

Umowa o roboty budowlane a nowe regulacje dotyczące podwykonawców

Angażowanie podwykonawców w proces budowlany jest praktyką powszechną i pożądaną dla rozwoju rynku budowlanego w Polsce. Z perspektywy zarówno inwestora jak i wykonawcy (generalnego wykonawcy) ważne jest przy tym, aby w umowie o roboty budowlane kwestie związane z udziałem podwykonawców zostały poprawnie uregulowane. Zaniedbania w tym zakresie mogą skutkować nieprozumieniami na etapie rozliczania inwestycji. Dla powyższych kwestii szczególnie istotne znaczenie ma ostatnia zmiana przepisów Kodeksu cywilnego dotycząca umowy o roboty budowlane. Nowelizacja, która weszła w życie z dniem 1 czerwca 2017 roku powinna znaleźć odzwierciedlenie w stosowanych przez inwestorów oraz wykonawców wzorach umów o roboty budowlane oraz umów podwykonawczych.

Zmiana prawa wpływa na kształt umów

Przypomnieć należy, że ostatnia zmiana Kodeksu cywilnego dotyczy procedury zgłaszania podwykonawców robót budowlanych (art. 6471 k.c.). Głównym bodźcem do wprowadzenia nowelizacji były wątpliwości interpretacyjne i niejednolita praktyka orzecznicza sądów rozstrzygających sprawy podwykonawców dochodzących zapłaty wynagrodzenia bezpośrednio od inwestorów. Nowej regulacji, jako że ma ona bezpośredni wpływ na ich sytuację prawną, będą musieli przyjrzeć się przede wszystkim inwestorzy stosujący określone wzorce umów o roboty budowlane, a także wykonawcy (generalni wykonawcy) stosujący analogiczne wzorce umów podwykonawczych. Po pierwsze postanowienia umów sprzeczne z regulacją kodeksową są nieważne z mocy samego prawa. Po drugie postanowienia takie mogą wprowadzać w błąd strony umowy o roboty budowlane lub umów podwykonawczych. Ma to istotne znaczenie, gdyż w miejsce postanowień nieważnych wchodzą automatycznie postanowienia ustawowe, których treści strony umowy często nie są świadome. Wspomniane przepisy mają zastosowanie do umów zawartych od dnia wejścia w życie nowelizacji (1 czerwca 2017 roku), zatem nowa praktyka w zakresie konstruowania umów o roboty budowlane powinna znaleźć zastosowanie już od tej daty.

Jak uregulować kwestię podwykonawców w umowie?

Strony umowy o roboty budowlane zazwyczaj regulują kwestię podwykonawców w umowie o roboty budowlane, nie pozostawiając tej materii jedynie Kodeksowi cywilnemu. Istnieje przy tym kilka popularnych modeli regulacji. Najczęściej w umowie pomiędzy inwestorem a generalnym wykonawcą podwykonawcy nie są wskazywani wprost, przez oznaczenie konkretnego podmiotu. Strony umowy o roboty budowlane regulują natomiast sposób zgłaszania podwykonawców, np. poprzez wprowadzenie określonej formy czy terminów do dokonania zgłoszenia podwykonawcy. W takim przypadku sposób zgłaszania podwykonawców powinien być co do zasady zbieżny z regulacją kodeksową, ponieważ postanowienia sprzeczne z kodeksem będą nieważne. Drugi z popularnych modeli zakłada, że już w umowie o roboty budowlane zostają

oznaczeni konkretni podwykonawcy. W takim przypadku oprócz wskazania podwykonawców strony najczęściej dodatkowo regulują procedurę wprowadzania nowych podwykonawców, w trakcie realizacji inwestycji. Wzory umów o roboty budowlane stosowanych przez inwestorów przed 1 czerwca 2017 roku powinny zatem być dostosowane do nieaktualnej treści art. 6471 k.c. (np. w zakresie 14 dniowego terminu na sprzeciw czy braku wymogu formy pisemnej dla zgłoszenia podwykonawcy oraz sprzeciwu). Umowy zawierane od dnia 1 czerwca 2017 roku powinny opierać się już o aktualne przepisy, co ma znaczenie w kontekście powstania odpowiedzialności solidarnej inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom.

Zgodnie z nowym modelem zgłaszania podwykonawców, solidarna odpowiedzialność inwestora powstaje wtedy, gdy szczegółowy zakres robót budowlanych zleconych podwykonawcy został przedstawiony inwestorowi przez wykonawcę lub podwykonawcę przed przystąpieniem do wykonywania tych robót. Przedstawienie podwykonawcy może nastąpić na dwa sposoby:

- poprzez zgłoszenie dokonane inwestorowi (na piśmie pod rygorem nieważności) przez wykonawcę lub podwykonawcę – zgłoszenie powinno nastąpić na piśmie pod rygorem nieważności natomiast inwestor może złożyć sprzeciw (na piśmie pod rygorem nieważności) wobec wykonywania robót przez podwykonawcę w terminie trzydziestu dni od doręczenia mu zgłoszenia;
- poprzez uregulowanie bezpośrednio w umowie o roboty budowlane szczegółowego przedmiotu robót budowlanych wykonywanych przez oznaczonego podwykonawcę (w takim wypadku umowa musi być zawarta na piśmie pod rygorem nieważności).

W umowach zawieranych po 1 czerwca 2017 roku inwestorzy oraz wykonawcy będą musieli wziąć pod uwagę brzmienie nowych przepisów. Szczególnej uwagi będzie wymagało wprowadzenie podwykonawców już w umowie o roboty budowlane. Zgodnie z nowymi przepisami inwestor będzie odpowiadał solidarnie z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy tylko w przypadku, gdy w umowie zostanie wskazany szczegółowy przedmiot robót budowlanych wykonywanych przez tego podwykonawcę. Kodeks nie precyzuje przy tym, jak szczegółowo ma być określony przedmiot robót. Oznaczenie przedmiotu robót ma dla inwestora niebagatelne znaczenie, ponieważ z jednej strony warunkuje jego odpowiedzialność co do zasady, a z drugiej strony – wyznacza zakres tej odpowiedzialności (inwestor odpowiada solidarnie z wykonawcą tylko za roboty budowlane szczegółowo określone). Wobec tego inwestorzy powinni zwracać uwagę na to, aby przedmiot robót wykonywanych przez podwykonawców był określony w umowie o roboty budowlane jak najbardziej szczegółowo. Najlepiej, aby zakres robót zleconych podwykonawcy został określony przez odniesienie do konkretnej części dokumentacji projektowej bądź też konkretnych pozycji z przedmiaru robót czy kosztorysu ofertowego (jeżeli dana inwestycja przewiduje sporządzenie takich dokumentów). Niespełnienie warunku szczegółowości pozornie wydaje się korzystne dla inwestora, ponieważ w takim wypadku można by sądzić, że odpowiedzialność w ogóle nie

powstanie. Miałyby to miejsce np. w przypadku określenia zakresu robót zleconego podwykonawcy poprzez odniesienie się jedynie do danej branży (np. roboty instalacyjne, roboty elektryczne, roboty sanitarne). Z drugiej strony, w chwili obecnej nie wiadomo, w jakim kierunku pójdzie praktyka orzecznicza. Z dotychczasowego orzecznictwa wynika natomiast, że podwykonawcy są traktowani przez sądy w sposób uprzywilejowany, jako podmioty słabsze ekonomicznie, w związku z czym przepisy interpretowane są często na ich korzyść. Jeżeli zatem inwestor decyduje się na wskazanie podwykonawców już w umowie o roboty budowlane, powinien zadbać o szczegółowe określenie zleconego im zakresu robót.

Szczegółowe określenie zakresu robót zleconych podwykonawcy ma znaczenie również z innego powodu. Inwestor co do zasady odpowiada za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy w wysokości ustalonej w umowie między podwykonawcą a wykonawcą, chyba że jego wysokość przekracza wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy za roboty budowlane, których szczegółowy przedmiot wynika odpowiednio ze zgłoszenia lub z umowy. W związku z powyższą regulacją istotne będzie, aby w umowie pomiędzy inwestorem a generalnym wykonawcą wynagrodzenie należne temu ostatniemu zostało określone w sposób szczegółowy, poprzez rozdzielenie poszczególnych składników wynagrodzenia za poszczególne części robót budowlanych (np. w zakresie robót przygotowawczych, konstrukcyjnych, instalacyjnych, wykończeniowych itd.). Ma to wyjątkowe znaczenie w przypadku wynagrodzenia określonego ryczałtowo, gdzie nie zawsze jest sporządzany kosztorys na potrzeby kalkulacji ryczałtu.

Trzeba również podkreślić, że na podstawie znowelizowanych przepisów nie będzie możliwe wyrażenie blankietowego sprzeciwu na wprowadzanie jakichkolwiek podwykonawców przez wykonawcę robót budowlanych. Wprowadzenie takiego zapisu do umowy o roboty budowlane nie będzie bowiem wyłączać odpowiedzialności inwestora, który zignoruje zgłoszenie podwykonawcy dokonane w czasie realizacji inwestycji. Sprzeciw zawsze musi mieć charakter skonkretyzowany i odnosić się do indywidualnego zgłoszenia podwykonawcy.

Umowne zobowiązanie wykonawcy do przedłożenia umowy podwykonawczej i jej formy

Po nowelizacji nie istnieje już ustawowy obowiązek przedstawienia inwestorowi przez wykonawcę umowy podwykonawczej przy dokonania zgłoszenia podwykonawcy (stary art. 6471 § 2 k.c.). Dla zaistnienia solidarnej odpowiedzialności inwestora wystarczające jest wskazanie w zgłoszeniu (lub w umowie) szczegółowego przedmiotu robót zleconych podwykonawcy i brak sprzeciwu inwestora w terminie 30 dni. Nie wyłącza to jednak możliwości umownego nałożenia takiego obowiązku przez inwestora na wykonawcę pod rygorem określonej sankcji (np. kary umownej). Możliwość zapoznania się z umową podwykonawczą, aczkolwiek zbędna dla powstania solidarnej odpowiedzialności, może być dla inwestora źródłem cennych informacji dotyczących realizacji inwestycji przez generalnego wykonawcę. Zgodnie z nowymi przepisami inwestor odpowiada bowiem co do zasady za zapłatę wynagrodzenia określonego w umowie podwykonawczej. Inwestor

posiada więc interes w zapoznaniu się z treścią umowy podwykonawczej, nawet pomimo ograniczenia jego odpowiedzialności, o którym mowa powyżej. W umowie o roboty budowlane inwestor może nałożyć na wykonawcę określone obowiązki w zakresie realizacji umów podwykonawczych, sankcjonując ich niewykonanie karami umownymi. Pozwoli to na pewniejszą kontrolę procesu budowlanego przez inwestora.

W nowym stanie prawnym został również zniesiony obowiązek zawierania umów podwykonawczych w formie pisemnej pod rygorem nieważności (stary art. 6471 § 4 k.c.). Nie wyłącza to jednak możliwości umownego zobowiązania wykonawcy do zawierania umów podwykonawczych w formie pisemnej. W takim wypadku inwestor ma większe możliwości w zakresie kontrolowania sposobu wykonania obiektu budowlanego przez wykonawcę a jednocześnie istnieje pewność co do wysokości wynagrodzenia należnego podwykonawcy.

Podsumowanie

Nowelizacja przepisów dotyczących zgłaszania podwykonawców sprawia, że ostrożni inwestorzy powinni zweryfikować aktualnie stosowane wzory umów o roboty budowlane. Pozwoli to z jednej strony na uniknięcie częściowej nieważności umów, w zakresie sprzecznym z nowymi przepisami, a także na dostosowanie umów do obecnego modelu zgłaszania podwykonawców. Przy konstruowaniu postanowień dotyczących wykonawców należy zachować szczególną ostrożność z uwagi na to, iż nie wiadomo obecnie w którym kierunku pójdzie praktyka orzecznicza.

Autor: Piotr Pawłowski, radca prawny, Kancelaria Prawna Piszcz i Wspólnicy