: petycja zbiorowa

Spółdzielnia Mieszkaniowa PROJEKTANT z Rzeszowa.

PRZEDMIOT PETYCJI:

Podjąć inicjatywę ustawodawczą polegającą na zmianie art. 647¹ Kodeksu cywilnego w taki sposób, by do zawarcia dalszej umowy o roboty budowlane z podwykonawcą konieczna była zgoda inwestora wyrażona w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Autorzy petycji mają na celu przywrócenie równowagi pomiędzy uczestnikami procesu budowlanego.

UZASADNIENIE WNOSZĄCYCH PETYCJE:

Autorzy petycji wnoszą o zmianę art. 647¹ Kodeksu cywilnego (dalej k.c.) i proponują, aby w umowie o roboty budowlane zgoda inwestora na zawarcie dalszej umowy z podwykonawcą była wyrażana w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

W uzasadnieniu petycji autorzy wskazują na wadliwość przyjętego rozwiązania legislacyjnego i jego niejednoznaczność o czym świadczy ilość orzeczeń dotyczących tego przepisu oraz wielość przyjętych jego interpretacji.

Zdaniem składających petycję przepis ten chroniąc podwykonawców robót budowlanych w istocie pozbawił inwestorów jakiegokolwiek formy ochrony przed zapłatą za zobowiązania osób trzecich. Na inwestorów przerzucona została odpowiedzialność za zobowiązania wobec podwykonawców, niezależnie od działań generalnego wykonawcy i podwykonawców.

W opinii składających petycję ustawodawca naruszył zasady poprawnej legislacji, tj. zasadę dostatecznej określoności przepisów prawa, jak również zasadę zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Jak wskazano w uzasadnieniu petycji, zarzut ten znajduje potwierdzenie w nieadekwatności rozwiązania ustawowego do zakładanych celów, ponieważ wprowadzenie postanowień art. 647¹ k.c. nie tylko nie ogranicza negatywnych zjawisk w gospodarce, tj. nieregulowania należności podwykonawców – małych i średnich przedsiębiorstw – przez głównych wykonawców robót budowlanych, ale dodatkowo z naruszeniem podstawowych zasad Konstytucji i obrotu prawnego, obciąża rzetelnych uczestników procesu budowlanego obowiązkiem podwójnej zapłaty za roboty budowlane.

Celem petycji jest przede wszystkim wprowadzenie równowagi stron umów o roboty budowlane. Forma czynnej zgody inwestora powinna zostać wyraźnie uregulowana w ustawie, w sposób powyżej wskazany, co wyeliminuje możliwość przyjęcia dorozumianej czynnej zgody inwestora.

Jak wskazują autorzy petycji, w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, już sama wiedza inwestora o potrzebach realizacyjnych inwestycji, bądź świadomość obecności niezgłoszonych podwykonawców na budowie, jest w zupełności wystarczająca, by przypisać inwestorowi solidarną odpowiedzialność.

Potrzeba przedmiotowej nowelizacji została przez autorów petycji określona jako pilna, szczególnie z perspektywy spółdzielni mieszkaniowych, które realizują inwestycje budowlane, budując domy i mieszkania na rzecz członków spółdzielni. Spółdzielnie w zakresie finansowania i rozliczenia inwestycji są związane ustawą o spółdzielniach mieszkaniowych. Zgodnie z art. 18 ust. 4 tej ustawy rozliczenie kosztów budowy przez spółdzielnie następuje w terminie 6 miesięcy od dnia oddania budynku do użytkowania. Spółdzielnie nie czerpią z prowadzonych inwestycji zysków, a powstałą nadwyżkę dokonanych wpłat nad kosztami inwestycji obowiązane są zwrócić nabywcom lokali, zgodnie z dokonanym rozliczeniem. Odróżnia to spółdzielnie od deweloperów, którzy ewentualne późniejsze roszczenia podwykonawców mogą pokrywać z zysków, jakie przyniosła inwestycja.

Autorzy petycji stawiają też pytanie, kto – w przypadku konieczności dokonania przez spółdzielnię podwójnej zapłaty za te same roboty – zostanie obciążony obowiązkiem wyrównania powstałej straty? Członkowie spółdzielni wpłacają wkład budowlany tylko raz, bez możliwości ich dodatkowego obciążania. Podwójna zapłata za te same roboty w sytuacji gdy budynek został rozliczony skutkuje koniecznością kierowania do nabywców lokali żądań zapłaty dodatkowych środków, co zdaniem spółdzielni wydaje się wątpliwe w świetle ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz zawartej i wykonanej umowy o roboty budowlane – budowę lokalu, ale nadto rodzi w stosunkach pomiędzy spółdzielnią a jej członkami poważne konflikty. W ocenie składających petycję obecna ochrona podwykonawców, w szczególności w świetle ugruntowanego orzecznictwa, całkowicie pozbawiła inwestorów ochrony.

STAN PRAWNY:

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.) w Tytule XVI Księgi III reguluje kwestie dotyczące zawierania umów o roboty budowlane. W art. 647¹ k.c. określone zostały wymogi skutecznego zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą. Przepis ten w szczególności reguluje kwestię zgody inwestora na zawarcie takiej umowy.

Przepis art. 647¹ § 2 k.c. stanowi, że 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.

Artykuł 647¹ Kodeksu cywilnego został dodany ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. (Dz. U. Nr 49, poz. 408). Ustawodawca wprowadzając przepis tej treści miał na celu nie utrudnianie obrotu gospodarczego.

Zwrócić również należy uwagę, że art. 647¹ § 5 k.c. wprowadza jako zasadę, solidarną odpowiedzialność inwestora i generalnego wykonawcy, względnie wykonawców częściowych. Postanowienie art. 647¹ k.c. wprowadziło bardzo korzystną dla podwykonawców sytuację prawną, ponieważ obecnie mają oni bezpośrednie roszczenia wobec inwestora, wykonawcy częściowego, a także roszczenie wobec generalnego wykonawcy. Chroni to interesy podwykonawców w przypadku nierzetelności finansowej wykonawcy, jako podmiotu, z którym bezpośrednio zawarli oni umowę na wykonanie części robót, zmuszając inwestora do starannego wyboru wykonawcy oraz do kontrolowania wywiązywania się wykonawców z obowiązków finansowych względem podwykonawców.

Co istotne, próby umownej modyfikacji kwestii wyrażenia zgody przez inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą będą nieskuteczne, z uwagi na bezwzględnie obowiązujący charakter przepisów art. 647¹ k.c. Przez odmienne unormowanie tych kwestii w umowie należy rozumieć m. in. postanowienia, które uchylają konieczność zgody inwestora czy wykonawcy na zawarcie określonych umów z podwykonawcami, w formie przewidzianej prawem i zgodnie z omówioną procedurą „udzielania tej zgody”. Na przykład postanowienie, że zgoda inwestora na podwykonawcę lub inwestora i wykonawcy na dalszych podwykonawców nie jest wymagana lub wymaga innej formy niż pisemna (z wyjątkiem form kwalifikowanych, które są formami „wyższymi” od formy pisemnej i zawsze można je zastrzec).

DZIAŁANIA POWIĄZANE:

W orzecznictwie Sądu Najwyższego (m. in. II CSK 551/14) i teorii prawa cywilnego przyjmuje się, że zgoda inwestora, wymagana przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c., może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny. Niezależnie od tego zgodę uważa się za wyrażoną w razie spełnienia się przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. Zgoda ta nie jest przesłanką ważności umowy podwykonawczej, lecz konieczną przesłanką powstania po stronie inwestora i wykonawcy solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy.

Wskazuje się także, że w wypadku zawiadomienia inwestora o zamiarze zawarcia takiej umowy możliwe są cztery sytuacje:

- 1) sprzeciw inwestora, który wyłącza jego odpowiedzialność solidarną,
- 2) zgoda bierna inwestora tzw. milcząca, o której mowa w art. 647¹ § 2 zd. 2 k.c.,
- 3) zgoda czynna wyrażona wprost oraz
- 4) zgoda czynna dorozumiana.

W jednym z najnowszych wyroków, wydanym 20 sierpnia 2015 r. w sprawie II CSK 551/14, dotyczącym kryteriów oceny skuteczności zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą, Sąd Najwyższy stwierdził, że ocena skuteczności zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymaga w pierwszej kolejności ustalenia rodzaju zgody inwestora, a w drugiej - dokonania analizy czy postępowanie podmiotów zaangażowanych w realizację umowy, poprzedzające udzielenie tej zgody było prawidłowe, a w konsekwencji, czy zgoda inwestora wywarła skutek określony w art. 647¹ § 5 k.c.

PRACE LEGISLACYJNE:

Analizowany art. 647¹ Kodeksu cywilnego został dodany przez art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. (Dz. U. Nr 49, poz. 408) zmieniającej tą ustawę z dniem 24 kwietnia 2003 r. Od tamtej pory nie był on nowelizowany.

Wyjaśnić należy, że autorzy petycji złożyli niniejszą petycję równocześnie do Senatu i do Sejmu. Petycja złożona do Sejmu 6 października 2015 r. skierowana została do Komisji do Spraw Petycji.

OPRACOWAŁA

Joanna Maria Leśniarek

DYREKTOR


Anna Pomianowska-Bąk