

**Rękojmia i gwarancja
w robotach budowlanych.
Komentarz praktyczny
z orzecznictwem. Przykłady
klauzul umownych.
Wzory pism**

Rozdział 1. Charakterystyka umowy o roboty budowlane

1. Zagadnienia wstępne

Istnieje bogata literatura dotycząca problematyki umowy o roboty budowlane, a liczne komentarze do ustawy z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1145 ze zm.) zawierają obszernie omówienie jej przepisów [K. Zagrobelny, w: E. Gniewek, K. Machnikowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2013, s. 1157 i n.; A. Brzozowski, w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. II. Komentarz do art. 450–1088, Warszawa 2015, s. 433 i n.; B. Laskoroński, w: K. Osajda (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IIIB. Zobowiązania. Część szczegółowa. Ustawa o terminach zapłaty, Legalis 2018, *passim*; P. Drapała, w: J. Gudowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. t. IV, 2017; J. Strzępka, w: M. Stec (red.), System Prawa Handlowego, t. 5. Prawo umów handlowych, Warszawa 2017; A. Damasiewicz, Umowa o roboty budowlane z wzorami, Warszawa 2010, *passim*; M. Behnke, B. Czajka-Marchlewicz, D. Dorska, Umowy w procesie budowlanym, Warszawa 2011, *passim*; W. Białończyk, E. Strzępka-Frania, Przedmiot świadczenia wykonawcy (generalnego wykonawcy) w umowie o roboty budowlane, MoP 2006, Nr 15, s. 803 i n.; D. Okolski, Umowa o roboty budowlane, Warszawa 2013, *passim*; H. Wysoczański, Kontrakty budowlane. Kodeks cywilny, Prawo zamówień publicznych, FIDIC. Orzecznictwo, Warszawa 2017, *passim*; L. Więclaw-Bator, L. Kruszką, Umowa o roboty budowlane w zamówieniach publicznych, Warszawa 2018, *passim*]. Celem niniejszej publikacji jest omówienie podstawowych praktycznych kwestii związanych z uprawnieniami gwarancyjnymi i rękojmiowymi przy umowie

Literatura

o roboty budowlane. Celem Autorów jest położenie nacisku na praktyczne aspekty realizacji powyższych uprawnień, mniejsze znaczenie będą miały rozważania doktrynalne. Szerzej zagadnienia związane z kwalifikacją umowy o roboty budowlane przedstawione zostały w publikacji Autorów niniejszego opracowania pod tytułem: Umowa o roboty budowlane w Kodeksie cywilnym i Prawie zamówień publicznych. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory pism, którego drugie wydanie ukazało się w 2020 r.

Umowa o roboty budowlane jest odrębną umową nazwaną regulowaną przepisami KC. Kwalifikować ją należy jako umowę wzajemną, konsensualną, odpłatną. Zobowiązanie z niej wynikające ma charakter zobowiązania rezultatu. Ustawodawca zamieścił przepisy dotyczące umowy o roboty budowlane w Tytule XVI Księgi II KC, wyraźnie odróżniając ją od innych typów umów. Jednak kwalifikacja umowy o roboty budowlane budzi wątpliwości w doktrynie i w praktyce [szerzej kontrowersje wraz z orzecnictwem zostaną przedstawione poniżej; zob. też m.in. *B. Lackoroński*, w: *K. Osajda* (red.), Kodeks cywilny, t. IIIB, 2018, s. 1200; *A. Brzozowski*, w: *K. Pietrzykowski* (red.), Kodeks cywilny, t. II, 2015, s. 473; *P. Drapała*, Umowa o roboty budowlane – analiza empiryczna orzecznictwa sądów powszechnych na tle wypowiedzi doktryny prawa cywilnego, Warszawa 2014, s. 5–6; *J.A. Strzępka, E. Zielińska*, Z problematyki prawnej umowy o roboty budowlane, PPH 2002, Nr 12, s. 13–23].

Zawarta w KC regulacja umowy o roboty budowlane jest bardzo ograniczona. W doktrynie podkreśla się, że „fragmentaryczne uregulowania szczegółowe niektórych praw i obowiązków stron (art. 651, 652, 654, 655) oraz ich odpowiedzialności wobec siebie i podmiotów trzecich nie tworzą jednolitej konstrukcji prawnej opartej na wspólnych, całościowych założeniach systemowych” [*P. Drapała*, w: *J. Gudowski* (red.), Kodeks cywilny, t. IV, 2017, kom. do art. 647, Nb 2]. Z pewnością zakres uregulowania nie jest współmierny do znaczenia, jakie umowa ta ma w życiu gospodarczym [*B. Lackoroński*, w: *K. Osajda* (red.), Kodeks cywilny, t. IIIB, 2018, s. 1200]. Powoduje to wiele problemów w zastosowaniu konkretnych regulacji oraz liczne postulaty zmian i uzupełnień regulacji kodeksowej (por. *J.A. Strzępka, E.A. Zielińska*, Umowa o roboty budowlane w systematyce Kodeksu cywilnego – de lege lata i de lege fe-

Kwalifikacja umowy

Znaczenie umowy

renda, cz. II, MoP 2007, Nr 11, s. 597 i n.). Orzecznictwo sądów powszechnych nie zawsze ułatwia interpretację postanowień umowy. Przepisy KC w analizowanym zakresie charakteryzuje duża ogólność i brak precyzji, co powoduje liczne rozbieżności w rozumieniu szczytkowych regulacji prawnych w tym zakresie. Poziom ogólności regulacji kodeksowej sprawia, że ogromne znaczenie mają różnego rodzaju wzorce umowne, warunki umów itd. [A. Brzozowski, w: K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. II, 2015, s. 439].

Również w zakresie regulacji gwarancji i rękojmi pojawia się wiele problemów związanych z koniecznością stosowania przepisów odwołujących się do innych regulacji prawnych z KC (sprzedaży, a przede wszystkim umowy o dzieło) do specyficznych stosunków prawnych regulowanych przez umowę o roboty budowlane. Odwołania rodzą szereg problemów w interpretacji przepisów nieodpowiadających specyfice umowy o roboty budowlane.

Interpretacja przepisów KC dotyczących umowy o roboty budowlane nie jest możliwa bez odwołań do prawa administracyjnego, przede wszystkim do ustawy z 7.7.1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1186 ze zm.). Między innymi w tym akcie prawnym znajdziemy definicje podstawowych pojęć, takich jak „obiekt budowlany”, „teren budowy”, „roboty budowlane”. Duże znaczenie ma również ustawa z 11.9.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019) (jak również dotąd ustawa z 29.1.2004 r. – Prawo zamówień publicznych, t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1843), gdyż wiele umów o roboty budowlane, wszystkie zaś umowy dotyczące dużych inwestycji ze środków publicznych, zawieranych jest z uwzględnieniem reżimu prawa zamówień publicznych (ZamPublU oraz PZP). Ogromne znaczenie mają również różnego rodzaju wzorce umowne, w tym wzorce FIDIC.

Regulacje zarówno ZamPublU, jak i PZP wprowadzają liczne modyfikacje do konstrukcji kodeksowej umowy o roboty budowlane. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z dominującym orzecznictwem (wyr. SN z 5.12.2006 r., II CSK 327/06, Legalis, teza 1 „Umowa o roboty budowlane, zawarta przez jednostkę sektora publicznego po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, pozostaje umową, o której mowa w art. 647 i n. KC”. Jednak realizacja robót budowlanych zleconych w trybie zamówień

Regulacja gwarancji i rękojmi

Rola przepisów pozakodeksowych

Zamówienia publiczne

publicznych charakteryzuje się licznymi odrębnościami, które omawiane będą w niniejszym komentarzu.

Celowość odrębnej regulacji

Niekiedy podważana jest celowość utrzymywania odrębnej regulacji dotyczącej umowy o roboty budowlane [B. Lacko-*roński*, w: K. Osajda (red.), Kodeks cywilny, t. IIIB, 2018, s. 1202; J.A. Strzępka, E.A. Zielińska, Z problematyki prawnej umowy o roboty budowlane, s. 18]. Jednak z pewnością istnieje potrzeba szczególnej regulacji umów dotyczących budownictwa [A. Brzozowski, w: K. Piętrzykowski (red.), Kodeks cywilny, t. II, 2015, s. 437]. Odrębną kwestią jest, czy powinno się to odbyć w ramach podtypu umowy o dzieło, czy też innego typu umowy, choć obecnie głosów kwestionujących sens odrębnej regulacji jest niewiele. Mimo istnienia pewnych kontrowersji, z pewnością dorobek doktryny i orzecznictwa pozwala w miarę bezpiecznie kwalifikować stany faktyczne i rozstrzygać spory dotyczące omawianej problematyki. Przy omawianiu zagadnień związanych z gwarancją i rękojmią wyraźnie widoczne jest, że przepisy kodeksowe nieprecyzyjnie regulują te kwestie, odwołanie do umowy o dzieło nie rozstrzyga wielu problemów. Z pewnością coraz bardziej skomplikowane procesy budowlane regulowane przez złożone umowy potwierdzają konieczność zachowania specyfiki umowy o roboty budowlane, a nawet jej większej autonomii.

Konieczność prawidłowej konstrukcji umowy

Umowa o roboty budowlane powinna zawierać elementy pozwalające zidentyfikować ją w sposób niebudzący wątpliwości i maksymalnie ściśle i precyzyjnie określać uprawnienia i obowiązki obu stron – inwestora i wykonawcy oraz innych osób, które są uczestnikami procesu inwestycyjnego. Ze względu na dużą skalę i stopień skomplikowania umowy o roboty budowlane są z reguły złożonymi konstrukcjami prawnymi. Z uwagi na ramowość regulacji kodeksowej tym większą rolę odgrywają właśnie właściwie skonstruowane zapisy porozumienia między inwestorem a wykonawcą.

2. Rodzaje umów o roboty budowlane

Rodzaje umów

W praktyce strony różnie kształtują wzajemne stosunki umowne podczas realizacji inwestycji. Często spotyka się powierzenie wykonania umowy przez inwestora generalnemu wykonawcy,

który ma za zadanie jednocześnie realizować roboty i organizować wykonanie przez podwykonawców całości prac. Często spotykany jest też model zawierania umów z wykonawcami w zakresie części prac, inwestor zaś zajmuje się koordynacją wykonawców częściowych. Biorąc pod uwagę treść art. 647¹ KC, wyróżnić można trzy rodzaje umów o roboty budowlane: umowa o generalne wykonawstwo, umowa o wykonawstwo częściowe, umowa o podwykonawstwo. W praktyce występuje znacznie więcej rodzajów umów o roboty budowlane [zob. *J. Strzępka*, w: *M. Stec* (red.), *System Prawa Handlowego*, t. 5, 2017, s. 1472 i n.; *H. Wysoczański*, *Kontrakty budowlane*, s. 24].

Współczesne budownictwo charakteryzuje się dużym stopniem skomplikowania, wymaga często koordynacji prac specjalistycznych wykonywanych przez różnych przedsiębiorców, stanowi duże wyzwanie organizacyjne, logistyczne i wykonawcze. Powierzenie w takiej sytuacji przez inwestora generalnemu wykonawcy odpowiedzialności za całość procesu budowlanego, w tym pełnienie funkcji organizacyjnej, koordynacyjnej, kierowniczej, stanowi dobre rozwiązanie, szczególnie gdy inwestor nie dysponuje odpowiednią wiedzą fachową. Dzieje się tak nawet w przypadku inwestorów zawodowo trudniących się prowadzeniem inwestycji budowlanych (jak choćby GDDKiA). Umowa o generalne wykonawstwo przewidziana jest w KC, gdzie wyraźnie odróżnia się generalnego wykonawcę od wykonawcy (tak w art. 647¹ oraz w art. 649¹–649⁵ KC), nie definiując szczegółowo jednak jego roli. Do zadań generalnego wykonawcy należy z reguły, oprócz wykonywania robót budowlanych, również wiele zadań dodatkowych, przede wszystkim związanych z organizacją i koordynacją, rozliczaniem prac podwykonawców. Do obowiązków generalnego wykonawcy należeć mogą takie zadania, jak weryfikacja dokumentacji projektowej, zabezpieczenie terenu budowy, organizacja dostaw materiałów, koordynacja całości prac przy realizacji danej inwestycji.

Alternatywą dla prowadzenia prac w systemie generalnego wykonawstwa jest umowa o wykonawstwo częściowe. W takim systemie prowadzenia prac to inwestor ma do wypełnienia funkcje generalnego wykonawcy (realizacja inwestycji zwana na rynku potocznie „systemem gospodarskim”), przede wszystkim związane z organiza-

Umowa o generalne wykonawstwo

Umowa o wykonawstwo częściowe

cją i koordynacją prac wykonawców częściowych. System taki jest możliwy z reguły w sytuacji, gdy inwestor dysponuje wystarczającym doświadczeniem i wiedzą fachową, aby podjąć się takiego zadania. Zob. wyr. SN z 19.3.2004 r. (IV CK 172/03, Legalis): „Przy świadczeniu z umowy o roboty budowlane zachowanie dłużnika polega na wykonaniu określonych robót, których efektem jest wytworzenie oznaczonego w umowie obiektu, stanowiącego następnie przedmiot odbioru. Nie ma przeszkód, aby strony w umowie przewidziały, że przedmiotem konkretnej umowy o roboty budowlane jest nie cały obiekt, lecz jego część. Tak też w istocie jest z reguły przy bardziej skomplikowanych obiektach. Oprócz umowy inwestora z generalnym wykonawcą, której przedmiotem jest cały obiekt, pojawiają się umowy dotyczące wykonania robót odnoszących się tylko do wyodrębnionych jego części. Świadczenie z umowy o roboty budowlane może być zatem spełniane częściowo bez istotnej zmiany jego przedmiotu. Co więcej, można stwierdzić, że aby powstał skomplikowany obiekt, wymaga to z reguły wykonania wielu odrębnych robót (budowlanych, instalacyjnych, czy wykończeniowych), które mogą wykonać tylko wyspecjalizowani przedsiębiorcy. Każdy z nich wykonuje swoje roboty w odniesieniu do tego samego obiektu, tyle tylko, że ma wyraźnie sprecyzowany zakres tych robót, odnoszących się do części obiektu lub pewnego fragmentu składającego się na całość”. Podobnie wyr. SN z 14.10.2015 r. (V CSK 720/14, Legalis). Wadą tego rodzaju realizacji inwestycji jest brak jednego podmiotu, który wobec inwestora będzie ponosił odpowiedzialność za wady obiektu (niezależnie od tego, czy będzie to odpowiedzialność odszkodowawcza, z rękojmi czy gwarancji) – zwłaszcza na styku robót wykonywanych przez różnych wykonawców.

Umowa o podwykonawstwo

Umowa o podwykonawstwo przewidziana jest w KC. Do cech umowy o roboty budowlane należy brak obowiązku osobistego świadczenia. Zarówno generalny wykonawca, jak i wykonawca częściowy mogą przy wykonywaniu prac posługiwać się podwykonawcami. Do podwykonawców ma zastosowanie m.in. art. 647¹ KC, regulujący solidarną odpowiedzialność inwestora oraz wykonawcy, a także przepisy ZamPublU, i PZP.

„Zaprojektuj i buduj”

Umowa w systemie „zaprojektuj i buduj” występuje przede wszystkim w przypadku dużych inwestycji realizowanych w try-

bie zamówień publicznych. Jednak również i inwestorzy, którzy nie są zobligowani do stosowania ZamPublU (a od 1.1.2021 r. PZP), coraz częściej stosują ten rodzaj umowy, z uwagi na jej kompleksowość i jeden podmiot odpowiedzialny w przypadku roszczeń z tytułu nie należytego wykonania umowy. Inwestor unika w takiej sytuacji m.in. zagadnienia rozkładu odpowiedzialności między projektanta i wykonawcę, w przypadku zarzutów niewłaściwego wykonania projektu.

3. Kwalifikacja umowy o roboty budowlane

Problem kwalifikacji umowy o roboty budowlane należał do spornych w doktrynie. Umowa o roboty budowlane została wyodrębniona z umowy o dzieło oraz stała się nowym typem umowy nazwanej [por. uwagi historyczne na temat kształtowania się tej regulacji i różnorodnych projektów treści KC – *J.A. Strzępka, E.A. Zielińska*, Umowa o roboty budowlane w systematyce Kodeksu cywilnego – de lege lata i de lege ferenda, cz. I, MoP 2007, Nr 10, s. 535; *J. Strzępka*, w: *M. Stec* (red.), System Prawa Handlowego, t. 5, 2017, s. 1431 i n.]. Spór dotyczył tego, czy jest to odrębny rodzaj umowy, czy raczej szczególna postać, podtyp umowy o dzieło. Uznać należy, iż właściwe jest stanowisko, że jest to odrębny rodzaj umowy [tak m.in. *K. Zagrobelny*, w: *E. Gniewek, K. Machnikowski* (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, 2013, s. 1278; *P. Drapała*, w: *J. Gudowski* (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. t. IV, 2017, kom. do art. 647, Nb 7]. Przyjąć należy, że mimo trudności w rozróżnieniu umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane, jest to umowa samodzielna [o kontrowersjach zob. m.in. *A. Brzozowski*, w: *K. Pietrzykowski* (red.), Kodeks cywilny, t. II, 2015, kom. do art. 647, Nb 6]. Takie też stanowisko dominuje w orzecznictwie SN, choć nie jest ono jednolite.

Bez względu na kwalifikację doktrynalną umowy o roboty budowlane, z pewnością w praktyce konieczne jest odróżnienie jej od umowy o dzieło (o znaczeniu odróżnienia zob. rozważania poniżej). Rozstrzygając problem odrębności i samoistności umowy o roboty budowlane, należy określić kryteria jej odróżnienia. Analizując orzecznictwo SN, wyraźnie dostrzec można stanowisko, że w przypadku robót budowlanych chodzi o przedsięwzięcie o większych

Kwalifikacja umowy

Umowa o dzieło
a umowa o roboty
budowlane

rozmiarach, oraz zindywidualizowanych właściwościach, wymagające z reguły projektowania i zinstytucjonalizowanego nadzoru. Jak stwierdził TK w wyr. z 15.12.2009 r. (P 105/08, Legalis): „(...) ani kryterium «większych rozmiarów», ani «zindywidualizowanych właściwości» nie zostały szczegółowo zdefiniowane (np. przez ustalenie jakiegoś «progu» przesądzającego o kwalifikacji danego dzieła jako posiadającego «większe rozmiary»), nie oznacza to jednak niemożliwości dokonania tego rodzaju oceny na podstawie doświadczenia życiowego i warunków ekonomicznych panujących na danym obszarze”. Podobnie SN podkreśla, iż umowa o roboty budowlane wyróżnia się tym, że jej przedmiotem jest przedsięwzięcie o większych rozmiarach, por. wyr. SN z 26.9.2012 r. (II CSK 84/12, Legalis): „Umowa o roboty budowlane dotyczy większych przedsięwzięć o zindywidualizowanych właściwościach fizycznych i użytkowych, którym, co do zasady, towarzyszy projektowanie, przy czym dokumentację projektową powinien dostarczyć inwestor, chyba że podjął się tego wykonawca i zinstytucjonalizowany nadzór”.

Tak też stwierdził SN w wyr. z 18.5.2007 r. (I CSK 51/07, Legalis, teza 1): „Umowa o roboty budowlane, w odróżnieniu od umowy o dzieło, dotyczy przedsięwzięcia większych rozmiarów, o zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych, jak i użytkowych, któremu w zasadzie towarzyszy projektowanie i zinstytucjonalizowany nadzór” (tak też SN w wyr. z 26.9.2012 r., II CSK 84/12, Legalis).

Kryterium
podmiotowe

Z pewnością przy kwalifikacji umowy o roboty budowlane nie ma znaczenia kryterium podmiotowe. Przypomnieć należy, że do 1.10.1990 r. (do wejścia w życie ustawy z 28.7.1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 55, poz. 321 ze zm.) umowa o roboty budowlane była umową zawieraną pomiędzy jednostkami gospodarki społecznej. Obecnie nie ma przeszkód, by stronami umowy były dowolne osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną (art. 33¹ KC). Stronami umowy mogą być również konsumenci (w myśl art. 22¹ KC za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową), ale ze względu na specyfikę umowy, występują oni jako inwestor.

Zob. tak wyr. SA w Warszawie z 16.1.2013 r. (I ACa 714/12, Legalis) teza 1: „Kryterium odróżnienia umowy o roboty budowlane od umowy o dzieło nie jest oznaczenie stron (inwestor – wykonawca, czy wykonawca – podwykonawca), lecz rozmiar przedsięwzięcia, zastosowanie dokumentacji projektowej, przekazanie terenu budowy (lub jego wyodrębnionej części)”. Tak też wyr. SA w Gdańsku z 20.3.2012 r. (I ACa 1564/11, Legalis).

Przedmiotem świadczenia wykonawcy przy umowie o roboty budowlane jest rezultat, który powstał w wyniku wykonywania robót budowlanych. Jednak kwalifikacja wielu pojęć oddana została niejako poza prawo cywilne – istotne znaczenie mają wymagania prawa budowlanego, przepisy te pełnią ważną funkcję w dookreśleniu świadczenia niepieniężnego wykonawcy. Podstawą wykonywanych prac jest pozwolenie na budowę (lub co najmniej zgłoszenie stosownie do wymogów prawa budowlanego). Tak też wyr. SN z 25.3.1998 r. (II CKN 653/97, Legalis, teza 1): „Zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań Prawa budowlanego”. W tym zakresie istotny jest pogląd wyrażony w uchw. SN(7) z 11.1.2002 r. (III CZP 63/01, Legalis): „Po pierwsze, przedmiotem świadczenia niepieniężnego wykonawcy w ramach tej umowy może być nie każdy rezultat pracy, lecz tylko taki, który powstał w wyniku robót budowlanych. Tę cechę odróżniającą dostrzeżono również w orzecznictwie, uznając, że zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań ustawy z 7.7.1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1186 ze zm.), co dobitnie uwytkła zwłaszcza brzmienie art. 17 (por. wyr. SN z 25.3.1998 r., II CKN 653/97, Legalis). Przedmiot świadczenia niepieniężnego w umowie o roboty budowlane jest zarazem przedsięwzięciem o większych rozmiarach, zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych, jak i użytkowych, któremu z reguły towarzyszy wymóg projektowania i zinstytucjonalizowany nadzór”.

Jako element konstytutywny umowy o roboty budowlane SN dostrzeża również dostarczenie projektu i przekazanie terenu budowy. Tak SN(7) w uchw. z 11.1.2002 r. (III CZP 63/01, Legalis): „(...) elementem konstytutywnym umowy o roboty budowlane

Rola PrBud
a przedmiot
świadczenia

Szczególne
obowiązki
inwestora

jest, dająca się wyinterpretować z art. 647 KC, szczególna postać współdziałania inwestora z wykonawcą w zakresie przygotowania i wykonania przedmiotu świadczenia, przejawiająca się w dostarczeniu projektu i przekazaniu terenu budowy”. Tak też *P. Drapała*, w: *J. Gudowski* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. IV, 2017, kom. do art. 647, Nb 10. Jednak kwalifikacja przekazania projektu jako elementu istotnego umowy o roboty budowlane budzi wątpliwości.

Na podstawie analizy orzecznictwa oraz literatury przedmiotu można przedstawić kilka podstawowych cech umowy o roboty budowlane, które mają zasadnicze znaczenie przy kwalifikacji tejże umowy:

- 1) przedmiot świadczenia – obiekt powstały w wyniku robót budowlanych;
- 2) rozmiary i cechy przedmiotu świadczenia – przedsięwzięcie większych rozmiarów, o zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych, jak i użytkowych, wymagające przy wykonaniu wiedzy technicznej;
- 3) przedsięwzięcie, któremu towarzyszy projektowanie i zinstytucjonalizowany nadzór;
- 4) współdziałanie wykonawcy z inwestorem.

Sąd Najwyższy i sądy powszechne wielokrotnie wypowiedziały się na temat kwalifikacji umowy o roboty budowlane. Istnieje bardzo bogate orzecznictwo dotyczące cech szczególnych umowy o roboty budowlane, sposobu jej wyróżnienia od umowy o dzieło itd. W orzecznictwie za dominujący uznać należy pogląd, że umowa o roboty budowlane stanowi samodzielny typ umowy, do której tylko w określonym kodeksowo (art. 656 KC) zakresie stosuje się przepisy dotyczące umowy o dzieło.

4. Przedmiot umowy o roboty budowlane

Przedmiotem umowy jest od strony wykonawcy zobowiązanie do wykonania obiektu zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej oraz oddanie obiektu inwestorowi, od strony zamawiającego zaś, dokonanie wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności przekazanie terenu budowy i dostarczenie projektu oraz odebranie obiektu i za-

Cechy umowy
o roboty budowlane

Kwalifikacja umowy
o roboty budowlane

Podstawowe
pojęcia

płaty wynagrodzenia. Zakres przedmiotowy umowy określony jest więc przez dwa podstawowe pojęcia – „**obiekt**” i „**roboty budowlane**”. Oba te pojęcia nie zostały zdefiniowane w KC, natomiast definicje zawarte w PZP oraz ZamPublU nie precyzują zawartości pojęć, stanowiąc przykłady błędnego koła w definiowaniu. Niezbędne jest więc sięgnięcie do aparatu pojęciowego zawartego w innych aktach prawnych – przede wszystkim w PrBud. Właściwe zdefiniowanie przedmiotu umowy ma zasadnicze znaczenie dla określenia rodzaju umowy, z jaką mamy do czynienia, i co za tym idzie – zastosowania odpowiednich regulacji prawnych.

Roboty budowlane to złożony organizacyjnie, technicznie i finansowo zespół działań grupy ludzi, którego celem jest zgodnie z art. 647 KC wykonanie obiektu zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej. Zgodnie z art. 3 pkt 7 PrBud przez pojęcie robót budowlanych należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego. Jak stwierdził TK w cytowanym już wyr. z 15.12.2009 r. (P 105/08, Legalis): „pod pojęciem «roboty budowlane» należy rozumieć budowę (czyli wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowę, rozbudowę i nadbudowę obiektu budowlanego), a także prace polegające na przebudowie (czyli na wykonywaniu robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem charakterystycznych parametrów, jak: kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość bądź liczba kondygnacji), montażu, remoncie (czyli na wykonywaniu w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji) lub rozbiórce obiektu budowlanego”. Tak więc roboty budowlane charakteryzowane są przede wszystkim przez przedmiot świadczenia – obiekt budowlany.

Obiekt budowlany to w myśl art. 3 pkt 1 PrBud budynek, budowla bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych. Budowa to wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowa, rozbudowa, nadbudowa obiektu budowlanego (art. 3 pkt 6 PrBud).

Pojęcie robót budowlanych

Obiekt budowlany

Przebudowa

Przebudowę zdefiniowano jako wykonywanie robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem charakterystycznych parametrów, takich jak: kubatura, powierzchnia zabudowy, wysokość, długość, szerokość bądź liczba kondygnacji; w przypadku dróg są dopuszczalne zmiany charakterystycznych parametrów w zakresie niewymagającym zmiany granic pasa drogowego (art. 3 pkt 7a PrBud). W myśl art. 3 pkt 8 PrBud przez remont należy rozumieć wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych, niż użyto w stanie pierwotnym.

Brak precyzji pojęć

Nieprecyzyjny przepis rodzi wiele kontrowersji. Już sama nazwa umowy została określona jako umowa o roboty budowlane, art. 647 KC zaś ogranicza jej zakres do „wykonania” i „oddania obiektu”. W art. 647 KC ustawodawca użył określenia „obiekt”, nie definiując go, natomiast w PrBud znajduje się definicja „obektu budowlanego”, a więc już innego pojęcia. Uznać należy, iż te różnice terminologiczne świadczą o tym, że nie są to pojęcia tożsame. Wykładnia pojęcia **obektu** w kontekście **obektu budowlanego** wskazuje, że używane w PrBud pojęcie obektu budowlanego jest węższe niż pojęcie obektu z KC. Jednak z uwagi na to, że analizowane pojęcia używane są w innych aktach prawnych, nie można stwierdzić prostego związku jednego pojęcia z drugim. Zgodzić się należy z tym kierunkiem orzecznictwa, przeważającym w ostatnich latach, zgodnie z którym pojęcie „obektu” w rozumieniu art. 647 KC jest szersze niż pojęcie „obektu budowlanego” w rozumieniu PrBud, jednak nie zawsze terminologia z PrBud pokrywa się z terminologią z KC.

Obiekt budowlany według PrBud

W PrBud znaleźć można cztery pojęcia obektu:

- 1) obiekt budowlany – budynek, budowla bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych (art. 3 pkt 1 PrBud);
- 2) obiekt liniowy – obiekt budowlany, którego charakterystycznym parametrem jest długość, w szczególności droga

wraz ze zjazdami, linia kolejowa, wodociąg, kanał, gazociąg, ciepłociąg, rurociąg, linia i trakcja elektroenergetyczna, linia kablowa nadziemna i, umieszczona bezpośrednio w ziemi, podziemna, wał przeciwpowodziowy oraz kanalizacja kablowa, przy czym kable w niej zainstalowane w kanale technologicznym nie stanowią obiektu budowlanego lub jego części ani urządzenia budowlanego (art. 3 pkt 3a PrBud);

- 3) obiekt małej architektury (pojęcie to mieści się częściowo w pojęciu obiektu budowlanego) – niewielkie objekty, a w szczególności:
 - a) kultu religijnego, jak: kapliczki, krzyże przydrożne, figury,
 - b) posągi, wodotryski i inne objekty architektury ogrodowej,
 - c) użytkowe służące rekreacji codziennej i utrzymaniu porządku, jak: piaskownice, huśtawki, drabinki, śmietniki (art. 3 pkt 4 PrBud);
- 4) tymczasowy obiekt budowlany (pojęcie to mieści się w pojęciu obiektu budowlanego) – należy przez to rozumieć obiekt budowlany przeznaczony do czasowego użytkowania w okresie krótszym od jego trwałości technicznej, przewidziany do przeniesienia w inne miejsce lub rozbiórki, a także obiekt budowlany niepołączony trwale z gruntem, jak: strzelnice, kioski uliczne, pawilony sprzedaży ulicznej i wystawowe, przekrycia namiotowe i powłoki pneumatyczne, urządzenia rozrywkowe, barakowozy, objekty kontenerowe, przenośne wolno stojące maszty antenowe (art. 3 pkt 5 PrBud).

Nie można więc stwierdzić, że zawsze pojęcie obiektu budowlanego w PrBud zawiera się w szerszym pojęciu obiektu według art. 647 KC. Z pewnością nie uznamy za obiekt budowlany w znaczeniu użytym w KC obiektu małej architektury, takiego jak posąg, czy też huśtawka. Uznać należy, że obiekt małej architektury jest obiektem budowlanym wtedy, gdy jest to obiekt małej architektury, **wraz z instalacjami** zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, **wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych**.

Pomocniczo można, i należy, stosować terminologię z PrBud, ale doktryna i orzecznictwo wskazują, że pojęcia te nie są tożsame. Z jednej strony jest to pojęcie węższe o kategorii niektórych obiektów małej architektury, z drugiej szersze w przypadku rozpatrywania prac częściowych.

Wykonanie części
obiektu

W doktrynie i orzecznictwie dominuje pogląd, że wykonanie prac nad obiektem, nawet w sposób niedający się wyodrębnić, stanowi umowę o roboty budowlane (*P. Drapała*, Umowa o roboty budowlane, s. 7 i n.). Prace wykonane przez wykonawców częściowych, prowadzących roboty tylko na określonych specjalistycznych frontach robót, również są kwalifikowane jako roboty budowlane. Tak więc obiektem w świetle przepisów KC jest również część obiektu. Tak wyraźnie stwierdził SN w wyr. z 12.10.2011 r. (II CSK 63/11, Legalis), teza 2: „Nie ma przeszkód, aby przedmiotem umowy o roboty budowlane było wykonanie nie całego obiektu, lecz jego części”. Niezmiernie istotne z punktu widzenia praktycznego jest ustalenie, czy w takim wypadku mamy do czynienia z umową o roboty budowlane, gdyż rodzi to liczne skutki związane m.in. z regulacją odpowiedzialności wykonawców częściowych.

5. Strony umowy o roboty budowlane

Regulacja
art. 647 KC

Zgodnie z art. 647 KC stronami umowy o roboty budowlane są **inwestor** i **wykonawca**. Terminy te nie zostały zdefiniowane w KC. Obowiązki stron umowy określone są bardzo ogólnie. Jak stwierdził SN w wyr. z 18.5.2007 r. (I CSK 51/07, Legalis): „Zgodnie z art. 647 KC stronami umowy o roboty budowlane mogą być wszyscy, którym we wzajemnych relacjach przysługuje przymiot inwestora i wykonawcy. W KC te nie zostały zdefiniowane, co stwarza trudności w ich przyporządkowaniu pojęciom stosowanym na oznaczenie stron umowy o dzieło – «zamawiający» i «przyjmujący zamówienie». Prawo budowlane rozszerza krąg uczestników procesu budowlanego i zalicza do niego także inspektora nadzoru inwestorskiego, projektanta, kierownika budowy lub kierownika robót (art. 17 PrBud)”.

Prawo budowlane posługuje się pojęciem uczestników procesu budowlanego. Zgodnie z art. 17 PrBud uczestnikami procesu budowlanego, w rozumieniu ustawy, są:

- 1) inwestor;
- 2) inspektor nadzoru inwestorskiego;
- 3) projektant;
- 4) kierownik budowy lub kierownik robót.

Wykonawca nie jest więc w sferze administracyjnej uczestnikiem procesu budowlanego. Jest to pojęcie z zakresu prawa cywilnego. Prawo budowlane nie przyznaje wykonawcy bezpośrednio żadnych uprawnień ani powinności [zob. *P. Drapała*, w: *J. Gudowski* (red.), *Kodeks cywilny*, t. IV, 2017, kom. do art. 647, Nb 17].

Inwestor jest podmiotem, który z reguły inicjuje zawarcie umowy o roboty budowlane, zamawia wykonanie i oddanie obiektu w zamian za określone wynagrodzenie. Obok zasadniczego obowiązku zapłaty wynagrodzenia na inwestora zostały jeszcze nałożone obowiązki niepieniężne, od których w dużej części zależy wykonanie umowy. Zobowiązany jest on zgodnie z art. 647 KC do dokonania **wymaganych przez właściwe przepisy** czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu. Sąd Najwyższy w wyr. z 18.5.2007 r. (I CSK 51/07, Legalis) stwierdził, że: „Inwestorem w rozumieniu przepisów umowy o roboty budowlane i w myśl prawa budowlanego jest podmiot zamawiający wykonanie obiektu budowlanego, posiadający odpowiednie środki finansowe na realizację inwestycji, a także podmiot podejmujący się zastępczo funkcji inwestora. Obowiązki inwestora polegające na zorganizowaniu procesu budowy wymienione są w art. 18 PrBud, a składa się na nie m.in. zapewnienie opracowania projektu budowlanego i, stosownie do potrzeb, innych projektów oraz zapewnienie objęcia kierownictwa budowy przez kierownika budowy. Do tego rodzaju obowiązków nawiązuje art. 647 KC, w którym mowa jest o dokonaniu wymaganych przez właściwe przepisy czynnościach związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu (por. wyr. SN z 6.10.2004 r., I CK 71/04 i z 18.7.2002 r., IV CKN 1376/00)”.

[Przejdź do księgarni →](#)