

Sygn. akt V GC 6/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2015 roku

Sąd Okręgowy w Częstochowie Wydział V Gospodarczy w składzie następującym:

Przewodniczący: **SSO Andrzej Znak**

Protokolant: st.sekr.sądowy Edyta Kubicka

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2015 roku w Częstochowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spol. s.r.o. w O. w Czechach

przeciwko Gmina M. C.

o zapłatę

1. zasądza od pozwanej Gminy M. C. na rzecz powódki (...) spol. s.r.o. w O. w Czechach kwotę 1.380.000,00 zł (jeden milion trzysta osiemdziesiąt tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi w sposób następujący:

- od kwoty 315.000,00 zł w wysokości 13% od dnia 6 maja 2013 r. do dnia 22 grudnia 2014 r., 8% od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty;

- od kwoty 765.000,00 zł w wysokości 13% od dnia 6 maja 2013 r. do dnia 22 grudnia 2014 r., 8% od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty;

- od kwoty 210.000,00 zł w wysokości 13% od dnia 6 maja 2013 r. do dnia 22 grudnia 2014 r., 8% od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty;

- od kwoty 90.000,00 zł w wysokości 13% od dnia 7 października 2014 r. do dnia 22 grudnia 2014 r., 8% od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty;

2. w pozostałej części powództwo oddala;

3. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 76.591,06 zł (siedemdziesiąt sześć tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt jeden złotych, sześć groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania.

V GC 6/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 7 października 2014 roku powódka (...) spol. s.r.o. w O., Republika Czeska wniosła o zasądzenie od pozwanej Gminy M. C. kwoty 1.380.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami, szczegółowo opisanymi w pozwie do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swego pozwu powódka wskazała, iż w dniu 8 marca 2010r. zawarła z firmą (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W., realizującą jako generalny wykonawca na zlecenie strony pozwanej zadanie „Zaprojektowanie i wykonanie modernizacji miejskiego basenu rekreacyjnego przy ul. (...) w C.”. Przedmiotem umowy było wykonanie modernizacji miejskiego basenu w C., polegającej na budowie dwóch niecek basenowych ze stali nierdzewnej, 5 sztuk niecek brodzika przejściowego oraz 1 sztuki niecki brodzika dla osób niepełnosprawnych. Strona powodowa wraz

z generalnym wykonawcą ustaliła wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 3.000.000,00 zł, płatnych na podstawie faktur częściowych. Powódka podała, że przystąpiła do wykonywania prac w dniu 26 kwietnia 2010 roku. Całość inwestycji była prowadzona na podstawie decyzji nr (...), udzielającej pozwolenia na budowę inwestorowi – stronie pozwanej. Pozwolenie obejmowało przebudowę kompleksu rekreacyjnego, tj. budowę budynku zaplecza oraz również budowę niecek basenowych.

Powódka podała, że faktura końcowa miała zostać wystawiona po zakończeniu prac, która została wystawiona w dniu 6 grudnia 2010 roku - faktura VAT nr (...). Zgodnie z postanowieniami umowy wynagrodzenie z każdej kolejnej faktury VAT było pomniejszane o 10 %, tytułem kaucji zatrzymywanej przez (...) na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy. 70 % kwoty kaucji spółka (...) miała zwrócić stronie powodowej w terminie 35 dni od daty zakończenia realizacji umowy. Pozostałe 30 % kwoty kaucji (...) miała zwrócić stronie powodowej w ciągu 21 dni po upływie okresu rękojmi, który to okres strony umowy ustalił na 3 lata. Powódka podkreśliła, że oba terminy zwrotu poszczególnych części kaucji, zważywszy na datę zakończenia przez stronę powodową robót tj. 30 sierpnia 2010 roku, już upłynęły.

Powódka podała, że pomimo wykonania przez nią całości swojego zobowiązania, spółka (...) nie zapłaciła stronie powodowej kwotę 1.380.000,00 zł. W dniu 30 sierpnia 2010 roku strona powodowa dokonała pisemnego zgłoszenia do odbioru całości inwestycji. Końcowe prace zostały odebrane przez inspektora nadzoru, występującego z ramienia strony pozwanej, A. C. (1). Inspektor potwierdził przy tym, iż zlecone prace zostały przez stronę powodową wykonane zgodnie z dokumentacją, którą na początkowym etapie inwestycji strona powodowa dostarczyła spółce (...). Strona pozwana wystawiła stronie powodowej referencje, potwierdzające fakt prawidłowego i starannego wykonania prac. Wykonanie całości inwestycji zakończyło się w dniu 6 grudnia 2010 roku przekazaniem obiektu stronie pozwanej.

Strona powodowa wskazała, że spółka (...) nie uregulowała swoich zaległości względem strony powodowej, co skutkowało wytoczeniem przeciwko niej powództwa o zapłatę. W sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie o sygn. akt XX GNc 792/11 wydano nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, zgodnie z którym spółka (...) miała zapłacić stronie powodowej kwotę 1.290.000 zł. Wskutek zgłoszenia przez (...) Sp. z o. o. stosownego wniosku, rozpoczęto w stosunku do tej spółki postępowanie upadłościowe. Strona powodowa zgłosiła wierzytelności przysługującej jej względem spółki (...), w tym wierzytelność dotyczącą robót budowlanych wykonywanych w C. w wysokości 1.290.000,00 zł. Wierzytelność ta została ujęta na liście wierzytelności, która nie jest jeszcze prawomocna.

Powódka wskazała, że odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę solidarnie ponoszą inwestor i wykonawca (art. 647¹§ 5 k.c.) Strona pozwana – inwestor miała wiedzę na temat tego, w jakim charakterze w inwestycji występuje strona powodowa, znała zakres robót budowlanych jej zleconych oraz wysokość wynagrodzenia należnego za wykonanie tychże prac. Strona pozwana wyraziła zgodę na obecność strony powodowej na terenie budowy w charakterze podwykonawcy, a w związku z tym również na solidarną odpowiedzialność za wypłatę należnego stronie powodowej wynagrodzenia. Strona powodowa złożyła w dniu 4 marca 2013 roku wnioski o zawiązanie do próby ugodowej. Rokowania w tym zakresie zakończyły się niepowodzeniem.

W dniu 25 sierpnia 2014 roku powódka sporządziła i wysłała na adres korespondencyjny strony pozwanej wezwanie do zapłaty zaległych należności, powiększone o kwotę 90.000,00 zł, jako zwrot 30% kaucji gwarancyjnej. Strona pozwana odebrała wezwanie do zapłaty, lecz nie uiściła zaległych należności we wskazanym przez stronę powodową terminie.

W dniu 18 grudnia 2014r. Sąd Okręgowy w Częstochowie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym orzekając zgodnie z żądaniem pozwu oraz zasądając od pozwanej na rzecz powódki koszty procesu.

Od powyższego nakazu sprzeciw złożyła pozwana Gmina M. C. wnosząc o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana podniosła, iż kwestionuje twierdzenia strony powodowej; jakoby miała wiedzę o działaniu powódki w charakterze podwykonawcy i, że wiedziała o wysokości wynagrodzenia należnego powódce od głównego

wykonawcy. W ocenie pozwanej okoliczność, iż przedstawiciele powódki uczestniczyli w naradach konsultacyjnych oraz ich ewentualna obecność na placu budowy nie świadczyła o tym, że pozwana знаła i wyrażała zgodę na wykonanie prac przez podwykonawcę tj. powódkę na warunkach określonych w umowie pomiędzy powódką a głównym wykonawcą.

Ponadto w ocenie pozwanej, powódka ma możliwość zaspokojenia swoich roszczeń w postępowaniu upadłościowym, które toczy się wobec spółki (...).

Strona pozwana podkreśliła, że nie miała wiedzy ani nie wyraziła zgody na wykonywanie robót przez powódkę. (...) Sp. z o.o. poinformowała pozwaną o podpisaniu umowy z podwykonawcą dopiero pismem z dnia 30 lipca 2010r. a więc po okresie związania umową zamawiającego z firmą (...). Inwestor nie miał więc wiedzy o istnieniu podwykonawcy, a już bezspornie nie miał wiedzy o elementach przedmiotowo istotnych umowy zawartej pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. Przy rozpoczynaniu inwestycji (...) spol. s.r.o. w ogóle nie został zgłoszony w charakterze podwykonawcy, strona powodowa nie zadbała również o to z własnej inicjatywy. Przez cały okres trwania procesu inwestycyjnego nie przedstawiono jakichkolwiek warunków umowy, które pozwalałyby na wyrażenie stanowiska inwestora. Pozwana podała, że podwykonawcy zostali zgłoszeni oficjalnie dopiero w dniu 9 sierpnia 2010 r., ale nawet wówczas inwestor nie otrzymał umów z podwykonawcami. Zakres prac został więc ustalony dopiero po okresie obowiązywania umowy. Pozwana powzięła wiadomość o podwykonawcy – (...) spol. s.r.o. dopiero w sierpniu 2010r., nie mając jednocześnie jakiegokolwiek wiedzy o warunkach i elementach przedmiotowo istotnych umowy zawartej pomiędzy tym podmiotem a (...) Sp. z o.o. W ocenie pozwanej nie zachodzą przesłanki uzasadniające solidarną odpowiedzialność Gminy M. C. za dochodzone pozwem roszczenie. Ponadto przy zgłoszeniu podwykonawców zamawiający otrzymał jednocześnie oświadczenie strony powodowej, iż na dzień 30 sierpnia 2010 r. (...) Sp. z o.o. nie posiada wobec niej jakichkolwiek zobowiązań i na bieżąco reguluje faktury. Zamawiający po otrzymaniu przedmiotowego oświadczenia wypłacił na rzecz (...) Sp. z o.o. ostatnią należność za roboty wykonane w lipcu 2010 r. Za roboty wykonane w późniejszym terminie tj. po dniu 30 lipca 2010r. Gmina jako Zamawiający naliczała (...) Sp. z o.o. kary umowne, których wysokość przewyższała wartość fakturowanych robót.

W odpowiedzi na sprzeciw powódka podniosła, iż o fakcie wykonywania prac przez stronę powodową polegających na budowie niecek basenowych strona pozwana wiedziała praktycznie już w chwili ich rozpoczęcia. Przedstawiciel generalnego wykonawcy B. M. (1) na spotkaniach w dniach : 13.05.2010r., 26.05.2010r., 11.06.2010r., 17.06.2010r., 24.06.2010r. i następnych omawiał wraz z przedstawicielami strony pozwanej zasady budowy, technologię i terminy budowy niecek basenowych oraz wielokrotnie okazywał przedstawicielowi inwestora i inspektorowi nadzoru inwestora, umowę z podwykonawcą wraz z załącznikami, aby wykazać zakres prac, wartość prac, szczegóły prac, terminy i szczegółową technologię wykonania zadania. Fakt omawiania w/w zakresu prac został potwierdzony notatkami z w/w narad. W notatce z dnia 11.06.2010 ,w której bezpośrednio w obecności przedstawiciela strony pozwanej S. G. i w obecności członka zarządu strony powodowej spółki (...) ustalono, iż : „trwają prace związane z montażem dużej niecki. Firma (...) wykona króćce z niecki i ściany dużej niecki do 16.06.2010”. W ocenie powódki strona pozwana szczególnie interesowała się w/w zakresem i wartością prac albowiem dotyczyły one głównej części zadania inwestycyjnego. Ponadto pracownicy powódki na placu budowy wyróżniali się strojem – granatowe kombinezony z widocznym dużym napisem (...) Sp s.r.o., posługiwali się wyłącznie językiem czeskim, elementy niecki przywoziły TIR z czeskimi rejestracjami i czeskimi napisami. Ponadto w ocenie strony powodowej, bez znaczenia dla niniejszego sporu, pozostawała okoliczność, zgłoszenia podwykonawcy po upływie umownego terminu zakończenia prac uzgodnionego pomiędzy inwestorem a wykonawcą. Skoro prace faktycznie trwały po w/w terminie i faktycznie z powodu powodzi były opóźnione to znaczenia ma czas ich faktycznego wykonywania i zakończenia.

Na rozprawie strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 8 marca 2010r. strony (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. jako (...) i (...) spol. s.r.o. w O.

(Republika Czeska) jako (...) zawarły umowę NT 50/09-10, której przedmiotem było zadanie inwestycyjne pod nazwą „ Zaprojektowanie i wykonanie modernizacji miejskiego basenu rekreacyjnego przy ul. (...) w C.”.

Zakres rzeczowy umowy obejmował dostawę i montaż dwóch niecek ze stali nierdzewnej, 5 sztuk niecek brodzika przejściowego oraz 1 sztuki niecki brodzika dla osób niepełnosprawnych. Podwykonawca miał prowadzić prace w oparciu o projekt budowlany, protokół z negocjacji z dnia 11 lutego 2010r., harmonogram rzeczowo - finansowy prac budowlanych, ofertę podwykonawcy z dnia 27.01.2010r., zgodnie z zasadami wiedzy technicznej, obowiązującymi przepisami, dokumentacja projektową, specyfikacją techniczną. Termin rozpoczęcia prac został ustalony na dzień 15.04.2010r. a termin ich zakończenia na 07.06.2010r. , przy czym termin zakończenia inwestycji został określony na dzień 30 czerwca 2010r. Strony w § 3 ustaliły za wykonanie zadania inwestycyjnego wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 3.000.000 zł. Płatności miały być dokonywane na podstawie faktur częściowych i następnie po zakończeniu prac, faktury końcowej. W § 9 strony określili warunki należytego wykonania umowy. Wynagrodzenie z każdej kolejnej faktury VAT miało być pomniejszane o 10 %, tytułem kaucji zatrzymywanej przez (...) na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy, a 70 % kwoty kaucji spółka (...) miała zwrócić stronie powodowej w terminie 35 dni od daty zakończenia realizacji umowy. Pozostałe 30 % kwoty kaucji (...) miała zwrócić stronie powodowej w ciągu 21 dni po upływie okresu rękojmi, który to okres strony umowy ustalił na 3 lata.

Spółka (...) Sp. z o.o. w W. była Liderem Konsorcjum zawartego w celu udziału w przetargu nieograniczonym „ Zaprojektowanie i wykonanie modernizacji miejskiego basenu rekreacyjnego przy ul. (...) w C.” oraz w wypadku wyboru tej oferty zawarcie i wspólna realizacja kontraktu. W dniu 7 września 2009r. została zawarta pomiędzy Gminą M. C. a firmami występującymi wspólnie: (...) Sp. z o.o. w W. , (...) Sp. z o.o. w S., (...) Sp. z o.o. w K. umowę nr: IZ.II.342-164/09, której przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie modernizacji miejskiego basenu rekreacyjnego przy ul. Dekabrystów w C. na podstawie decyzji nr (...). Termin wykonania robót wyznaczono na dzień 30 czerwca 2010r. Odbiór końcowy wszystkich prac nastąpił w dniu 18 listopada 2010r.

Na rynku nie funkcjonuje wiele firm zajmujących się tego typu działalnością jak powódowa Spółka. Powódka wykonała wszystkie prace objęte umową z dnia 8 marca 2010r. W okresie maja i czerwca 2010r. tylko pracownicy powódowej spółki przebywali na placu budowy. Prace zostały wykonane z opóźnieniem z uwagi na warunki atmosferyczne – ulewne deszcze. Z tytułu wykonanych prac powódka wystawiła faktury VAT wraz z protokołami wykonanych robót. Protokoły były podpisywane m. in przez asystenta kierownika budowy B. M. (2). W dniu 30 sierpnia 2010r. prace zostały zgłoszone do odbioru technicznego, którego dokonał inspektor nadzoru A. C. (2). Do wykonywanych przez powódkę prac nigdy nie były zgłaszane żadne zastrzeżenia. Powódka przedstawiła wszystkie certyfikaty i świadectwa zgodności, atesty i protokoły badań. T. Ł. pełniący obowiązki Dyrektora Miejskiego Ośrodka Sportu i Rekreacji w C. w dniu 27 sierpnia 2011r. wystawił powódce referencje, wskazując, że prace wykonane przez powódkę przebiegły nienagannie i bezkonfliktowo. Powódka uczestniczyła w naradach koordynacyjnych, w których uczestniczył również S. G. reprezentujący Urząd Miasta, który prowadził to zadanie w ramach obsługi inwestorskiej. Swoje prace powódka wykonywała przy pomocy własnych pracowników ubranych w granatowe kombinezony wraz z nazwą firmy i posługujących się językiem czeskim. Elementy konstrukcji niecek przywożone były przez samochody TIR z czeskimi rejestracjami i z czeskimi napisami. Spółka (...) Sp. z o.o. w W. nie zapłaciła na rzecz powódowej spółki kwoty 1.380.000 zł, z tytułu wynagrodzenia z faktury VAT nr (...) w wysokości 315.000 zł, 765.000 zł wynagrodzenie z faktur VAT nr (...) oraz kwotę 210.000 zł z tytułu 70 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 24.500 zł, z tytułu 70 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 59.500 zł, z tytułu 70 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 90.720 zł, z tytułu 70 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 28.280 zł, z tytułu 70 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 7.000 zł, oraz kwota 90.000 zł, z tytułu 30 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 10.500 zł, z tytułu 30 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 25.500 zł, z tytułu 30 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 38.880 zł, z tytułu 30 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 12.120 zł, z tytułu 30 % zwrotu kaucji z faktury VAT nr (...) w wysokości 3.000 zł.

dowód : kserokopia: umowy z dnia 8 marca 2010r. wraz z załącznikami , k. 21-30, odpisu z rejestru handlowego powódowej spółki, k. 18-20, umowa konsorcjum , k. 31- 34, umowy IZ.II.342-164/09 wraz z załącznikami, k. 35-76, decyzji, k. 77- 83, kserokopia faktur VAT i protokołów odbioru, k. 83-108, zgłoszenie odbioru, k. 109, atesty , k.

111-159, referencje, k. 110, lista uczestników narady, k.242-255, 262-267, dokumentacja zdjęciowa, k.400, zeznania świadków: M. R., 00:08: 26 – 00:17:35, S. G., 00:18:03- 00:50:22, G. C. , 00:50:44- 01:13:10, T. Ł., 01: 15:19 – 01: 22:00, protokół rozprawy z dnia 21 kwietnia 2015r., 439-442, A. C. (2), 00:04:53 – 00:20:30, B. M. (1) , 00:21:03- 00:50:20, protokół rozprawy z dnia 30 czerwca 2015r, k. 465466v, K. H., 00: 03:37 – 00:22:40, zeznań w charakterze strony powodowej złożonych przez Prezesa powodowej Spółki (...), 00:27:51- 00:49:50 , protokół rozprawy z dnia 20 października 2015r., k. 496-498.

Także spółka (...) Sp. z o.o. w W. po wykonaniu prac przez powódkę wystawiała pozwanej faktury VAT wraz z protokołami odbioru wykonywanych robót. W dniu 6 grudnia 2010r. firma (...) przekazała użytkownikowi MOSiR C. obiekt Miejski (...).

dowód: kserokopie faktur VAT i protokoły odbioru wykonywanych robót, k. 161- 226, protokół przekazywania obiektu, k. 227.

W dniu 23 grudnia 2011r. został wydany przez Sąd Okręgowy w Warszawie, sygn. akt XX Gnąc 792/11 nakaz zapłaty z powództwa (...) spol. s.r.o. w O. przeciwko pozwanemu (...) Sp. z o.o. w W. na kwotę 1.290.000 zł. (...) Sp. z o.o. w W. toczy się postępowanie upadłościowe. Powódka zgłosiła wierzytelności przysługującej jej względem spółki dotyczącą robót budowlanych wykonywanych w C. na kwotę 1.290.000,00 zł. Wierzytelność ta została ujęta na liście wierzytelności, która nie jest jeszcze prawomocna. Także pozwana zgłosiła wierzytelności przysługujące jej wobec (...) Sp. z o.o. w wysokości 1.708.029,66 zł z tytułu kar umownych.

dowód: kserokopia pozwu, nakazu zapłaty , zgłoszenia wierzytelności , korespondencji stron, k. 228-241, postanowienie o ogłoszeniu upadłości, k. 313-314, zgłoszenie wierzytelności pozwanej, k. 315-316, korespondencja stron, k. 336-342

W dniu 30 lipca 2010r. spółka (...) poinformował pisemnie pozwaną o udziale podwykonawców w realizacji umowy, w tym o udziale spółki (...) spol s.r.o. Do pisma zostały dołączone oświadczenia wszystkich podwykonawców o nie zaleganiu z płatnościami wobec nich przez głównego wykonawcę w miesiącach lipiec i sierpień 2010r.

dowód: korespondencja stron, k. 258-260, k. 343-358,

W dniu 30 września 2011r. Sąd Okręgowy w Częstochowie w sprawie o sygn. akt V GC 63/11 zasądził od Gminy C. na rzecz powoda (...) Sp. z o.o. kwotę 600.315,64 zł. Apelacja pozwanej od powyższego wyroku została oddalona.

dowód: kserokopia wyroku wraz z uzasadnieniem k. 359-374, wyrok Sadu Apelacyjnego w Katowicach wraz z uzasadnieniem , k. 375- 390.

W dniu 4 marca 2010r. powódka wniosła o zawezwania do próby ugodowej pozwanej. Do ugody nie doszło.

dowód: wniosek, k. 268- 269, odpowiedź pozwanej, k. 270 – 271, protokół, k. 272.

W dniu 25 sierpnia 2014r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 1.380.000 zł.

dowód: kserokopia wezwania do zapłaty, k. 275 akt

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie w/w dokumentów opisanych szczegółowo w protokole rozprawy z dnia 20 października 2015r. (k.498 akt), jak również zeznań świadków i zeznań złożonych w charakterze strony powodowej przez P. K. (1).

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków M. R., S. G., G. C., T. Ł., A. C. (2), B. M. (1), K. H. jedynie w zakresie w jakim pozostają zgodne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym tj. odnośnie okoliczności dotyczącej wykonywania prac przez powodową Spółkę, jej obecności na placu budowy, przesunięcia prac z uwagi na opady deszczu, uczestniczenia przedstawiciela powodowej Spółki w naradach. Sąd częściowo odmówił wiary zeznaniom M. R. w zakresie w jakim wskazała ona, że nie wie kto pracował na obiekcie i nie zwróciła uwagi czy pracownicy nosili

oznakowane ubrania, w sytuacji gdy później przyznała, że wszelkie uwagi były składane do P. K. (2) prezesa powodowej Spółki.

Sąd oddalił wniosek pozwanego złożony na terminie rozprawy w dniu 20 października 2015r. o wyznaczenie 7 dniowego terminu na zgłoszenie ewentualnych wniosków dowodowych uznając go za spóźniony na tym etapie postępowania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

W przedmiotowej sprawie poza sporem pozostawało, iż spółka (...) spol. s.r.o. w O. zawarła ze spółką (...) Sp. z o.o. w W. umowę o roboty budowlane i prace te w całości i bez żadnych zastrzeżeń wykonała. Bezsprzecznie pozostawało również, że spółka (...) Sp. z o.o. zawarła z Gminą M. C. umowę nr: IZ.II.342-164/09, której przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie modernizacji miejskiego basenu rekreacyjnego przy u. Dekabrystów w C. na podstawie decyzji nr (...). Poza sporem pozostawała również okoliczność braku zapłaty przez spółkę (...) części należności na rzecz powódki oraz jej wysokość.

Istota sporu sprowadzała się do rozstrzygnięcia czy pozwana Spółka w świetle podniesionych przez nią zarzutów, odpowiada jako dłużnik solidarny za zobowiązanie dochodzone przez powódkę w wysokości 1.380.000 zł na podstawie art. 647¹ § 5 k.c.

Powódka podkreśliła, iż w związku z brakiem zapłaty ze strony spółki (...) – wykonawcy zobowiązaniem do zapłaty pozostaje pozwana.

Stosownie do art. 647¹ § 5 k.c. zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Do zawarcia przez podwykonawcę umów z dalszymi podwykonawcami wymagana jest - w myśl art. 647¹ § 3 k.c. - zarówno zgoda inwestora, jak i wykonawcy, wyrażona w sposób wskazany w art. 647¹ § 2 zd. 2 k.c. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy (art. 647¹ § 2 k.c.)

Podkreślenia wymagało, że zgoda inwestora, wymagana przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c., może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia je w sposób dostateczny (art. 60 k.c.), niezależnie od tego zgodę uważa się za wyrażoną w razie ziszczenia się przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. Oznacza to, że przyjmowane są, dla uznania działań inwestora za zgodę, trzy sposoby jej wyrażenia przez: oświadczenie woli inwestora wprost wyrażające zgodę; dorozumiane czynności, obejmujące aktywne zachowania, przejawiające dostatecznie wolę w postaci zgody; interpretację biernego zachowania się inwestora jako zgody, jeżeli nie doszło do zgłoszenia sprzeciwu lub zastrzeżeń. Oświadczenie inwestora o wyrażeniu zgody na zawarcie umowy przez wykonawcę z podwykonawcą, o zgłoszeniu sprzeciwu lub zastrzeżeń, podlega ocenie na podstawie ogólnych przepisów kodeksu cywilnego, regulujących wyrażanie oświadczeń woli (art. 60 do art. 65 k.c.). (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 lipca 2015r., V ACa 51/15, LEX nr 1770996). Zgodnie z Uchwałą Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 29 kwietnia 2008 r., III CZP 6/08, do zgody wymaganej przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c. nie stosuje się art. 63 § 2 k.c., zgoda ta może być wyrażona przez każde zachowanie, która ujawnia ją w sposób dostateczny i niezależnie od tego zgodę uważa się za wyrażoną w razie ziszczenia się przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zd. 2 k.c. Ocenę wyrażenia zgody przeprowadza się za pomocą kryteriów wyrażonych w art. 60 k.c.

Przewidziana w art. 647¹ § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora (wykonawcy) za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę uwarunkowana jest wyrażeniem przez inwestora zgody na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą w sposób przewidziany w art. 647¹ § 2 k.c., a

więc w sposób czynny, w tym wyraźny (ustny lub pisemny), bądź dorozumiany albo w sposób bierny (milczący) (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 10 czerwca 2015r., I ACa 96/15, LEX nr 1755138).

Pozwana podniosła, że nigdy nie wyraziła zgody na wykonywanie prac przez podwykonawcę, nie знаła zakresu wykonywanych przez niego prac i ustaleń dotyczących wynagrodzenia, zaś sam fakt obecności podwykonawcy na naradach koordynacyjnych oraz na placu budowy nie przesądza o wiedzy inwestora warunkującej odpowiedzialności pozwanej. Ponadto główny wykonawca nie zgłosił podwykonawcy w momencie rozpoczęcia realizacji prac a dopiero w dniu 30 lipca 2010r. tj. już po okresie obowiązywania umowy z głównym wykonawcą (...) Sp. z o.o. w W..

W ocenie Sądu Okręgowego ze zgromadzonego materiału dowodowego w niniejszej sprawie bezsprzecznie wynikało, iż pozwana, wiedziała o wykonywaniu prac przez podwykonawcę tj. powodową Spółkę o jej zakresie, wykonywanych pracach oraz warunkach umowy albowiem umowy były przedstawicielom pozwanej okazywane. Potwierdza to zarówno dokumentacja znajdująca się w aktach sprawy, w tym w szczególności notatki z narad koordynacyjnych odbywających się cyklicznie w czasie realizacji inwestycji. W naradach tych uczestniczył zarówno przedstawiciel powodowej spółki – prezes P. K. (1) jak również przedstawiciel pozwanej tj. S. G. oraz inspektor nadzoru z ramienia pozwanej A. C. (2). W notatkach sporządzonych na naradach wyszczególniono prace jakie miał wykonać podwykonawca. W notatce z dnia 11 czerwca 2010r. wyszczególniono w rubryce „podwykonawcy”, „ do 27.06.2010r. firma (...) wykona zasyfonowanie rurociągów dmuchaw na komorze K 2”, „ do 14.06.2010r. firma (...) wykona spawy pionowe ścian dużej niecki miejscu toru pływackiego” (k. 243, 243v). Także wszyscy świadkowie potwierdzili, że powodowa Spółka wykonywała prace na obiekcie przy ul. (...). Świadek S. G. wskazał, że z dokumentacji wynikało, że roboty, które miała wykonać powódka zostały wykonane oraz, że „myśmy zaakceptowali podwykonawców w postaci powódki” (k. 440 akt). Natomiast świadek G. C. – zastępca naczelnika wydziału inwestycji i zamówień publicznych zeznał, że wiedzieli o tym, że na budowie byli podwykonawcy i mieli tego świadomości z uwagi na to, że przy takim zakresie robót jedna firma nie byłaby w stanie tego wykonać. Należało mieć na uwadze to, że główny wykonawca firma (...) nie wykonywała sama żadnych prac na terenie obiektu, wszystkie prace były wykonywane przez jej podwykonawców, co jest okolicznością bezsporną w sprawie w świetle zeznań świadków i dowodów zgromadzonych w aktach sprawy. Odnośnie zaś powodowej spółki, to jest ona jedną z kilku firm dostępnych na rynku, która zajmuje się tego rodzaju działalnością. Wobec tego już w momencie podpisywania umowy ze spółką (...) pozwana miała świadomość, że nie jest ona w stanie sama wykonać pewnych elementów inwestycji, z uwagi na ich charakterystykę i specyfikę i że przy wykonaniu tych elementów będzie potrzebowała profesjonalnej firmy, szczególnie że ta część prac była dla całego zadania inwestycyjnego kluczowa. Zastępca dyrektora ds. technicznych MOSiR T. Ł., również potwierdził w swoich zeznaniach, że od początku wiedział, iż nieckę ma wykonywać firma z Czech.

Wszyscy więc przedstawiciele pozwanej wiedzieli o wykonywaniu prac przez powódkę prac i ich zakresie oraz specyfikacji jako podwykonawcy (...) Sp. z .o.o. w W.. Przedstawiciele pozwanej byli poinformowani jakie prace i w jakich okresach powódka wykonywała. Prace po wykonaniu przez powódkę zostały odebrane i nie były zgłaszane co do nich żadne zastrzeżenia, co więcej T. Ł. sporządził dla powódki referencję, podkreślając, że prace zostały wykonane przez powódkę rzetelnie.

Także obecność na placu budowy pracowników powodowej spółki, nie mogła zostać niezauważona przez przedstawicieli pozwanej albowiem wszyscy oni byli ubrani w charakterystyczne grantowe stroje z nazwą spółki oraz posługiwali się wyłącznie językiem czeskim. Ponadto przez pewien okres czasu na placu budowy byli jedynie pracownicy powodowej spółki, na co wskazał w swoich zeznaniach prezes powodowej spółki (...) oraz potwierdziła dokumentacja zdjęciowa.

Należało również podkreślić, iż umowa pomiędzy (...) a powodową spółką była kilkakrotnie okazywana przedstawicielom pozwanej na naradach koordynacyjnych. Pozwana natomiast nie przedstawiała żadnych dowodów mogący skutecznie zaprzeczyć stanowisku strony powodowej, że dokumenty te były przekazane jej przedstawicielowi S. G.. W ocenie Sądu Okręgowego, mając na uwadze powyższe, należało stwierdzić, że pozwana wiedziała o wykonywaniu prac przez powodową spółkę jako podwykonawcy (...) Sp. z o.o. w W., o ich zakresie, sposobie wykonania oraz ustalonej wartości wynagrodzenia za te prace i wyraziła w sposób dorozumiany na powyższe zgodę, nie

zgłaszając sprzeciwu, w trakcie wykonywania przez powódkę prac. Istotnym bowiem celem art. 647¹ § 2 k.c. jest to, aby istotne postanowienia umowy wykonawcy z podwykonawcą były znane inwestorowi albo z którymi miał możliwość zapoznania się, a nie to jakie jest źródło i sposób pozyskania przez inwestora tej wiedzy. Nie ma znaczenia okoliczność, kto przedstawił umowę z dokumentacją inwestorowi (wykonawca, czy inny podmiot), ponieważ wystarczy nawet wiedza inwestora o ich treści, wynikająca także z innych źródeł, np. wiedza o podwykonawcy i zakresie wykonywanych przez niego robót, a z okoliczności zachowania się inwestora wynika jego akceptacja dla wykonania określonych robót przez podwykonawcę
(vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2015r., III CSK 370/14, LEX nr 1745820).

Ponadto na wezwanie pozwanej spółka (...) Sp. z o.o. oficjalnie pismem z dnia 30 lipca 2010r. przedstawiła wszystkich podwykonawców. Pozwana pismo to przyjęła i go nie zakwestionowała, żądając jedynie od podwykonawców oświadczenia o nie zaleganiu wobec nich z płatnościami przez głównego wykonawcę. To również świadczyło o stanowisku pozwanej, że wiedziała o wykonywaniu prac przez podwykonawców i to akceptowała. W tym okresie nie istniały żadne zaległości wobec powodowej spółki ze strony wykonawcy. Nie można podzielić stanowiska pozwanej, iż formalnie lista podwykonawców została przedstawiona już po okresie obowiązywania umowy z firmą (...). Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikało, że prace były wykonywane przez powódkę do końca października. Przyczyną opóźnienia prac były warunki atmosferyczne. W momencie więc zgłoszenia podwykonawców powodowa spółka nie zakończyła jeszcze prac na obiekcie przy ul. (...). Stosownie do stanowiska Sądu Apelacyjnego w Krakowie wyrażonego w wyroku z dnia 25 czerwca 2015r., I ACa 553/15, LEX nr 1770838, które Sąd Okręgowy w całości podziela, powiadomienie o podwykonawcy może nastąpić w różnym czasie (jeśli chodzi o odniesienie do chwili zawarcia umowy z podwykonawcą), podobnie jak i zgoda inwestora. Sam przepis art. 647¹ w § 2 k.c. przewiduje możliwość przedstawienia inwestorowi umowy lub jej projektu, a zatem zarówno wówczas, gdy została już zawarta (następczo), jak i przed jej zawarciem. Momentem zamykającym możliwość zgłoszenia podwykonawcy z punktu widzenia solidarnej odpowiedzialności inwestora umowy lub jej projektu oraz dokumentacji jest chwila zakończenia robót przez podwykonawcę. W niniejszej sprawie, nawet w momencie opóźnionego zgłoszenia przez głównego wykonawcę powódki jako podwykonawcy, nie zostały jeszcze zakończone prace. Stanowisko pozwanej, iż umowa o wykonanie prac została rozwiązana z momentem upływu umownego terminu zakończenia inwestycji, nie jest poparte żadnym dowodem wynikającym z przepisów kodeksu cywilnego. Przy takim rozumowaniu pozwana nie miałaby prawa żądać kar umownych od spóźniającego się wykonawcy. Także stanowisko pozwanej, iż powódka może dochodzić należności bezpośrednio od (...) nie ma znaczenia dla przyjęcia solidarnej odpowiedzialności pozwanej jako inwestora. Przepis art. 647¹ § 5 k.c. nie przewiduje możliwości ubiegania się o zapłatę od inwestora dopiero w momencie stwierdzenia niewypłacalności wykonawcy. Odpowiedzialność ta jest odpowiedzialnością solidarną, bez względu na możliwości finansowe wykonawcy. Zapłata wynagrodzenie podwykonawcom przez inwestora na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. stanowi zaspokojenie cudzego długu (art. 518 § 1 pkt. 1 k.c.) przez co inwestor (osoba, która spłaciła wierzyciela-podwykonawcę), nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty. (por. wyrok SN z 18.06.2015 r. III CSK 370/14, wyrok SA w Białymstoku z 10.06.2015 r. I ACa 96/15). W świetle ustalonych przez Sąd faktów, nie może ulegać wątpliwości, iż pozwana w sposób dorozumiany wyraziła zgodę na wykonywanie prac przez podwykonawcę. Miała świadomość wykonywania tych prac i pomimo możliwości zaprotestowania faktu wykonywania prac przez podwykonawcę, nie uczyniła tego. Takie stanowisko jest tym bardziej oczywiste, iż w świetle zeznań świadków wynika, iż opóźniająca się inwestycja powodowała nacisk inwestora na jak najszybsze zakończenie prac, jeszcze przed ukończeniem sezonu letniego. To stanowisko jest oczywiste biorąc pod uwagę fakt, iż była to jedyna otwarta pływalnia w C..

Należności dochodzone w niniejszym postępowaniu obejmowały wynagrodzenie za wykonane prace, za które wystawione faktury nr (...) z dnia 31.08.2010r. oraz nr 2010- 83 z dnia 6 grudnia 2010r. a także zwrot części zatrzymanego wynagrodzenia, na zasadach określonych w umowie stron z 8 marca 2010r. .

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie powoda do kwoty 1.380.000 zł w pozostałym zakresie powództwo oddalając, przyjmując, że odsetki ustawowe należą się stronie powodowej od dnia 6 maja 2013r. od kwot 315.000 zł, 765.000 zł oraz 210.000 zł a od kwoty 90.000,00 zł od dnia 7 października

2014r. Tak więc odsetki zostały zasądzone od dat, kiedy w sposób pewny Gmina miała świadomość takich żądań, tzn. od wezwania do próby ugodowej i doręczenia pozwu. Nie można przyjąć, iż odpowiedzialność inwestora obejmuje także opóźnienie w zapłacie wynagrodzenia podwykonawcy. Inwestor nie odpowiada za opóźnienie w zapłacie wynagrodzenia podwykonawcy według terminów, w jakich powinno ono zostać zapłacone, np.: określonego w fakturach, lecz tylko za własne opóźnienie, które określa moment wezwania go do zapłaty. (por. wyrok SA w Gdańsku z 14.10.2014 r., I ACa 140/14). Tak więc Sąd oddalił dalej idące roszczenie powódki w zakresie dat początkowej odsetek od dat wystawienia faktur.

Podstawą prawną orzeczenia jest art. 647 § 1 k.c. w związku 647¹ § 5 k.c. i art. 481 k.c. i art. 455 k.c.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Na zasądzoną od pozwanej na rzecz powódki kwotę 76.591,06 zł składa się kwota 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz kwota 17 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa oraz kwota 69.000 zł tytułem zwrotu opłaty od pozwu oraz kwota 374,06 zł z tytułu poniesionych przez powódkę kosztów stawiennictwa świadka.