

## **Uchwała z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06**

*Sędzia SN Jacek Gudowski (przewodniczący)*

*Sędzia SN Teresa Bielska-Sobkowicz*

*Sędzia SN Zbigniew Strus (sprawozdawca)*

Sąd Najwyższy w sprawie z powództwa "A.", sp. z o.o. w W. przeciwko Gminie K. o zapłatę, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 28 czerwca 2006 r. zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Apelacyjny w Rzeszowie postanowieniem z dnia 17 marca 2006 r.:

"1. Czy dla skutecznego wyrażenia przez inwestora zgody na wykonanie części robót przez podwykonawcę zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. konieczne jest przedstawienie przez wykonawcę umowy lub projektu umowy z podwykonawcą, czy też zgoda taka może być udzielona jeszcze przed zawarciem umowy także w sposób dorozumiany,

2. w przypadku odpowiedzi pozytywnej na pytanie I, czy inwestor poniesie odpowiedzialność wobec podwykonawcy także wówczas, gdy zapłacił wykonawcy całą należność (wraz z wynagrodzeniem podwykonawcy)?"

podjął uchwałę:

**1. Skuteczność zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o wykonanie zadań wchodzących w zakres umowy o roboty budowlane wymaga przedstawienia mu umowy z podwykonawcą lub jej projektu oraz odpowiedniej dokumentacji.**

**2. Zapłata wykonawcy wynagrodzenia nie wyłącza odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.**

### **Uzasadnienie**

(...) Zagadnieniem prawnym zostały objęte dwie kwestie. Pierwsza dotyczy zgody inwestora na wykonanie części robót przez podwykonawcę, a druga odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy w sytuacji, w której inwestor

zapłacił wykonawcy całą należność wraz z wynagrodzeniem podwykonawcy. Z punktu pierwszego postanowienia wynika, że zagadnienie obejmuje obowiązek przedstawienia przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, dopuszczalność udzielenia zgody poprzedzającej umowę z podwykonawcą oraz możliwość jej zawarcia w sposób dorozumiany. Tę część postanowienia Sąd Apelacyjny sformułował w postaci alternatywy – jakby przedstawienie przez wykonawcę umowy lub jej projektu pozostawało w opozycji do udzielenia zgody przed zawarciem umowy – dodając zastrzeżenie „także w sposób dorozumiany”, co sugeruje istnienie następnej alternatywy wymagającej rozstrzygnięcia – przedstawienie umowy (projektu) albo zgoda dorozumiana. Rozstrzygnięcie drugiej kwestii Sąd uzależnił od udzielenia odpowiedzi twierdzącej na pierwsze pytanie, z tym że nie wyjaśnił, czy twierdząca odpowiedź miałaby dotyczyć wszystkich, czy tylko niektórych członów alternatyw. Rysujących się wątpliwości co do granic zagadnienia prawnego wymagającego rozstrzygnięcia nie wyjaśnia uzasadnienie postanowienia nieprzedstawiające okoliczności faktycznych ustalonych dotychczas lub wymagających rozważenia i ustalenia w postępowaniu apelacyjnym, dlatego uchwała Sądu Najwyższego dotyczy zagadnień prawnych sformułowanych jednoznacznie i przedstawionych do rozstrzygnięcia a nie do uzupełnienia (por. uzasadnienie postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego w z dnia 22 września 2004 r., III CZP 25/04, OSNC 2005, nr 7-8, poz. 146).

Formułując zagadnienie prawne Sąd Apelacyjny przedmiotem badania uczynił skuteczność zgody inwestora, w czym zawarta jest ocena właściwości jego oświadczenia, zgodna z powszechną wykładnią art. 63 k.c., przyjmującą bezskuteczność czynności dokonanej bez wymaganej zgody. Już na wstępie rodzi się wątpliwość o zakres tej skuteczności, ponieważ *prima facie* można twierdzić, że w każdym wypadku umowa między wykonawcą a podwykonawcą jest nieskuteczna bez zgody inwestora, jednakże literalna wykładnia art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c. jest nieuzasadniona. Skuteczność zgody inwestora powinna być oceniana w związku z celem nowelizacji przepisów tytułu XVI kodeksu cywilnego („Umowa o roboty budowlane”), dokonanej w art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 49, poz. 408). Cel ten przedstawiono w uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (druk sejmowy IV kadencji, nr 888), z którego oraz debaty poselskiej wynika, że regulacja miała zapobiegać zjawisku bezprawnego zatrzymywania przez

wykonawców wynagrodzenia należnego podwykonawcom, zwłaszcza małym przedsiębiorcom. Jej istotę wyraża art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którym, zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Dokonany zabieg legislacyjny jest odstępstwem od zasady prawa zobowiązań, określającej skuteczność zobowiązań umownych tylko między stronami, i został poddany krytyce, także w orzecznictwie sądów powszechnych, czego przykładem jest uzasadnienie postanowienia o przedstawieniu zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia w rozpoznawanej sprawie. Najdalej idące zastrzeżenia dotyczą niezgodności art. 647<sup>1</sup> k.c. z Konstytucją; wskazuje się brak racjonalnego uzasadnienia obciążenia osób trzecich (inwestorów) odpowiedzialnością za skutki umowy między wykonawcą a podwykonawcą oraz na naruszenie zasady równości podmiotów gospodarczych, zasady proporcjonalności między zamierzonym celem a zastosowanymi środkami i tym samym nieuwzględnienia wartości, a także zasad lub norm konstytucyjnych. Egzemplifikacją tych zastrzeżeń są przewidywane lub rzeczywiste zdarzenia wskazujące na obciążenie inwestorów, ponoszących ryzyko i koszt inwestycji, obowiązkiem pokrywania kosztów niegospodarności swoich kontrahentów lub ich złej woli, np. z umowy z podwykonawcą.

Nie można odmówić zasadności tym zastrzeżeniom i obawom, jednak dyrektywa wykładni sądowej „w zgodzie z Konstytucją” nakazuje najpierw poszukiwanie w art. 647<sup>1</sup> k.c. oraz innych przepisach mających zastosowanie skutecznych środków chroniących również usprawiedliwiony interes inwestora. W razie ich istnienia odpada, także w tej sprawie, potrzeba przedstawienia Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania o zgodność tego przepisu z przepisami Konstytucji dotyczącymi równości wobec prawa (art. 33 ust.1), równej ochrony praw majątkowych (art. 64 ust. 2) lub ograniczania wolności działalności gospodarczej (art. 22). Nie ma jednak wątpliwości co do wyjątkowości art. 647<sup>1</sup> k.c. prowadzącego do osiągnięcia celu określonego w § 5, tj. solidarnej odpowiedzialności wykonawcy oraz inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy, nawet jeśli inwestor nie jest związany z podwykonawcą żadną umową. Przesłanką tej surowej odpowiedzialności ciężącej na osobie trzeciej za cudzy dług jest przede wszystkim niezapłacenie wynagrodzenia za wykonane dzieło lub usługi przez zobowiązanego umownie, tj. wykonawcę. Konstrukcja taka, co do

zasady, jest znana obowiązującemu systemowi prawnemu (np. art. 95 § 1 lub art. 299 § 1 k.s.h., art. 41 k.r.o., art. 107 i 108 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa, jedn. tekst: Dz.U. 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.), gdy ważne przyczyny usprawiedliwiają odpowiedzialność powstającą z mocy prawa ze względu na sytuację prawną obciążonego, a nie z jego woli wyrażonej np. w czynności prawnej.

W stosunkach cywilnoprawnych odpowiedzialność taka jest wyjątkowa i nie może mieć charakteru daniny publicznej, podlegającej ścisłym ograniczeniom wywodzonym z art. 217 Konstytucji. Artykuł 299 k.s.h. – najbliższy omawianemu unormowaniu – wskazuje ze względu na cywilnoprawny charakter stosunku prawnego, że odpowiedzialność osoby trzeciej wymaga odpowiedniego jej zachowania się. Wykładnia art. 647<sup>1</sup> k.c. powinna zatem prowadzić do odpowiedzi, czy uzasadnione są wątpliwości i zarzuty absolutyzujące obawę wielokrotnej odpowiedzialności inwestora za wykonanie tych samych zadań wchodzących w skład robót budowlanych zamówionych u wykonawcy (generalnego wykonawcy). Treść przepisu prowadzi do wniosku, że mimo nieprzejrzystej legislacji inwestor nie został pozbawiony niezbędnego minimum ochrony. Już w § 1 znajduje się ograniczenie swobody wykonawcy co do skorzystania z usług podwykonawcy, a gdyby nawet przyjąć, że doszło do zmiany reguły wynikającej z art. 356 § 1 k.c., do czego brak dostatecznej podstawy, gdyż zgoda inwestora powoduje tylko skutek w zakresie jego odpowiedzialności wobec pomocników, to bez oświadczenia woli lub upływu terminu 14 dni odpowiedzialność ta nie powstanie. Dlatego można uznać, że zgoda inwestora (art. 63 k.c.) jest wymagana dla ochrony jego interesu, której prawne środki zawiera art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. Wykładnia tego przepisu powinna zatem wskazywać szczegółowe warunki, których spełnienie usprawiedliwia obciążenie inwestora odpowiedzialnością jako skutkiem zgodnym z jego wolą. Brak zgody na etapie podpisywania umowy z wykonawcą nie wyklucza zatrudnienia podwykonawcy w razie ujawnienia się takiej potrzeby w toku inwestycji, ale spełnienie wówczas przez wykonawcę wymagań określonych w § 2 stanowi wyłączny materialnoprawny środek ochrony interesu inwestora i usprawiedliwienie dla ewentualnego obciążenia go odpowiedzialnością.

Przesłanki uzyskania zgody zapewniającej jej skuteczność ocenianą pod kątem art. 647<sup>1</sup> § 5 są następujące. Wykonawca obowiązany jest „przedstawić” inwestorowi umowę z podwykonawcą lub jej projekt. Ustawa posługuje się zwrotem

bogatszym znaczeniowo niż np. „doręczenie”, dlatego sformułowanie to wymaga takiej treści oświadczenia woli wykonawcy, które nie budzi wątpliwości odnośnie do celu złożenia umowy (projektu). Praktyka wskazuje bowiem, że realizacja poważnej inwestycji pociąga za sobą przepływ między inwestorem a wykonawcą licznych dokumentów rozmaitego przeznaczenia, których pilność i znaczenie są zróżnicowane. Nie sposób uznać, że przedstawienie, czyli zakomunikowanie dokumentów takich jak umowa z podwykonawcą, mogłoby nie określać intencji składającego i nastąpić w innej formie niż pisemna.

Po wtóre, wykonawca obowiązany jest dołączyć część dokumentacji dotyczącej wykonania robót powierzanych podwykonawcy. Nie można zgodzić się z zapatrywaniami, że jest to wymaganie nieistotne, gdyż inwestor dysponuje całością dokumentacji technicznej i ekonomicznej. Właśnie to wymaganie potwierdza ochronną funkcję § 2. Współczesna dokumentacja dużej inwestycji – jak powszechnie wiadomo – składa się z wielu tomów opracowań urbanistycznych, projektowych i ekonomicznych. Konwencjonalny język umów może nie oddawać wszystkich przesłanek niezbędnych do oceny wieloaspektowego ryzyka powierzenia przez wykonawcę innemu podmiotowi realizacji zadań wchodzących w zakres inwestycji. Ponadto, ze względu na krótki termin 14 dni do podjęcia decyzji odnośnie do udzielenia zgody wchodzi w grę element czasu, stąd świadoma zgoda obejmująca ryzyko zapłaty (§ 5) musi opierać się na pełnej znajomości przesłanek faktycznych.

Uproszczeniem problemu były głosy w toku debaty sejmowej minimalizujące ryzyko inwestora sugestiami o możliwości majątkowego ubezpieczenia się inwestora. W rzeczywistości jego cel gospodarczy zamyka się w odbiorze obiektu (art. 647 k.c.), a nie w grze wokół zmniejszenia swej odpowiedzialności wobec osób trzecich, z którymi nie łączyła go umowa. Ubezpieczenia podnoszą koszty inwestycji, co w końcowym efekcie odbija się na ogół na konsumentach. Nie można również poprzestać na konstatacji, że inwestor może wyrazić sprzeciw wobec żądania zgody, skoro złożoność procesu inwestycyjnego i ryzyko zdarzeń nieprzewidzianych wymusza niejednokrotnie wybór między zgodą na podwykonawstwo a ryzykiem nieterminowego zakończenia inwestycji. Przy finansowaniu kredytowym niesie to ze sobą poważne zagrożenia finansowe. Niepożądanym zjawiskiem byłoby też wycofywanie się inwestorów z nowoczesnej formy inwestycji, polegającej na zleceniu organizacji skomplikowanego zadania

techniczno-ekonomicznego generalnemu wykonawcy. Tworzenie przez inwestorów własnych biur inwestycyjnych w obawie przed obciążeniem wielokrotną odpowiedzialnością za te same zadania na podstawie okoliczności trudnych do weryfikacji w toku budowy obniżałoby poziom życia gospodarczego.

Dopuszczalność przedstawienia przez wykonawcę projektu umowy wskazuje, że zgoda inwestora może być udzielona z góry, nie ma więc także podstaw aby wyłączyć stosowanie art. 63 § 1 k.c. w części dotyczącej potwierdzenia złożonego już oświadczenia (zawarcia umowy o podwykonawstwo). W jednym i drugim przypadku warunkiem zgody jest jednak spełnienie przez wykonawcę wymagań przewidzianych w art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c.

Ponieważ ustawa przewiduje dla umowy między wykonawcą a podwykonawcą formę pisemną i rygor nieważności (art. 647<sup>1</sup> § 4), również oświadczenie inwestora obejmujące jego zgodę powinno być, stosownie do art. 63 § 2 k.c., złożone w tej samej formie. Stan potencjalny wyrażenia zgody na piśmie trwa przez cały okres 14 dni od chwili przedstawienia żądania wykonawcy. Dopiero po upływie wskazanego okresu ma zastosowanie konstrukcja zgody dorozumianej oparta na domniemaniu („uważa się”). Domniemanie to może być obalone np. w razie wykazania, że nie doszło do przedstawienia umowy lub jej projektu oraz odpowiedniej części dokumentacji. Skuteczność zgody osoby trzeciej o tak doniosłych skutkach wymaga rozpoznania jej następstw, dlatego wymaga warunków do pełnego i szczegółowego rozeznania jej postanowień podmiotowych i przedmiotowych.

Treść art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. dopuszczającego wyraźnie żądanie zgody przed zawarciem umowy nie wskazuje na istnienie poważnych wątpliwości w tym przedmiocie, skoro twierdząca odpowiedź nasuwa się na podstawie wykładni językowej, tym bardziej, że wybór chwili jej udzielenia nie wpływa na zabezpieczenie zapłaty podwykonawcy ani na możliwość określenia granic podmiotowych i przedmiotowych ewentualnej odpowiedzialności inwestora oraz sposobu zabezpieczenia przed kilkakrotną zapłatą za te same roboty.

Jeśli chodzi o podniesiony problem zgody dorozumianej, to brak w postanowieniu należytej konkretyzacji stanu faktycznego przyjmowanego, nawet hipotetycznie, za podstawę subsumcji oraz alternatywne ujęcie pytania w stosunku do zgody udzielonej przed zawarciem umowy, jak i w stosunku do obowiązku przedstawienia umowy lub jej projektu wraz z dokumentacją uniemożliwia sformułowanie rozstrzygnięcia. Należy pamiętać, że zakres abstrakcji pytania

przedstawianego na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. jest ograniczony wymaganiem istnienia związku zagadnienia prawnego z rozstrzyganą sprawą. Z tego przepisu wynika wprost, że uchwała może być podjęta odnośnie do wątpliwości powstałych przy rozpoznawaniu apelacji, a konieczność istnienia związku między wątpliwościami prawnymi, a rozstrzygnięciem środka odwoławczego jest potwierdzona ograniczeniem mocy wiążącej uchwały do rozpoznawanej sprawy.

Wykładnia art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. pozwala jednak wnioskować również o takim sposobie wyrażenia woli w przedmiocie zgody. Z dotychczasowych rozważań wynika zasadnicze znaczenie przedstawienia inwestorowi umowy lub projektu. Dopelnienie tej czynności jest warunkiem prawnym powstania odpowiedzialności na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. i broni unormowanie przed zarzutem nieusprawiedliwionego przerwania obowiązku świadczenia na podmiot niebędący stroną czynności prawnej stanowiącej podstawę zobowiązania. Po doręczeniu inwestorowi tekstu umowy lub jej projektu, oświadczenia inwestora podlegają ustawowo uregulowanej formie pisemnej. Odnośnie do sprzeciwu lub zastrzeżeń inwestora wynika to z art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie k.c., natomiast formę zgody (oświadczenia pozytywnego) reguluje art. 63 § 2 k.c., dotyczący wszystkich wariantów wymienionych w art. 63 § 1 k.c. Inwestor nie ma więc w tym okresie możliwości skutecznego wyrażenia swej woli w inny sposób, a po upływie terminu 14 dni skutki milczenia określa również ustawa. Te same reguły należy stosować do zgody uprzedzającej zawarcie umowy, tj. w razie przedstawienia projektu umowy oraz do zgody udzielanej po jej zawarciu (potwierdzenia). W razie nieprzedstawienia przy żądaniu zgody inwestora, umowy lub jej projektu oraz części dokumentacji, skutki wynikające z jej zawarcia również w zakresie zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy obowiązują tylko *inter partes*, natomiast nie powstaje odpowiedzialność solidarna inwestora na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Przyjęcie odmiennego poglądu, dopuszczającego ustalanie istnienia zgody bez uprzedniego spełnienia wymogów określonych w § 2 przy żądaniu złożenia oświadczenia osoby trzeciej, stanowiłoby okazję do wyłudzenia świadczenia od podmiotu niebędącego stroną umowy i prowadziłoby do zbędnych konfliktów. Nie mogło to być zgodne z wolą ustawodawcy, na co wskazuje nakaz określania z góry przedmiotu robót przewidywanych dla podwykonawców (art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c.), a przede wszystkim wymagania zawarte w § 2, jako środki równoważące sytuację prawną inwestora oraz beneficjentów jego zgody. Zabezpieczenie zapłaty

wynagrodzeń podwykonawcom przez inwestora, bez obowiązku spełnienia przez wykonawcę wymagań określonych w art. 647<sup>1</sup> k.c., może być dokonane na podstawie innych czynności prawnych, np. przystąpienia do długu lub jego przejęcia, poręczenia albo zabezpieczenia osobistego lub rzeczowego. Wówczas jednak źródłem zobowiązania jest jego oświadczenie woli, dotyczące warunków przedmiotowo istotnych, a nie zachowanie osób trzecich.

Drugie pytanie dotyczące utrzymywania się odpowiedzialności inwestora mimo zapłaty dokonanej na rzecz wykonawcy Sąd Apelacyjny uzależnił od twierdzącej odpowiedzi na pierwsze pytanie. Zastrzeżenie to było zbędne, ponieważ jest oczywiste, że przyczyny wygaśnięcia odpowiedzialności inwestora mogą dotyczyć tylko odpowiedzialności istniejącej, a więc powstałej po spełnieniu wymagań określonych w § 2. Nie wracając zatem do rozważania wszystkich wariantów znaczeniowych pytania sformułowanego w punkcie pierwszym, do którego odwołano się w punkcie drugim, Sąd Najwyższy uznał, że wątpliwość Sądu drugiej instancji dotyczy możliwości kilkakrotnego obciążenia inwestora obowiązkiem zapłaty za tę samą pracę oraz że wymaga ona rozstrzygnięcia.

Odpowiedzialność inwestora – solidarna z mocy wyraźnego przepisu (art. 647<sup>1</sup> § 5 w związku z art. 369 k.c.) – utrzymuje się aż do zaspokojenia wierzyciela w tym wypadku podwykonawcy (art. 366 § 2 k.c.). W związku z zastrzeżeniem Sądu Apelacyjnego o wypłaceniu wykonawcy całej należności wraz z wynagrodzeniem podwykonawcy wymaga podkreślenia, że mimo tej samej przyczyny gospodarczej zapłaty wynagrodzenia wykonawcy i podwykonawcy, tj. wykonania określonego zadania wchodzącego w skład robót budowlanych, odpowiedzialność inwestora wobec wykonawcy i wobec podwykonawcy wynika z dwóch różnych zobowiązań. Zastrzeżenia doktrynalne, podważające prawidłowość zastosowania konstrukcji solidarności dłużników, nie mogą podważyć sformułowania wynikającego z § 5, a przewidziany w art. 369 k.c. tryb powstawania węzła solidarnej odpowiedzialności dłużników nie może być poddany kontroli sądowej ani konstytucyjnej. Wskazany skutek solidarności dłużników nie pozwala stwierdzić braku podstaw do zwolnienia się inwestora od odpowiedzialności na podstawie zarzutu, że zaspokoił wykonawcę, tj. wierzyciela z innego stosunku zobowiązaniowego. Ustawodawca przyjął, że roszczenie regresowe (art. 376 k.c.) stanowi odpowiedni środek wyrównywania ewentualnego uszczerbku wynikającego z podwójnej zapłaty za to samo zadanie. Założenie takie może się okazać nietrafne w razie upadłości lub zawarcia układu



korzystnego dla wykonawcy, co wskazuje na konieczność wykładni art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. uwzględniającej ochronę interesu inwestora w fazie podejmowania decyzji o wyrażeniu zgody na umowę z podwykonawcą.

Przytoczone rozważania uzasadniają podjęcie na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. uchwały sformułowanej na wstępie.

