

***Sygn. akt I ACa 611/15***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Beata Kozłowska

Sędzia SA Marzena Konsek-Bitkowska (spr.)

Sędzia SO (del.) Paweł Pyzio

Protokolant referent-stażysta Małgorzata Sadurska

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa M. B.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku częściowego Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 8 grudnia 2014 r.

sygn. akt XVI GC 861/14

1. oddala apelację;

2. zasądza od M. B. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Marzena Konsek-Bitkowska Beata Kozłowska Paweł Pyzio

***Sygn. akt I ACa 611/15***

## UZASADNIENIE

M. B. wniosła o zasądzenie na jej rzecz solidarnie od pozwanych (...) S.A. w (...) spółki z o.o. w W. kwoty 193 775,97 zł z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia odpisów pozwu.

Obie pozwane spółki wnosiły o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Postanowieniem z dnia 8 grudnia 2014 r. Sąd zawiesił postępowanie w stosunku do (...) S.A. wobec ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku pozwanej.

Na rozprawie w dniu 8 grudnia 2014 r. powódka cofnęła ze zrzeczeniem się roszczenia częściowo pozew, w zakresie kwoty 9 651,11 zł w stosunku do (...) spółki z o.o. i Sąd umorzył postępowanie w tym zakresie.

Wyrokiem częściowym z dnia 8 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo przeciwko spółce (...) i zasądził od M. B. na rzecz tej pozwanej kwotę 3.600 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że M. B., prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą B. A., na podstawie umów zawartych z (...) S.A., dostarczała materiały i wykonywała roboty budowlane na terenie budowy Salonu (...) w J. oraz rozbudowy i przebudowy salonu (...) w W. przy ul. (...). Roboty zostały wykonane zgodnie z umowami i odebrane przez zamawiającego.

Za realizację robót związanych z budową Salonu (...) w J. powódka wystawiła faktury na sumę 142 964,14 zł. (...) S.A. zapłaciła powódce za te prace 133.313,03 zł; do zapłaty pozostaje kwota 9 651,11 zł.

Za realizację robót związanych z rozbudową i przebudową salonu (...) w W. przy ul. (...) powódka wystawiła faktury na sumę 273.753,75 zł. (...) S.A. zapłaciła powódce za te prace łącznie 89.628,89 zł, zatem do zapłaty pozostaje kwota 184 124,86 zł.

Generalnym wykonawcą obydwu inwestycji była (...) S.A. (...) spółka z o.o. była inwestorem rozbudowy i przebudowy salonu (...) w W. przy ul. (...), nie była natomiast w żaden sposób związana z budową salonu w J..

M. B. nie została zgłoszona jako podwykonawca przy rozbudowie salonu (...) w W. i wykonywała prace, które (...) S.A. zobowiązała się wykonać osobiście. (...) sp. z o.o. nie wiedziała, że pracownicy powódki wykonywali roboty budowlane na tej budowie, dowiedziała się o tym dopiero w lutym 2014 r. Wówczas wszystkie prace zostały odebrane a inwestor dokonał już płatności na rzecz generalnego wykonawcy oraz zgłoszonych podwykonawców całości wynagrodzenia wynikającego z umowy.

Sąd Okręgowy zważył, że powództwo w stosunku do (...) sp. z o.o. należało uznać za bezzasadne. W toku procesu powódka ograniczyła swoje roszczenie do zapłaty za prace wykonane na budowie salonu (...) w W., stąd tylko w tym zakresie podlegała ona merytorycznemu rozpoznaniu.

Zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 1, 2 i 5 k.c. w umowie o roboty budowlane zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. 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. Zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Podstawą odpowiedzialności inwestora na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. jest zatem zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą, co niewątpliwie w niniejszej sprawie nie nastąpiło. Brak było również podstaw do uznania, że pozwany wyraził zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo z powódką w sposób dorozumiany, tym bardziej, że prace te zobowiązał się wykonać osobiście generalny wykonawca. Sąd podzielił stanowisko doktryny i orzecznictwa, wyrażone między innymi w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17 stycznia 2014 r., V ACa 627/13 (LEX nr 1428098), że „dla przyjęcia tego, iż inwestor w sposób dorozumiany czynny wyraził zgodę na udział podwykonawcy w procesie inwestycyjnym konieczna jest jego wiedza co do przedmiotu umowy wykonawcy z podwykonawcą, należnego temu ostatniemu wynagrodzenia i zasad jego zapłaty, którą to wiedzę pozyskać może inwestor w jakikolwiek sposób, niekoniecznie poprzez zapoznanie się z treścią umowy zawartej przez wykonawcę z podwykonawcą bądź też możliwość uzyskania przez inwestora tej wiedzy. Zgoda inwestora musi być odniesiona od konkretnej umowy, jeśli skutkiem tej zgody nie jest sam w sobie udział podwykonawcy w procesie inwestycyjnym, ale gwarancyjna, solidarna z wykonawcą odpowiedzialność inwestora za zapłatę podwykonawcy jego wynagrodzenia jak stanowi art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c.”

Sąd nie znalazł także podstaw do przyjęcia zasadności roszczenia wobec pozwanego na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 k.c. oraz art. 410 § 1 i 2 k.c.). Sąd przypomniał, że świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Tymczasem powódka spełniła świadczenie na podstawie ważnej umowy z generalnym wykonawcą.

Sąd przywołał następnie stanowisko Sądu Apelacyjnego w Gdańsku wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 września 2013 r., sygn. akt I ACa 414/13, że „przepisy ogólne o bezpodstawnym wzbogaceniu mogą mieć zastosowanie jedynie gdy przesunięcie majątkowe nie jest efektem świadczenia między stronami lub roszczenie kierowane jest do innego podmiotu niż strona stosunku prawnego. W konsekwencji nie jest możliwe oparcie żądania na treści art.405 k.c. w sytuacji, gdy nie uda się jego oparcie na przepisach o nienależnym świadczeniu przy tak samo określonym przedmiocie i podmiocie. Gdy do wzbogacenia doszło w wyniku świadczenia przypadek taki musi być analizowany pod kątem nienależnego świadczenia, natomiast nie może tu wystarczyć powołanie się na ogólną hipotezę z art.405 k.c.”

Powódka nie wykazała, aby pozwany był wzbogacony jej kosztem, a jest to niezbędny warunek odpowiedzialności na podstawie art. 405 k.c. Należy mieć na uwadze, że pozwany przed zgłoszeniem roszczeń przez powódkę wypłacił całość wynagrodzenia za wykonane prace, częściowo generalnemu wykonawcy a w pozostałej części zgłoszonym podwykonawcom. Fakt korzystania przez pozwanego z budynku nie świadczy w żaden sposób o powstaniu szkody po stronie powódki oraz bezpodstawnym wzbogaceniu pozwanego, który zapłacił za jego wybudowanie.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Powódka wniosła apelację od powyższego wyroku częściowego, zaskarżając to orzeczenie w całości. Zarzuciła Sądowi Okręgowemu:

I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak uwzględnienia, że:

a) pozwana (...) S.A. nie złożyła pozwanej (...) Sp. z o.o. oświadczenia wymaganego treścią „Protokołu odbioru końcowego i przekazania - przyjęcia inwestycji do eksploatacji” z dnia 19 grudnia 2013r. potwierdzającego, że jedyne podwykonawcami zatrudnionymi na przedmiotowej inwestycji są podwykonawcy dotychczas zgłoszeni inwestorowi i wszystkie wymagalne zobowiązania zostaną uregulowane,

b) powódka zawiadomiła inwestora, tj. (...) Sp. z o.o., iż jest podwykonawcą głównego wykonawcy w styczniu 2014r.,

II. naruszenie art. 647<sup>1</sup> k.c. oraz art. 410 k.c.

III. naruszenie art. 108 § 1 k.p.c., poprzez rozstrzygnięcie przez Sąd o kosztach postępowania w wyroku częściowym.

Powódka wniosła o zmianę zaskarżonego i zasądzenie na jej rzecz od (...) Sp. z o.o. kwoty 184.124,86 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwanej odpisu pozwu, przy czym kwota ta będzie płatna solidarnie z pozwaną (...) S.A., oraz uchylenie wyroku w punkcie 2, jak również o zasądzenie kosztów procesu za drugą instancję. Ewentualnie powódka wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku częściowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że wnioski dowodowe zgłoszone w apelacji były spóźnione. Powódka niewątpliwie miała możliwość zgłoszenia jeszcze przed Sądem Okręgowym wniosku o dopuszczenie dowodu z pełnego odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego (...) Polska, spółki trzeciej dla tego procesu. Nic nie stało też na przeszkodzie zgłoszeniu przed Sądem I instancji dowodu z przesłuchania stron na wszystkie okoliczności,

które powódka uważała za istotne dla rozstrzygnięcia sporu. Apelacja nie powołuje żadnych nowych okoliczności, zaistniałych po wydaniu zaskarżonego wyroku, które uzasadniałyby uzupełniające przesłuchanie stron przez Sąd Apelacyjny.

Zgłaszając na etapie postępowania apelacyjnego dowody z wydruków korespondencji mailowej z 21-23 stycznia 2014 r. (notabene nie jest to korespondencja prowadzona przez powódkę ze spółką (...) lecz na adresy mailowe spółki (...), co przyznaje sama powódka w apelacji – k. 420), powódka nie uwiarygodniła, że nie mogła przedstawić tych dowodów w pierwszej instancji. Powódka kilkakrotnie wskazuje, że jest to korespondencja „odzyskana” dopiero po wyroku Sądu Okręgowego. Trudno jednak doszukać się w apelacji informacji i dowodów, które pozwoliłyby zweryfikować prawdziwość tych twierdzeń. Nie zostały wskazane ani okoliczności rzekomej utraty korespondencji elektronicznej, ani okoliczności jej „odzyskania”, nie wspominając już o jakimkolwiek dowodzie, który potwierdzałby stanowisko powódki co do utraty danych elektronicznych, uniemożliwiającej przedstawienie powyższych dowodów w postępowaniu przed Sądem Okręgowym. Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał, że także te dowody, niezależnie od ich wątpliwej przydatności wynikającej z faktu, że nie stanowiły korespondencji ze spółką (...) lecz z K. W., pracownicą podmiotu trzeciego - (...) sp. z o.o., były dowodami spóźnionymi.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Strona powodowa próbuje wyciągać daleko idące wnioski z faktów, które nie mają rozstrzygającego znaczenia dla oceny, czy inwestor wiedział, że powódka występuje jako podwykonawca i wyraził na to zgodę. Odnosząc się do zarzutu wadliwej oceny przedstawionych dokumentów wskazać trzeba, że z punktu widzenia stanu wiedzy inwestora istotne jest to, że w żadnym z pism generalnego wykonawcy, w tym także w piśmie z 20 grudnia 2013 r. (k. 309 i n.) powódka nie była wymieniona jako podwykonawca. To, że pismo z 20 grudnia 2013 r. wskazywało listę podwykonawców i wysokość ich roszczeń, jednakże nie zawierało oświadczenia, że są to jedyni podwykonawcy na tym zadaniu inwestycyjnym, nie stanowi okoliczności uzasadniającej odpowiedzialność gwarancyjną spółki (...) wobec powódki. Przesłanką odpowiedzialności spółki (...) jest bowiem zgoda na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. Zgoda taka, choć oczywiście może być wyrażona nawet w sposób dorozumiany, wymaga świadomości inwestora, że na budowie działa dany podwykonawca.

Tej okoliczności zaś powódka nie zdołała wykazać. Nie udowodniła świadomości inwestora w trakcie realizacji robót budowlanych lub na etapie odbioru robót i zapłaty, że powódka wykonywała część prac objętych kontraktem między inwestorem a generalnym wykonawcą. Bez wykazania wiedzy inwestora o powyższym niemożliwe jest zaś udowodnienie wyrażenia przez niego zgody, choćby w sposób dorozumiany. Żaden z dowodów przedstawionych Sądowi I instancji nie wskazuje na to, że inwestor zauważył obecność powódki jako podwykonawcy i tę obecność tolerował. Tym bardziej nie zostało wykazane, aby znał zakres prac powierzonych powódce przez wykonawcę oraz wysokość jej wynagrodzenia. Przedstawiony Sądowi Okręgowemu materiał dowodowy nie daje ponadto podstaw do ustalenia, że powódka zawiadomiła spółkę (...) o tym, że jest podwykonawcą, w styczniu 2014 r. Takie twierdzenia powódki pojawiły się dopiero na etapie postępowania apelacyjnego i uznać je należy za niewiarygodne w świetle zgromadzonego materiału dowodowego. Stawianie zatem w tym zakresie Sądowi I instancji zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest nadużyciem. Tak ujęty zarzut nie koresponduje bowiem nie tylko z zakresem zaoferowanego materiału dowodowego ale również z zakresem twierdzeń powódki przed Sądem Okręgowym,.

W świetle powyższych rozważań, zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. są bezzasadne. Sąd Apelacyjny podziela zatem ustalenia faktyczne Sądu I instancji, przyjmując je w całości za własne.

Sąd Okręgowy dokonał również trafnej oceny prawnej ustalonego stanu faktycznego. W szczególności prawidłowo wyłożył art. 647<sup>1</sup> § 2 i 5 k.c., który przewiduje solidarną odpowiedzialność inwestora, jednakże uzależnia ją od jego zgody na zawarcie umowy wykonawcy z podwykonawcą. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego nawet najbardziej życzliwa dla podwykonawcy wykładnia art. 647<sup>1</sup> k.c., dokonana z uwzględnieniem wskazań wynikających z orzecznictwa Sądu Najwyższego (m.in. wyrok z 27 czerwca 2013 r., III CSK 298/12) nie mogła w okolicznościach tej sprawy doprowadzić do ustalenia zgody inwestora. Nie było ani zgody biernej, ani zgody czynnej, w tym wyrażonej per facta concludentia. Powódka nie udowodniła dorozumianej zgody inwestora na etapie wykonywania przez nią prac ani ewentualnej zgody następczej, wyrażonej post factum, tj. po wykonaniu robót, ale przed rozliczeniem się przez spółkę

(...) z wykonawcą – spółką (...) S.A. Pierwszym warunkiem ustalenia zgody dorozumianej jest świadomość inwestora, że dane roboty wykonuje faktycznie podwykonawca. Takiej świadomości inwestora powódka nie udowodniła w tym procesie.

Na ocenę postawy powódki nie może też pozostać bez wpływu fakt, iż w umowie z wykonawcą zawarto wprost warunek w postaci zgody inwestora. Mimo świadomości takiego zapisu, powódka nie zadała sobie trudu, aby przed przystąpieniem do realizacji umowy wyegzekwować od swojego kontrahenta – (...) S.A. dowód powiadomienia inwestora o zawarciu umowy z nią, lub też bezpośrednio powiadomić spółkę (...), że będzie realizowała część prac jako podwykonawca.

Ochrona podwykonawców nie może natomiast iść tak daleko, aby całkowicie odrywać odpowiedzialność inwestora od stanu jego wiedzy. Prowadziłoby to bowiem w obecnym stanie prawnym do wykładni *contra legem*, inwestora pozbawiałoby wpływu na dobór podwykonawców, za to narażałoby go na podwójną zapłatę, np. w sytuacji upadłości wykonawcy, który otrzymał zapłatę od inwestora, jednak sam nie wykonał swoich zobowiązań wobec części swoich kontrahentów, jak to ma miejsce w tej sprawie w przypadku (...) S.A.

Wbrew przekonaniu apelującej strony, nie doszło także do naruszenia art. 410 k.c. Strona powodowa wykonywała roboty na podstawie umowy z (...) S.A. Niewątpliwie nie ziścił się warunek w postaci zgody inwestora (§ 14 umowy, k. 80), niewątpliwie też jednak strony umowy przystąpiły do jej realizacji. Nie jest jasne, czy rzeczywiście strony do wskazanego warunku przywiązywały wagę, skoro powódka nie dążyła do ustalenia, czy warunek się ziścił, a jednak przystąpiła do realizacji umowy. Nie jest jasne w związku z tym, czy strony zrezygnowały następnie z tego warunku, czy też ostatecznie zawarły i zrealizowały umowę ustną o tożsamych postanowieniach (jednakże bez zastrzeżenia warunku). Niewątpliwie jednak nawiązała się umowa pomiędzy powódką a (...) S.A. (jak też twierdzi sama powódka, która pozwała obie spółki). Wykonując zlecony jej zakres robót powódka nie spełniała zatem nienależnego świadczenia, lecz wykonywała swoje zobowiązania umowne wobec (...) S.A., w zamian przysługuje jej wynikające z umowy roszczenie o zapłatę do tej spółki, obecnie będącej w upadłości.

Nie doszło także do bezpodstawnego wzbogacenia spółki (...) kosztem powódki. Z zebranego materiału dowodowego wynika jednoznacznie, że spółka (...) jako inwestor była związana umową z (...) S.A., jako wykonawcą. Po wykonaniu umowy przez wykonawcę C. dokonała zapłaty należności przysługujących wszystkim podwykonawcom, o których wiedziała, a pozostałość uiściła na rzecz swojego kontrahenta – (...) S.A., wykonując w ten sposób obciążający ją z mocy umowy obowiązek zapłaty wynagrodzenia.

Z tych względów powództwo przeciwko spółce (...) nie znajdowało usprawiedliwienia także w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Chybiony okazał się również ostatni zarzut apelacji, dotyczący naruszenia art. 108 §1 k.p.c. przez rozstrzygnięcie o kosztach procesu w wyroku częściowym. Wyrok w tej sprawie rozstrzygał o całości roszczeń pomiędzy powódką a spółką (...). Uzasadniało to wydanie rozstrzygnięcia o kosztach procesu pomiędzy tymi dwoma podmiotami. Nierozstrzygnięte pozostaje wyłącznie powództwo przeciwko drugiej pozwanej, a postępowania w tej części jest obecnie zawieszona z uwagi na upadłość dłużnika.

Z powyższych względów, nie znajdując żadnych podstaw do uwzględnienia apelacji, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 385 k.p.c. Na podstawie art. 98 k.p.c. zasądzono na rzecz pozwanej od powódki koszty postępowania apelacyjnego.