

Zastępstwo inwestycyjne – istota, modele i zakres odpowiedzialności inwestora zastępczego

JAKUB KOBYLIŃSKI

Coraz częstszą praktyką na naszym rodzimym rynku budowlanym jest powierzanie przez inwestorów swoich obowiązków wyspecjalizowanym podmiotom. Mowa oczywiście o zjawisku zastępstwa inwestycyjnego. Czym właściwie jest i jak funkcjonuje ta instytucja? Jakie są podstawowe modele zastępstwa inwestycyjnego i jak to wpływa na sytuację prawną samego inwestora zastępczego, inwestora bezpośredniego i innych uczestników obrotu? Niniejszy artykuł podejmuje próbę odpowiedzi na nurtujące pytania.

Czym jest zastępstwo inwestycyjne?

W przepisach prawa próżno szukać regulacji odnoszącej się wprost do tego rodzaju umów, co oczywiście nie oznacza, że prawo nie dopuszcza ich stosowania. Nie ulega jednak wątpliwości, że zarówno piśmiennictwo, jak i orzecznictwo aprobuje występowanie tego zjawiska i dość szeroko je opisuje. Ogólnie mówiąc zastępstwo inwestycyjne polega na „zastąpieniu” inwestora bezpośredniego, przy realizacji jego obowiązków związanych z procesem inwestycyjno-budowlanym, przez inny podmiot (profesjonalistę). Zadaniem inwestora zastępczego jest zatem wyręczenie inwestora bezpośredniego. W jakim stopniu może to nastąpić? To już zależy od konkretnej umowy łączącej strony. Przeniesienie obowiązków następuje bowiem poprzez umowę cywilnoprawną.

Gdyby jednak należało wskazać, choćby pobieżnie, na prawa i obowiązki, które mogą zostać powierzone, to należałoby wskazać w szczególności na te wymienione w art. 647 KC.

Artykuł 647 KC [Pojęcie]

Przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Oprócz tego, możliwe jest powierzenie praw i obowiązków wynikających z ustawy z 7.7.1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2351; dalej PrBud). Zgodnie z ust. 2 art. 18 PrBud inwestor może ustanowić inspektora nadzoru inwestorskiego. Można również rozważać skorzystanie z uprawnienia, jakie daje ust. 3 art. 18 PrBud, czyli przeniesienia możliwości zobowiązania projektanta do sprawowania nadzoru autorskiego.

Na gruncie prawa polskiego można wyróżnić dwa modele zastępstwa inwestycyjnego:

- 1) inwestor zastępczy działający jako pełnomocnik inwestora bezpośredniego – podejmuje działania w jego imieniu i na jego rzecz,
- 2) inwestor zastępczy działający na podstawie umowy powierniczej – przy czym, inwestor zastępczy działa na rzecz inwestora bezpośredniego, ale w imieniu własnym (zastępca pośredni).

W odniesieniu do umowy o zastępstwo inwestycyjne opartej na pełnomocnictwie, kwalifikuje się je jako umowę o świadczenie usług, zaś w przypadku powiernictwa inwestycyjnego, wskazuje się jako właściwe przepisy KC o umowie komisji.

Zastępca bezpośredni a zastępca pośredni – różnice

W pierwszym wariantcie zastępcą powinien wyłonić wykonawców na warunkach jak najbardziej korzystnych dla inwestora bezpośredniego. Warunki te powinny być wyraźnie wskazane w umowie o zastępstwo inwestycyjne.

Z reguły wyłonienie wykonawców będzie następowało w konkurencyjnych procedurach, czyli poprzez negocjacje, organizowanie przetargów lub konkursów. Nie ulega wątpliwości, że tym działaniom powinien przyświecać szeroko pojęty „interes” inwestora bezpośredniego. Omawiana konstrukcja prawna działa w ten sposób, że inwestor bezpośredni nabywa prawa i obowiązki, których źródłem są umowy zawierane przez inwestora zastępczego. Nie ma potrzeby dodatkowego ich przenoszenia w drodze czynności prawnej (np. cesji). Co znamienne, w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umów zawartych przez inwestora zastępczego w imieniu inwestora bezpośredniego, ^[19] inwestor bezpośredni może dochodzić roszczeń od jednostek zobowiązanych na podstawie tych umów, jak również jednostki te są uprawnione do dochodzenia swych roszczeń od inwestora bezpośredniego. Inwestor zastępczy może również wyrażać, w imieniu inwestora bezpośredniego, zgodę na zawarcie umów o podwykonawstwo robót budowlanych. Ponadto inwestor zastępczy może składać różnego rodzaju oświadczenia woli w przedmiocie odbioru robót budowlanych, np. uznanie prac za przeprowadzone prawidłowo, uznanie ich za w ogóle niewykonane lub uzależnienie akceptacji wykonania robót od usunięcia uchybień. W zakres jego obowiązków zalicza się także dochodzenie ewentualnej odpowiedzialności za nienależyte wykonane prace budowlane. Oprócz czynności prawnych, inwestor zastępczy wykonuje ponadto wiele czynności faktycznych, jak np. rozliczanie wykonanych robót, informowanie inwestora bezpośredniego o stanie wykonanych prac, zgłaszanie stwierdzonych usterek i uchybień.

Drugi rodzaj zastępstwa charakteryzuje się tym, że odmiennie niż w przypadku zastępstwa inwestycyjnego opartego na konstrukcji pełnomocnictwa, powierniczy inwestor zastępczy sam staje się stroną zawieranych umów. Inwestor bezpośredni pozostaje „z tyłu”. Prawa i obowiązki z tych umów muszą być na niego przeniesione w drodze odrębnej czynności prawnej. Dotyczy to przede wszystkim przedmiotu inwestycji. Jednak nadal obowiązkiem inwestora bezpośredniego jest pokrycie jej kosztów. Innymi słowy inwestor bezpośredni nie wstępuje automatycznie w stosunki prawne, których stroną jest powierniczy inwestor zastępczy, a stroną stosunku zobowiązaniowego pozostaje powierniczy inwestor zastępczy.

Podsumowując, zasadnicza różnica między tymi dwoma systemami zastępstwa polega na tym, że w przypadku inwestora zastępczego działającego jak pełnomocnik, wierzyciele mogą kierować swoje roszczenia do inwestora bezpośredniego, zaś w przypadku zastępcy pośredniego jest to niemożliwe aż do przejścia długu.

Odpowiedzialność inwestora zastępczego wobec inwestora bezpośredniego

Odpowiedzialność inwestora zastępczego opiera się na przepisach KC dotyczących skutków niewykonania zobowiązań, tj. art. 471 KC (i następne):

Artykuł 471 KC [Odpowiedzialność odszkodowawcza dłużnika]

Dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Oczywiście chodzi o odpowiedzialność względem inwestora bezpośredniego na podstawie umowy, czyli w reżimie kontraktowym. Na podstawie ww. przepisów inwestor zastępczy ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą za wszelkie przewinienia dotyczące jego obowiązków kontraktowych. Podstawą odpowiedzialności inwestora zastępczego względem inwestora bezpośredniego jest powstanie szkody w jego majątku. Szkada ta ma być wynikiem niewykonania, a zatem chodzi o całkowite niewywiązanie się z danego obowiązku umownego, lub nienależytego wykonania zobowiązania, co również dotyczy każdego obowiązku przyjętego przez inwestora zastępczego na siebie w ramach kontraktu. W ujęciu prawnym przyjmuje się, że szkodą jest powstała wbrew woli poszkodowanego różnica między jego obecnym stanem majątkowym a tym stanem, który zaistniałby, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. W grę mogą więc potencjalnie wchodzić uchybienia związane z powierzeniem wykonania robót wykonawcy (podwykonawcy) niespełniającemu wymogów postawionych w umowie zawartej pomiędzy inwestorem bezpośrednim a zastępcą.

Odpowiedzialność za działania (zaniechania) podwykonawców inwestora zastępczego

Podstawą odpowiedzialności, gdy chodzi o działania (zaniechania) podwykonawców inwestora zastępczego jest art. 474 KC.

Artykuł 474 KC [Odpowiedzialność za inne osoby]

Dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Przepis powyższy stosuje się także w wypadku, gdy zobowiązanie wykonywa przedstawiciel ustawowy dłużnika.

Jeśli inwestor zastępczy korzysta z pomocy innych podmiotów przy wykonywaniu swojego zadania, wówczas odpowiada również za wszelkie ich błędy. Jednakże w takim przypadku jego zakres odpowiedzialności jest szerszy, odpowiada bowiem na zasadzie ryzyka. Tego rodzaju odpowiedzialność ma charakter zdecydowanie ostrzejszy i wynika z mocy przepisów ustawy, co oznacza, że nie jest niezbędne zastrzeżenie rozszerzonej odpowiedzialności w kontrakcie. Istota odpowiedzialności na zasadzie ryzyka polega na tym, że dłużnik (inwestor zastępczy) nie może się uwolnić od niej, wykazując brak swojej winy, w szczególności brak winy w wyborze lub nadzorze. Inwestor zastępczy nie może także zwolnić się z odpowiedzialności wykazując, że powierzył wykonanie zobowiązania profesjonalście. Odpowiedzialność ta występuje również, gdy inwestor zastępczy nie miał możliwości kontroli tych osób i nadzoru nad nimi. W takiej sytuacji, sposobem na uniknięcie odpowiedzialności przez inwestora zastępczego jest wykazanie, że osoba trzecia (podwykonawca) nie ponosi winy za nienależyte wykonanie zobowiązania. Odpowiedzialność inwestora zastępczego jest więc uzależniona od winy osoby wykonującej zobowiązanie, która winna być oceniana według miernika staranności, jaki miałyby zastosowanie, gdyby dłużnik osobiście wykonywał zobowiązanie. Ścisłej rzecz ujmując, inwestor zastępczy może zwolnić się z odpowiedzialności, wykazując, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było spowodowane okolicznościami, które wyłączyłyby jego odpowiedzialność, gdyby sam zobowiązanie wykonywał ^{20]} (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 13.12.2016 r., I ACa 717/16, Legalis).

Poza zakresem odpowiedzialności na podstawie art. 474 KC pozostaje działanie osoby trzeciej podjęte bez wiedzy i woli dłużnika. Inwestor zastępczy nie odpowiada zatem za działania i zaniechania osób, podejmujących czynności bez jego upoważnienia (bez jego wiedzy i woli). Przepis ten nie może także stanowić podstawy do pociągnięcia dłużnika do odpowiedzialności za działania podwładnych, gdy działania te nie pozostają w zakresie powierzonych im czynności albo gdy dotyczą działań, które zostały dokonane przy okazji, z wykorzystaniem sposobności oraz okoliczności sprzyjających dokonaniu we własnym imieniu i na swój własny rachunek (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4.4.2014 r., I ACa 1137/13, Legalis). Odpowiedzialność ta jest niezależna od tego, czy inwestora zastępczego i sprawcę szkody łączy jakikolwiek stosunek prawny.

Warto także pamiętać, że strony mogą w umowie ograniczyć lub wyłączyć odpowiedzialność dłużnika w zakresie skutków działania osób trzecich, którymi dłużnik posługuje się przy wykonywaniu zobowiązania. Jedynym ograniczeniem dotyczącym modyfikacji odpowiedzialności na zasadzie art. 474 KC jest brak możliwości wyłączenia odpowiedzialności inwestora zastępczego za działania (zaniechania) z winy umyślnej podwykonawców.

Na zakończenie tych uwag, należy również nadmienić, że podwykonawca nie ponosi odpowiedzialności względem inwestora bezpośredniego za swoje błędy (za wyrządzenie szkody), chyba że czyn ich stanowi czyn niedozwolony według przepisów KC. W kontrakcie zawartym między inwestorem zastępczym a podwykonawcą wskazane jest poczynienie zastrzeżenia o możliwości dochodzenia przez inwestora zastępczego roszczeń regresowych od podwykonawcy na wypadek pociągnięcia inwestora zastępczego do odpowiedzialności na zasadzie art. 474 KC wobec inwestora bezpośredniego.

Odpowiedzialność solidarna inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcom robót budowlanych

Analizując zakres odpowiedzialności inwestora zastępczego, nie sposób nie wspomnieć o problemie solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia na rzecz podwykonawców robót budowlanych. O tym, czy jej dochodzenie jest możliwe ponownie, decyduje przyjęty model zastępstwa inwestycyjnego.

Odpowiedzialność inwestora zastępczego – pełnomocnika jest wykluczona, albowiem wszystkich czynności prawnych dokonuje on w imieniu mocodawcy. Inwestor zastępczy – pełnomocnik wszakże działa w jego imieniu i na jego rachunek zawiera umowy (w tym umowę z wykonawcą robót budowlanych), jednakże nigdy nie staje się stroną umów zawieranych w tym modelu.

W tym miejscu powstaje również pytanie – czy zgłoszenie podwykonawcy inwestorowi zastępczemu jest zawsze skuteczne? Odpowiedź na tak postawione pytanie zależy od treści umowy łączącej „inwestorów”, a konkretnie od tego, czy upoważnia ona inwestora zastępczego do udzielania zgód tego rodzaju. Sąd Najwyższy przesądził ten problem następująco: „Jeżeli w umowie o zastępstwo inwestycyjne ustalono, że inwestor zastępczy działa w imieniu i na rzecz inwestora bezpośredniego i objęto zakresem zadań inwestora zastępczego udzielanie zgody wykonawcy na zawarcie umowy z podwykonawcą (art. 647(1) § 2 KC), zgoda inwestora zastępczego powoduje odpowiedzialność inwestora bezpośredniego przewidzianą w art. 647(1) § 5 KC” (wyrok SN w Warszawie z 9.11.2016 r., II CSK 118/16, Legalis).

Natomiast jeśli chodzi o inwestora zastępczego – powiernika, to w tym modelu zastępstwa odpowiedzialność jest ponoszona, ponieważ inwestor zastępczy zaciąga zobowiązania we własnym imieniu (choć na rachunek inwestora bezpośredniego). Podwykonawcy nie mogą skutecznie kierować roszczeń o zapłatę wynagrodzenia do inwestora bezpośredniego, dopóki nie przejmie on długu ciążącego na inwestorze zastępczym. Dopiero z chwilą przejęcia długu przez inwestora bezpośredniego zapoczątkowana zostaje jego odpowiedzialność za solidarną zapłatę wynagrodzenia podwykonawcom. Do momentu przejęcia długu w pełni dopuszczalna jest dobrowolna zapłata przez inwestora bezpośredniego. ^[21]