

Sygn. akt I ACa 790/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Rak (spr.)
Sędziowie:	SSA Józef Wąsik SSA Robert Jurga
Protokolant:	sekr. sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) J. K. i A. (...) Sp. z o.o. w J.

przeciwko Skarbowi Państwa - Komendantowi Wojewódzkiemu Policji

w K.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 20 marca 2017 r. sygn. akt VII GC 144/16

1. **oddala obie apelacje;**

2. **zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Józef Wąsik SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga

Sygn. akt I ACa 790/17

UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) J. K. i A. (...) Spółka jawna w J. domagała się zasądzenia od pozwanego Skarbu Państwa - Komendanta Wojewódzkiego Policji w K. kwoty 456.867,07 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 8 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu.

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz o wezwanie do udziału w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanego Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowo-Handlowego (...) Sp. z o.o. w K.. Ten ostatni wniosek zmodyfikowała w piśmie procesowym z dnia 6 grudnia 2016 r. wnosząc o wezwanie w tym charakterze syndyka masy upadłości (...) Sp. z o.o. w związku z ogłoszeniem w dniu 31 października 2016 r. upadłości spółki. Syndyk masy upadłości PB- U-H (...) Sp. z o.o. nie zgłosił swojego przystąpienia do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w pkt. I zasądził od Skarbu Państwa – Komendanta Wojewódzkiego Policji w K. na rzecz (...) J. K. i A. (...) Spółki z o.o. w J. kwotę 431.998,93 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 8 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 13.551,98 zł tytułem kosztów procesu, w pkt. II oddalił powództwo w pozostałej części, a w pkt. III orzekł w przedmiocie kosztów procesu.

Rozstrzygnięcie wydał w oparciu o następująco ustalony stan faktyczny sprawy:

W dniu 29 lipca 2014 r. Komenda Wojewódzka Policji w K. (zamawiający) i Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe (...) Sp. z o.o. w K. (wykonawca) zawarły umowę, której przedmiotem była „Budowa kompleksu budynków Komendy Powiatowej Policji w S. u zbiegu ul. (...)” za wynagrodzeniem w kwocie 25.145.523,46 zł brutto. Zakończenie robót miało nastąpić do dnia 29 października 2015 r. Aneks nr (...) wynagrodzenie wykonawcy zostało zmniejszone do kwoty 24.558.617,75 zł.

W dniu 17 czerwca 2015 r. Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe (...) Sp. z o.o. w K. (generalny wykonawca) i powód (podwykonawca) zawarli umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie fasady i systemu okiennego na budynkach A, B i C w ramach zadania „Budowa kompleksu budynków Komendy Powiatowej Policji w S. u zbiegu ul. (...)”. Rozpoczęcie robót miało nastąpić w dniu 17 czerwca 2015 r., a ich zakończenie do dnia 15 września 2015 r. Strony określiły szacunkową wartość wynagrodzenia na kwotę 2.521.500 zł brutto.

Pismem z dnia 22 czerwca 2015 r. PB- U-H (...) Sp. z o.o. dokonało zgłoszenia inwestorowi powoda jako podwykonawcy robót przedkładając uwierzytelnioną kopię umowy zawartej z powodem.

W dniu 30 września 2015 r. powód wystawił PB- U-H (...) Sp. z o.o. fakturę nr (...) za dostawę i montaż fasad i stolarki aluminiowej na kwotę 861.000 zł brutto z terminem zapłaty 30 października 2015 r. Wykonanie robót o wartości 700.000 zł netto potwierdzał protokół odbioru robót wykonanych w okresie od 17 czerwca 2015 r. do 30 września 2015 r. podpisany przez współnika powodowej spółki (...). Widnieje na nim pieczęć kierownika budowy ze strony generalnego wykonawcy R. B., bez jego podpisu. Z faktury tej generalny wykonawca zatrzymał kwotę 43.050 zł tytułem zabezpieczenia. W dniu 31 października 2015 r. powód wystawił PB- U-H (...) Sp. z o.o. fakturę nr (...) za dostawę i montaż fasad i stolarki aluminiowej na kwotę 738.000 zł brutto, z terminem zapłaty 30 listopada 2015 r. Wykonanie w okresie od 1 października 2015 r. do 31 października 2015 r. robót o wartości 600.000 zł netto potwierdzał protokół odbioru robót podpisany przez J. K. (2) i R. B.. Z faktury tej generalny wykonawca zatrzymał kwotę 36.900 zł tytułem zabezpieczenia. W dniu 29 grudnia 2015 r. powód wystawił PB- U-H (...) Sp. z o.o. fakturę nr (...) za dostawę i montaż fasad i stolarki aluminiowej na kwotę 535.409,16 zł brutto z terminem zapłaty 28 stycznia 2016 r. Wykonanie tych robót o wartości 435.292 zł netto potwierdzał protokół odbioru robót z dnia 29 grudnia 2015 r. podpisany przez J. K. (2) i R. B.. W dniu 29 grudnia 2015 r. powód wystawił PB- U-H (...) Sp. z o.o. fakturę nr (...) za konstrukcję aluminiową na kwotę 24.868,14 zł brutto. Wszystkie faktury odebrał w imieniu generalnego wykonawcy i podpisał R. B. - kierownik budowy. Faktura nr (...) dotyczy robót dodatkowych, dodatkowej fasady, zleconych powodowi przez PB- U-H (...) Sp. z o.o. Kierownik budowy z ramienia generalnego wykonawcy poinformował podwykonawcę, że inwestor ma wiedzę o wykonaniu tych robót. W dniu 29 grudnia 2015 r. A. M. (1) - współnik powodowej spółki złożył w jej imieniu pisemne oświadczenie, że na dzień 29 grudnia 2015 r. nie istnieją nieuregulowane zobowiązania finansowe (...) Sp. z o.o. w stosunku do O. Sp. j. jako podwykonawcy robót budowlanych objętych umową nr (...). Oświadczenie to PB- U-H (...) Sp. z o.o. przedłożyła pozwanemu.

W dniu 14 kwietnia 2016 r. powód wezwał Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe (...) Sp. z o.o. do zapłaty kwoty 456.867,07 zł. W tym z faktury nr (...) - kwoty 30.135 zł, nr (...) - kwoty 25.830 zł, nr (...) - kwoty 376.033,93 zł, nr (...) - kwoty 24.868,14 zł.

W piśmie z dnia 10 maja 2016 r. podpisanym przez dwóch członków zarządu PB- U-H (...) Sp. z o.o. uznala dług wobec powoda w kwocie 456.867,07 zł z tytułu powyższych faktur, potwierdzając brak zastrzeżeń co do zakresu i jakości wykonanych przez powoda robót. Generalny wykonawca zobowiązał się do zapłaty zadłużenia w trzech ratach, w terminach do 15 maja, 30 czerwca i 31 grudnia 2016 r.

Pismem z dnia 31 maja 2016 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty nieuregulowanego podwykonawcy przez Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe (...) Sp. z o.o. wynagrodzenia w kwocie 456.867,07 zł w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma. Pozwany odmówił uregulowania powyższej kwoty, powołując się na będące w jego posiadaniu sporządzone przez powoda oświadczenie z dnia 29 grudnia 2015 r. o nieistnieniu nieuregulowanych w stosunku do podwykonawcy zobowiązań finansowych PB-U-H (...) wynikających z umowy nr (...).

W dniu 31 października 2016 r. Sąd Rejonowy w Kielcach ogłosił upadłość Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowo-Handlowego (...) Sp. z o.o. w K. (fakt znany Sądowi z urzędu).

Dokonując oceny prawnej Sąd Okręgowy wskazał, że powód był zaakceptowanym przez inwestora, którym był Skarb Państwa - Komenda Wojewódzka Policji w K., podwykonawcą robót budowlanych, których wykonawcą na mocy umowy zawartej z inwestorem w dniu 29 lipca 2014 r. było Przedsiębiorstwo Budowlano-Uslugowo-Handlowe (...) Sp. z o.o. Jeżeli inwestor wyraził zgodę na zawarcie przez wykonawcę robót budowlanych umowy z podwykonawcą, to ponosi wraz z wykonawcą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Inwestora nie zwalnia z odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, która ma charakter odpowiedzialności gwarancyjnej, fakt spełnienia przez inwestora świadczenia wobec wykonawcy czyli zapłata przez inwestora wynagrodzenia na rzecz wykonawcy.

Pozwany twierdził, czego powód nie kwestionował, że uregulował na rzecz wykonawcy robót całość wynagrodzenia ustalonego umową z dnia 29 lipca 2014 r. W niniejszej sprawie powód będący podwykonawcą robót nie otrzymał od wykonawcy robót budowlanych czyli Przedsiębiorstwa Budowlano-Uslugowo-Handlowego (...) Sp. z o.o. wynagrodzenia z faktury nr (...) na kwotę 861.000 zł - kwoty 30.125 zł, z faktury nr (...) na kwotę 738.000 zł - kwoty 25.830 zł., z faktury nr (...) na kwotę 535.409,16 zł - kwoty 376.033,93 zł, z faktury nr (...) na kwotę 24.868,14 zł - kwoty 24.868,14 zł.

Bezspornym jest, że umowa o roboty budowlane łącząca pozwanego z wykonawcą przewidywała możliwość wykonania robót przy pomocy podwykonawców.

W dniu 29 grudnia 2015 r. reprezentujący powoda (...) spółki (...) złożył pisemne oświadczenie o nie istnieniu na dzień 29 grudnia 2015 r. nieuregulowanych wobec powoda zobowiązań finansowych (...) Sp. z o.o. objętych umową nr (...). Zdaniem Sądu, treść tego oświadczenia nie była oświadczeniem wymaganym przez § 3 ust. 13 umowy łączącej pozwanego z wykonawcą robót. Nie jest to oświadczenie, w którym podwykonawca czyli powód potwierdził fakt otrzymania od wykonawcy wynagrodzenia za wykonane przez siebie na mocy umowy z dnia 17 czerwca 2015 r. roboty budowlane. Należy w tym miejscu zauważyć, że powód nie był stroną umowy zawartej przez inwestora z wykonawcą robót. To, że powód znał cel składanego oświadczenia nie oznacza, że znał treść § 3 ust. 13 i wymogi jakie to oświadczenie winno spełniać w świetle powyższego postanowienia umowy łączącej pozwanego z wykonawcą. Powód złożył to oświadczenie na prośbę wykonawcy i to do wykonawcy należało zadbanie o to aby oświadczenie nosiło treść wymaganą przez § 3 ust. 13 umowy łączącej wykonawcę z pozwanym.

Odnośnie zarzutu pozwanego o wspólnym działaniu podwykonawcy i wykonawcy celem wprowadzenia go w błąd i wyłudzenia nienależnej wykonawcy kwoty tytułem wynagrodzenia, to nie ma żadnego dowodu na to aby w dniu 29 grudnia 2015 r. czyli w dniu złożenia oświadczenia, powód miał wiedzę, że nie otrzyma od wykonawcy wynagrodzenia

objętego ostatnią fakturą nr (...) wystawioną w dniu 29 grudnia 2015 r. Termin zapłaty kwoty 535.409,16 zł, z której powód domaga się od pozwanego zapłaty kwoty 376.033,93 zł, przypadał na dzień 28 stycznia 2016 r. A zatem w chwili złożenia przez powoda oświadczenia była to należność jeszcze niewymagalna.

Do ogłoszenia upadłości PB- U-H (...) Sp. z o.o. doszło w dniu 31.10.2016 r., co daje podstawy do stwierdzenia że stan niewypłacalności tej spółki zaistniał dopiero dziesięć miesięcy później, a nie w grudniu 2015 r. co mogłoby uzasadniać obawę powoda co do nieuregulowania przez wykonawcę na jego rzecz wynagrodzenia.

Z kolei wynagrodzenie należne powodowi, a objęte fakturami nr (...) z dnia 30 września 2015 r. z terminem zapłaty 30 października 2015 r. i nr (...) z dnia 31 października 2015 r. z terminem zapłaty 30 listopada 2015 r. zostało przez wykonawcę uregulowane zgodnie z umową czyli przed 29 grudnia 2015 r. Z wynagrodzenia objętego powyższymi fakturami wykonawca zatrzymał, z pierwszej faktury kwotę 43.050 zł (5% wartości brutto faktury), z drugiej kwotę 36.900 zł (5% wartości brutto faktury). Są to kwoty zatrzymane na podstawie § 12 umowy nr (...). W sytuacji w której podwykonawca nie złożył gwarancji ubezpieczeniowej, tak jak w tym przypadku, wykonawca miał prawo zatrzymać z każdej faktury podwykonawcy kwotę stanowiącą 5% ceny brutto na poczet zabezpieczenia prawidłowego wykonania robót. Umowa stanowiła, że 70% zabezpieczenia będzie zwrócone podwykonawcy w ciągu 30 dni po odbiorze końcowym robót. Odbiór końcowy robót miał miejsce w dniu 29 grudnia 2015 r. A zatem po upływie 30 dni od tego odbioru stawała się wymagalna kwota 30.135 zł, stanowiąca 70% zabezpieczenia zatrzymanego z faktury z dnia 30 września 2015 r. i kwota 25.830 zł, stanowiąca 70% zabezpieczenia zatrzymanego z faktury z dnia 31 października 2015 r.

W dniu 29 grudnia 2015 r. złożenia przez powoda oświadczenia były to należności niewymagalne. Powód nie mógł też wówczas wiedzieć, że nie uzyska zwrotu zatrzymanych kaucji od wykonawcy.

Powód potwierdził wykonanie robót wchodzących w zakres umowy łączącej go z PB- U-H (...) Sp. z o.o. przedkładając protokoły odbioru robót z dnia 30 września 2015 r., 31 października 2015 r. i 29 grudnia 2015 r. Ponadto w pisemnym oświadczeniu z dnia 10 maja 2016 r. zarząd tej spółki potwierdził wykonanie przez powoda robót budowlanych objętych fakturami nr: (...), (...), (...), (...) o wartości 456.867,07 zł. Potwierdził także brak zastrzeżeń co do zakresu i jakości tych robót. Pozwany w toku procesu nie przedłożył dowodów podważających treść powyższego oświadczenia.

Odnosnie wynagrodzenia w kwocie 24.868,14 zł objętego fakturą nr (...) z dnia 29 grudnia 2015 r. Sąd zważył co następuje. Powód wyjaśnił, że było to wynagrodzenie za roboty dodatkowe zlecone przez PB- U-H (...) Sp. z o.o. Wynagrodzenie za te roboty nie mieściło się w wynagrodzeniu uzgodnionym przez strony w umowie, a następnie w aneksie do umowy. Umowa z dnia 17 czerwca 2015 r. w § 7 przewidywała możliwość zlecenia podwykonawcy przez wykonawcę robót dodatkowych lub uzupełniających jeżeli ich skutkiem miał być wzrost kosztów robót. Miały one być zlecone na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych po uzyskaniu zgody inwestora. Powód nie wykazał aby na roboty te inwestor wyraził zgodę. Ponadto skoro strony odwołały się do przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2013 poz. 907), to zgodnie z art. 139 ust. 2 tej ustawy zarówno umowa podstawowa jak i umowa o roboty dodatkowe muszą mieć formę pisemną pod rygorem nieważności. Także zmiany umowy podwykonawczej, o czym stanowi jej § 22 ust. 1, musiały mieć formę pisemną pod rygorem nieważności. Powód nie wykazał aby do zawarcia z wykonawcą umowy o roboty dodatkowe w wymaganej formie doszło. Wykonawca co prawda uznał roszczenie obejmujące kwotę 24.868,14 zł nie oznacza to jednak, że za zapłatę tego wynagrodzenia odpowiedzialność ponosi inwestor. Przewidziana w art. 647¹ § 5 k.c. solidarna z wykonawcą odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę dotyczy umów o podwykonawstwo zawartych na piśmie. Stosownie do § 4 tego przepisu umowy z podwykonawcami i dalszymi podwykonawcami powinny być zawarte na piśmie pod rygorem nieważności. Jeśli umowa o roboty dodatkowe zawarta przez powoda z PB- U-H (...) Sp. z o.o. nie ma formy pisemnej jest umową nieważną. A zatem po stronie pozwanego jako inwestora nie istnieje obowiązek zapłaty wynagrodzenia za te roboty wykonane przez podwykonawcę na podstawie art. 647¹ § 5 k.c.

Biorąc powyższe pod uwagę za zasadne Sąd uznał powództwo co do kwoty 431.998,93 zł obejmującej nieuregulowane na rzecz powoda wynagrodzenie w kwotach 30.135 zł., 25.830 zł, 376.033,93 zł (art. 647¹ § 5 k.c.).

O odsetkach za opóźnienie od należności głównej Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. i art. 455 k.c., z uwzględnieniem terminu zapłaty określonego przez powoda w wezwaniu do zapłaty z dnia 31 maja 2016 r.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c.

O kosztach należnych Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 32 ustawy z dnia 15.12.2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2016 poz. 2261).

Apelacje od wyroku wniosły obie strony.

Strona powodowa zaskarżyła wyrok w części, tj. w zakresie pkt. II oraz z ostrożności procesowej w pkt. III, zarzucając mu naruszenie prawa materialnego:

1. art. 647⁽¹⁾ § 5 k.p.c. przez jego bezpodstawne niezastosowanie, co doprowadziło do bezpodstawnego przyjęcia, że pozwany Skarb Państwa - Inwestor nie ponosi wobec powoda solidarnej odpowiedzialności za zobowiązanie generalnego wykonawcy spółki pod firmą: Przedsiębiorstwo Budowlano - Handlowo - Usługowe (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (KRS: (...)), w kwocie 24.868,14 zł z tytułu wypłaty wynagrodzenia za roboty dodatkowe wykonane przez powodową spółkę (w zakresie konstrukcji aluminiowej), które były integralną częścią projektu fasady i systemu okiennego budynków (...), (...), C (były wykonywane w budynku(...)) w ramach zadania przy budowie kompleksu budynków Komendy Powiatowej Policji w S. przy czym:

- podstawowa umowa łącząca powoda z generalnym wykonawcą zawierała postanowienia dotyczące robót dodatkowych;
- generalny wykonawca uznał (na piśmie) roszczenia powoda w całości, w tym co do kwoty 24.868,14 zł za roboty dodatkowe (czym potwierdził porozumienie dotyczące ich wykonywania);
- bez realizacji robót dodatkowych budynek(...) nie zostały odebrany i oddany do użytku.

Niezależnie od powyższego, strona powodowa zarzuciła, że zaskarżony wyrok został wydany również z naruszeniem przepisu:

2. art. 139 ust. 2 ustawy z dn. 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U.2015 r., poz. 2164) przez jego bezpodstawne zastosowanie przez Sąd Orzekający I Instancji do umowy zawartej pomiędzy powodową spółką a Generalnym Wykonawcą, podczas gdy umowa ta nie była zawarta w trybie zamówień publicznych i nie była to umowa zawarta w zakresie udzielenia zamówienia publicznego (taki charakter miała tylko umowa pomiędzy Generalnym Wykonawcą a Inwestorem).

Ponadto na podstawie art. 368 § 1 pkt 2 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi w części wskazanej wyżej (objętej zaskarżeniem) strona powodowa zarzuciła, że został wydany w wyniku naruszenia poniżej wskazanych przepisów prawa procesowego:

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, przez Sąd Orzekający, że na podstawie zgromadzonych w niniejszej sprawie materiału dowodowego zasadnym jest zasądzenie powodowi tylko części żądanej w pozwie kwoty, podczas gdy na podstawie zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, w tym:

- dowodów zgłoszonych w pozwie przez powoda:

- umowa nr (...) z dnia 17.06.2015 r. wraz z ofertą;

- aneks nr (...) do umowy nr (...);
- pismo z dnia 22.06.2015 r.;
- faktura VAT nr (...) z dnia 29.12.2015 r.;
- wezwanie do zapłaty z dnia 14.04.2016 r.;
- oświadczenie Generalnego Wykonawcy o uznaniu długu z dnia 10 maja 2016 r.;
- wezwanie do zapłaty z dnia 31 maja 2016 r.;

- dowodów zgłoszonych w piśmie powoda z dn. 28 listopada 2016 roku:

- przesłuchanie strony powodowej - J. K. (2) na okoliczności m. in. uznania długu przez Przedsiębiorstwo Budowlano - Handlowo - Usługowe (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (KRS: (...)) z siedzibą w K., zakresu wykonanych przez powódkę robót oraz ich wartości, wykonania w całości przez powódkę umowy nr (...) z dnia 17.06.2015 r., dokonywanych rozliczeń w związku z realizacją umowy nr (...) z dnia 17.06.2015 r., a także

- przesłuchanie reprezentanta strony powodowej współnika i Wiceprezesa Zarządu J. K. (2) na rozprawie dn. 7 marca 2017 roku, który zeznał, że:

„faktura na kwotę 24 tys. obejmuje roboty dodatkowe zlecone przez firmę (...). Kierownik budowy zapewnił mnie że inwestor o tym wie. Będąc na budowie inwestor widział dodatkową fasadę i nie wnosił do niej zastrzeżeń. Bo ta fasada jest integralną częścią całości i ktoś zapomniał ją narysować. Kierownik budowy wysłał potwierdzenie mailem a my załączyliśmy rysunki W potwierdzeniu było: zamawiam część fasady. Kierownik budowy powiedział, że inwestor o tym wie, zapewnił mnie, że wie i że nie ma takiej potrzeby. Wysłał mailem i to jest dodatkowa, integralna część jakby całości. Potwierdzam, że mówię o fakturze (...) na kwotę 24.868,14 zł...”

- „... spółka (...) uznała nasze roszczenia do tej faktury podpisując zobowiązanie...”

zasadnym było zasądzenie powodowi całej żądanej w pozwie kwoty to jest oprócz zasądzonych w wyroku z dn. 20 marca 2017 roku sygn. akt VII GC 144/16 w pkt. I kwoty 431.998,93 zł także kwoty 24.868,14 zł obejmującą roboty dodatkowe wykonane przez powodową spółkę, które:

- zostały uznane przez Generalnego Wykonawcę (oświadczenie z dn. 10 maja 2016 r. podpisane przez Członków Zarządu Generalnego Wykonawcy w aktach sprawy);

- według zapewnień Generalnego Wykonawcy zostały również zatwierdzone przez Inwestora (Skarb Państwa);

- stanowiły integralną część robót wykonywanych przez powoda (bez nich projekt w postaci „Budowa kompleksu budynków Komendy Powiatowej Policji w S. u zbiegu ul. (...)” nie zostałyby wykonane a budynek(...) dopuszczony do użytku);

- Inwestor wiedział o wykonywaniu przez powoda robót dodatkowych - na placu budowy ciągle obecny był przedstawiciel Inwestora, który nadzorował wykonanie robót również przez powoda (ponadto Inwestor nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń co do prac wykonywanych przez powoda);

Powyższe uchybienie doprowadziło do oddalenia powództwa przez Sąd Orzekający w pozostałym zakresie (pkt II zaskarżonego orzeczenia) to jest w zakresie kwoty: 24.868,14 zł oraz rozstrzygnięcie niekorzystne dla powoda dotyczące części kosztów procesu w niniejszej sprawie (pkt III zaskarżonego orzeczenia) w zakresie kwoty 864,00 zł.

4. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 139 ust. 2 ustawy z dn. 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U.2015 r., poz. 2164) poprzez przyjęcie, przez Sąd Orzekający, że na podstawie zgromadzonego w niniejszej sprawie

materiału dowodowego zasadnym jest przyjęcie, że umowa o roboty dodatkowe wykonane przez powodową spółkę w postaci konstrukcji aluminiowej, za które została wystawiona faktura VAT nr (...) na kwotę 24.868,14 zł nie była zawarta w formie pisemnej, podczas gdy:

- podstawowa umowa łącząca powoda z Generalnym Wykonawcą Przedsiębiorstwem Budowlano - Handlowo - Usługowym (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (KRS: (...)) zawiera postanowienia dotyczące robót dodatkowych;

- warunki realizacji robót dodatkowych zostały potwierdzone przez Generalnego Wykonawcę przez uznanie długu z dnia 10.05.2016 r. podpisane przez Członków Zarządu Generalnego Wykonawcy (w aktach niniejszej sprawy).

- powyższe uchybienie doprowadziło do błędnego przyjęcia przez Sąd Orzekający, że warunki umowy w zakresie prac dodatkowych nie zostały określone na piśmie, podczas gdy Generalny Wykonawca potwierdził je w piśmie z dnia 10 maja 2016 r. podpisanym przez Członków Zarządu Generalnego Wykonawcy, a Inwestor dokonał zatwierdzenia prac dodatkowych - co wynika z:

- zapewnień Generalnego Wykonawcy, którego przedstawiciele twierdzili, że roboty dodatkowe wykonane przez powoda zostały również zatwierdzone przez Inwestora (Skarb Państwa);

- stanowiły integralną część robót wykonywanych przez powoda (bez nich projekt w postaci „Budowa kompleksu budynków Komendy Powiatowej Policji w S. u zbiegu ul. (...)” nie zostałyby wykonane, a budynek (...) dopuszczony do użytku);

- Inwestor wiedział o wykonywaniu przez powoda robót dodatkowych - na placu budowy ciągle obecny był przedstawiciel Inwestora, który nadzorował wykonanie robót również przez powoda (ponadto Inwestor nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń co do prac wykonywanych przez powoda).

Z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów, strona powodowa zarzuciła również, że przy wydawaniu zaskarżonego wyroku doszło do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa materialnego:

5. art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie i niezasądzenie na rzecz powoda kwoty odpowiadającej wartości wykonanych robót dodatkowych (w wysokości odpowiadającej wartości wynikającej z faktury nr (...) z dnia 29 grudnia 2015 r.) na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, podczas gdy sąd uznał, że umowa o roboty dodatkowe była nieważna i jednocześnie, że świadczenia z niej wynikające zostały w całości wykonane bez zastrzeżeń, a zatem powód spełnił świadczenie nienależne, a pozwany uzyskał korzyść majątkową kosztem powoda bez podstawy prawnej.

W związku z powyższym, skarżąca domagała się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie jej powództwa w całości (w zakresie objętym zaskarżeniem) oraz zasądzenia kosztów procesu, ewentualnie uchylenia wyroku w zaskarżonej części i ponownego rozpoznania sprawy przez Sąd I instancji w zaskarżonej części.

Strona pozwana zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w szczególności treści oświadczenia powoda z dnia 29 grudnia 2015 r. oraz zeznań powoda w charakterze strony przejawiającą się w ustaleniu przez Sąd I instancji, że powód ww. oświadczeniem nie potwierdził faktu otrzymania całości wynagrodzenia umownego od wykonawcy, w sytuacji gdy treść tego oświadczenia, okoliczności jego złożenia (doświadczenie zawodowe powoda oraz oczekiwany od niego poziom staranności) powinny prowadzić do przeciwnego wniosku;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 65 § 1 k.c. przez dokonanie błędnej wykładni oświadczenia powoda z dnia 29 grudnia 2015 r. i uznanie przez Sąd Okręgowy, iż z jego treści wynika, że na dzień wystawienia oświadczenia wykonawca nie miał wobec powoda żadnych wymagalnych zobowiązań, w sytuacji gdy z treści tego oświadczenia jednoznacznie wynika, iż wykonawca wypłacił powodowi całość wynagrodzenia umownego;

- art. 355 § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie i pominięcie faktu, że wobec powoda jako doświadczonego przedsiębiorcy należy oczekiwać bardzo wysokiego poziomu staranności, co z kolei nakazuje obciążyć powoda wszelkimi konsekwencjami mogącymi wynikać z przyjęcia interpretacji jego oświadczenia sprzecznej z jego literalnym brzmieniem, a także następstwami innych zaniedbań powoda (niezapoznaniem się z treścią umowy wykonawczej);

- art. 5 k.c. przez jego niezastosowanie, w sytuacji, gdy powód działając z premedytacją lub wykazując się rażącym niedbalstwem wprowadził pozwanego w błąd swoim oświadczeniem z dnia 29 grudnia 2015 r. i tym samym uniemożliwił pozwanemu wypłatę wynagrodzenia powodowi z pominięciem wykonawcy, co stanowiło działanie sprzeczne z podstawowymi zasadami lojalności, uczciwości i staranności w obrocie, i w konsekwencji bezzasadne częściowe uwzględnienie powództwa;

W związku z powyższym skarżąca wnosila o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego – Skarbu Państwa kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego na rzecz – Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, według norm przepisanych;

- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego – Skarbu Państwa kosztów postępowania odwoławczego w tym kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację strony pozwanej strona powodowa domagała się jej oddalenia oraz zasądzenia od strony pozwanej na jej rzecz kosztów postępowania.

W odpowiedzi na apelację strony powodowej strona pozwana domagała się jej oddalenia oraz zasądzenia od strony pozwanej na jej rzecz kosztów postępowania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje strony powodowej i pozwanej nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela ustalenia faktyczne i ocenę dowodów zaprezentowane przez Sąd Okręgowy i uznaje je za własne. Sąd I instancji w prawidłowy sposób przeprowadził w sprawie postępowanie dowodowe, a następnie dokonał swobodnej oceny dowodów, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Oparł się przy tym na całokształcie okoliczności sprawy, a jego uzasadnienie jest jasne, kompletne i wewnętrznie spójne. Wynika z niego wyraźnie tok rozumowania Sądu Okręgowego, który w precyzyjny i bezstronny sposób wskazał, jakim dowodom dał wiarę, a jakim odmówił wiarygodności i dlaczego.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do podnoszonych przez obie strony zarzutów naruszenia przez Sąd I instancji przepisu prawa procesowego, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty te nie mogły odnieść skutku. Skarżący kwestionując ustalenia Sądu I instancji i wskazując na dowolną ocenę dowodów, podnoszą w istocie zarzuty dotyczące odmiennej ich interpretacji i oceny. Tymczasem zarzut ograniczony do odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, iż ocena przyjęta za podstawę rozstrzygnięcia przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujących poglądów na sądowe stosowanie prawa, nie mógł zostać uwzględniony. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł

swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Z obu apelacji wywiedzionych w niniejszej sprawie wynika, że zarówno strona powodowa jak i pozwana przedstawiają własną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i w ten sposób starają się argumentować korzystnie dla nich stanowiska, co jednak nie mogło doprowadzić do zmiany wydanego w sprawie orzeczenia.

Przechodząc do pozostałych zarzutów podniesionych przez stronę powodową, należy je uznać za bezzasadne. Okolicznością niesporną w niniejszej sprawie jest to, że generalny wykonawca, czyli (...) Sp. z o. o. w K. zlecił stronie powodowej wykonanie robót dodatkowych, objętych fakturą nr (...) z dnia 29 grudnia 2015 r. na kwotę 24.868,14 zł.

Jednocześnie brak jest dowodu na to, że inwestor wyraził zgodę na te prace, a poza tym umowa o ich wykonanie nie została zawarta w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 647¹ § 4 k.c.). Nie zasługują na uwzględnienie argumenty skarżącej, z których wynika, że umowa z dnia 17 czerwca 2015 r. zawiera w sobie zlecenie wykonania robót dodatkowych, ponieważ ona przewiduje jedynie taką możliwość, doprecyzowując jednocześnie warunki, w jakich roboty dodatkowe mogą zostać zlecone. Nie określa jednak ich rodzaju, rozmiaru ani kosztu.

Twierdzenia podwykonawcy o rzekomych zapewnieniach generalnego wykonawcy dotyczących zgody inwestora na wykonanie prac dodatkowych nie mają znaczenia z punktu widzenia odpowiedzialności strony pozwanej. Po pierwsze bowiem są one całkowicie gołosłowne, a po drugie to nie twierdzenia generalnego wykonawcy przesadzają odpowiedzialność solidarną inwestora, lecz zgoda udzielona przez niego na wykonanie określonych prac i zawarcie umowy w określonej prawem formie. Jednocześnie zgoda czynna, również wyrażana w sposób dorozumiany, powinna się odnosić do skonkretyzowanej umowy między wykonawcą a podwykonawcą, przy czym inwestor w chwili wyrażenia takiej zgody powinien posiadać pozytywną wiedzę o istotnych postanowieniach zatwierdzanej umowy, dotyczących zwłaszcza wysokości wynagrodzenia należnego podwykonawcy oraz zakresu powierzonych mu prac. Wiedza o tym elementach pozwala inwestorowi na ocenę ryzyka wynikającego z przyjęcia (przez udzielenie zgody) solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia danemu podwykonawcy (skonkretyzowany dług). Nie jest przy tym konieczna pozytywna wiedza inwestora o postanowieniach umowy z podwykonawcą decydujących o zakresie jego solidarnej odpowiedzialności, wystarczające jest stworzenie mu (realnej) możliwości zapoznania się z tymi postanowieniami, nawet jeśli z możliwości tej on nie skorzystał. Strona powodowa nie udowodniła jednak, że takie okoliczności miały miejsce w niniejszej sprawie.

Sam fakt, że wykonawca uznał roszczenie strony powodowej obejmujące kwotę 24.868,14 zł nie oznacza jeszcze, że solidarną odpowiedzialność z nim ponosi również inwestor, skoro nie udowodniono, że zostały spełnione przesłanki określone w art. 647¹ § 5 k.c. Należy zważyć, że bez wątpienia istnieje odpowiedzialność generalnego wykonawcy, ale nie można z niej wywieść solidarnej odpowiedzialności inwestora. Nie przesadzają jej również twierdzenia skarżącej odnośnie braku możliwości odebrania i oddania do użytku budynku(...)bez realizacji robót dodatkowych.

W umowie zawartej pomiędzy (...) J. K. i A. M. sp. j. w J. a generalnym wykonawcą zostało zawarte odniesienie do trybu postępowania przewidzianego w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, dalej: pzp), a zatem również do jej art. 139 ust. 2. Trudno w tych okolicznościach przyjąć, że wyrok Sądu I instancji został wydany z naruszeniem wskazanego przepisu poprzez jego bezpodstawne zastosowanie.

W niniejszej sprawie nie było podstaw do zastosowania art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., ponieważ nie można przyjąć, że strona pozwana odniosła jakąkolwiek korzyść majątkową na skutek wykonania przez stronę powodową robót dodatkowych. Na podstawie umowy z dnia 29 lipca 2014 r. zawartej przez inwestora z generalnym wykonawcą został wykonany kompleks budynków Komendy Powiatowej Policji w S.. Umowa została wykonana w całości, objęte nią roboty budowlane zostały wykonane w całości, a strona pozwana wypłaciła generalnemu wykonawcy całość

wynagrodzenia, które obejmowało również wynagrodzenie za prace wykonane przez podwykonawcę. Nie doszło zatem do bezpodstawnego wzbogacenia kosztem strony powodowej.

Apelacja strony pozwanej ma charakter dalej idący niż apelacja strony powodowej, ale podniesione w niej zarzuty również nie zasługują na uwzględnienie.

Jak już wskazywano, Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Prawidłowo dokonał również oceny oświadczenia powoda z dnia 29 grudnia 2015 r. oraz zeznań powoda przesłuchanego w charakterze strony. Literalne brzmienie oświadczenia z dnia 29 grudnia 2015 r. jest jednoznaczne i wynika z niego, że O. J. K. i A. M. sp. j. z siedzibą w J. oświadczyła, że na dzień 29 grudnia 2015 r. nie istnieją nieuregulowane zobowiązania finansowe (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w stosunku do O. sp. j. jako podwykonawcy (...) objętych umową nr (...), innymi słowy, że na wskazany w oświadczeniu dzień generalny wykonawca nie zalega podwykonawcy z zapłatą tego, co już zapłacone być powinno. Nie jest ono tożsame z oświadczeniem podwykonawcy, o jakim mowa w § 3 ust. 13 umowy z dnia 29 lipca 2014 r., które powinno dotyczyć uregulowania przez wykonawcę zobowiązań wobec podwykonawców za wykonane przez nich roboty. Ze złożonego oświadczenia literalnie nie wynika, że generalny wykonawca zapłacił na rzecz podwykonawcy całość wynagrodzenia jaka mu przysługiwała za wykonanie robót, jego treść nie pozwala też na wyciągnięcie takiego wniosku. Różnice między tymi oświadczeniami są znaczące, a strona powodowa wbrew twierdzeniom strony pozwanej nie miała obowiązku rozumienia tego oświadczenia zgodnie z treścią umowy z dnia 29 lipca 2014 r., której treści przecież nie musiała znać. Sąd Apelacyjny podziela przy tym szczegółową argumentację Sądu Okręgowego w tym przedmiocie zaprezentowaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Twierdzenia strony pozwanej na temat prawidłowego rozumienia oświadczenia z dnia 29 grudnia 2015 r. są całkowicie bezpodstawne, ponieważ z treści tego oświadczenia w żadnym wypadku nie wynika, że wykonawca wypłacił stronie powodowej całość wynagrodzenia umownego. Z art. 355 § 1 k.c. wynika, że dłużnik zobowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność), przy czym w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się ją przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. Przepis ten nie oznacza jednak, że strona powodowa miała obowiązek domyślać się, w jaki sposób strona pozwana zrozumie dość jednoznaczny jednak przekaz słowny i wyinterpretować z tego możliwość naruszenia postanowień umowy, jaka łączyła stronę pozwaną z generalnym wykonawcą. Należy zważyć, że przepis art. 355 § 1 i 2 k.c. ma zastosowanie nie tylko do podwykonawcy, ale również inwestora, który znając treść zawartej z wykonawcą umowy, powinien był zwrócić uwagę na oświadczenie przedłożone mu w celu zapłaty wykonawcy całości wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. O ile więc inwestor miał wątpliwości co do treści oświadczenia, to właśnie zachowując się starannie powinien był zwrócić się o wyjaśnienie i doprecyzowanie oświadczenia, tak by wszyscy rozumieli je w jednakowy sposób. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, że Sąd pierwszej instancji dopuścił się naruszenia art. 65 § 1 k.c.

W sprawie nie doszło też do naruszenia art. 5 k.c. Strona pozwana w żaden sposób nie udowodniła, że strona powodowa, działając z premedytacją lub wykazując się rażącym niedbalstwem wprowadziła ją w błąd swoim oświadczeniem z dnia 29 grudnia 2015 r., doprowadzając do wypłacenia wynagrodzenia wykonawcy, a nie bezpośrednio podwykonawcy. Jej twierdzenia w tym zakresie nie znajdują poparcia w okolicznościach niniejszej sprawy ani w zgromadzonym materiale dowodowym. Strona pozwana opiera się w tym zakresie wyłącznie na swoich przypuszczeniach i stara się poprzeć w ten sposób swoje stanowisko procesowe. Na dzień złożenia oświadczenia wszystkie wymagalne wówczas należności strony powodowej były uregulowane i nie było podstaw do przyjęcia, że dalsza część nie zostanie także uregulowana.

Jednocześnie zwrócić należy uwagę, że na gruncie art. 647¹ kc niewykluczone jest, że inwestor może być zobowiązany do dwukrotnej zapłaty za wykonane roboty budowlane, a to raz generalnemu wykonawcy na podstawie łączącej go z wykonawcą umowy, a drugi raz podwykonawcy na podstawie art. 647¹ § 5 kc. Odpowiedzialność inwestora wobec podwykonawcy ma charakter gwarancyjnej odpowiedzialności za cudzy dług. Zapłata całości wynagrodzenia na rzecz wykonawcy nie zwalnia inwestora od zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom, którego wykonawca im nie

zapłacił, powoduje natomiast powstanie po jego stronie roszczenia w stosunku do wykonawcy o zwrot takiej kwoty wynagrodzenia jaką wypłacił podwykonawcom.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 385 k.p.c. w pkt. 1 wyroku oddalił apelacje stron.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Odwoławczy orzekł kierując się treścią art. 100 k.p.c. Obie strony przegrały swoje apelacje i jednocześnie są wygranymi w stosunku do siebie. Koszty należne stronie powodowej w tym postępowaniu to kwota 2.700 zł na podstawie § 2 pkt. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, a koszty należne stronie pozwanej to kwota 8.100 zł na podstawie § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w brzmieniu z dnia wniesienia apelacji w zw. z art. 99 k.p.c. W związku z powyższym Sąd Odwoławczy dokonał odpowiedniego potrącenia i zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Józef Wąsik SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga