

Ważne dla każdego wykonawcy prac geodezyjnych i kartograficznych

GWARANCJE

Jak długi okres gwarancji i rękojmi może nałożyć zamawiający na wykonawcę prac geodezyjnych i kartograficznych? Jakie prace i w jakim trybie podlegają gwarancji i rękojmi? Gdzie kończy się modernizacja, a zaczyna aktualizacja operatu EGiB?

LUDMIŁA PIETRZAK
STANISŁAW ZAREMBA

• NIEKOŃCZĄCA SIĘ TBD

Problem gwarancji i rękojmi jest ważny dla wykonawców prac geodezyjnych i kartograficznych, ponieważ zdarza się, że usługi w ramach gwarancji i rękojmi wymuszane są przez zamawiającego nawet przez kilka lat. Na przykład w opracowaniach TBD wykonawcy przekazują do zasobu materiał skontrolowany wszystkimi dostępnymi narzędziami własnymi i zamawiającego. W trakcie obowiązywania terminu gwarancji i rękojmi zamawiający (urzędy marszałkowskie, GUGiK) przygotowują nowe wersje aplikacji kontrolnych TBD. Tymi aplikacjami gotowe opracowania są ponownie kontrolowane, a wygenerowane nowe raporty przesyłane do wykonawcy, który zobowiązany jest poprawić wykonane prace, co pociąga za sobą poważne koszty w działalności firmy. Czy wykonawca powinien wykonywać te prace po upływie roku, choć w chwili przekazywania do zasobu opracowanie nie zawierało błędów wykrywalnych dostępnymi procedurami?

• ZA CUDZE BŁĘDY

Z kolei w opracowaniach modernizacji operatu ewidencji gruntów i budynków (EGiB) wykonawca często zobowiązany jest do wykonania prac, które nie są wynikiem jego błędu. Biorą się one jedynie z braku dostępnej dokumentacji, ta zaś – z długiego obiegu dokumentów (zwłaszcza w dużych aglomeracjach) i lekceważącego traktowania przez instytucje składanych przez wykonawcę pism (a często w ogóle braku odpowie-

dzi). W efekcie wykonawca nie jest w stanie dotrzeć do potrzebnego dokumentu, choć jego data wskazuje, że istniał na etapie modernizacji.

Przerzucanie się odpowiedzialnością za nieporządki w operatach (zbiorach dokumentacji geodezyjnej) jest odwiecznym problemem urzędników i wykonawców. Ci pierwsi przygotowują nieprecyzyjne specyfikacje zadań i są przekonani, że skoro wykonawca bierze pieniądze, to można mu wszystko narzucić. Ci drudzy starają się unikać dodatkowych czynności, którymi są obarczani. Jak to uregulować, aby w rezultacie osiągnąć dobre opracowanie geodezyjne poparte przepisami?

Nierzadko też zamawiający bezkrytycznie przyjmuje każde pismo i uwagę zarówno ze strony urzędu, jak i właścicieli nieruchomości i – nie analizując w ogóle podstaw takich uwag – przekazuje je wykonawcy z żądaniem naprawy i analizy pod tym kątem całości opracowania. Wykonawca ponosi koszty analizy zasadności roszczenia, które nie zawsze jest słuszne i często zostaje oddalone.

Nie bez znaczenia jest również brak solidnej współpracy ze strony zamawiającego. Bywa, że wykonawca traktowany jest w PODGiK jak zło konieczne. Na szczęście, nie jest to jednak regułą. W wielu przypadkach i zamawiającym, i PODGiK-om zależy na jakości opracowania i współpraca z wykonawcą układa się profesjonalnie i bez zarzutu.

• AKTUALIZACJA TO NIE MODERNIZACJA

Inną ważną kwestią dotyczącą prac związanych z modernizacją operatu EGiB są oczekiwania zamawiającego

w stosunku do wykonawcy dotyczące wykorzystania danych ewidencyjnych zawartych w tym operacie po zakończeniu dzieła. Zgodnie z art. 24a ustawy *Prawo geodezyjne i kartograficzne (Pgik)*, po zakończeniu prac geodezyjnych, wyłożeniu projektu operatu do wglądu osób zainteresowanych, a następnie ogłoszeniu tego operatu w dzienniku urzędowym województwa, tylko przez 30 dni strony mogą zgłaszać zarzuty. Po tym terminie, zgodnie z art. 22 *Pgik*, starosta prowadzi EGiB, czyli operat ten podlega bieżącej aktualizacji, o której mowa w art. 22 ust. 2 i 3 *Pgik* oraz w § 44-49 rozporządzenia MGPIB z 29 marca 2001 r. w *sprawie ewidencji gruntów i budynków*.

W praktyce często następuje mieszanie procedur modernizacyjnych i aktualizacyjnych EGiB. Zamawiający zmuszają wykonawców modernizacji do wprowadzenia w ramach gwarancji i rękojmi zmian do operatu EGiB prowadzonego z mocy ustawy przez starostę. Działania takie są niezgodne z prawem. Po 30 dniach od ogłoszenia operatu EGiB starosta nie może przekazywać wykonywania tych czynności firmom zewnętrznym jako prac związanych z gwarancją i rękojmią. Firmy mogą taki operat aktualizować tylko na podstawie zawartej z zamawiającym umowy dotyczącej aktualizacji operatu EGiB. W żadnym wypadku nie powinny ingerować w ten operat w zakresie prac związanych z gwarancją i rękojmią.

Zdarzają się również przypadki obciążania wykonawców w okresie gwarancyjnym czynnościami dotyczącymi obsługi zarzutów zgłoszonych do starosty określonym w ust. 9 art. 24a *Pgik* (chodzi o zarzuty, które nie dotyczą ukrytych

I RĘKOJMIE



w operacie wad i usterek, a są rezultatem braku zainteresowania modernizacją ze strony podmiotów ewidencyjnych w terminach przewidzianych prawem).

● UMOWA O DZIEŁO I CO Z TEGO WYNIKA

Większość prac geodezyjnych i kartograficznych wykonywanych jest w ramach umowy o dzieło unormowanej przepisami art. 627-646 kodeksu cywilnego (jest to umowa o dzieło, nawet jeśli nazwa taka nie figuruje w tytule umowy). Z umowy o dzieło wynika, że uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po roku od wydania dzieła zamawiającemu. Roszczenia (odszkodawcze) przedawniają się natomiast w okresie dwóch lat od daty oddania dzieła. Oznacza to, że żadne roszczenia stron wynikające z takiej umowy nie mogą być skutecznie dochodzone po upływie dwóch lat.

Umowa o dzieło jest umową rezultatu, jednak ta klasyczna reguła na tle konkretnej sytuacji rodzi wiele wątpliwości, zwłaszcza w kontekście przedmiotu takiej umowy. Należy tu ocenić, czy rezultat umowy da się pogodzić z zasadami odpowiedzialności wykonawcy z tytułu rękojmi za wady. Dzieło wykonane w wyniku umowy na prace geodezyjne i kartograficzne jest jednak na tyle skonkretyzowane, że może być objęte rękojmią za wady fizyczne, gdyż umowa przynosi określony trwały efekt gospodarczy o charakterze niematerialnym, powstały w wyniku przetworzenia istniejącego przedmiotu (np. EGIB czy TBD).

● PRAWO DO KONTROLI I OBOWIĄZEK WSPÓŁDZIAŁANIA

Drugim ważnym zagadnieniem związanym z wykonaniem umowy o dzieło są ustalone przez zamawiającego (lub przez obie strony umowy) wskaźniki i kryteria, jakimi powinien kierować się wyko-

W trakcie obowiązywania terminu gwarancji i rękojmi na TBD zamawiający przygotowują nowe wersje aplikacji kontrolnych TBD. Tymi aplikacjami gotowe opracowania są ponownie kontrolowane, a wygenerowane nowe raporty przesyłane do wykonawcy, który zobowiązany jest poprawić wykonane prace, co pociąga za sobą poważne koszty dla firmy.

nawca, zwłaszcza że charakterystyczną cechą tej umowy jest obowiązek współdziałania ze strony zamawiającego w jej realizacji.

(Art. 640. Jeżeli do wykonania dzieła potrzebne jest współdziałanie zamawiającego, a tego współdziałania brak, przyjmujący zamówienie może wyznaczyć zamawiającemu odpowiedni termin z zagrożeniem, iż po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu będzie uprawniony do odstąpienia od umowy).

W trakcie realizacji umowy zamawiającemu przysługują uprawnienia do odstąpienia od niej w sytuacji, gdy wykonawca opóźnia się z zakończeniem robót bądź wykonuje zamówione prace w sposób wadliwy. Z powyższego wynika (tak zresztą, jak i z zawartej umowy), że zamawiający ma prawo do bieżącej kontroli. W tej sytuacji konieczna jest ocena dotycząca wpływu na wykonanie dzieła dotychczasowych zaleceń, potwierdzeń bądź uzgodnień pomiędzy przedstawicielami zamawiającego a wykonawcą. Wobec dość skomplikowanej materii związanej z pracami geodezyjnymi i kartograficznymi (m.in. z modernizacją EGIB) oraz wobec istnienia w tym zakresie wielu unormowań różnej rangi (ustawa, rozporządzenia, zarządzenia, instrukcje techniczne) należy uznać, że te bieżące uzgodnienia mają podstawowe znaczenie przy ocenie prawidłowości wykonania dzieła.

● POWIADAMIANIE O WYKRYCIU WAD

Uznaje się, że wada fizyczna dzieła istnieje wówczas, gdy dzieło nie posiada właściwości, o których przyjmujący zamówienie zapewnił zamawiającego, a dzieło ma zmniejszoną użyteczność ze względu na oznaczony w umowie cel wynikający z okoliczności bądź przeznaczenia dzieła, jak również wtedy, gdy dzieło zostało wydane zamawiającemu w stanie niepełnym. **Wadą istotną dzieła będzie taka wada, która czyni je niezdatnym do użytku.**

Ważnym czynnikiem związanym z realizacją uprawnień zamawiającego jest termin, w jakim zamawiający powiadomił wykonawcę o wykryciu wad.

(Art. 563. § 1. Kupujący traci uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia, a w wypadku gdy zbadanie rzeczy jest w danych stosunkach przyjęte, jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym przy zachowaniu należytej staranności mógł ją wykryć (...)).

§ 2. Jednakże przy sprzedaży między osobami prowadzącymi działalność gospodarczą utrata uprawnień z tytułu rękojmi następuje, jeżeli kupujący nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej

wadzie, a w wypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później – jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie po jej wykryciu.

§ 3. Do zachowania terminów zawiadomienia o wadach rzeczy sprzedanej wystarczy wysłanie przed upływem tych terminów listu poleconego).

• ODBIÓR TO NIE ŻARTY

Zawarte umowy ze względu na ich przedmiot w wielu przypadkach zawierają postanowienia niezgodne z obowiązującymi przepisami prawa. Zapis, w którym stwierdza się o odpowiedzialności za usterki i wady nieujawnione w trakcie odbioru końcowego, jest sprzeczny przede wszystkim z przepisem art. 577 i następujących kc.

(Art. 577. § 1. W wypadku gdy kupujący otrzymał od sprzedawcy dokument gwarancyjny co do jakości rzeczy sprzedanej, poczytuje się w razie wątpliwości, że wystawca dokumentu (gwarant) jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, jeżeli wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w gwarancji.

§ 2. Jeżeli w gwarancji nie zastrzeżono innego terminu, termin wynosi jeden rok licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana).

Powołanie się na wady nieujawnione powoduje deprecjację wyniku odbioru jako dowodu wykonania dzieła. Do zamawiającego należy wybór (ryzyko) czy dzieło odbierze po sprawdzeniu, czy bez sprawdzenia. Nie może być tak, że odbiór jest dokonany bez usterek, a zamawiający jednostronnie zastrzega sobie prawo kwestionowania tego odbioru w dacie późniejszej, stanowi to bowiem w świetle kodeksu cywilnego obejście prawa wskazującego terminy przedawnienia roszczeń z tytułu rękojmi za wady.

(Art. 58. § 1. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednio przepisy ustawy.

Art. 568. § 1. Uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, a gdy chodzi o wady budynku – po upływie lat trzech, licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana).

Protokół odbioru dzieła powinien mieć charakter kompleksowy, czyli zamawiający zobligowany jest do sprawdzenia przy odbiorze całości dzieła. Jeśli ograniczy się jedynie do jego weryfikacyjnego sprawdzenia, to odpowiedzialność wykonawcy ogranicza się tylko i wyłącznie do tzw. wad ukrytych

zmniejszających użyteczność dzieła ze względu na cel określony w umowie.

Powyższe wywody uzasadnione są treścią przepisu art. 563, 567 i 568 kc. Oba określone terminy – miesięczny i roczny – mają charakter terminów zawitych, a zatem **nie mogą być w drodze umowy stron ani skracane, ani wydłużane.**

• 3-LETNIA GWARANCJA I RĘKOJMIA NIEWAŻNE

W kontekście powyższego zapis umowy, w którym wykonawca udziela zamawiającemu np. 3-letniej gwarancji i rękojmi na prace wykonane w ramach umowy, licząc od dnia podpisania ostatecznego odbioru, jest niezgodny z prawem i nieobowiązujący strony, a nadto nie może stanowić podstawy do żądania usunięcia jakichkolwiek usterek i wad po upływie 1 roku. U podstaw takiego unormowania leży bezpieczeństwo obrotu, gdyż byłoby rzeczą niepożądaną, aby istniejący i utrwalony w dłuższym okresie czasu stan faktyczny mógł być bez ograniczeń wzruszony.

Wskazany wyżej okres przedawnienia dochodzenia roszczeń z umowy o dzieło (2 lata) obejmuje tylko i wyłącznie roszczenia odszkodowawcze, nie stanowi natomiast podstawy żądania usunięcia wady dzieła.

RĘKOJMIA A GWARANCJA

• **Rękojmia** za wady fizyczne i prawne to odpowiedzialność sprzedawcy względem kupującego, która wynika z ustawy (kodeksu cywilnego art. 556-576), a nie z umowy stron i dotyczy zarówno rzeczy nowych, jak i używanych. Odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady sprzedanej rzeczy nie zależy od winy sprzedawcy, gdyż oparta jest na zasadzie ryzyka i ma charakter absolutny. Rękojmia trwa 1 rok od daty wydania rzeczy kupującemu (trzy lata dla budynków), a wszelkie oświadczenia sprzedawcy dotyczące krótszego okresu rękojmi nie mają żadnych skutków prawnych.

• **Gwarancja** jakości to pisemne zobowiązanie gwaranta do bezpłatnego usunięcia

wad lub wymiany towaru na niewadliwy. Udzielenie gwarancji jest nieobowiązkowe. Szczegółowo sposób załatwiania reklamacji oraz przysługujące uprawnienia określa karta gwarancyjna. Jeśli karta nie określa innego terminu, gwarancja trwa 1 rok.

Od 1996 roku konsument ma prawo wyboru między realizacją uprawnień z rękojmi i gwarancji. Z uprawnień tych można korzystać jednocześnie, ale nie łącznie, np. jeśli konsument naprawia telewizor w ramach gwarancji, to w stosunku do tej samej wady

nie będzie mógł korzystać z rękojmi, ale do każdej innej wady tak.

Na podstawie wyjaśnień Aliny Janik (powiatowego rzecznika konsumentów SP w Oświęcimiu) oraz Iwony Siwik-Choroby (prawnika PRK)

RÓŻNICE POMIĘDZY RĘKOJMIĄ I GWARANCJĄ:

	Rękojmia	Gwarancja
Powstaje	z mocy prawa	dobrowolna, powstaje po wydaniu dokumentu gwarancyjnego
Odpowiada	sprzedawca	gwarant (m.in. producent, hurtownik, dealer, sprzedawca)
Czas trwania	1 rok lub 3 lata (budynki)	określony w karcie gwarancyjnej lub 1 rok
Przedłużenie terminu	terminu nie przedłuża się	możliwość przedłużenia terminu (o czas, kiedy konsument nie mógł korzystać z towaru z powodu jego wadliwości, np. towar pozostawał w serwisie) lub liczenia go od nowa
Uprawnienia konsumenta	• odstąpienie od umowy (z zastr. art. 560 i 561 kc) • obniżenie ceny • wymiana • usunięcie wad	• określone w karcie gwarancyjnej • usunięcie wad, ewentualnie wymiana
O sposobie załatwienia reklamacji decyduje	konsument (z zastrzeżeniem art. 560 i 561 kc)	gwarant

• GWARANCJA

Zgodnie z treścią przepisu art. 577 § 1 kc przyjęta została równoległa odpowiedzialność sprzedającego z tytułu rękojmi i gwarancji. Co do zasady gwarancja dotyczy tylko i wyłącznie wad ukrytych. Kupujący może z uprawnień gwarancyjnych skorzystać w okresie jednego roku od dnia, kiedy rzecz została mu wydana, jeżeli w treści gwarancji nie zastrzeżono innego terminu.

Gwarancja jakości charakteryzuje się tym, że stanowi zasadniczo odrębny dokument wydany na okaziciela bądź imiennie na kupującego, w którym określone są sposoby zaspokojenia roszczeń z tytułu wad ukrytych rzeczy powstałych w czasie użytkowania. Gwarancja jakości zasadniczo wiąże się z umową sprzedaży i przepis art. 638 kc odsyłający do roszczeń zamawiającego z umowy o dzieło nie dotyczy gwarancji, a tylko i wyłącznie rękojmi za wady, a co za tym idzie **zamawiający może korzystać z rękojmi w przypadku dzieła tylko w zakresie unormowanym przepisem art. 637 kc i to odróżnia rękojmię za wady z umowy o dzieło od rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.**

Jakkolwiek nie ma przepisu zabraniającego ustanowienia gwarancji z tytułu wykonania dzieła, to jej zaistnienie musi się wiązać z powstaniem odrębnego dokumentu gwarancji ze szczegółowym wyspecyfikowaniem, czego ona dotyczy, jak i sposobu przeprowadzenia procedury gwarancyjnej oraz zakresu odpowiedzialności gwaranta. W kontekście przepisu art. 637 kc brak jest możliwości prawnych, aby w sytuacji stworzonej zawartą umową możliwe było udzielenie dodatkowej gwarancji rozszerzającej odpowiedzialność wykonawcy poza obowiązki wynikające z rękojmi za wady, gdyż byłoby to klasyczne obejście prawa w rozumieniu art. 58 kc.

(Art. 637. § 1. Jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie napra-

Zapis umowy, w którym wykonawca udziela zamawiającemu np. 3-letniej gwarancji jakości i rękojmi na wykonane prace, jest niezgodny z prawem i nieobowiązujący strony, a nadto nie może stanowić podstawy do żądania usunięcia jakichkolwiek usterek i wad po upływie 1 roku.

wy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów.

§ 2. Gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego).

Gwarancję jako rodzaj dodatkowej umowy przy umowie o dzieło, stanowiącej samodzielny instytucję prawną, uzasadnia tylko jej istotna odmiennność od udzielonej rękojmi. Odmiennością tą dotyczyć może różnic w zakresie chronionych interesów. Interes zamawiającego chroniony gwarancją może być zasadniczo różny od interesu chronionego rękojmią.

Zapisy umowne jako wadliwe w stosunku do obowiązujących bezwzględnie przepisów nie stanowią podstawy roszczeń o usunięcie wad w trybie gwarancji lub rękojmi po upływie roku od dokonanego odbioru dzieła.

• JAK POWINNO BYĆ?

Zamawiający powinien w umowach precyzyjnie określić swoje wymagania techniczne co do zlecanego opracowania i procedur kontrolnych. Jego kontrola nie może wyjść poza tak określone wymagania techniczne i niedopuszczalny jest fakt tworzenia po dacie odbioru końcowego nowych procedur kontrolnych (np. nowych szablonów kontroli dla TBD), według których odebrane opra-

cowanie jest ponownie weryfikowane i przekazywane wykonawcy do naprawy w ramach gwarancji i rękojmi. Brak takiego precyzyjnego określenia daje wykonawcy podstawę do odmowy poprawy danych w zakresie nieopisanym w umowie i załącznikach do tej umowy. Umowa powinna precyzować narzędzia kontrolne na konkretny dzień opracowania. Wykonawca nie może być odpowiedzialny za nieścisłości w ustaleniach i błędne decyzje zamawiającego oraz jego brak reakcji na zgłaszane przez wykonawcę biurokratyczne czy organizacyjne problemy w realizacji zamówienia, a leżące de facto w gestii zamawiającego. Umowa powinna precyzyjnie definiować, jakie prace i w jakim zakresie podlegają gwarancji i rękojmi.

• ALE CO NA TO SĄD?

Powyższe rozważania na temat gwarancji i rękojmi w pracach geodezyjnych i kartograficznych powstały na podstawie opinii opracowanej przez kancelarię prawną. Opinia została zweryfikowana przez niezależnych prawników, którzy w większości stwierdzili, że wywód oraz przytoczone podstawy prawne są właściwe. Nie jest jednak pewne, czy stanowisko to podzieliłby sąd, gdyby wykonawca po upływie jednego roku odmówił wykonania prac w ramach gwarancji i rękojmi. Do tej pory nie jest znany w środowisku geodezyjnym przypadek takiej sprawy sądowej.

LUDMIŁA PIETRZAK
STANISŁAW ZAREMBA
Komisja ds. Katastru Nieruchomości
Stowarzyszenia Geodetów Polskich

REKLAMA

Skaner PhotoScan 2002 firmy Intergraph – sprzedam

**Szczegóły na stronie www.landstudio.pl
Oferty na adres headoffice@landstudio.pl**