

WOJCIECH DUBIS
Uniwersytet Wrocławski

Charakter prawny obowiązku inwestora właściwego przygotowania inwestycji w umowie o roboty budowlane

I. Uwagi ogólne o umowie o roboty budowlane

Choć umowa o roboty budowlane funkcjonuje w systemie prawa cywilnego jako odrębny typ umowy nazwanej, to jednak zagadnienie jej samodzielności jest przedmiotem nieprzerwanej dyskusji doktryny i judykatury właściwie od samego początku obowiązywania kodeksu cywilnego. Określenie charakteru prawnego umowy o roboty budowlane nie jest zadaniem łatwym, zważywszy na jej stosunkowo skąpą regulację kodeksową i dodatkową komplikację wynikającą z rozwiązania przyjętego w art. 656 k.c. Podobieństwo obecnego kształtu prawnego tej umowy do umowy o dzieło jest tak duże, że niejednokrotnie występują spore trudności w subsumcji danego kontraktu pod przepisy normujące jedną z tych umów. W poszukiwaniu cech charakterystycznych umowy o roboty budowlane najczęściej zwraca się uwagę, iż zasadniczym kryterium odróżnienia jej od umowy o dzieło jest ocena realizowanego zamierzenia stosownie do wymogów prawa budowlanego¹. Nie wydaje się jednak, iżby takie wyróżnienie, o ile w ogóle może być ono uznane za uczynione zasadnie, stanowiło wystarczającą podstawę do stwierdzenia, iż umowę o roboty budowlane można traktować jako w pełni samodzielną umowę nazwaną. W kwestii tej nie doszło do stanowczych uzgodnień, w szczególności co do tego, czy samo legislacyjne wyodrębnienie umowy o roboty budowlane we własny typ umowy nazwanej pozwala traktować ją jako osobny typ stosunku zobowiązaniowego. Umowa o roboty budowlane niewątpliwie historycznie wywodzi się z umowy o dzieło i jej emancypacja dokonała się na potrzeby obrotu

¹ Tak Sąd Najwyższy m.in. w wyrokach z 25.03.1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, p. 207, i z 7.12.2005 r., V CK 423/05, niepubl.

uspołecznionego. W przeszłości zasadniczym elementem odróżniającym umowę o roboty budowlane od umowy o dzieło był charakter jej podmiotów, co zmieniło się na skutek nowelizacji kodeksu cywilnego ustawą z 28 lipca 1990 r. W obecnym kształcie kodeksowym tej umowy nie jest ona w żaden sposób kwalifikowana podmiotowo, a proste odwołanie do postaci jej przedmiotu nie pozwala na wyraźne odróżnienie jej od umowy o dzieło. Nie wydaje się, żeby były podstawy do kategoriycznego twierdzenia, iż 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 oraz dokonanie przez inwestora czynności wymaganych przez Prawo budowlane². Podnosi się wszakże, że przedmiot umowy o roboty budowlane wykazuje wszystkie cechy charakterystyczne dzieła³, choć rezultat, jaki ma osiągnąć wykonawca, jest oznaczony jako oddanie przewidzianego w umowie obiektu. W niektórych wypowiedziach doktryny i orzecznictwa⁴ sugeruje się, iż pole znaczeniowe pojęcia „obiekt” winno być wyznaczane tak jak „obiekt budowlany”, a zatem przy odwołaniu do art. 3 pkt 1 Prawa budowlanego. Za obiekty budowlane na tej podstawie uważane są budynki, budowle trwale połączone z gruntem i obiekty małej architektury wraz z instalacjami i innymi urządzeniami technicznymi. Stanowisko takie nie zasługuje na aprobatę z kilku zasadniczych powodów: po pierwsze, w art. 647 k.c. używa się określenia „obiekt”, a nie „obiekt budowlany”, które to pojęcie należy do języka prawnego ustawy Prawo budowlane, a nie kodeksu cywilnego; po drugie, posługiwanie się w prawie cywilnym pojęciami z zakresu prawa administracyjnego, do którego należy niewątpliwie zaliczyć ustawę Prawo budowlane, musi budzić zasadnicze zastrzeżenia, a to ze względu na odmienny cel tych regulacji, szczególnie przy uwzględnieniu tej podstawowej okoliczności, iż celem ustawy Prawo budowlane jest administracyjnoprawna regulacja procesu budowlanego, obejmująca materię prawa publicznego, a nie prywatnego; po trzecie, gdyby za przedmiot umowy o roboty budowlane przyjmować tylko wykonanie obiektu budowlanego jako całości, za taką umowę nie można by już uznać stosunku prawnego, w którym wykonawca zrealizować ma tylko część robót składających się finalnie na obiekt budowlany, jego modernizację, odbudowę, rozbudowę, nadbudowę czy rozbiórkę, co doprowadziłoby do znacznego ograniczenia możliwości posługiwania się komentowaną umową w praktyce⁵. Dodatkowego argumentu dostarcza tu dyspozycja art. 647¹ §2 k.c., gdzie wyraźnie stwierdza

² Tak Sąd Najwyższy m.in. w wyrokach z 22.07.2004 r., II CK 477/03, niepubl., i 18.05.2007 r., I CSK 51/07, niepubl.; podobnie też A. Karnicka-Kawczyńska, *Umowa o roboty budowlane*, Pr. Spółek 1999, nr 7–8, s. 57.

³ J. Strzępka, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 7, Warszawa 2004, s. 389.

⁴ Zob. m.in. wyrok SN z 25.03.1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 207.

⁵ J. Strzępka, A. Zielińska, *Umowa o roboty budowlane w systematyce Kodeksu cywilnego – de lege lata i de lege ferenda*, cz. 1, M. Prawn. 2007, nr 10, s. 540.

się, że umowa zawarta przez wykonawcę z podwykonawcą jest umową o roboty budowlane, a przecież nie zawsze podwykonawca przejmuje do realizacji całość umówionych z inwestorem robót i najczęściej wykonuje je tylko w ograniczonym zakresie. Wydaje się zatem, że właściwsze będzie postrzeganie jako przedmiotu komentowanej umowy nie obiektu budowlanego, ale samych robót budowlanych, bowiem charakterystyczne dla tej umowy jest to, iż realizacja zobowiązania wykonawcy sprowadza się do wykonania robót budowlanych, pozwalających na osiągnięcie oznaczonego, umówionego przez strony rezultatu, którym może być, ale nie musi, cały obiekt budowlany. Podejście takie uzasadnia także sama nazwa tej umowy, wskazująca, iż dotyczy ona nie obiektu, ale samych robót budowlanych⁶. Niestety, także i pojęcie „roboty budowlane” nie zostało zdefiniowane w kodeksie cywilnym i w doktrynie postuluje się, aby do określenia jego znaczenia posługiwać się posiłkowo konstrukcją art. 3 pkt 7 Prawa budowlanego⁷. W ten sposób przez roboty budowlane rozumieć należy poniesienie przez wykonawcę nakładów pracy i materiałów, pozwalających na wykonanie nowego obiektu budowlanego, a nadto przeprowadzenie jego odbudowy, rozbudowy, nadbudowy, przebudowy czy rozbiórki⁸.

Zagadnienie samodzielności umowy o roboty budowlane ma istotne znaczenie nie tylko ze względów systematycznych, ale przede wszystkim praktycznych

⁶ Na niezgodność nazwy tej umowy i jej przedmiotu z opisem z art. 647 k.c. wskazywał m.in. S. Buczkowski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, Ossolineum 1976, s. 456; podkreślić także wypada, iż w czasie prac przy opracowywaniu kodeksu cywilnego omawiana umowa określana była jako umowa o roboty budowlano-montażowe, a jej przedmiot sprowadzał się do wykonania przewidzianych w planie robót.

⁷ W art. 3 ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U. z 2006 r., Nr 156, poz. 1118 ze zm.) stanowi się, iż przez roboty budowlane należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego; za obiekt budowlany uważa się budynek wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, budowlę stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami oraz obiekt małej architektury; budową jest wykonywanie obiektu budowlanego w określonym miejscu, a także odbudowa, rozbudowa, nadbudowa obiektu budowlanego; przebudową jest wykonywanie robót budowlanych, w wyniku których następuje zmiana parametrów użytkowych lub technicznych istniejącego obiektu budowlanego, z wyjątkiem takich charakterystycznych parametrów, 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; remontem jest 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.

⁸ Tak proponują J. Strzępka, A. Zielińska, *op. cit.*, s. 543, zaznaczając jednak, iż nie chodzi tutaj o stworzenie definicji, która bezpośrednio odwoła się do przepisów Prawa budowlanego, ale o zabieg pozwalający wyjaśnić znaczenie pojęcia „roboty budowlane” przez skorzystanie z określeń przyjętych w tej ustawie; podobnie m.in. E. Zielińska, *Cywilnoprawna problematyka wykonawstwa robót budowlanych*, Katowice 2003, s. 204; E. Strzępka-Frania, W. Białczyk, *Przedmiot świadczenia wykonawcy (generalnego wykonawcy) w umowie o roboty budowlane*, MP z 2006, nr 15, s. 805.

– tam, gdzie stwierdzamy lukę w regulacji tej umowy i pojawia się problem posługiwania się analogią. Nie można zapominać, iż w przeszłości ramowy charakter regulacji kodeksowej komentowanej umowy nie stanowił aż tak istotnego zagadnienia teoretycznego i praktycznego, a to ze względu na dopełnienie jej legislacyjnego kształtu przez uchwałę nr 11 Rady Ministrów z 11 lutego 1983 r. w sprawie ogólnych warunków umów o prace projektowe w budownictwie oraz o wykonywanie inwestycji, robót i remontów budowlanych⁹. Obecnie w systemie prawa cywilnego brak odpowiednika wspomnianej uchwały Rady Ministrów z 11 lutego 1983 r. i praktyka posługuje się wzorcami umownymi zaczerpniętymi z obcych systemów prawnych, takimi jak np. niemieckie VOB¹⁰, czy też odwołującymi się do dorobku zawodowych organizacji międzynarodowych, w szczególności FIDIC¹¹. Nie zmienia to jednak faktu, iż w braku odwołania się przez strony do tego rodzaju wzorców umownych, bądź szczegółowego uregulowania w umowie treści tego stosunku, zakres regulacji kodeksowej umowy o roboty budowlane musi być uznany po prostu za niewystarczający. Zawarty w art. 656 k.c. nakaz odpowiedniego stosowania przepisów o umowie o dzieło do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu sugeruje, iż ustawodawca umowę o roboty budowlane postrzega jako podtyp umowy o dzieło. Pojawiają się wszakże inne jeszcze zagadnienia (poza wymienionymi w art. 656 k.c.), gdzie występuje konieczność wypełnienia istotnej luki legislacyjnej, takie jak choćby sposób określenia wynagrodzenia wykonawcy (w szczególności co do korzystania z konstrukcji wynagrodzenia kosztorysowego i ryczałtowego i podstaw ich zmiany), konsekwencje braku należytego współdziałania inwestora przy realizacji robót, problem prawa do wynagrodzenia w związku z przeszkodami w wykonywaniu robót z przyczyn dotyczących inwestora, czy konsekwencje śmierci lub niezdolności do pracy wykonawcy w tych wypadkach, w których wykonanie robót zależy od jego osobistych przymiotów. Także i w tej sprawie nie ma zgody

⁹ MP z 1983 r., Nr 8, poz. 47 ze zm., która utraciła moc na podstawie art. 7 ustawy z 28 lipca 1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 55, poz. 321; w przeszłości obowiązywały w tym przedmiocie także i inne regulacje, jak np. uchwała nr 56 Rady Ministrów z 1 marca 1974 r. w sprawie upoważnienia do uregulowania w sposób odbiegający od przepisów k.c. niektórych warunków umów (MP z 1974 r., Nr 9, poz. 65) czy wprowadzone zarządzeniem ministra budownictwa i przemysłu materiałów budowlanych z 8 kwietnia 1974 r. ogólne warunki umów o realizację inwestycji i o wykonanie remontów budowlanych (MP z 1974 r., Nr 14, poz. 94).

¹⁰ Znormalizowane zasady zlecania i wykonawstwa robót budowlanych.

¹¹ Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils – międzynarodowa federacja krajowych stowarzyszeń niezależnych inżynierów konsultantów; wzorce umowne (warunki kontraktowe) FIDIC są wykorzystywane przy zawieraniu wszelkiego rodzaju kontraktów budowlanych oraz umów o specjalistyczne usługi inżynierów – zarówno w kontraktach międzynarodowych, jak i krajowych.

w doktrynie i orzecznictwie, a Sąd Najwyższy nie może zdecydować się, jaki charakter nadać zawartemu w art. 656 k.c. katalogowi odesłań¹². Wydaje się jednak, iż o ile katalog odesłań z art. 656 k.c. można uznać za zamknięty w tym rozumieniu, że o odpowiednim stosowaniu konkretnych przepisów regulujących umowę o dzieło rozstrzyga tu sam ustawodawca, o tyle nie da się wyłączyć analogii z ustawy (*analogia legis*), która jest przecież instytucją ogólnego stosowania prawa. Odpowiednie stosowanie wskazanych w art. 656 k.c. przepisów o umowie o dzieło oznacza, iż decyzją ustawodawcy stanowią one część regulacji umowy o roboty budowlane, z uwzględnieniem istniejących różnic pomiędzy tymi kontraktami, które, jak powiedziano, nie są zasadnicze, przez co dostosowanie wspomnianych przepisów nie będzie związane z ich istotną modyfikacją. Posługiwanie się *analogiae legis* sprowadza się natomiast do tego, że organ stosujący prawo uzupełnia na podstawie istniejących przepisów lukę, którą ustawodawca pozostawił, choć mógł i powinien był ją „zapełnić” odpowiednią regulacją prawną. Założeniem analogii jest podobieństwo pomiędzy hipotetycznym stanem faktycznym, który został wyraźnie uregulowany, a podobną sytuacją nieuregulowaną¹³. Podobieństwa takie występują w odniesieniu do wszystkich wymienionych wyżej kwestii, a zatem w umowie o roboty budowlane, na zasadzie *analogiae legis*, winny znaleźć zastosowanie normy art. 629–632, 639, 640 i 645, bowiem niewątpliwie mamy tu do czynienia z luką instrumentalną, która musi być uzupełniona w procesie stosowania prawa. W odniesieniu do stanów faktycznych wypełniających hipotezy wskazanych przepisów nie może być uznane za wystarczające odwołanie do przepisów części ogólnej prawa zobowiązań, gdyż nie znajdziemy tam regulacji pozwalających na stworzenie norm odpowiednich do zastosowania w umowie o roboty budowlane we wspomnianych przypadkach. Przepisy części ogólnej prawa zobowiązań nie zajmują się w ogóle takimi kwestiami, jak: sposób określania wynagrodzenia wykonawcy i podstawy do jego zmiany (poza klauzulami *rebus sic stantibus*, które jednak znajdują zastosowanie wyjątkowo), zachowanie prawa do wynagrodzenia w związku z przeszkodami w wykonywaniu robót z przyczyn dotyczących inwestora, skutki śmierci lub niezdolności do pracy wykonawcy w tych stosunkach, gdzie wykonanie robót zależy od jego osobistych przymiotów. Jedynie w zakresie konsekwencji braku należytego współdziałania inwestora przy realizacji robót można mówić o zastosowaniu normy ogólnej art. 486 k.c. (o zakresie i podstawach stosowania tego przepisu w dalszej części

¹² Za możliwością stosowania do umowy o roboty budowlane przepisów o umowie o dzieło także w innych sprawach niż oznaczone w art. 656 k.c. wypowiedział się Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z 15.06.2007 r., V CSK 63/07, niepubl. z 8.01.2004 r., I CK 24/03, niepubl. czy z 20.11.1998 r., II CKN 913/97, niepubl.; za postrzeganiem wyczerpania z art. 656 k.c. jako katalogu zamkniętego – SN m.in. w uchwale 7 sędziów z 11.01.2002 r., III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106; wyrok z 13.02.2001 r., II CKN 377/00, niepubl.; wyrok z 6.05.2004 r., II CK 315/03, OSP 2005, nr 5, poz. 60.

¹³ Tak SN w wyroku z 18.10.2006 r., II CSK 121/06, niepubl.

niniejszego opracowania), jednak zauważyć należy, iż obejmuje ona jedynie sankcje związane z możliwością zastosowania odpowiedzialności odszkodowawczej inwestora lub/i wyłączenia odpowiedzialności wykonawcy za skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, co nie może być uznane za wyczerpujące uregulowanie tego przypadku. Zastosowanie do umowy o roboty budowlane na zasadzie *analogiae legis* przepisów art. 629–632, 639, 640, i 645 k.c. jest związane nie tylko z występującym pokrewieństwem między tą umową a umową o dzieło. Potrzebę takiej analogii podkreśla także i to, że część sytuacji objętych hipotezami tych przepisów była w przeszłości przedmiotem regulacji w ramach przywołanej już wcześniej uchwały nr 11 Rady Ministrów z 11 lutego 1983 r. w sprawie ogólnych warunków umów o prace projektowe w budownictwie oraz o wykonywanie inwestycji, robót i remontów budowlanych. Nie da się w związku z tym zasadnie twierdzić, iż skoro ustawodawca nie uregulował pewnej materii w przepisach dotyczących umowy o roboty budowlane, to oznacza to pominięcie świadome, a w konsekwencji brak podstaw do stosowania do tej umowy innych przepisów z umowy o dzieło, poza odwołaniami dopuszczalnymi w świetle dyspozycji art. 656 k.c. Moim zdaniem posługiwanie się analogią z ustawy w określonym wyżej zakresie jest raczej zabiegiem pozwalającym na wypełnienie pewnej luki, jaka powstała po uchyleniu uchwały nr 11 Rady Ministrów z 11 lutego 1983 r., i konsekwencją oczywistego stwierdzenia, iż bez tej uchwały regulacja kodeksowa umowy o roboty budowlane ma charakter ramowy. W wyniku wypełnienia wspomnianej luki instrumentalnej do umowy o roboty budowlane znaleźć winny zastosowanie przede wszystkim przepisy art. 629–632 k.c., a zatem strony mogą skorzystać z przewidzianych w umowie o dzieło konstrukcji wynagrodzenia kosztorysowego lub ryczałtowego, do których stosowane będą oznaczone we wspomnianych przepisach zasady określania tego wynagrodzenia, podstaw do wykonywania i rozliczenia robót dodatkowych czy też zmiany umówionego wynagrodzenia¹⁴. W umowie o roboty budowlane, analogicznie do normy art. 639 k.c., należy także przyjąć, iż inwestor nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania robót budowlanych, jeżeli wykonawca był gotów je wykonać, lecz doznał przeszkody z przyczyn dotyczących inwestora, przy czym dojść winno tu do odpowiedniego pomniejszenia tego wynagrodzenia o oszczędności wykonawcy powstałe w wyniku niewykonania robót. Analogicznie jak umowa o dzieło po myśli art. 645 k.c., także i umowa o roboty budowlane, których wykonanie zależy od osobistych przymiotów inwestora, rozwiązywć się winna wskutek jego śmierci lub niezdolności do pracy; w sytuacji, kiedy materiał był własnością wykonawcy, a rezultat częściowo wykonanych robót przedstawia ze względu na zamierzony cel umowy wartość dla inwestora, wykonawca lub jego spadkobierca może żądać, ażeby inwestor odebrał przedmiot robót w stanie, w jakim się znajduje, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia. W konsekwencji ukształtowania umowy o roboty budowlane jako typu stosunku obliga-

¹⁴ Podobnie S. Buczkowski, *op. cit.*, s. 470.

cyjnego, akcentującego szczególnie wyraźnie obowiązek współdziałania stron (czego wyrazem jest m.in. dyspozycja art. 651 i 655 k.c.), uzasadnione będzie także w komentowanej umowie analogiczne stosowanie art. 640 k.c. i, w sytuacji, kiedy brak jest współdziałania ze strony inwestora, wykonawca ma prawo do wyznaczenia inwestorowi odpowiedniego terminu z zagrożeniem, iż po jego bezskutecznym upływie będzie uprawniony do odstąpienia od umowy¹⁵.

II. Charakter prawny obowiązku inwestora dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót budowlanych

Dyspozycja art. 647 k.c. przewiduje, iż w umowie o roboty budowlane inwestor zobowiązany jest 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. Obowiązki inwestora sprowadzają się zatem do trzech zasadniczych grup czynności: przygotowania inwestycji, odebrania od wykonawcy gotowego obiektu (a właściwie rezultatu robót budowlanych) i zapłaty wykonawcy wynagrodzenia za zrealizowane roboty. Nie może być żadnych wątpliwości co do tego, iż obowiązek zapłaty umówionego wynagrodzenia ma charakter świadczenia wzajemnego inwestora w stosunku do świadczenia wykonawcy, polegającego na wykonaniu robót budowlanych, co oznacza, iż wykonawca uzyskuje w stosunku do inwestora roszczenie o zapłatę, a inwestor zajmuje tu pozycję dłużnika. Tak pewnego wniosku nie da się już formułować w odniesieniu do pozostałych obowiązków inwestora, o których mowa w dyspozycji art. 647 k.c. W literaturze przedmiotu w kwestii charakteru prawnego tych obowiązków nie toczy się tak ożywiona dyskusja, jak w odniesieniu do podobnego problemu z umowy sprzedaży, tj. określenia, czy obowiązek odebrania zakupionego przedmiotu obciąża kupującego jako wierzyciela, czy jako dłużnika. W umowie sprzedaży analiza tego zagadnienia odwoływać się musi do dyspozycji art. 551 k.c., który

¹⁵ Tak też, jak się wydaje, uważa S. Buczkowski, *ibidem*, s. 468, w odniesieniu do zwłoki inwestora z przekazaniem placu budowy; choć autor ten nie odwołuje się wprost do konstrukcji art. 640 k.c., to jednak przyznaje wykonawcy w tym wypadku prawo do odstąpienia od umowy (po wyznaczeniu terminu dodatkowego i jego bezskutecznym upływie) i żądania odszkodowania; M. Gutowski, *Odstąpienie od umowy o roboty budowlane*, PiP 2005, nr 9, s. 69–70, wskazuje nawet, iż w opisanej sytuacji art. 640 k.c. winien być stosowany w oparciu o przepis art. 656 §1 k.c., bowiem odpowiednie stosowanie przepisów o umowie o dzieło odnosi się m.in. do skutków opóźnienia się wykonawcy z rozpoczęciem lub ukończeniem robót, a przecież brak współdziałania stron skutkuje opóźnieniem z rozpoczęcia robót.

na wypadek zwłoki kupującego z odebraniem rzeczy sprzedanej przewiduje dla sprzedawcy uprawnienie do oddania rzeczy na przechowanie na koszt i ryzyko kupującego, a nawet do sprzedania rzeczy na rachunek kupującego. Przywołaną normę postrzega się jako dowód na to, iż obowiązek kupującego do odebrania rzeczy obciąża go jako wierzyciela, bowiem skutki niewykonania obowiązku odebrania rzeczy nie są charakterystyczne dla zwłoki dłużnika, ale wierzyciela¹⁶. W umowie o roboty budowlane nie ma odpowiednika art. 551 k.c., co zmusza do prowadzenia analizy charakteru obowiązku inwestora dokonania czynności związanych z przygotowaniem robót w kontekście zasad ogólnych struktury stosunku zobowiązaniowego.

W literaturze przedmiotu kwestia ta nie została przesądzona w sposób stanowczy i większość autorów satysfakcjonuje stwierdzenie, iż inwestor ma obowiązek przygotowania robót, a zatem wykonawca takich czynności może się po nim spodziewać. Nie prowadzi się przy tym oceny tego, czy „obowiązek” inwestora tworzy dla wykonawcy roszczenie o jego spełnienie, czy też może uprawnienie o innym charakterze i – konsekwentnie – czy czynności inwestora związane z przygotowaniem robót budowlanych można uznać za świadczenie. Bez odpowiedzi na te pytania nie da się w sposób poważny formułować wniosków, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotowego obowiązku rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą inwestora jako dłużnika na podstawie art. 471 k.c., lub że uprawnia wykonawcę do odstąpienia od umowy odpowiednio do konstrukcji art. 491 k.c., znowu w związku z występującym stanem zwłoki dłużnika¹⁷. Moim zdaniem prawidłowa analiza struktury stosunku zobowiązaniowego w umowie o roboty budowlane prowadzić winna do wniosku, iż obowiązki inwestora związane z przygotowaniem inwestycji i odebraniem od wykonawcy rezultatu robót budowlanych należy postrzegać raczej jako obciążające inwestora – jako wierzyciela – czynności, polegające na współdziałaniu z wykonawcą – jako dłużnikiem – przy wykonaniu zobowiązania. Aby wniosek ten uzasadnić, konieczne jest odwołanie się do takich pojęć, jak wierzytelność, dług i świadczenie, w szczególności jeśli chodzi o oznaczenie ich przedmiotu, treści i celu. Oczywiście przedstawienie pełnej analizy tych zagadnień przekracza ramy niniejszego opracowania, dlatego ograniczę się do przytoczenia głównych poglądów tym przedmiocie. Przyjmuje się właściwie bez zastrzeżeń, że wierzytelność jest postacią prawa podmiotowego czy też zbiorem pochodnych modalności (sytuacji prawnych), tworzących dla wierzyciela uprawnienie do otrzymania świadczenia i że w tym pojęciu nie mieszczą się żadne obowiązki wierzyciela ani też

¹⁶ Za postrzeganiem obowiązku odbioru rzeczy przez kupującego jako elementu działania wierzyciela jest m.in. A. Klein, *Ustawowe prawo odstąpienia*, s. 54; przeciwnie stanowisko, sprowadzające się do stwierdzenia, iż w kwestii odbioru kodeks traktuje kupującego jak dłużnika – m.in. J. Skąpski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 2, Wrocław 1976, s. 100.

¹⁷ Tak E. Strzępka-Frania, *Przekazanie i udostępnienie terenu budowy przez inwestora wykonawcy budowlanemu*, cz. I, Pr. Spółek 2007, nr 6, s. 30 i 31.

uprawnienia nieodnoszące się do świadczenia¹⁸. Dług postrzegany jest jako wyraz winnego zachowania się dłużnika w stosunku obligacyjnym, czyli jako sytuacja prawna rodząca dla dłużnika obowiązek spełnienia świadczenia¹⁹. Definiowane w ten sposób pojęcia „wierzytelność” i „dług” pozwalają na stwierdzenie, iż elementy te są ze sobą funkcjonalnie związane i że w strukturze stosunku zobowiązaniowego obowiązkom dłużnika odpowiadają uprawnienia wierzyciela, a uprawnienia przysługujące wierzycielowi wyznaczają zakres obowiązków dłużnika. Podstawowym prawem wierzyciela jest otrzymanie świadczenia, rozumianego jako zachowanie się dłużnika zgodne z treścią stosunku obligacyjnego, celem którego jest zaspokojenie społecznie aprobowanego interesu wierzyciela, wyrażającego się w osiągnięciu oznaczonej korzyści dla jego sfery prawnej²⁰. Wierzycielowi przyznane zostało roszczenie, bowiem swe prawo do otrzymania świadczenia realizować może przez żądanie jego spełnienia, a jeśli nie nastąpi to dobrowolnie – służy mu droga prowadząca do jego przymusowej realizacji, tj. wszczęcie w tym celu postępowania sądowego i następnie egzekucyjnego. Roszczenie wierzyciela o spełnienie świadczenia jest zatem pochodną obowiązku dłużnika, co oznacza, iż wierzyciel może żądać od dłużnika odpowiedniego zachowania, jeżeli dłużnika obciąża obowiązek takiego zachowania. Jeśli weźmiemy pod uwagę tak zakreślone pola znaczeniowe pojęć „wierzytelność”, „dług” i „świadczenie”, to obowiązkowi inwestora, polegającego na dokonaniu czynności związanych z przygotowaniem robót, nie da się traktować jako świadczenia dłużnika, a to z tego podstawowego powodu, iż wspomniane czynności wykonywane są nie w interesie wykonawcy, ale samego inwestora. Wprawdzie bez dokonania tych czynności nie da się przystąpić do robót budowlanych, a w efekcie wykonawca nie będzie mógł żądać zapłaty umówionego wynagrodzenia, ale przecież realizacja robót nie następuje w interesie wykonawcy, lecz inwestora, a interes wykonawcy sprowadza się dopiero do uzyskania wynagrodzenia za osiągnięty rezultat umówionych prac. Wniosku tego nie można także kwestionować w związku z użytym w art. 647 k.c. sformułowaniem, iż inwestor jest zobowiązany („zobo-

¹⁸ Tak m.in. P. Machnikowski, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5, Warszawa 2006, s. 138; S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, Wrocław 1981, s. 40 i n.; W. Czachórski, i in., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 60 i n.; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2006, s. 14 i n.

¹⁹ Tak m.in. S. Grzybowski, *op. cit.*, s. 57; W. Czachórski, *Zobowiązania...*, s. 43; Z. Radwański, A. Olejniczak, *op. cit.*, s. 19; P. Machnikowski, *op. cit.*, s. 133.

²⁰ Tak m.in. T. Dybowski, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, Wrocław 1981, s. 74; W. Czachórski i in., *Zobowiązania...*, s. 51; P. Machnikowski, *op. cit.*, s. 136; A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 2005, s. 55–56, relację długu i świadczenia opisywał w ten sposób, iż „element długu dotyczy elementu świadczenia, który określa, jakie zachowanie powinien przejąć dłużnik – zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego – by można przyjąć, że świadczenie zostało spełnione zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego”, „Natomiast element konkretnego obowiązku dotyczy elementu konkretnego działania, który wskazuje z kolei, jakie konkretne działanie dłużnika **czy ewentualnie i wierzyciela** [podkr. moje – W.D.] ze względu na treść stosunku zobowiązaniowego będzie oceniane jako wypełnienie konkretnego obowiązku”.

wiązuje się”) dokonać wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, bowiem zobowiązanie to nie oznacza obowiązku świadczenia, a jest źródłem jedynie istniejącego w każdym stosunku zobowiązaniowym obowiązku wierzyciela współdziałania z dłużnikiem przy wykonywaniu zobowiązania. Niewykonanie tego funkcjonalnie powiązanego z długiem obowiązku skutkuje niespełnieniem lub nienależytym spełnieniem świadczenia dłużnika (wykonawcy), a nie wierzyciela (inwestora). Niespełnienie świadczenia przez dłużnika w tych okolicznościach prowadzi nie do zwłoki dłużnika, ale najczęściej zwłoki lub opóźnienia wierzyciela²¹. Zakres wierzycielskiego obowiązku współdziałania z dłużnikiem określa każdorazowo treść zobowiązania, wyznaczona przez odpowiednie przepisy prawa i umowę stron, jak również jego cel społeczno-gospodarczy, zasady współżycia społecznego i ustalone zwyczaje. Współdziałanie wierzyciela nie odnosi się wyłącznie do samego spełnienia świadczenia, ale także do wszystkich innych obowiązków obciążających wierzyciela i składających się na zobowiązanie. Obowiązek ten najintensywniej obciąża wierzyciela w tych typach stosunków, w których wykonanie zobowiązania przez dłużnika nie byłoby w ogóle możliwe lub znacznie utrudnione²². Niewątpliwie w umowie o roboty budowlane mamy do czynienia z tą postacią stosunku obligacyjnego, w której obowiązek wierzycielskiego współdziałania z dłużnikiem determinuje wykonanie zobowiązania przez dłużnika. Jak już wyżej podkreślano, bez dokonania przez inwestora wymaganych przez właściwe przepisy czynności, związanych z przygotowaniem robót, realizacja tych robót w ogóle nie będzie możliwa. Choć obowiązek wierzyciela współdziałania z dłużnikiem przy wykonywaniu zobowiązania wynika wprost z dyspozycji art. 354 §2 k.c., to jednak ustawodawca zdecydował się na podkreślenie jego wagi w umowie o roboty budowlane i uszczegółowienie jego treści, by dać wyraz przekonaniu, iż w tym typie zobowiązania występuje on szczególnie wyraźnie²³.

III. Konsekwencje niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków inwestora w zakresie przygotowania robót budowlanych

Obowiązkiem inwestora w umowie o roboty budowlane jest ich właściwe przygotowanie, tj., po pierwsze, przekazanie lub udostępnienie terenu budowy,

²¹ A. Klein, *Ustawowe...*, s. 56.

²² Tak m.in. J. Dąbrowa, [w:] *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, Wrocław 1981, s. 725; P. Machnikowski, *op. cit.*, s. 144.

²³ Podobnie P. Machnikowski, *op. cit.*, *passim*.

umówionych maszyn, urządzeń czy narzędzi i, po drugie, najczęściej²⁴ dostarczenie wymaganej dla danego typu robót dokumentacji projektowej, składającej się z: projektu budowlanego wraz z projektem zagospodarowania nieruchomości i projektem architektoniczno-budowlanym; oświadczeń właściwych jednostek organizacyjnych o zapewnieniu dostaw energii, wody, ciepła, gazu itp.; wyników badań geologiczno-inżynierskich; opracowań geodezyjno-kartograficznych itp.²⁵ Inwestor winien także dokonać wymaganych przez właściwe przepisy czynności warunkujących podjęcie robót budowlanych, w szczególności związanych z uzyskaniem pozwolenia na budowę (o ile jest wymagane) czy dokonaniem zgłoszeń lub uzyskaniem zezwoleń stosownych organów administracji państwowej i samorządowej, a także właścicieli nieruchomości sąsiednich. Przyjęcie wniosku, iż obowiązek dokonania przez inwestora wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót obciąża go jako wierzyciela, wpływa bezpośrednio na opis konsekwencji związanych z jego niewykonaniem czy wykonaniem nienależnym. Ustawodawca kwestii tej w przepisach umowy o roboty budowlane nie reguluje w żaden szczególny sposób, co oznacza potrzebę poszukiwania odpowiednich norm poza przepisami Tytułu XVI Księgi III k.c. Na wstępie zaznaczyć należy, iż obowiązek wierzycielskiego współdziałania z dłużnikiem nie jest obwarowany ogólną sankcją bezpośrednią²⁶, poza sytuacjami dającymi podstawę do stwierdzenia zwłoki wierzyciela, a zatem kiedy wierzyciel bez uzasadnionego powodu bądź uchyla się od przyjęcia zaoferowanego świadczenia, bądź odmawia dokonania czynności, bez której świadczenie nie może być spełnione, bądź też oświadcza dłużnikowi, że świadczenia nie przyjmie. W razie zwłoki wierzyciela dłużnik może na podstawie art. 486 §1 k.c. żądać naprawienia szkody stąd wynikłej, a nadto może złożyć przedmiot świadczenia do depozytu sądowego; tej ostatniej możliwości nie będzie miał jednak wykonawca w umowie o roboty budowlane – ze względu na cechy jej przedmiotu.

Niezależnie od sankcji odszkodowawczej z art. 486 §1 k.c. wykonawca robót budowlanych będzie chroniony także przez konstrukcję art. 640 k.c., stosowanego tu w drodze analogii. Jak już wcześniej wywodzono, obowiązek inwestora właściwego przygotowania robót budowlanych postrzegać należy jako postać wierzycielskiego współdziałania z dłużnikiem (wykonawcą) przy spełnianiu świad-

²⁴ Dostarczenie projektu nie powinno być traktowane jako element konieczny dla konstrukcji umowy o roboty budowlane. Stosunki prawne, w których projekt wykonuje sam wykonawca, według znanego w praktyce rozwiązania *design and build*, winny być traktowane jako umowy o roboty budowlane, a nie umowy o dzieło – tak m.in.: K. Zagrobelny, [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego*, Warszawa 2006, s. 1061; J. Strzępka, A. Zielińska, *Umowa...*, cz. 2, MoP 2007, nr 11, s. 598; przeciwne stanowisko zajmuje orzecznictwo, m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z 7.11.1997 r., II CKN 446/97, OSNCP 1992, nr 5, poz. 81, czy w wyroku z 6.10.2004 r., I CK 71/04, OSP 2005, nr 12, poz. 146.

²⁵ J. Strzępka, *System...*, s. 407.

²⁶ Tak też J. Dąbrowa, *op. cit.*, s. 725.

czenia polegającego na wykonaniu robót budowlanych. Z pewnością realizacja robót budowlanych jest wręcz uzależniona od współdziałania ze strony inwestora i dokonanie przez niego wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności samo przekazanie terenu budowy, stanowi warunek konieczny prowadzenia prac przez wykonawcę, a zatem, jeśli tego współdziałania brak, wyłączona będzie możliwość osiągnięcia zakładanego w umowie rezultatu. Nie można uznać, iż wystarczającą ochroną dla wykonawcy tworzy w takiej sytuacji dyspozycja art. 486 §1 k.c., bowiem, zastosowana do umowy o roboty budowlane, daje ona jedynie podstawę do zgłoszenia roszczeń odszkodowawczych, ale nie tworzy dla wykonawcy prawa do rozwiązania łączącego go z inwestorem stosunku prawnego. Przy przyjęciu braku podstaw do stosowania w drodze analogii do komentowanej umowy przepisu art. 640 k.c. powstałaby sytuacja, w której wykonawca, wobec którego inwestor nie wykazuje należytego współdziałania i np. nie wydaje mu placu budowy, miałby co prawda prawo domagania się naprawienia szkody stąd wynikłej, ale w dalszym ciągu musiałby utrzymywać stan gotowości do podjęcia i prowadzenia robót, bez określenia nawet horyzontu czasowego, w którym stan ten miałby utrzymywać. Rozwiązanie takie zakładałoby konieczność tolerowania przez wykonawcę powstawania kolejnych szkód związanych ze zwłoką wierzyciela i dopiero następczego wystąpienia z roszczeniami odszkodowawczymi, co sprzeczne jest z naturą umowy o roboty budowlane, gdzie szczególnie istotną funkcję spełnia element współdziałania stron w jej realizacji. Stanowczo stwierdzić trzeba, iż utrzymywanie kontraktowego węzła prawnego w opisanej sytuacji nie znajduje żadnego nie tylko prawnego, ale też praktycznego uzasadnienia, bowiem wykonawca nie może zmusić inwestora do wykonania tego obowiązku przez zastosowanie przymusu prawnego, a skoro tak, to należy szukać podstaw do rozwiązania łączącej strony umowy²⁷. Zaznaczyć przy tym należy, iż niewykonywanie lub nienależyte wykonywanie przez inwestora obowiązku właściwego przygotowania robót budowlanych nie daje wykonawcy podstaw do odstąpienia od umowy w oparciu o dyspozycję art. 491 §1 k.c. Funkcją tego przepisu jest zagwarantowanie spełnienia świadczeń wzajemnych, a zatem obejmuje się nim sytuacje zwłoki jednej ze stron w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, czyli spełnienia świadczenia, co odnosi się do zwłoki dłużnika, ale nie wierzyciela²⁸. Jak już podkreślano, realizacja obowiązku inwestora przygotowania robót budowlanych nie ma postaci świadczenia

²⁷ Podobnie w odniesieniu do niewykonywania obowiązku wierzyciela przyjęcia świadczenia zaoferowanego przez dłużnika – M. Gawrysiak, *Wina jako przesłanka zwłoki wierzyciela*, RPEiS 1979, z. 1, s. 54.

²⁸ Stanowczo w ten sposób twierdzą m.in.: J. Dąbrowa, *op. cit.*, s. 725; W. Czachórski i in., *Zobowiązania...*, s. 372; Z. Radwański, A. Olejniczak, *op. cit.*, s. 325, podkreślając przy tym, iż uprawnienie do odstąpienia od umowy wzajemnej przyznane zostało tu wierzycielowi przeciw dłużnikowi i ma tym samym umożliwić wierzycielowi zaspokojenie jego potrzeby prawnej w ramach innego stosunku prawnego, związanego z innym dłużnikiem.

i w konsekwencji w sytuacji, kiedy obowiązek ten nie jest wykonywany, nie powstaje dla wykonawcy roszczenie o jego spełnienie. Wykonawca może wzywać inwestora do dokonania wspomnianych czynności, ale nie może tego od niego żądać, pozbawiony jest bowiem możliwości doprowadzenia do przymusowej realizacji obciążających inwestora czynności przygotowujących roboty budowlane²⁹. Zwłoka inwestora w zakresie wykonania tego obowiązku uznana być musi za postać braku współdziałania, o którym mowa w hipotezie art. 640 k.c., a zatem wykonawca będzie miał prawo wezwać inwestora do dokonania stosownych czynności pozwalających prowadzić roboty budowlane i będzie mógł wyznaczyć zamawiającemu odpowiedni termin z zagrożeniem, iż po jego bezskutecznym upływie będzie uprawniony do odstąpienia od umowy.

Zastosowanie rozwiązań opierających się na konstrukcji zwłoki wierzyciela nie usuwa jednak wątpliwości związanych z konsekwencjami nienależytego wykonania obowiązków inwestora w zakresie przygotowania robót budowlanych. Może się przecież okazać, iż inwestor zrealizował wprawdzie wymagane czynności w odpowiednim czasie, ale niewłaściwie. Dotyczyć to może np. wadliwości przekazanych lub udostępnionych przez inwestora maszyn, urządzeń czy narzędzi, wad dostarczonej dokumentacji projektowej czy nieprawidłowego wykonania czynności związanych z uzyskaniem pozwolenia na budowę, dokonaniem zgłoszeń lub też uzyskaniem zezwoleń od stosownych organów administracji czy właścicieli nieruchomości sąsiednich. Skutkiem nienależytego wykonania tych obowiązków przez inwestora mogą być różne niekorzystne sytuacje, w szczególności dojść może do konieczności realizacji robót dodatkowych, przerwania prowadzonych przez wykonawcę prac, powstania wad rezultatu tych prac czy też poniesienia szkody przez samego wykonawcę. W tym miejscu nie ma potrzeby prowadzenia szczegółowej analizy wszystkich aspektów wymienionych następstw nienależytego wykonania obowiązku przygotowania robót budowlanych i wystarczy zasygnalizować najważniejsze problemy tu występujące. Po pierwsze, jeśli w wyniku nienależytego przygotowania robót budowlanych musiały być one przerwane lub nie mogą zostać ukończone (np. nie będzie można uzyskać odbiorów prowadzonych przez odpowiednie służby czy organy administracji budowlanej), ale możliwe jest poprawne dokonanie wspomnianych czynności przygotowawczych lub usunięcie ich wadliwości (np. przez wprowadzenie koniecznych zmian do dokumentacji projektowej, uzyskanie wymaganych pozwoleń lub zezwoleń, dokonanie niezbędnych zgłoszeń), wykonawca będzie mógł skorzystać ze stosowanej w drodze analogii normy art. 640 k.c. i wezwać inwestora do odpowiedniego współdziałania przez należyte wykonanie (poprawienie) przedmio-

²⁹ P. Machnikowski, *op. cit.*, s. 145, posługuje się dla opisu tej sytuacji konstrukcją niezaskarżalnego roszczenia dłużnika, co jednak nie wydaje się trafne o tyle, iż realizacja wierzycielskiego obowiązku współdziałania z dłużnikiem przy wykonaniu zobowiązania nie przybiera postaci świadczenia, a zatem nie można mówić o istnieniu roszczenia dłużnika w tym przedmiocie.

towych czynności przygotowujących. Po drugie, jeśli w wyniku niewłaściwego przygotowania robót budowlanych przez inwestora (np. dostarczone przez inwestora materiały, maszyny, urządzenia czy dokumentacja projektowa będą wadliwe) dojdzie następnie do ich wadliwego wykonania, na podstawie art. 655 k.c. wykonawca zwolniony będzie z odpowiedzialności za wady przedmiotu umowy, o ile uprzedził inwestora o niebezpieczeństwie wystąpienia wad albo jeżeli, mimo zachowania należytej staranności, nie mógł stwierdzić wadliwości dostarczonych przez inwestora materiałów, maszyn, urządzeń lub dokumentacji projektowej³⁰. Po trzecie, jeśli ze względu na nienależyte przygotowanie robót budowlanych, w szczególności w związku z wadami dokumentacji projektowej, konieczne będzie wykonanie prac dodatkowych, które nie były przewidziane w zestawieniu prac planowanych, będących podstawą obliczenia wynagrodzenia kosztorysowego, wykonawca będzie mógł żądać odpowiedniego podwyższenia umówionego wynagrodzenia, jeśli to zestawienie sporządził inwestor. Jeżeli jednak zestawienie planowanych robót sporządził sam wykonawca na podstawie informacji uzyskanych od inwestora, prawo żądania podwyższenia wynagrodzenia przysługiwać będzie wykonawcy tylko wtedy, gdy, mimo zachowania należytej staranności, nie mógł przewidzieć konieczności robót dodatkowych.

Na koniec kwestia najbardziej dyskusyjna, a mianowicie podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej inwestora za skutki nienależytego wykonania analizowanego obowiązku wierzycielskiego współdziałania z wykonawcą. Wydaje się, iż w sytuacji, kiedy np. na skutek wadliwości dostarczonych przez inwestora materiałów, maszyn, urządzeń lub też wad samej dokumentacji projektowej dojdzie do szkody po stronie wykonawcy, zasadne jest przypisywanie inwestorowi obowiązku jej naprawienia na zasadach stosowanego w drodze *analogiae legis* art. 471 k.c. Nie będzie tu bowiem uzasadnione konstruowanie odpowiedzialności deliktowej inwestora jako wierzyciela, bo nie da się przyjmować bezprawności jego zachowania już tylko w związku z niewykonaniem czy nienależytym wykonaniem obowiązków obligacyjnych (do czego wymaga się stwierdzenia, iż czyn stanowiący naruszenie zobowiązania stanowi zarazem naruszenie obowiązku powszechnego)³¹. Przy braku podstaw do uruchomienia odpowiedzialności odszkodowawczej *ex delicto* jedyną możliwością w analizowanej sytuacji konstruowania roszczenia restytucyjnego dla wykonawcy będzie odwołanie do reżimu odpowiedzialności odszkodowawczej *ex contractu*, co znowu uznać należy za zabieg pozwalający na wypełnienie luki instrumentalnej. Wyczuwamy intuicyjnie, że wykonawca nie może zostać pozbawiony możliwości naprawienia szkody poniesionej w związku z niewłaściwym przygotowaniem robót budowlanych przez

³⁰ W ten sposób dokonują wykładni art. 655 k.c. m.in.: S. Buczkowski, *op. cit.*, s. 456, i J. Strzępka, *System...*, s. 416–419.

³¹ Podobnie T. Pajor, *Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania*, Warszawa 1982, s. 56, i W. Czachórski, *Odpowiedzialność kontraktowa i jej stosunek do odpowiedzialności deliktowej wg k.c.*, NP 1964, nr 10, s. 959.

inwestora, bowiem szkoda ta jest niewątpliwie następstwem okoliczności pozostających poza sferą oddziaływania pokrzywdzonego. Słusznie podkreśla A. Klein³², iż jeśli w stosunku obligacyjnym konkretne obowiązki obciążają nie dłużnika, ale wierzyciela, nie będzie możliwe przyjmowanie bezprawności jego działania na tej podstawie, że fakt wyrządzenia szkody przedstawia się jako niespełnienie świadczenia, bowiem wykonanie tego obowiązku nie jest funkcjonalnie związane z żadnym długiem; odpowiedzialność odszkodowawcza powstanie jednak dla dłużnika, choć niewykonanie obowiązku wierzyciela nie prowadzi do niespełnienia świadczenia. Odpowiedzialność kontraktowa jest bowiem w istocie odpowiedzialnością za niewykonanie lub nienależyte wykonanie stosunku względnego, a fakt wyrządzenia szkody w tym reżimie odpowiedzialności nie zawsze musi przedstawiać się jako niespełnienie lub nienależyte spełnienie świadczenia; zawsze jednak przybrać musi postać niewykonania jednego z konkretnych obowiązków obciążających stronę stosunku obligacyjnego. W ten sposób, analogicznie do rozwiązania z art. 471 k.c., inwestorowi przypiszemy obowiązek naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku dopełnienia wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót budowlanych, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie tegoż jest następstwem okoliczności, za które inwestor odpowiedzialności nie ponosi.

³² A. Klein, *Przesłanki odpowiedzialności kontraktowej a deliktowej*, „*Studia Iuridica Silesiana*” 1979, t. 5, s. 73 i 79.