

Znaczenie prawne odbioru przedmiotu zamówienia publicznego

Wprowadzenie

Zamówienie publiczne powinno być zrealizowane z należytą starannością, przyrządzone świadczenie należy wykonać w terminie oraz zgodnie z wymaganiami wynikającymi z umowy. Teoretycznie należyte wykonanie zamówienia publicznego nie powinno stanowić problemu, tym bardziej że art. 29 ust. 1 PZP¹ szczegółowo określa zasady opisywania przedmiotu tego zamówienia, stanowiąc, że przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (por. analogicznie art. 99 ust. 1 nowego PZP). W odniesieniu do zamówień na roboty budowlane znaczenie mają art. 31 PZP oraz art. 30 ust. 8 PZP, które wprowadzają dodatkowe wymagania przy opisie zamówienia. W świetle art. 31 PZP zamawiający opisuje przedmiot zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych, a także ewentualnie programu funkcjonalno-użytkowego, o ile przedmiotem zamówienia jest zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych w rozumieniu ustawy z 7.7.1994 r. – Prawo budowlane². Dodatkowo art. 30 ust. 8 pkt 2 lit. j PZP stanowi, że zamawiający, określając w opisie przedmiotu zamówienia na roboty budowlane wymagane cechy materiału, produktu lub usługi, odpowiadające zamierzonemu przez niego przeznaczeniu zamawiającego, może w szczególności wymagać opisu warunków testowania, kontroli i odbioru obiektów budowlanych. Jak można zauważyć, jednym z elementów opisywania przedmiotu zamówienia na roboty budowlane jest odbiór przedmiotu, co nie dziwi, gdyż ze względu na przeznaczenie obiektów budowlanych odbiór potwierdzający przydatność przedmiotu do określonego celu odgrywa istotną rolę przy ocenie należytej realizacji zamówienia. Podobnie będzie w przypadku dzieła. Wprawdzie ustawa – Prawo zamówień publicznych nie wprowadza przy opisie przedmiotu zamówienia na dzieło dodatkowych

¹ Ustawa z 29.1.2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t. jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1843); dalej jako: PZP.

² T. jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1186 ze zm.; dalej jako: PrBud.

wymogów, ale ze względów praktycznych warto w umowie zastrzec warunki testowania, kontroli i odbioru dzieła.

Obowiązek odbioru przedmiotu zamówienia publicznego

Wykonanie zamówienia publicznego poprzez zaoferowanie przedmiotu zamówienia (wydanie dzieła lub obiektu budowlanego) zamawiającemu ma miejsce wtedy, gdy nastąpiło wykonanie oznaczonego zamówienia w takiej postaci, że nadaje się ono do celu określonego w umowie. Wydanie przedmiotu zamówienia ma znaczenie w kontekście jego odbioru, a zwłaszcza obowiązku odbioru. Stosownie bowiem do art. 643 KC zamawiający obowiązany jest odebrać dzieło, które wykonawca wydaje mu zgodnie ze swym zobowiązaniem. Od razu jednak trzeba zaznaczyć, że wydanie przedmiotu zamówienia publicznego (dzieła czy obiektu budowlanego) nie jest tożsame z jego odbiorem³ – są to odrębne czynności⁴, choć pozostają ze sobą w związku. Aby doszło do wydania zamówienia, konieczny jest jego odbiór i odwrotnie – aby doszło do odbioru, konieczne jest wydanie przedmiotu.

Dla określenia charakteru prawnego odbioru przedmiotu zamówienia znaczenie ma ustalenie, czy odbiór przedmiotu jest obowiązkiem zamawiającego. Z brzmienia art. 627, 643 i 647 KC jednoznacznie wynika obciążający zamawiającego obowiązek odbioru przedmiotu świadczenia. Odbiór przedmiotu zamówienia w praktyce może powodować problemy, gdyż Kodeks cywilny w przypadku umowy o dzieło oraz o roboty budowlane nie określa funkcji i charakteru prawnego odbioru, sposobu odbioru, skutków prawnych nieterminowego odbioru lub nieodebrania przedmiotu w ogóle⁵. Istniejące w tej materii regulacje⁶ dotyczące zamówienia publicznego na roboty budowlane określają jedynie zakres i formę specyfikacji technicznych wykonania i odbioru tych robót.

³ Na gruncie umowy o dzieło potwierdza to SN w wyroku z 7.12.2017 r. (II CSK 77/17, Legalis), w którym stwierdza, że: „przedstawienie dzieła do odbioru nie oznacza ani jego oddania w rozumieniu art. 642 § 1 KC, ani jego wydania w rozumieniu art. 643 i 646 KC. Oddaniem dzieła w rozumieniu art. 642 § 1 KC, skutkującym nabyciem przez przyjmującego zamówienie uprawnienia do uzyskania wynagrodzenia, jest wydanie całego dzieła zgodnego z treścią zobowiązania, a więc odpowiadającego przedmiotowemu zakresowi zobowiązania przyjmującego zamówienie. Wówczas dopiero zamawiający zobowiązany jest odebrać dzieło na podstawie art. 643 KC, które kontrahent oddaje mu zgodnie ze swym zobowiązaniem, nabywając uprawnienie do uzyskania wynagrodzenia od zamawiającego. Wyjątkiem jest tylko sytuacja określona w art. 642 § 2 KC, a mianowicie gdy dzieło ma być oddawane częściami, a wynagrodzenie zostało obliczone za każdą część z osobna. Wówczas tylko wynagrodzenie należy się z chwilą spełnienia każdego ze świadczeń częściowych”.

⁴ Wydanie przedmiotu zamówienia jest czynnością wykonawcy, a odebranie – czynnością zamawiającego.

⁵ Zob. J.A. Strzępka, *Umowa o roboty budowlane* [w:] red. J. Rąbski, *System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*. Tom 7, Warszawa 2018, s. 568.

⁶ Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z 2.9.2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (t. jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 1129).

Jeżeli chodzi o ustalenie znaczenia prawnego oraz charakteru odbioru przedmiotu zamówienia publicznego, to doktryna⁷ i judykatura⁸ nie są w tej kwestii zgodne. Należy zgodzić się z poglądem, że odbiór jest także czynnością prawną aprobową, a nie tylko czynnością faktyczną, przez którą zamawiający albo wchodzi w posiadanie przedmiotu, albo zyskuje możliwość dysponowania nim⁹. Przyjęcie takiego charakteru czynności odbioru w umowach rezultatu ma znaczenie dla odpowiedzialności wykonawcy w reżimie rękojmi. Dokonanie odbioru stwarza domniemanie spełnienia świadczenia¹⁰, gdyż dokonując odbioru przedmiotu zamówienia, zamawiający przyjmuje świadczenie, co oznacza aprobatę i potwierdzenie, że przedmiot jest wykonany zgodnie z umową. Tym samym zamawiający potwierdza realizację zamówienia i zwalnia wykonawcę ze świadczenia. Od momentu odbioru przedmiotu zamówienia zaczyna biec termin ustawowej odpowiedzialności wykonawcy z tytułu rękojmi za wady oraz, o ile została udzielona, odpowiedzialności z tytułu gwarancji¹¹.

Ujawnienie wady przedmiotu zamówienia przy jego odbiorze

Wobec przewidzianego ustawowo obowiązku odbioru świadczenia przy umowach rezultatu (dzieło, roboty budowlane) praktyczne znaczenie ma ustalenie, czy zamawiający ma obowiązek odebrania wadliwego przedmiotu zamówienia, co wiąże się najczęściej z tzw. odbiorem jakościowym¹².

⁷ Zob. R. Szostak, *Umowy o zamówienia publiczne w zarysie*, Warszawa 2018, s. 172.

⁸ Na gruncie umowy o dzieło zob. wyrok SA w Gdańsku z 10.6.2019 r. (V AGa 239/18, Legalis), w którym SA stwierdza, że czynność odbioru składa się z elementu faktycznego, polegającego na objęciu przez zamawiającego w posiadanie dzieła o charakterze materialnym lub ucieleśnionego materialnie, względnie umożliwieniu mu korzystania z innych rodzajów dzieła, oraz elementu wolicjonalnego, obejmującego oświadczenie zamawiającego (składane w sposób wyraźny lub dorozumiany), że dzieło zostało wykonane zgodnie z umową. Inaczej SA w Gdańsku, który w wyroku z 6.11.2013 r. (V ACa 441/13, Legalis) stwierdził, że: „odbiór robót budowlanych nie jest oświadczeniem woli stanowiącym element czynności prawnej, lecz oświadczeniem wiedzy o tym, czy roboty będące przedmiotem umowy zostały wykonane w całości bądź w części, jak też oświadczeniem wiedzy o jakości tych robót”.

⁹ Zob. J.A. Strzępka, *Umowa o roboty budowlane*, s. 568. Por. też J. Drapała [w:] red. J. Gudowski, *Kodeks cywilny. Komentarz*. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, Warszawa 2017, Lex, komentarz do art. 647 KC, pkt 30, który mówi, że „czynność odbioru – oprócz elementu faktycznego – składa się z elementu wolicjonalnego obejmującego oświadczenie inwestora (składane w sposób wyraźny lub dorozumiany), że obiekt został wykonany zgodnie z umową”. Por. też wyrok SN z 15.3.2012 r. (I CSK 287/11, OSNC Nr 11/2012, poz. 131), w którym SN stwierdza, że odebranie dzieła jest zarówno czynnością faktyczną, której postać zależy od przedmiotu dzieła (inaczej dla dzieł materialnych, inaczej dla niematerialnych), jak i oświadczeniem zamawiającego, przyjmującego dzieło zaofiarowane przez wykonawcę z chwilą jego wydania (oddania), będące *quasi*-umową, a w wielu umowach o dzieło przybierającą wprost postać sformalizowanej umowy.

¹⁰ Zob. J. Drapała [w:] *Kodeks cywilny, komentarz do art. 647 KC*, pkt 30.

¹¹ Na temat odpowiedzialności z rękojmi za wady i gwarancji przy robotach budowlanych zob. J. Loranc-Borkowska, *Uwarunkowanie odpowiedzialności za wady robót budowlanych w zamówieniach publicznych*, PZP Nr 3/2015.

¹² Na temat jakości w zamówieniach publicznych zob. J. Loranc-Borkowska, *Z problematyki jakości przedmiotu zamówienia publicznego*, PZP Nr 4/2018.

Jak już podkreślono, zamawiający obowiązany jest odebrać dzieło, które przyjmujący zamówienie wydaje mu zgodnie ze swym zobowiązaniem (art. 643 KC)¹³. Przepis ten uzasadnia wniosek, że zamawiający ma obowiązek odebrać dzieło, w sytuacji jego zgodności z umową. Z takiego obowiązku może go zwolnić ujawnienie wady dzieła. Jednakże nie każda wada dzieła spowoduje ten skutek. Taka możliwość wystąpi, jeżeli wada będzie na tyle istotna, że zdyskwalifikuje dzieło ze względu na jego przeznaczenie¹⁴. W tej sytuacji zamawiający będzie mógł odmówić odbioru dzieła, a obowiązkiem wykonawcy będzie doprowadzenie dzieła do stanu określonego w opisie zamówienia, tak aby odbiór mógł być dokonany. Czynności tych wykonawca powinien dokonać możliwie szybko, gdyż w pewnych okolicznościach zamawiającemu może służyć prawo do odstąpienia od umowy, a ponadto opóźnienie w wydaniu dzieła często bywa sankcjonowane obowiązkiem zapłaty kary umownej. Natomiast w sytuacji, w której wady dzieła nie są na tyle istotne, aby zamawiający mógł się uchylić od jego odebrania (tzw. drobne usterki nieporządkujące sprzeczności z umową) – powinien on dzieło odebrać z zastrzeżeniem usunięcia dostrzeżonych usterek w odpowiednim terminie. Warunkowy odbiór przedmiotu zamówienia, z zastrzeżeniem późniejszego usunięcia ewentualnych wad jawnych lub braków ilościowych, jako sprzecznych z umową, jest wykluczony w zamówieniach publicznych, w imię obowiązku dochodzenia roszczeń i urzędowej kontroli podstaw zapłaty.

Podobnie rzecz ma się z odbiorem obiektu budowlanego – jego odbiór nie jest uzależniony od tego, czy jest on całkowicie wolny od wad. Z art. 647 KC wynika, że w sytuacji gdy wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych i oddał przewidziany w umowie, a wykonany zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej obiekt – obowiązkiem zamawiającego jest odebranie tego obiektu. Zamawiający będzie mógł jednak odmówić odbioru obiektu w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia nie będzie wykonany zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub inne wady (w ujęciu obiektywnym) będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się w pełni nadawał do użytkowania¹⁵. Zgodnie z art. 647 KC samo wydanie do odbioru obiektu nakłada na zamawiającego obowiązek

¹³ Obowiązek ten można wyprowadzić także z art. 627 KC.

¹⁴ SA w Gdańsku w wyroku z 10.6.2019 r. (V AGa 239/18, Legalis) stwierdził, że: „oddanie przez przyjmującego zamówienie dzieła z wadą istotną, tj. czyniącą je niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiającą się w sposób wyraźny umowie, uprawnia zamawiającego do odmowy odbioru dzieła, a tym samym wynagrodzenie nie staje się wymagalne. W sytuacjach, w których dzieło wykazuje jedynie wadę nieistotną, jego oddanie powoduje w myśl art. 642 § 1 KC wymagalność wierzytelności przyjmującego zamówienie o wynagrodzenie, natomiast zamawiający powinien wówczas skorzystać z uprawnień z tytułu rękojmi”.

¹⁵ SA w Białymstoku w wyroku z 15.2.2019 r. stwierdził, że: „na gruncie umowy o roboty budowlane niewykonanie zobowiązania ma miejsce wówczas, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia czynienie właściwego użytku z przedmiotu robót, wyłącza ich normalne wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie, istotnie zmniejszając ich wartość (wada istotna). Pozostałe wady świadczą jedynie o nienależytym wykonaniu zobowiązania. Wyłącznie wady istotne uzasadniają odmowę odbioru robót, rzutując tym samym na wymagalność roszczenia o wynagrodzenie za ich wykonanie (art. 647 KC). Wady nieistotne oznaczają natomiast wykonanie zobowiązania, ale w sposób nienależyty co do jakości, determinując zaktualizowanie uprawnień zamawiającego z tytułu rękojmi lub gwarancji” (I ACa 548/18, Legalis).

przystąpienia do wykonywania czynności odbiorczych¹⁶. W tej kwestii można także znaleźć bardzo liberalne orzeczenie¹⁷, którym SN zaaprobował pogląd, że „samo dokonanie przez wykonawcę w dzienniku budowy zapisu o gotowości do odbioru budynku nakłada na inwestora obowiązek przystąpienia do czynności odbiorczych. Zamawiający może odmówić odbioru obiektu, ale tylko przy wskazaniu konkretnych przyczyn mających uzasadnienie w postanowieniach umowy lub przepisach prawa”¹⁸.

Jeżeli chodzi zatem o treść oświadczenia potwierdzającego dokonanie odbioru, to warto zauważyć, że zamawiający może odmówić przyjęcia świadczenia, jeżeli nie spełnia cech zamówienia co do jego wykorzystania do celów, jakie miało spełniać¹⁹. Zamawiający może też przyjąć świadczenie z zastrzeżeniem usunięcia wad lub braków ilościowych. Zastrzeżenia te mają znaczenie w kontekście odpowiedzialności w reżimie rękojmi za wady rzeczy, gdyż w sytuacji, w której zamawiający, widząc wady, przyjmuje wadliwy przedmiot, pozbawia się uprawnień z tytułu rękojmi. Wynika to z odpowiedniego zastosowania art. 563 § 1 KC – w umowach (o dzieło i roboty budowlane) między przedsiębiorcami zamawiający traci uprawnienia z tytułu rękojmi, jeżeli nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił niezwłocznie wykonawcy o wadzie, a w przypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później – jeżeli nie zawiadomił wykonawcy niezwłocznie po jej stwierdzeniu.

W praktyce może się pojawić jeszcze jeden problem, a mianowicie związany z zastosowaniem art. 558 § 1 KC. Przepis ten pozwala stronom na rozszerzenie, ograniczenie lub wyłączenie odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady²⁰. Na ogół do modyfikacji zakresu rękojmi za wady dochodzi z góry w warunkach umowy, najczęściej praktykuje się zaostrezenie jej reżimu, choć nie można wykluczyć tego w późniejszym terminie, lecz wprowadzenie pożądanej zmiany do umowy wymaga przestrzegania ograniczeń z art. 144 PZP (art. 454–455 nowego PZP). W zamówieniach publicznych wyklucza się jednak dopuszczalność wyłączenia lub ograniczenia rękojmi z uwagi na publicznoprawny obowiązek dochodzenia roszczeń i ochronę interesu publicznego. Nawet gdyby doszło do nieuprawnionego ograniczenia rękojmi, zamawiający odmawia odbioru przedmiotu zamówienia, także takiego, którego wady są nieistotne. Przyjęcie innego rozwiązania postawiłoby zamawiającego w bardzo niekorzystnej sytuacji – przyjęcia wadliwego przedmiotu

¹⁶ Zob. wyrok SA w Szczecinie z 25.7.2012 r., I ACa 276/12, Legalis.

¹⁷ Zob. wyrok SN z 22.6.2007 r., V CSK 99/07, OSP Nr 1/2009, poz. 7.

¹⁸ Po dokonaniu odbioru obowiązkiem zamawiającego jest zapłata wynagrodzenia należnego wykonawcy, nawet wtedy, gdy przewidziany w umowie formalny protokół odbioru nie został sporządzony. Szczególne znaczenie dla obowiązku zapłaty wynagrodzenia ma okoliczność przejęcia obiektu przez zamawiającego (objęcia we faktyczne władanie).

¹⁹ SN w wyroku z 15.2.2018 r. (IV CSK 286/17, Legalis) stwierdził, że: „inwestor może odmówić zapłaty wynagrodzenia, jeżeli ustawa lub umowa podwykonawcza stwarza podstawy do odmowy odbioru wykonanych robót ze względu na ich wadliwość, o czym poinformował podwykonawcę we właściwym czasie, tj. co do zasady w czasie, w którym mógłby to zgodnie z umową podwykonawcą uczynić starannie działający wykonawca”.

²⁰ Inne zasady obowiązują w obrocie konsumenckim.

zamówienia albo z możliwością ograniczonego korzystania z odpowiedzialności z tytułu rękojmi.

Z kolei odbiór ilościowy wiąże się ze stwierdzeniem braków ilościowych, których wystąpienie spowoduje odmowę odbioru lub jego ograniczenie do części niedotkniętej brakami, a ponadto odpowiedzialność na zasadach ogólnych z art. 471 KC i n., a nie odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady, ponieważ w pojęciu wady fizycznej z art. 556¹ KC mieści się wprowadzenie wydanie rzeczy w stanie niepełnym, ale już nie braki ilościowe²¹. Przez braki ilościowe rozumie się bowiem wydanie mniejszej ilości rzeczy niż określona w umowie, w przypadku przedmiotu zamówienia publicznego będzie to dotyczyło wydania mniejszej ilości rzeczy niż zamówione w ramach umowy sprzedaży czy dostawy, gdyż niekompletność dzieła czy obiektu budowlanego najczęściej będzie oznaczać stan niepełny, czyli wadę rzeczy – wydanie przedmiotu bez jakiejś części składowej czy przynależności. Zatem braki ilościowe należy traktować jako nienależyte wykonanie zobowiązania.

Częściowy a końcowy odbiór przedmiotu zamówienia publicznego

Przepisy prawa nie regulują szczegółowo problematyki sposobu odbioru obiektu budowlanego. Z art. 18 ust. 1 pkt 4 PrBud wynika jedynie, że do obowiązków inwestora należy m.in. zapewnienie odbioru robót budowlanych przez osoby o odpowiednich kwalifikacjach zawodowych. Z kolei ustawa – Prawo zamówień publicznych wpływa w pewien sposób na kwestie odbiorów robót budowlanych podlegających ustawie. Zgodnie z art. 143a ust. 1 PZP w przypadku zamówień na roboty budowlane, których termin wykonywania jest dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli umowa przewiduje zapłatę:

- wynagrodzenia należnego wykonawcy w częściach – warunkiem zapłaty przez zamawiającego drugiej i następnych części należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane jest przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, biorącym udział w realizacji odebranych robót budowlanych;
- całości wynagrodzenia należnego wykonawcy po wykonaniu całości robót budowlanych – zamawiający jest obowiązany przewidzieć udzielanie zaliczek, przy czym udzielanie kolejnych zaliczek przez zamawiającego wymaga przedstawienia dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, biorącym udział w realizacji części zamówienia, za którą zaliczka została wypłacona.

Przepisy powyższe mają znaczenie dla wykonawców, którzy przy realizacji zamówienia publicznego posługują się podwykonawcami.

²¹ Por. zob. A. Brzozowski [w:] K. Pietrzykowski, Komentarz KC, t. 2, 2015, s. 311 oraz P. Stec [w:] red. B. Kaczmarek-Templin, P. Stec, D. Szostek, Ustawa o prawach konsumenta, s. 406.

Ze względu na etapowość czynności faktycznych odbioru można wyodrębnić: odbiór częściowy, odbiór końcowy i odbiór ostateczny.

Odbiór ostateczny (tzw. pogwarancyjny), o ile strony przewidziały taki odbiór, zachodzi po upływie umówionego między stronami umowy okresu trwania odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji. Taki odbiór ma znaczenie dla rozliczenia wpłaconej przez wykonawcę kaucji albo uwolnienia zabezpieczeń gwarancyjnych. Jednakże praktyka odbiorów ostatecznych budzi wątpliwości, skoro właściwie skutki cywilnoprawne powoduje jedynie odbiór końcowy²².

Odbiór końcowy następuje po zakończeniu wszystkich czynności związanych z realizacją zamówienia (po zakończeniu wszystkich robót określonych w umowie), potwierdza wykonanie zamówienia i powoduje wygaśnięcie stosunku zobowiązaniowego (umowy) pomiędzy stronami. Od daty odbioru końcowego rozpoczyna bieg termin odpowiedzialności w reżimie rękojmi za wady lub gwarancji.

Z kolei odbiór częściowy stosuje się z reguły w przypadku robót budowlanych polegających zakryciu (np. fundamenty, instalacje), czyli takich, których wykonania zgodnie z umową nie będzie można czy to w części, czy w całości sprawdzić przy odbiorze końcowym. Zasady i tryb odbiorów częściowych należy określać w umowach o zamówienia. W przepisach odniesienie do odbioru częściowego zawiera art. 654 KC, z którego wynika, że w braku odmiennego postanowienia umowy inwestor obowiązany jest na żądanie wykonawcy przyjmować wykonane roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia. Zatem właściwie jest to częściowe przyjmowanie robót przez inwestora. Sposób i skutki odbioru częściowego strony mogą określić w umowie i z art. 654 KC wynika, że mogą one umownie w ogóle wyłączyć możliwość częściowego przyjmowania robót budowlanych.

O częściowym przyjmowaniu robót przez inwestora mówi także Prawo budowlane. Zgodnie z art. 22 pkt 7 PrBud jednym z podstawowych obowiązków kierownika budowy jest zgłaszanie inwestorowi do sprawdzenia lub odbioru wykonanych robót ulegających zakryciu bądź zanikających oraz zapewnienie dokonania wymaganych przepisami lub ustalonych w umowie prób i sprawdzeń instalacji, urządzeń technicznych i przewodów kominowych przed zgłoszeniem obiektu budowlanego do odbioru.

W praktyce możliwość częściowego przyjmowania przez zamawiającego robót ma znaczenie dla sytuacji finansowej wykonawcy, gdyż wielu wykonawców uzależnia składanie ofert od możliwości częściowego przyjmowania prac przez zamawiającego.

Jednakże częściowy odbiór przedmiotu zamówienia nie zwalnia wykonawcy w tej części z jego zobowiązania umownego²³. Takie ujęcie jest właściwe ze względu na fakt, że

²² Zob. J. Strzępka, *Umowa o roboty budowlane...*, op. cit., s. 573.

²³ Zgodnie z wyrokiem SN z 25.9.2014 r. (II CSK 645/13, Legalis) nie można częściowego rozliczenia robót dokonywanego po oddaniu części robót traktować jako wygaśnięcia zobowiązania w tej części. Sąd Najwyższy stwierdził, że zapłata wynagrodzenia za roboty budowlane ma zawsze charakter świadczenia jednorazowego, a więc także wtedy, gdy jego zapłata następuje częściami, w związku z przyjmowaniem kolejnych części robót budowlanych.

przydatność zamówienia do określonego celu można ocenić dopiero przy odbiorze końcowym.

Potwierdzenie odbioru przedmiotu zamówienia publicznego

Zarówno odbiór częściowy, jak i odbiór końcowy powinny być stwierdzone na piśmie w formie protokołu podpisanego przez obie strony²⁴. Protokół stanowi potwierdzenie spełnienia świadczenia²⁵ i jest podstawą dokonania rozliczeń pomiędzy stronami. W dokumencie tym konieczna jest ocena jakości przedmiotu zamówienia, w tym ewentualny spis stwierdzonych w trakcie odbioru wad wraz z terminami ich usunięcia lub oświadczeniem zamawiającego o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady²⁶.

W sytuacji gdy umowa o udzielenie zamówienia przewiduje możliwość częściowego rozliczania wykonania świadczenia, dla wypłaty należnej części wynagrodzenia nie wystarczą protokoły częściowego odbioru. Obowiązkiem wykonawcy jest rozliczenie się z podwykonawcami i przedstawienie dowodu takiego rozliczenia zamawiającemu.

Wspomniane rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego w § 12 stanowi, że w przypadku odbioru przedmiotu zamówienia publicznego na roboty budowlane specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót budowlanych zawierają w szczególności zbiory wymagań, które są niezbędne do określenia standardu i jakości wykonania robót, w zakresie sposobu wykonania robót budowlanych, właściwości wyrobów budowlanych oraz oceny prawidłowości wykonania poszczególnych robót. Z kolei w § 14 ust. 1 rozporządzenia jest mowa o wymogach specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych, wśród których znajduje się opis:

Redakcja art. 654 KC wskazuje, że przepis ten reguluje zagadnienie finansowania robót w toku i nie chodzi w nim o odbiór kwitujący wykonawcę z odpowiedniej części robót ze skutkiem wygaśnięcia w tej części zobowiązania, a chodzi o potwierdzenie przez inwestora faktu ukończenia pewnego zakresu robót w celu umożliwienia zapłaty odpowiedniej części wynagrodzenia. Nie rozlicza natomiast stron z odpowiedniej części robót ze skutkiem w postaci wygaśnięcia tej części ich zobowiązań i nie pozbawia je możliwości całościowego rozliczenia robót po oddaniu całości obiektu przez wykonawcę i przyjęciu go przez inwestora.

²⁴ Zob. R. Szostak, *Umowy o zamówienia...*, op. cit., s. 171.

²⁵ Zgodnie z wyrokiem SN z 1.12.2006 r. (I CSK 276/06, Legalis) podpisanie przez inwestora protokołu odbioru stanowi swego rodzaju pokwitowanie spełnienia świadczenia ze strony wykonawcy, co uzasadnia domniemanie faktyczne, że oddany obiekt wykonany został zgodnie z umową, ale jest to domniemanie, które można obalić przez wykazanie, że umowa nie została wykonana lub została wykonana nienależycie. W żadnym razie nie można zgodzić się z tezą, że sporządzenie protokołu odbioru pozbawia inwestora roszczeń w stosunku do wykonawcy związanych z wykonaniem robót niezgodnie z umową i nakłada na inwestora obowiązek zapłaty pełnego wynagrodzenia niezależnie od tego, czy ustalony w umowie zakres robót został wykonany oraz czy roboty zostały wykonane należycie.

²⁶ Por. J. Drapała [w:] *Kodeks cywilny, komentarz do art. 647 KC*, pkt 30.

- działań związanych z kontrolą, badaniami oraz odbiorem wyrobów i robót budowlanych w nawiązaniu do dokumentów odniesienia,
- sposobu odbioru robót budowlanych.

Zatem w protokole przyjętym bez zastrzeżeń stwierdza się wykonanie przedmiotu zamówienia zgodnie z wymogami określonymi umową o udzielenie zamówienia.

Odpowiedzialność karna

Potwierdzenie odbioru przedmiotu zamówienia stanowi domniemanie spełnienia, ma charakter aprobowy i zwalniający z obowiązku świadczenia, stąd pojawia się pytanie, jak kwalifikować sytuację, gdy protokół odbioru będzie poświadczal nieprawdę. Chodzi o przypadek, w którym mimo istnienia wad dyskwalifikujących możliwość przyjęcia przedmiotu zamówienia zamawiający aprobuje bezzasadnie odbiór, a czyni to w celu potwierdzenia terminowości realizacji zamówienia publicznego dla możliwości rozdyponowania np. funduszy unijnych. Zachowanie takie rodzi odpowiedzialność karną z art. 271 § 1 KK²⁷, który stanowi, że funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadczal w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Urzędnik zamawiającego może być „inną osobą uprawnioną do wystawienia dokumentu”. Jeżeli więc podpisuje protokół odbioru, który zawiera nieprawdę, to tworzy autentyczny dokument, w którym potwierdza nieistniejący stan – zrealizowanie zamówienia w sposób należyty – i tym samym naraża się na odpowiedzialność karną.

Podsumowanie

W praktyce prawidłowy odbiór przedmiotu zamówienia publicznego, szczególnie odbiór robót budowlanych o złożonym charakterze, nastrocza niekiedy trudności. W pierwszej kolejności wyklucza się – dawniej dopuszczalny – odbiór warunkowy przedmiotu dotkniętego wadami lub brakami ilościowymi. Często popełnianym błędem jest jednak niezachowanie należytej staranności w zakresie czynności sprawdzających, a także uchyłanie się od sporządzenia koniecznych dokumentów potwierdzających zarówno odbiór częściowy (o ile umowa taki przewiduje), jak i odbiór końcowy. W przypadku odbioru częściowego strony mogą umownie określić sposób dokonywania odbiorów częściowych i np. uzależnić skuteczność odbioru od podpisania protokołu odbioru przez wykonawcę lub jego przedstawiciela, kierownika robót oraz inspektora nadzoru inwestorskiego, zwłaszcza że ustawa Prawo budowlane nakłada na inspektora nadzoru obowiązek od-

²⁷ Ustawa z 6.6.1997 r. – Kodeks karny (t. jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 1950 ze zm.).

bioru robót ulegających zakryciu i zanikających oraz potwierdzanie faktycznie wykonanych robót.

W protokole odbioru końcowego potwierdza się należyte wykonanie zobowiązania, chyba że przedmiot zamówienia będzie dotknięty wadami nieistotnymi – wówczas w protokole odbioru należy opisać wszystkie stwierdzone wady. Dokładny spis tych wad jest dla zamawiającego bardzo istotny, gdyż pozwala mu określić możliwości skorzystania z uprawnień z tytułu rękojmi za wady lub gwarancji. Pisemny protokół odbioru końcowego podpisany powoduje wygaśnięcie stosunku zobowiązaniowego pomiędzy zamawiającym a wykonawcą.

Istotne znaczenie praktyczne ma również treść protokołu, w którym należy potwierdzać prawdziwy stan faktyczny, gdyż potwierdzenie odbioru rodzi domniemanie zgodności wykonania przedmiotu zamówienia z umową i przepisami prawa. Z kolei poświadczanie nieistniejącego stanu – naraża zamawiającego na odpowiedzialność karną.

Summary

The legal meaning of acceptance of an object of public procurement

In theory, the correct performance of the subject of a public procurement contract, along with confirmation of that performance (acceptance), should not cause any problems. Article 31 of the PPL sets out that a contracting authority provides the technical specification of the performance and acceptance of construction work in the contract description, while Article 30 paragraph 8 item 2(j) allows the contracting authority to introduce the terms and conditions of testing, inspecting and accepting construction facilities in the description of the subject of the contract for construction work. However, in practice, the correct acceptance of the subject, in particular where the subject is complex, may be problematic. The mistake most often committed involves not having the proper documents confirming both partial acceptance (if provided for in the contract) and final acceptance.

The article analyses issues such as the obligation to accept the subject of a public procurement contract (including where it has defects), partial and final acceptance, methods of confirming the acceptance, and matters of criminal liability.

Keywords: acceptance of the subject of the public procurement contract, the obligation to accept the subject of the public procurement contract, the obligation to accept a defective subject of the public procurement contract, an acceptance report of the subject of the public procurement contract