

Sygn. akt VIII GC 373/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2014 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący SSR del. Patrycja Baranowska

Protokolant Monika Ziębakowska

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2014 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa G. S., M. S. i I. Z.

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

o zapłatę

I. zasądza od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powodów G. S., M. S.

i I. Z. solidarnie kwotę 81.181,02 zł (osiemdziesięciu jeden tysięcy stu osiemdziesięciu jeden złotych dwóch groszy) wraz

z ustawowymi odsetkami od dnia 2 lipca 2012 roku,

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwotę 7.782,31 zł (siedmiu tysięcy siedmiuset osiemdziesięciu dwóch złotych trzydziestu jeden groszy) tytułem kosztów procesu.

Sygn. akt VIII GC 373/13

UZASADNIENIE

Powodowie M. S. i G. S. wnieśli o zasądzenie w postępowaniu nakazowym od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwoty 81.181,02 złotych wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot: - 11.725,50 złotych od dnia 14.01.2012 roku, - 4.462,36 złotych od dnia 1.05.2012 roku, - 11.545,38 złotych od dnia 26.04.2012 roku, - 31.997,35 złotych od dnia 19.05.2012 roku, - 14.792,45 złotych od dnia 2.06.2012 roku, - 6.657,98 złotych od dnia 16.06.2012 roku oraz o zasądzenie zwrotu kosztów procesu w tym wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika w kwocie 3.600 złotych. Na wypadek skierowania sprawy do postępowania zwykłego podtrzymali swoje żądanie wnosząc o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 7.200 złotych.

W uzasadnieniu podnieśli, że powodowie i I. Z. zawarli umowę konsorcjum o nazwie (...) oraz (...) z siedzibą w S. w celu wspólnej realizacji na rzecz generalnego wykonawcy – (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (dalej: (...) albo wykonawca) robót budowlanych w ramach zadania inwestycyjnego pod nazwą: „Zespół zabudowy mieszkalnej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S.”. Inwestorem była pozwana, którą łączyła ze spółką (...) umowa o roboty budowlane. Powodowie jako lider konsorcjum zawarli w dniu 16.11.2011 roku ze spółką (...) umowę o roboty budowlane nr (...), na mocy której zobowiązali się wykonać roboty polegające między innymi na ułożeniu gresu

w łazienkach, kuchniach, na balkonach i klatkach schodowych oraz na wykonaniu zabudów GK G. i oklejeniu rur w łazienkach w budynku nr (...) klatkach G i H przy ul. (...) w S.. Płatności za wykonane i odebrane roboty miały zostać zrealizowane na podstawie faktur przejściowych i faktury końcowej. Podstawę do wystawienia faktur stanowił protokół odbioru wykonanych robót podpisany przez kierownika budowy. W trakcie wykonywania prac, zakres zleconych konsorcjum robót został poszerzony o nowe zadania budowlane, a umówiony termin wykonania robót przedłużony. W umowie postanowiono, że powodowie we własnym zakresie zatrudnią około 20 pracowników oraz na bieżąco będą się zaopatrywać w materiały budowlane niezbędne do wykonania inwestycji. Powodowie wykonali roboty w terminie i wystawili faktury Vat o nr (...), należności wskazane w tych fakturach nie zostały zapłacone w całości.

W ocenie powodów inwestor posiadał wiedzę o powierzeniu powodom jako podwykonawcy wykonania robót budowlanych na opisanej inwestycji. Już z samego faktu obecności pracowników konsorcjum przez około sześć miesięcy na budowie, istnieje domniemanie wiedzy inwestora o wykonywaniu robót przez powodów. Obowiązkiem powodów było zgłoszenie do odbioru wykonanych robót. O zgłoszeniu powodowie informowali kierownika budowy, który przekazywał tą informację Inspektorowi Nadzoru Budowlanego, będącego przedstawicielem inwestora. Nadto potwierdzenie odbioru robót częściowych wykonanych przez podwykonawcę odbywało się wraz ze wskazaniem ewentualnych usterek w pracach podwykonawców. Protokoły częściowego odbioru robót były każdorazowo podpisywane przez inwestora, co oznacza, że wskazują na posiadaną przez niego wiedzę o wymienionych w nich podwykonawcach oraz o zgodzie inwestora na ich zaangażowanie przy realizacji inwestycji. Nadto w odpowiedzi na wezwanie powodów do zapłaty pozwana nie zaprzeczyła zasadności żądania powodów, tylko zarzuciła wystąpienie braków w nadesłanej mu dokumentacji oraz wniosła o jej nadesłanie w celu sporządzenia porozumienia dotyczącego wypłaty zaległych zobowiązań.

Przewodniczący stwierdził brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. W dniu 26.06.2013 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym zgodnie z żądaniem powodów.

Pozwana wniosła sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty, zaskarżyła go w całości, zażądała oddalenia powództwa oraz zasądzenia od powodów na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu zarzuciła powodom brak legitymacji procesowej czynnej albowiem umowa konsorcjum nie dała im prawa do samoistnego działania w zakresie dochodzenia należności konsorcjum przed sądem powszechnym. Podniosła, że jej solidarna odpowiedzialność z generalnym wykonawcą za zobowiązania powodów nie powstała, ponieważ nie były jej znane istotne postanowienia umowy zawartej pomiędzy powodami i spółką (...). Nie przedłożono jej podpisanej umowy ani jej projektu. Pozwana nie wyraziła czynnej zgody na zawarcie umowy w sposób dorozumiany, gdyż nie miała wiedzy na temat jej zawarcia, wiedzy o zakresie prac wykonywanych przez powodów ani o wysokości przysługującego im wynagrodzenia. (...) takiej nie można wywieść z zakresu wykonywanych przez powodów robót budowlanych określonych w umowie ani z aneksów do niej, nie uzasadnia jej również liczba zatrudnionych na budowie pracowników powodów ani ilość zakupionych przez nich materiałów budowlanych. Inwestor nie ma obowiązku kontrolowania, czy wykonawca realizuje roboty budowlane przy wykorzystaniu własnych materiałów budowlanych ani czy roboty te wykonuje poprzez swoich pracowników, czy za pośrednictwem podmiotów trzecich. Biorąc pod uwagę rozmiar inwestycji nie było możliwe określenie zakresu prac poszczególnych podwykonawców. Pracownicy powodów nie nosili odzieży roboczej pozwalającej na ich zidentyfikowanie. Pozwana wskazała, że załączone do pozwu protokoły odbioru robót nie były przez nią podpisane. Natomiast gdyby na oryginale protokołu z dnia 21.03.2012 roku widniał podpis P. C., to nie stanowi on dowodu wykonania robót przez powodów ponieważ dotyczy węższego zakresu prac niż wynikał z umowy zawartej przez powodów z generalnym wykonawcą. Pozwana podkreśliła, że ani ona ani jej przedstawiciele nie uczestniczyli w procedurze odbioru prac pomiędzy powodami a spółką (...). Zakwestionowała wykonanie robót dodatkowych. Stwierdziła, że roboty wymienione w protokole z dnia 26.05.2012 roku dotyczyły robót zleconych powodom bezpośrednio przez pozwaną. Natomiast pismo z dnia 12.09.2012 roku dotyczy prac wykonanych indywidualnie przez I. Z. działającego w imieniu własnym. W ocenie pozwanej sama wiedza inwestora o obecności podwykonawcy nie przesądza o jego solidarnej odpowiedzialności, ponieważ nawet zgoda dorozumiana wymaga wiedzy inwestora o istotnych postanowieniach tej umowy. Dla powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora nie jest wystarczająca wiedza jego przedstawicieli technicznych lub pracowników. To samo dotyczy sytuacji, w której

inwestor dowiaduje się o udziale podwykonawcy oraz o istotnych postanowieniach umowy. Zdaniem pozwanej wymagalności roszczenia o zapłatę odsetek za opóźnienie należy liczyć od dnia wezwania do zapłaty.

Pismem procesowym z dnia 12.09.2013 roku powodowie wnieśli o wezwanie w trybie art. 195 § 1 k.p.c. I. Z. do wzięcia udziału w sprawie w charakterze powoda. W uzasadnieniu pisma wskazali, że zawarta umowa konsorcjum obligowała ich do wystawienia w imieniu konsorcjum faktur Vat oraz odbioru należności za te faktury. Powodowie podtrzymali przedstawione w pozwie stanowisko i wskazali, że pisemny tekst zawartej umowy został przedstawiony pozwanej do akceptacji. Podnieśli, że przedstawiciel pozwanej P. C. uczestniczył w odbiorze zakresu robót opisanych umową. Czynności odbioru były dokonywane jednocześnie stąd pozwana musiała dysponować wiedzą o wykonującym roboty konsorcjum. Wskazali, że pozwana wzywała ich do przeprowadzenia robót naprawczych. Podkreślili, że współnikiem pozwanej i generalnego wykonawcy jest J. S., który pełni funkcję członka Rady Nadzorczej generalnego wykonawcy i prezesa zarządu pozwanej. Z racji pełnionych przez jej prezesa funkcji pozwana miała wiedzę na temat warunków umowy i funkcjonowania powodów na terenie, na którym pozwana była inwestorem.

Przewodnicząca zarządziła doręczenie I. Z. wniosku o dopozwanie i zobowiązała go do wskazania czy wstępuje do niniejszego procesu w charakterze powoda.

I. Z. wstąpił do niniejszego postępowania w charakterze powoda. W piśmie przygotowawczym datowanym na dzień 20.12.2013 roku zajął takie same stanowisko jak powodowie i przyłączył się do wszystkich wniosków dowodowych zawartych w pozwie oraz w piśmie przygotowawczym z dnia 12.09.2013 roku.

W toku postępowania strony postępowania podtrzymały swoje stanowiska.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 14.11.2011 roku M. S., G. S. prowadzący działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) spółka cywilna z siedzibą w K. i I. Z. prowadzący działalność pod nazwą (...) IM- (...) I. Z. (dalej: powodowie) zawarli umowę konsorcjum o nazwie „ (...) oraz (...) z siedzibą w S. (§ 1 umowy) w celu wspólnego realizowania robót budowlanych na rzecz generalnego wykonawcy – (...) sp. z o. o. w S. w ramach zadania inwestycyjnego pod nazwą: „Zespół zabudowy mieszkalnej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S. (§ 2 ust 1 umowy). Strony tej umowy postanowiły, że liderem konsorcjum ustala się (...), a lider jest również pełnomocnikiem konsorcjum (§ 3 umowy). W § 4 umowy określone zostały obowiązki lidera konsorcjum na etapie ubiegania się o zlecenia robót budowlanych oraz na etapie realizacji tych robót w tym między innymi do reprezentowania konsorcjum przed generalnym wykonawcą we wszystkich sprawach dotyczących postępowania o zlecenie robót budowlanych oraz wystawiania w imieniu konsorcjum faktur Vat za realizowane roboty budowlane oraz odbioru należności za nie (§ 4 ust. 1 pkt a oraz ust. 2 pkt e).

Dowód: - umowa konsorcjum z dnia 14.11.2011 roku (k.23-25).

W dniu 16.11.2011 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (wykonawca) zleciła powodom (podwykonawca) roboty budowlane polegające na ułożeniu na gotowo gresu i glazury w łazienkach, w kuchniach, na balkonach znajdujących się w budynku nr (...) klatkach G i H, ułożeniu na gotowo gresu na klatkach schodowych G i H w budynku nr (...) oraz wykonaniu zabudów z GK G. i oklejeniu płytą GK wystających rur w łazienkach znajdujących się w budynku nr (...) klatki G i H przy zadaniu inwestycyjnym pod nazwą „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S.” (§ 1 ust 1 umowy). W myśl § 1 ust. 5 umowy roboty budowlane będą wykonywane przez pracowników podwykonawcy, sprzętem podwykonawcy oraz z materiałów podwykonawcy, za wyjątkiem gresu, glazury i terakoty.

W § 4 ust 2 lit. f) jej strony postanowiły, że do obowiązków podwykonawcy należy zgłoszenie do odbioru wykonywanych robót i uczestniczenie w nim, w tym zgłoszenie i osobiste uczestniczenie w odbiorze końcowym. Zgodnie z § 5 ust. 1 i 2 przedstawicielem wykonawcy na budowie będzie B. S., a przedstawicielem podwykonawcy będzie I. Z.. Strony umowy ustaliły wynagrodzenie szacunkowe w wysokości 50.375 złotych (§ 6 ust. 1 umowy).

Strony umowy postanowiły, że płatności za odebrane roboty będą realizowane raz w miesiącu na podstawie faktur przejściowych i faktury końcowej (po odbiorze końcowym przedmiotu umowy) (§ 7 ust. 1 umowy). Potwierdzenie odbioru częściowego robót przez Inspektora Nadzoru od wykonawcy odbywać się będzie jednocześnie z potwierdzeniem odbioru robót przez wykonawcę od podwykonawcy (§ 7 ust. 6 umowy).

Wykonawca i podwykonawca zawarli trzy aneksy do umowy o roboty budowlane, w których postanowili o zwiększeniu zakresu powierzonych powodom prac o ułożenie na gotowo gresu w łazienkach, kuchniach, na balkonach oraz klatce schodowej w budynku nr (...) w klatce D, o wykonanie zabudów z GK G. oraz oklejenie płytą GK wystających rur w łazienkach budynku nr (...) w klatce D, o montaż przysufitowych listew styropianowych w łazienkach, o silikonowanie luster łazienkowych, o montaż klatek wentylacyjnych, o wykonanie cokołów na balkonach (wklejenie styropianu oraz oklejenie gresem) na klatkach schodowych D, G i H. W § 1 ust. 5 dodano wyrażenie „i styropianu na cokołu balkonowe, których to dostarczenie jest obowiązkiem wykonawcy”. Strony umowy zmieniły termin realizacji robót oraz ustaliły wynagrodzenie szacunkowe na kwotę 127.075 złotych. Aneksy zostały przygotowane przez spółkę (...).

Zawarta umowa została okazana kierownikowi budowy.

Dowody: - umowa o roboty budowlane (...) z dnia 16.11.2011 roku (k. 26-31),

- aneksy nr (...) do umowy o roboty budowlane (...) (k. 37-44),

- zeznania świadków B. S. (od godziny 00:07:23 do godziny

00:11:46, od 00:22:22 do 00:25:50 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku).

Generalny wykonawca wykonywał roboty budowlane przy zadaniu inwestycyjnym pod nazwą „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S.” za pośrednictwem podwykonawców. Generalny wykonawca nie zatrudniał pracowników w ilości pozwalającej mu na samodzielne wykonanie robót budowlanych, nie posiadał również sprzętu poza dwoma koparkami. W czasie trwania robót budowlanych sytuacja finansowa generalnego wykonawcy była zła. Ostatecznie spółka (...) wystąpiła z wnioskiem o ogłoszenie jej upadłości, a sąd upadłościowy ogłosił upadłość obejmującą likwidację jej majątku. Pozwana nie zatrudniała pracowników zajmujących się robotami wykończeniowymi takimi jak układanie płytek. Pozwana wiedziała, że generalny podwykonawca nie posiada płytkarzy.

Inwestor na budowie był reprezentowany przez dyrektora do spraw inwestycji T. Ś. (1) i inspektora nadzoru inwestorskiego P. Ś. (1), dodatkowym inspektorem nadzoru inwestorskiego był P. C., wspierał ich P. B..

Wszyscy podwykonawcy pracujący na budowie musieli mieć umowy zawarte z generalnym wykonawcą. Pozwana żądała od spółki (...) przedstawiania jej wszystkich umów zawartych z podwykonawcami. Zgodnie z umową łączącą pozwaną z generalnym wykonawcą umowy, które generalny podwykonawca zawierał z podwykonawcami miały być przekazywane inwestorowi. Współpraca pomiędzy spółkami (...) polegała na tym, że pracownicy generalnego wykonawcy albo zatrudniony przez niego A. K. przekazywali te umowy bezpośrednio pracownikom pozwanej. Z uwagi na bliską współpracę, wzajemną znajomość pracowników obu spółek, ich powiązanie osobowe i kapitałowe oraz ilość zawartych z podwykonawcami umów, przekazanie tych dokumentów następowało bez potwierdzenia ich przyjęcia przez pozwaną. Generalny wykonawca, powodowie ani pozwana nie dysponują dowodem przekazania pozwanej umowy zawartej pomiędzy spółką (...) i powodami ani dowodem przekazania aneksów do tej umowy.

Jednym z podwykonawców byli powodowie działający w ramach konsorcjum (...) oraz (...) z siedzibą w S.”. W celu wykonania umowy powodowie zatrudniali od 15 do 25 pracowników, którzy przez kilka miesięcy wykonywali prace na terenie budowy. Pracownicy powodów nosili normalną odzież roboczą bez znaków umożliwiających indywidualizację firmy powodów. Przy wykonywaniu robót powodowie korzystali z pomocy podwykonawców w tym między innymi z R. G., T. P. (1), E. N., T. J. (1), którego pracownicy nosili odzież roboczą z logo jego firmy. Powodowie wykonywali prace polegające między innymi układaniu płytek na klatkach schodowych i w łazienkach, układaniu glazury, terakoty, zabudowę regipsem. Prace wykonywane przez powodów i ich podwykonawców były kontrolowane przez

kierownika budowy. Z uwagi na szybki postęp prac zakres robót zleconych powodowi został rozszerzony. Powodowie w terminie wykonali wszystkie zlecone im prace. W okresie końca budowy prace wykonywane były praktycznie przez pracowników powodów. Po zakończeniu prac wynikających z umowy oraz aneksów do niej powodowie wykonali bezpośrednio na zlecenie inwestora dodatkowe prace polegające między innymi na malowaniu garaży, czy robotach poprawkowych, które zostały zapłacone przez inwestora.

Wystąpiła sytuacja, że generalny inwestor nie miał środków na zakup materiałów budowlanych, wówczas G. S. z prywatnych środków zapłacił za materiały niezbędne do wykonania prac. Wyłożone przez powoda pieniądze zostały mu zwrócone.

Podwykonawcy powodów, gdy zaczynali prace wykończeniowe w nowym pomieszczeniu pobierali projekt, płytki oraz klucze do mieszkania. Przy tych czynnościach informowali osobę wydającą, że są zatrudnieni przez powodów. Generalny wykonawca ani inwestor nigdy nie kwestionowali obecności pracowników powodów na budowie.

G. S. kilka razy w tygodniu przebywał na budowie, natomiast I. Z. przebywał na budowie kilka razy dziennie. Ze strony pozwanej (inwestora) na budowie obecni byli P. Ś. (1) oraz T. Ś. (1). Pracownikom inwestora bardzo zależało na szybki postępie prac i bardzo często przebywali na budowie. Wyżej wymienieni znali powodów i widzieli ich na placu budowy. T. Ś. (1) rozmawiał z G. S. na temat płatności za wykonane roboty. T. Ś. (1) omawiał z powodami zakres prac, w tym szczegóły wykończenia pomieszczeń oraz omawiał z nimi warunki podpisania aneksów na roboty dodatkowe z generalnym wykonawcą, a zwłaszcza tych dotyczących położenia listew w łazienkach. Poszczególne prace wykonane przez powodów lub zatrudnione przez nich osoby były odbierane przez komisję, w których skład wchodził pracownicy pozwanej. P. Ś. (1) i T. Ś. (1) razem z G. S. i I. Z. uczestniczyli w odbiorach robót wykonanych przez powodów i ich podwykonawców. W trakcie tych odbiorów omawiane były usterki i roboty poprawkowe, które powodowie powinni wykonać. Kierownik budowy B. S. był obecny codziennie na budowie, natomiast P. Ś. (1) bywał dosyć często i co najmniej raz w tygodniu prowadził narady na budowie. Codziennie omawiany był zakres prac. W lecie 2011 roku funkcję kierownika budowy pełnił B. R.. Nowy kierownik budowy znał powodów i widział ich na budowie.

W trakcie budowy co tydzień odbywały się narady oraz przegląd budynków. W naradach tych uczestniczyli ze strony inwestora P. Ś. (1) i T. Ś. (1). Podczas narad padały nazwy podwykonawców. Czasem w naradach brali udział podwykonawcy. Na naradach omawiano przebieg prac według branż. Po każdej naradzie dokonywano przeglądu budynków, w których uczestniczyli powodowie. W trakcie obchodów wyżej wymienieni widzieli pracowników powodów na budowie.

Warunkiem zapłaty był protokół odbioru spółki (...). Generalny wykonawca płacił wtedy gdy inwestor odebrał od niego roboty.

Dowody: - zeznania świadków: B. S. (od godziny 00:07:23 do godziny

00:33:09 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), T. J. (1) (od

godziny 00:34:24 do godziny 00:43:18 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku),

R. G. (od godziny 00:45:08 do godziny 00:54:44 rozprawy

w dniu 17.02.2014 roku), T. P. (1) (od godziny 00:56:05 do

godziny 01:03:58 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), S.

M. (od godziny 01:06:03 do godziny 01:19:02 rozprawy w dniu

17.02.2014 roku), P. Ś. (1) (od godziny 01:22:50 do godziny

02:04:16 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), B. R. (od godziny

02:07:01 do godziny 02:26:03 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), T.

Ś. (od godziny 00:07:34 do godziny 00:44:43 rozprawy w dniu 31.07.2014

roku), J. B. (od godziny 00:46:34 do godziny 00:50:34 rozprawy

w dniu 31.07.2014 roku), R. K. (od godziny 01:08:32 do

godziny 01:35:40 rozprawy w dniu 31.07.2014 roku) A. K.

(od godziny 00:06:00 do godziny 00:13:40 od 00:38:00 do 00:42:18 rozprawy

w dniu 4.09.2013 roku),

- zeznania powodów: G. S. (od godziny 00:50:00 do godziny

01:35:15 rozprawy w dniu 4.09.2014 roku), I. Z. (od godziny

01:36:20 do godziny 02:08:50),

- zeznania za pozwaną J. S. (od godziny 02:09:50 do godziny

02:42:57 rozprawy w dniu 4.09.2014 roku)

Odbiór częściowy robót budowlanych przez inwestora od generalnego wykonawcy odbywał się ze wskazaniem ewentualnych usterek w pracach podwykonawców. W protokołach odbioru robót budowlanych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym (...) przy ul. (...) w S. dotyczących budynku nr (...), klatki D, mieszkań (...) ujawniono usterki w pracach wykonanych między innymi przez (...). W skład komisji dokonującej oględzin wchodził przedstawiciel pozwanej w osobach P. Ś. (1), T. Ś. (1) i J. T. oraz generalnego wykonawcy.

Dowody: - protokoły usterkowe (k. 93-104),

- zeznania świadków B. S. (od godziny 00:22:22 do godziny

00:25:50 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), S. M. (od

godziny 01:13:53 do godziny 01:16:39 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku).

W dniach 30.12.2011 roku, 12.04 i 27.04.2012 roku zostały sporządzone przy udziale przedstawiciela wykonawcy B. S. i przedstawiciela podwykonawcy I. Z. protokoły odbioru robót wykonanych w okresie od: - 18.10 do 30.12.2011 roku; - 30.12.2011 do 12.04.2012 roku; - 12 do 27.04.2012 roku. Protokoły te zostały sprawdzone przez kierownika budowy B. S., a podpisane przez B. S. i I. Z.. Protokół z dnia 11.05.2012 roku obejmujący roboty wykonane w okresie od 3.04 do 11.05.2012 roku został podpisany przez B. S.. Powodowie brali udział w czynnościach odbiorowych. W odbiorach uczestniczył P. C., R. S., P. Ś. (1). W trakcie odbiorów wskazywano usterki, które należy poprawić

Na podstawie sporządzonych protokołów M. S. i G. S. wystawili wykonawcy faktury Vat: - w dniu 30.12.2011 roku nr (...) na kwotę 91.827 złotych brutto obejmującą prace glazurnicze w budynku nr (...) w klatkach G i H oraz w budynku nr (...) w klatce D z terminem zapłaty na dzień 13.01.2012 roku; - w dniu 13.04.2012 roku nr (...) na kwotę 33.879,55 złotych brutto tytułem robót budowlanych FV częściowa (...) z terminem zapłaty na dzień 18.05.2012 roku; - w dniu 27.04.2012 roku nr (...) na kwotę 15.662,60 złotych brutto tytułem robót budowlanych FV częściowa (...) z terminem zapłaty na dzień 1.06.2012 roku; - w dniu 11.05.2012 roku nr (...) na kwotę 7.049,70 złotych tytułem wykończenia cokołów balkonowych w budynku G, H, D, B z terminem zapłaty na dzień 15.06.2012 roku.

W dniu 21.03.2012 roku komisja składająca się z przedstawiciela pozwanej – P. C. oraz przedstawiciela wykonawcy – B. S. i S. M. sporządziła protokół odbioru listew pod stropem w budynku wielorodzinnym 1, 2. 3. 4. przy ul. (...)

i stwierdziła wykonanie 439 metrów bieżących listew pod stropem i 229 metrów bieżących silikonu przy listwach. Protokół został podpisany przez z S. M. i B. S.. W dniu 21.03.2011 roku M. S. i G. S. wystawili wykonawcy fakturę Vat nr (...) na kwotę 12.224,52 złotych brutto obejmującą silikonowanie luster (...) oraz zamocowanie listew łazienkowych (...) z terminem zapłaty na dzień 25.40.2012 roku.

W dniu 26.05.2012 roku sporządzony został protokół odbioru robót wykonanych w okresie od 2.05 do 26.05.2012 roku. Protokół został podpisany przez kierownika budowy B. S..

W dniach 13.02, 27.03 i 6.04.2012 roku generalny wykonawca wpłacił na rachunek powodów odpowiednio kwoty 30.000 złotych, 25.000 złotych i 20.000 złotych tytułem zapłaty za fakturę nr (...).

Dowody: - faktury Vat wraz z protokołami odbioru (k. 45-54, 87, 178-179, 189-194, 288),

- potwierdzenia przelewu (k. 55-57),

- zestawienie (k. 58),

- dokumenty złożone przez Syndyka masy upadłości spółki (...) (k. 276),

- kosztorys (k. 289).

- zeznania świadków: B. S. (od godziny 00:07:23 do godziny

00:11:46, od 00:20:22 do 22:22 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), P.

Ś. (od godziny 01:22:50 do godziny 02:04:16 rozprawy w dniu

17.02.2014 roku), B. R. (od godziny 02:07:01 do godziny 02:26:03

rozprawy w dniu 17.02.2014 roku), E. N. (od godziny 02:46:55 do godziny 02:54:23 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku).

W celu wykonania zawartej umowy o roboty budowlane powodowie zakupili materiały budowlane.

Dowody: - dokumenty WZ (k. 59-75, 77-82, 194-215),

- faktura Vat nr (...) (k. 76),

- zeznania świadków B. S. (od godziny 00:16:24 do godziny

00:17:30 rozprawy w dniu 17.02.2014 roku).

W dniu 31.05.2012 roku M. S. i G. S. wystawili pozwanej fakturę Vat o nr (...) na kwotę 5.540,40 złotych brutto za wykonanie prac polegających na malowaniu garaży (...) oraz prac ogólnobudowlanych (...) z terminem zapłaty na dzień 5.07.2012 roku.

Pozwana w piśmie z dnia 12.06.2012 roku wskazała, że protokół robót stanowiący podstawę wystawienia faktury Vat nr (...) został sporządzony przez B. S., który nie jest jej pracownikiem. Pozwana uznała fakturę za wystawioną niezasadnie.

Pismem z dnia 12.09.2012 roku kierowanym do M. S. i G. S. pozwana wskazała, że w odpowiedzi na przesłaną korespondencję zawierającą protokół wykonanych robót potwierdzonych przez kierownictwo budowy generalnego wykonawcy informuje ich, że inspektor nadzoru robót budowlanych w oparciu o posiadaną wiedzę na temat zrealizowanych prac przez firmę (...) oraz przekazany kosztorys robót dokonał korekty przedstawionej wyceny w zakresie robót rozbiórkowych ściany murowanej z bloczków betonowych oraz malowania ścian stanowisk garażowych. Zawiadomiła, że pozwana wystąpiła do kierownika budowy o wyjaśnienie zakresu robót przyjętych do protokołu. Do pisma załączyła sprawdzony kosztorys wykonanych robót skorygowany do wartości 2.828,84 złotych netto.

Po dokonaniu korekty M. S. i G. S. wystawili pozwanej fakturę Vat nr (...) na kwotę 2.828,84 złotych netto, to jest 3.055,15 złotych brutto tytułem prac naprawczych (...). W dniu 10 października 2012 roku pozwana zapłaciła powodowi należność wynikającą z tej faktury.

Dowód: - korespondencja prowadzona pomiędzy pozwaną i powodami M.

S. i G. S. (k. 83),

- kosztorys (k. 84-86),

- faktury Vat (k. 152, 155),

- potwierdzenie przelewu (k. 154).

Pismem z dnia 12.09.2012 roku pozwana zwróciła się do I. Z. o wznowienie przerwanych prac w celu całkowitego usunięcia usterki prac naprawczych tarasu lokalu mieszkalnego (...) przy ul. (...) w S.. Wskazała, że I. Z. w lipcu przeprowadził prace naprawcze związane z usunięciem przecieku tarasu mieszkania (...), które doprowadziły do ograniczenia, a nie do usunięcia opisanej usterki.

Dowód: - pismo pozwanej do I. Z. z dnia 12.09.2012 roku wraz z

dokumentacją zdjęciową (k. 88-92).

Pismem z dnia 20.06.2012 roku powodowie poinformowali pozwaną, że generalny wykonawca nie uregulował na ich rzecz kwoty 80.643,70 złotych brutto z faktur Vat o nr (...) i wezwali ją do zapłaty tej kwoty w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego pisma.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 18.07.2012 roku pozwana podniosła, że płatności wynikające z wymienionych przez powodów faktur stanowi wiarygodność w stosunku do generalnego wykonawcy. Wskazała, że powodowie występując do niej o zapłatę powinni przedstawić dokumentację określającą zasadność wnioskowanego roszczenia, czyli odpis kompletnej umowy o roboty budowlane oraz ewentualnych aneksów dotyczące robót w ramach inwestycji (...), wszystkie wystawione faktury wraz z załączonymi protokołami odbioru robót oraz protokół końcowego odbioru robót, zestawienie należności potwierdzone przez zarząd pozwanej oraz cesję gwarancji udzielonej dla pozwanej. Pozwana wskazała, że powyższe dokumenty są niezbędne do sporządzenia prawidłowego porozumienia pomiędzy dłużnikiem, wykonawcą i inwestorem, dotyczącym wypłaty zaległych zobowiązań (...) sp. z o. o. oraz końcowego rozliczenia umowy o roboty budowlane. Pozwana wezwała powodów do uzupełnienia tej dokumentacji pod rygorem braku realizacji przez nią roszczeń.

Pismem z dnia 18.01.2013 roku powodowie wezwali pozwaną do zapłaty 85.643,37 złotych wraz z odsetkami ustawowymi w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania

Dowody: - korespondencja prowadzona przez strony postępowania (k. 105-107).

W dniu 10 maja 2012 roku generalny wykonawca, powodowie, pozwana i Zakład (...) sp. z o. o. w S. zawarli aneks nr (...) do porozumienia z dnia 30.12.2011 roku, w którym postanowili, że spółka (...) przenosi na pozwaną wszelkie prawa i obowiązki wynikające z porozumienia z dnia 30.12.2011 roku. Pozwana oświadczyła, że wstępuje we wszelkie prawa i obowiązki spółki (...) wynikające z porozumienia zawartego w dniu 30.12.2011 roku. (...) sp. z o. o. w S. oświadczyli, że wyrażają zgodę na wstąpienie pozwanej we wszelkie prawa i obowiązki spółki (...) wynikające z porozumienia zawartego w dniu 30.12.2011 roku (§ 1). W § 2 pkt 2 porozumienia jego strony postanowiły, że pozostałe postanowienia porozumienia zawartego w dniu 30.12.2011 roku nie ulegają zmianie. Aneks do porozumienia został podpisany przez spółkę (...), pozwaną, (...) oraz powodów.

Dowód: - aneks nr (...) do porozumienia z dnia 30.12.2011 roku (k. 180).

W dniu 5 września 2012 roku generalny wykonawca przygotował tekst porozumienia dotyczący wierzytelności z dnia 5 września 2012 roku oraz porozumienia dotyczącego cesji gwarancji z dnia 5.09.2012 roku. Oba porozumienia zostały podpisane przez generalnego wykonawcę oraz powodów.

Dowody: - aneks nr (...) do porozumienia zawartego w dniu 30.12.2011 roku (k. 180),

- porozumienie dotyczące wierzytelności z dnia 5.09.2012 roku (k. 184-186),

- porozumienie dotyczące cesji gwarancji z dnia 5.09.2011 roku (k. 187-188),

- zeznania świadków P. B. (od godziny 00:53:41 do godziny

01:06:43 rozprawy w dniu 31.07.2014 roku), R. K. (od

godziny 01:08:32 do godziny 01:35:40 rozprawy w dniu 31.07.2014 roku),

A. K. (od godziny 00:06:00 do godziny 00:42:18 rozprawy w

dniu 4.09.2013 roku).

- zeznania powodów: G. S. (od godziny 00:50:00 do godziny

01:35:15 rozprawy w dniu 4.09.2014 roku), I. Z. (od godziny

01:36:20 do godziny 02:08:50),

- zeznania za pozwaną J. S. (od godziny 02:09:50 do godziny

02:42:57 rozprawy w dniu 4.09.2014 roku)

Prezes pozwanej spółki (...) jest współnikiem generalnego wykonawcy (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (obecnie w upadłości likwidacyjnej) posiadającym w niej 40% udziałów oraz członkiem rady nadzorczej tej spółki. J. S. posiada 100% udziałów w pozwanej spółce.

Niesporne.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo okazało się w przeważającej części uzasadnione, oddalenie powództwa obejmowało jedynie odsetki, co zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia.

Przedstawiony powyżej stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody pisemne załączone przez strony postępowania do składanych przez nie pism procesowych, zeznania świadków wnioskowanych przez strony postępowania oraz na podstawie zeznań stron. Treść dokumentów prywatnych nie była kwestionowana przez żadną ze stron, to zaś pozwala uznać nie tylko to, że osoby, które je podpisały, złożyły oświadczenia zawarte w tych dokumentach (art. 245 k.p.c.), ale też że treść tych dokumentów odzwierciedla rzeczywisty stan rzeczy.

W niniejszej sprawie niesporny był fakt powiązania generalnego wykonawcy (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (obecnie w upadłości likwidacyjnej) oraz inwestora (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Nadto okoliczność wynika z powszechnie dostępnej Centralnej Informacji Krajowego Rejestru Sądowego i z zamieszczonych tam informacji odpowiadających odpisowi aktualnemu z rejestru przedsiębiorców obu spółek.

W toku postępowania przesłuchano wielu świadków. Dowód z zeznań świadków B. S., T. J. (1), R. G., T. P. (2), S. M., P. Ś. (1), B. R., E. N. i J. B. został przeprowadzony w celu wyjaśnienia okoliczności związanych z zawarciem

przez powodów umowy o roboty budowlane, zakresu prac wykonywanych przez powodów, obecnością powodów na budowie, zakresu wykonanych robót i ich należytego wykonania, wiedzy inwestora o obecności powodów na budowie oraz wiedzy inwestora o umowie zawartej przez powodów z generalnym wykonawcą, akceptowania przez niego obecności powodów na budowie, uczestniczenia powodów w procedurach odbiorowych, w tym odbiorów robót budowlanych realizowanych przez powodów, przez inwestora lub z jego udziałem.

Pierwszy ze świadków - B. S. pełnił rolę inspektora nadzoru przez cały okres budowy. Posiadana przez niego wiedza wynikała z bezpośrednich obserwacji świadka z racji pełnionej przez niego na budowie funkcji. Zeznania te dotyczyły przebiegu prac wykonywanych przez powodów, obecności na budowie przedstawicieli inwestora, podejmowanych przez nich czynności oraz ich kontaktu z powodami. Świadkowie T. J. (1), R. G., T. P. (2) i S. M., J. B. i E. N. wykonywali prace zlecone im przez powodów. Wiedza tych świadków dotycząca tego co działo się na budowie, a zwłaszcza obecności powodów na budowie, sposobu odbioru prac, osób uczestniczących w odbiorach prac, sposobu kontroli postępu prac i odbioru robót w poszczególnych pomieszczeniach wynikała z faktu bezpośredniego uczestniczenia przez nich w wykonywaniu robót budowlanych. Świadkowie opisywali również sposób w jaki pobierali materiał od generalnego wykonawcy oraz odbierali klucze do pomieszczeń. Zeznania świadków były zgodne w części dotyczącej sposobu w jaki następowała kontrola wykonanych przez powodów prac, ich obecności na budowie, osób, które ze strony inwestora uczestniczyły w odbiorach, czy obchodach. Świadkowie z racji roli, które pełnili na budowie mogli nie znać nazwisk poszczególnych osób, stąd w swoich zeznaniach zdarzało im się nie znać czy pomylić nazwiska poszczególnych osób obecnych na budowie ze strony inwestora. Powyższa okoliczność nie przesądza o braku ich wiarygodności. Należy podkreślić, że przesłuchani świadkowie byli zgodni co do obecności przedstawicieli inwestora na budowie, podejmowanych przez te osoby czynności kontrolnych i odbiorczych. Świadek P. Ś. (1) pełnił na budowie funkcję inspektora nadzoru inwestorskiego. Zeznania świadka dotyczyły podejmowanych przez niego czynności, obecności powodów na budowie, kontaktów powodów z przedstawicielami inwestora na budowie, jego wiedzy w jakim charakterze powodowie byli na budowie, a zwłaszcza czy byli podwykonawcami spółki (...). Zeznania świadka należy uznać za wiarygodne, gdyż pozostawały w zgodzie z pozostałym zgromadzonym w niniejszej sprawie materiałem dowodowym. Świadek B. R. został skierowany na budowę przez pozwaną w celu wspomoczenia kierownika budowy i majstra, zajmując się rozliczeniem budowy, atestów oraz przyjmowaniem prac od podwykonawców. Dowód z jego przesłuchania dopuszczono w celu ustalenia braku wiedzy pozwanej o zawartej z powodami przez spółkę (...) umowie, o zakresie robót budowlanych wykonywanych przez powodów, o wynagrodzeniu należnym powodom, braku uczestniczenia w odbiorach robót budowlanych wykonanych przez powodów i sposobu odbioru tych robót. Świadek T. Ś. (1) był zatrudniony w pozwanej spółce na stanowisku dyrektora do spraw inwestycji, był również przedstawicielem pozwanej na budowie. Zeznania świadka dotyczyły zarówno jego obecności na budowie, jak i postanowień umowy o roboty budowlane dotyczące zgłaszania podwykonawców przez generalnego wykonawcę. Świadek R. K. był prezesem zarządu generalnego wykonawcy, składane przez niego zeznania dotyczyły przede wszystkim sposobu przekazywania pozwanej przez spółkę (...) umów zawartych z podwykonawcami. Świadek P. B. był zatrudniony w pozwanej spółce jako specjalista do spraw inwestycji, nie bywał na budowie tylko zajmował się jej rozliczaniem. Jego zeznania dotyczyły sposobu przekazywania pozwanej przez spółkę (...) umów zawartych z podwykonawcami, prób zawarcia porozumienia pomiędzy powodami, generalnym wykonawcą i pozwaną. Świadek A. K. świadczył usługi z zakresu obsługi (...) spółki (...). Jego zeznania dotyczyły sposobu przekazywania pozwanej przez spółkę (...) umów zawartych z podwykonawcami, współpracy spółek (...) w tym zakresie oraz okoliczności sporządzenia porozumienia. W niniejszej sprawie nie odmówiono wiarygodności zeznaniom żadnego ze świadków. Zeznania każdego ze świadków rozpoznawane odrębnie były spójne i konsekwentne. Natomiast występujące pomiędzy nimi rozbieżności zostały ocenione na tle zgromadzonych dowodów z dokumentów oraz na podstawie porównania pomiędzy sobą zeznań świadków oraz zeznań samych stron postępowania. Powyższe zostanie bardziej szczegółowo omówione poniżej.

W myśl art. 299 k.p.c. jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, sąd dla wyjaśnienia tych faktów może dopuścić dowód z przesłuchania stron. Podkreślenia wymaga, że ten środek dowodowy nie może być traktowany jako dowód mający na celu sprawdzenie wyników dotychczasowego postępowania dowodowego. Zeznania powodów i pozwanej nie miały takiego charakteru.

Były one istotne dla wyjaśnienia przebiegu realizowanej umowy, wiedzy inwestora o konsorcjum powodów jako podwykonawcy spółki (...) oraz zaistnienia solidarnej odpowiedzialności inwestora za zobowiązania generalnego wykonawcy.

Powodowie wywodzą swoje roszczenie od pozwanej z art. 647 k.c. powołując się na umowę o roboty budowlane nr (...) zawartą w dniu 16.11.2011 roku ze (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (obecnie w upadłości likwidacyjnej). Z określonego w § 1 ust. 1 pkt a) – e) przedmiotu umowy, rozszerzonego następnie aneksami o nr (...) wynika, że powodowie zobowiązali się do wykonania robót wykończeniowych. Oznacza to, że powyższą umowę z uwagi na zakres zleconych powodom robót, należy ocenić jako umowę o dzieło, a nie o roboty budowlane. Zgodnie z art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Powyższe nie wyłącza jednak możliwości skorzystania przez powodów z ochrony w postaci odpowiedzialności solidarnej pozwanej za zobowiązania generalnego wykonawcy o ile rezultat świadczenia tego podwykonawcy stał się składnikiem obiektu wykonywanego w ramach umowy o roboty budowlane zawartej pomiędzy generalnym wykonawcą, a inwestorem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2008 roku, I CSK 106/08). Tak więc ochroną objęci są zarówno podwykonawcy spełniające swoje usługi na podstawie umowy o dzieło oraz na podstawie umowy o roboty budowlane. Do takich wniosków prowadzi wykładnia funkcjonalna art. 647¹ k.c.. W myśl § 1 ust. 1 omawianej umowy określone w punktach § 1 ust. 1 pkt a) – e) prace miały zostać wykonane przy zadaniu inwestycyjnym pod nazwą „Zespół zabudowy mieszkalnej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S.”. Natomiast z pozostałego zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wynika, że generalny wykonawca i inwestor zawarli umowę o roboty budowlane przy zadaniu inwestycyjnym pod nazwą „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej (...) przy ul. (...) w S.”. Z powyższego wynika, że wykonywane przez powodów dzieło stanowiło składnik obiektu wykonywanego w ramach umowy o roboty budowlane.

Roszczenie powodów do pozwanej spółki opiera się na treści art. 647¹ § 5 k.c. Zgodnie z tym przepisem, wykonawca zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Powyższy przepis wprowadza ustawową odpowiedzialność za cudzy dług. Inwestor na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. zostaje obciążony odpowiedzialnością za realizację umowy, której nie jest stroną.

Zgodnie z art. 647¹ § 2 k.c. do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana jest 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. Umowy, o których mowa w § 2 i 3, powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 647¹ § 4 k.c.). Analiza treści przytoczonych przepisów prowadzi do wniosku, że do powstania solidarnej odpowiedzialności generalnego wykonawcy i inwestora wobec podwykonawcy wystarczające jest spełnienie dwóch przesłanek. Pierwszą z nich stanowi zawarcie przez wykonawcę z podwykonawcą umowy na piśmie której przedmiotem jest wykonanie robót budowlanych. Jak już było o tym wcześniej wspomniane wykładnia funkcjonalna tego przepisu prowadzi do wniosku, że także powodowie wykonujący świadczenia na podstawie umowy o dzieło mają możliwość skorzystania z ochrony przewidzianej w tym przepisie. Wykonane przez nich prace składały się na obiekt budowlany wykonywany przez generalnego wykonawcę w ramach umowy o roboty budowlane zawartej z inwestorem. Drugą przesłankę odpowiedzialności solidarnej inwestora i głównego wykonawcy wobec podwykonawcy stanowi wyrażenie przez inwestora zgody na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. W każdym wypadku na podwykonawcy spoczywa ciężar udowodnienia, iż objęte odpowiedzialnością solidarną roszczenie wypłaty na jego rzecz wynagrodzenia powstało i jest wymagalne.

Fakt istnienia roszczenia powodów nie budził wątpliwości. Z przedłożonych dokumentów w postaci umowy „o roboty budowlane (...)” z dnia 16.11.2011 roku oraz z aneksów o numerach (...) do tej umowy wynika, że powodowie i generalny wykonawca ustalili zakres robót, których wykonania podjął się podwykonawca. Sam fakt zawarcia tej umowy pozostawał poza sporem. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika bowiem jednoznacznie (z

dokumentacji w postaci umowy wraz z aneksami, protokołów odbioru robót, faktur, jak i z zeznań świadków B. S., T. J. (1), R. G., T. P. (2), S. M., P. Ś. (1), B. R., E. N., J. B., T. Ś. (1) i R. K.), iż zakres prac powierzonych powodom na podstawie umów i aneksów, które zostały zawarte pomiędzy generalnym wykonawcą a powodami został wykonany, nastąpił odbiór tych prac i z tego tytułu powodowie wystawili faktury. Wskazać należy, że pozwana nie podważyła zakresu wykonanych robót jak i ich prawidłowości, a nie było podstaw żeby zakwestionować dowody przedstawione przez stronę powodową. Spełniona została więc przesłanka zawarcia umowy na piśmie oraz udowodniony został fakt jej wykonania przez powodów.

W niniejszej sprawie strony postępowania pozostawały w sporze co do drugiej z przesłanek odpowiedzialności solidarnej inwestora i generalnego wykonawcy, to jest wyrażenia przez inwestora zgody na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. Ugruntowany w judykaturze jest pogląd, że zgoda inwestora na zawarcie przez podwykonawcę umowy z wykonawcą może być wyrażona w sposób czynny, aktywny, polegająca na wyraźnym lub dorozumianym oświadczeniu woli lub bierny pasywny objawiający się brakiem zgłoszenia przez inwestora sprzeciwu o czym wyraźnie jest mowa w art. 647¹ k.c..

W niniejszej sprawie doszło do aktywnego wyrażenia przez inwestora zgody na zawarcie umowy powodów z generalnym wykonawcą. W odniesieniu do samej formy wyrażenia tej zgody za ugruntowane należy uznać stanowisko, że może być ona udzielona w każdy sposób, który dostatecznie ją uzewnętrznia (art. 60 k.c.). Jednocześnie podkreślenia wymaga, że określony w art. 647¹ § 2 k.c. wymóg przedstawienia inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z odpowiednią dokumentacją odnosi się wyłącznie do przypisania milczeniu tych osób określonego w tym przepisie znaczenia, to jest zgody na zawarcie umowy z podwykonawcą. Przepis art. 647¹ § 2 k.c. nie daje podstaw do rozszerzenia wymagań dotyczących milczenia inwestora na wypadki, w których zgoda jest wyrażona w sposób czynny. Wypadki te nie zostały w art. 647¹ k.c. uregulowane, co przemawia za zastosowaniem do nich zasad ogólnych (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008 roku, III CZP 6/08 i powołane tam orzeczenia). Od przedstawienia inwestorowi umowy podwykonawczej i dokumentacji nie jest zaś uzależniona czynna zgoda inwestora na zawarcie umowy o podwykonawstwo, wyrażona również konkludentnie. Artykuł 647¹ k.c. nie uzależnia odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy od przedłożenia mu projektu umowy zawartej przez wykonawcę z podwykonawcą wraz z niezbędną dokumentacją, jeżeli wyraża w sposób czynny zgodę na udział podwykonawcy w realizacji inwestycji (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4.02.0211 roku, III CSK 152/10). Inwestor może wyrazić zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo w sposób czynny dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w jego dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót, oraz dokonywanie podobnych czynności. Jednakże czynna zgoda inwestora, wyrażona również konkludentnie, na zawarcie umowy z podwykonawcą, może być uznana za skuteczną tylko wówczas, jeżeli miał on wiedzę o istotnych elementach tej umowy decydujących o zakresie jego solidarnej odpowiedzialności za wynagrodzenie podwykonawcy, a więc przede wszystkim o zakresie robót powierzonych zindywidualizowanemu podmiotowo podwykonawcy oraz jego wynagrodzeniu, w szczególności sposobie jego ustalenia czy też jego dochodzenia. Nieistotne jest źródło wiedzy, natomiast niezbędne jest, aby umowa została zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo (vide wyroki: Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 18.12.2013 roku, I ACa 1031/13 i Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19.05.2014 roku I ACa 161/14).

W przedmiotowej sprawie zgoda inwestora na zawarcie przez powodów umowy z podwykonawcą przejawiała się w akceptacji podwykonawcy na placu budowy, czynienia z nim wiążących ustaleń odnośnie zakresu przedmiotowych prac, w tym robót zleconych aneksami nr (...). Z zeznań świadków w osobach inspektora nadzoru budowlanego B. S. i S. M. wynika, że na budowie przez okres kilku miesięcy obecnych było od 10 do 25 pracowników powodów. Powyższe znajduje potwierdzenie również w zeznaniach powodów, którzy wskazywali, że przez cały okres wykonywania przez nich prac na budowie utrzymywali średnio 12 pracowników - podwykonawców. Sam fakt obecności pracowników powodów na budowie wynika bezpośrednio z zeznań świadków w osobach T. J. (1), R. G., T. P. (2) i S. M., J. B. i E. N., którzy zeznali, że wykonywali na budowie określone prace. Natomiast sam fakt wiedzy pozwanej o obecności powodów na budowie wynikał z dowodów z dokumentów w postaci protokołów odbioru wykonanych prac, w których

brał udział B. S. (co zostało potwierdzone przez niego w zeznaniach na rozprawie w dniu 17.02.2014 roku), protokołu odbioru listew w łazienkach pod stropem, w których uczestniczył S. M. i P. C. (co zostało potwierdzone zeznaniami świadka S. M., który zeznał, że przy odbiorze P. C. był obecny) oraz na podstawie dowodów z dokumentów w postaci protokołów odbioru częściowego robót w poszczególnych pomieszczeniach budynku nr (...) klatki D (tzw. protokołów usterkowych). Sposób odbierania prac bezpośrednio od powodów za pośrednictwem delegowanych osób, to jest inspektorów nadzoru inwestorskiego P. C. i P. Ś. (2) wynika z zeznań kierownika budowy B. S. oraz świadków T. J. (2), R. G., T. P. (2), S. M., P. Ś. (1), B. R. i E. N.. Z treści protokołów usterkowych wynika, że w czynnościach odbiorczych brali również udział przedstawiciele inwestora w osobach P. Ś. (1) i T. Ś. (1). Obecność tych osób potwierdzona została zeznaniami wyżej wymienionych przesłuchanych w charakterze świadków. Jak wynika z zeznań świadka T. Ś. (1) oraz T. J. (1), R. G., T. P. (2) i S. M., J. B. i E. N. inspektorzy nadzoru inwestorskiego byli żywo zainteresowani budową, często bywali na tej budowie i widzieli co powodowie wykonują oraz jaki jest zakres tych prac. Świadczyli zeznania, że wskazywano im jakie konkretnie usterki mają usunąć. Podkreślenia wymaga, że świadek P. Ś. (1) zeznał wręcz, iż traktował powodów jako podwykonawców spółki (...). Świadczyli zeznania w osobach B. S., E. N., T. Ś. (1) i P. Ś. (1) zgodnie zeznawali, że inspektor nadzoru inwestorskiego P. Ś. (1) i dyrektor pozwanej do spraw inwestycji – przedstawiciel pozwanej na budowie – T. Ś. (1) uczestniczyli w naradach, na których omawiane były sprawy dotyczące realizacji umowy. Nadto świadek T. Ś. (2) zeznał, że na budowie widział powoda G. S. i zapewnił go, że pieniądze zostały przekazane generalnemu wykonawcy za roboty budowlane (powód oświadczył, że zapewnienie dotyczyło zapłaty wynagrodzenia powodom za wykonane prace). Natomiast z zeznań J. S. przesłuchanego w charakterze pozwanej wynika, że na budowie, na której powodowie wykonywali swoje prace, reprezentowali go T. Ś. (1) i P. Ś. (1). Skoro pozwana podpisała aneks nr (...) z dnia 10.05.2012 roku do umowy o roboty budowlane, oznacza to, że wiedziała o wykonywaniu przez powodów, którzy zostali wymienieni w tym aneksie, robót budowlanych oraz знаła treść porozumienia zawartego w dniu 30 grudnia 2012 roku. Przeprowadzone dowody i ustalony na ich podstawie stan faktyczny pozwoliły wyprowadzić wniosek, że przedstawiciele inwestora posiadali wiedzę o tym, iż powodowie są podwykonawcami na przedmiotowym zadaniu, że znają zakres prac wykonywanych przez powodów. Wyprowadzając powyższy wniosek należało mieć również na uwadze to, że strony postępowania znały się także prywatnie (co wynika z zeznań świadka T. Ś. (2) i z przesłuchania powoda G. S.). Istotny był również kilkumiesięczny okres przez który powodowie wykonywali roboty budowlane.

Pozwana wyraziła zgodę na obecność powodów na budowie, akceptowała obecność pracowników powodów i ich podwykonawców.

W niniejszej sprawie Sąd przychylił się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6.10.2006 roku (sygn. akt II CSK 210/10) zgodnie z którym dorozumiana zgoda inwestora na zawarcie umowy wykonawcy i podwykonawcy (art. 647¹ § 2 zdanie pierwsze k.c.) wyrażona w sposób czynny jest skuteczna, gdy dotyczy umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi albo z którymi miał możliwość zapoznania się. W niniejszej sprawie spór dotyczy możliwości zapoznania się z warunkami umowy. Chociaż wyrażony przez Sąd Najwyższy pogląd spotkał się z krytyką komentatorów (vide: P. Drapała [w:] Kodeks Cywilny. Komentarz, pod red Jacka Gudowskiego, LexisNexis, Warszawa 2013, s. 322), którzy wskazali, że „możliwość zapoznania się” z treścią umowy z podwykonawcą jest stanem obiektywnym, która nie może uzasadniać kwalifikowania zachowania inwestora jako oświadczenia woli (wyrażenia zgody). Wskazali również, że art. 647¹ k.c. nie daje jednak podstawy do kreowania po stronie inwestora obowiązku uzyskania wiedzy o treści umów zawieranych przez wykonawcę z podwykonawcami. Biorąc jednak pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy należało przychylić się do stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w przytoczonym wyroku. Aby stanowisko to było w sposób należyty uargumentowane Sąd uznał, że możliwość zapoznania się z warunkami umowy w sprawie nie występuje. Jednoznaczny dowód, który stanowiłby, że ta umowa została inwestorowi dostarczona jest wystarczający dla uznania odpowiedzialności solidarnej. Artykuł 647¹ k.c. został dodany w art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 14.02.2013 roku o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408). W dyskusji sejmowej dotyczącej wprowadzenia tego przepisu wskazano, że w niektórych sytuacjach inwestor może zapłacić podwójnie. W takiej sytuacji powinien zainteresować się kto wykonuje dla niego prace. W uzasadnieniu projektu tej ustawy powołano się na to, że na rynku świadczeń usług budowlanych

występują coraz częściej przypadki nieregulowania lub nieterminowego regulowania należności podwykonawców takich robót: „Odnosi się to często do należności za roboty budowlane wykonane przez małych lub średnich przedsiębiorców, których kontrahentami są na ogół duże przedsiębiorstwa budowlane (...) dysponujące znacznym kapitałem zakładowym, wytwórczym i finansowym. Taki status wzbudza zaufanie u mających z nimi współpracować. Okazuje się, że następnie potencjał ten jest niekiedy pozorny. Ostatnio dość często zgłaszane są wnioski o wszczęcie postępowania układowego lub nawet ogłaszana jest upadłość tych przedsiębiorców i wykonawców, kontrahentów małych i średnich przedsiębiorców, którzy występują w realizowaniu robót przez wykonawcę jako podwykonawcy. Proponowana regulacja ma na celu zapobieganie takim zjawiskom, szkodliwym nie tylko dla podwykonawców, ale też dla gospodarki”. Dlatego też Sąd nie przychylił się do poglądu wyrażonego we wskazanym komentarzu, że inwestor w ogóle nie powinien interesować się tym, kto wykonuje prace, a swoją wiedzę o podwykonawcach powinien czerpać z przedstawionych umów. W niniejszej sprawie mamy do czynienia z taką sytuacją, że cały zakres prac miał być wykonywany przy pomocy podwykonawców. Fakt ten wynika zarówno z zeznań świadków B. R. oraz prezesa zarządu generalnego wykonawcy R. K. oraz z zeznań stron postępowania. Prezes spółki (...) wskazywał, że spółka zatrudniała jedynie kilku pracowników i posiadała tylko dwie koparki.

Świadkowie w osobach P. Ś. (1), T. Ś. (1), R. K., P. B., A. K. zeznawali, że inwestor w umowie o roboty budowlane nałożył na generalnego wykonawcę obowiązek przesyłania mu umów zawartych z podwykonawcami. Generalny wykonawca i inwestor z uwagi na powiązania personalne, finansowe dwóch spółek i obdarzanie się wzajemnym zaufaniem (co wynikało z zeznań świadków R. K., A. K.) nie wprowadzili takiej rzetelnej procedury przekazywania umów z podwykonawcami. Strony obdarzały się zaufaniem zdaniem świadków – przedstawicieli generalnego wykonawcy i prezesa upadłej spółki te umowy były przekazywane. Przy czym jeżeli chodzi o przekazanie umowy zawartej przez powodów z generalnym wykonawcą, to R. K. nie tyle zeznał, że umowa ta została przekazana, tylko przypuszcza, że została przekazana z uwagi na sposób współpracy generalnego wykonawcy i inwestora. Również służby prawne generalnego wykonawcy (świadek A. K.) wskazywały, że te umowy były przekazywane inwestorowi. Jednak w sprawie brak jest jednoznacznego dowodu, który wskazywał, że umowa i aneksy do niej były w istocie znane inwestorowi. Swoją wiedzę o bytności podwykonawcy inwestor musiał czerpać z tego, że widział powodów na budowie, akceptował ich prace, omawiał z nimi prace, szczególnie tutaj wskazać należy na zeznania przesłuchanych na rozprawie powodów G. S. i I. Z., którzy wskazali, że przedstawiciel inwestora T. Ś. (1) omawiał z nimi szczegóły wykończenia łazienek i nawet omawiał z nimi warunki podpisania aneksów z generalnym wykonawcą. Powyższe zeznania zostały potwierdzone zeznaniami kierownika budowy B. S., który zeznał, że inwestor zlecił powodom wykończenie łazienek listwą wykończeniową, a było to omawiane przez przedstawiciela inwestora z generalnym wykonawcą. Wbrew stanowisku pozwanej w ocenie sądu w takiej sytuacji faktycznej inwestor nie zachował należytej staranności mając wiedzę, że większość robót jest wykonywanych przez podwykonawców i znając zasady, które dotyczyły jego ewentualnej solidarnej odpowiedzialności powinien zainteresować się tym jacy podwykonawcy znajdują się na budowie i czy wszystkie umowy zostały jemu przekazane. Nie jest przy tym wystarczające umieszczenie w umowie pomiędzy generalnym wykonawcą i inwestorem postanowienia konstytuującego obowiązek przekazywania umów i określającego sposób ich przekazywania. W przedmiotowej sprawie, co wynika z zeznań świadków P. Ś. (1) i T. Ś. (1), pozwana ograniczyła się jedynie do wezwania spółki (...) do przekazywania jej tych umów. W niniejszej sprawie T. Ś. (1) i P. B. zeznali, że spółka (...) nie przekazywała im umów zawartych z podwykonawcami. Z zeznań tych świadków nie wynikało żeby pozwana reagowała na brak przekazywania umów albo na nieprzekazywanie ich zgodnie z umową łączącą spółki (...). Powyższe zostało potwierdzone również zeznaniami R. K. i A. K.. Z zeznań P. Ś. (1) i T. Ś. (3) wynika, że pozwana akceptowała obecność podwykonawców na budowie i godziła się z nią, a służby odpowiedzialne za nadzór nad budową nie interesowały się na jakiej zasadzie funkcjonują podwykonawcy. W ocenie sądu braku dochowania staranności inwestora nie usprawiedliwia jedno pismo P. B., który zwraca się o wykonanie o przedłożenie wszystkich umów, które zostały zawarte przez generalnego wykonawcę z podwykonawcami.

W związku z powyższym pozwana ponosi odpowiedzialność solidarną za zobowiązanie wypłaty wynagrodzenia powodom za roboty wykonane przez nich na podstawie umowy „o roboty budowlane (...)” z dnia 16 listopada 2011 roku. Nie ma wątpliwości, że powodowie nie otrzymali całości wynagrodzenia uzgodnionego w tej umowie. Skoro więc pozwana spółka wyraziła zgodę na wykonanie prac przez powodów na podstawie umowy z generalnym wykonawcą, to

jej odpowiedzialność na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. dotyczy tej części, której powodowie dotąd nie otrzymali. Pozwana nie wykazała, ani nawet nie twierdziła, że zaspokoła to zobowiązanie, albo że z jakiejś podstawy ono wygasło.

Co do odsetek należy przyjąć, że zakres przedmiotowy odpowiedzialności inwestora ograniczony jest w art. 647¹ § 5 k.c. do wynagrodzenia należnego podwykonawcy od wykonawcy. Tym samym inwestor nie odpowiada za dochowanie przez wykonawcę terminu dokonania zapłaty, a więc nie jest obowiązany świadczyć odsetek za opóźnienie powstałe po stronie wykonawcy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2012 roku, IV CSK 91/12). W związku z powyższym powodom należą się odsetki od pozwanej od dnia następnego po terminie wynikającym z wezwania z dnia 20 czerwca 2012 roku (art. 455 k.c.), wynoszącym 7 dni od dnia odebrania wezwania. Z uwagi na nieprzedłożenie przez powodów potwierdzenia odbioru tego wezwania przyjęto czterodniowy obieg korespondencji przy przesyłce nadanej listem poleconym. Skoro powodowie nadali przesyłkę w dniu 21 czerwca 2012 roku przyjęto, że pozwana odebrała ją po czterech dniach, to jest w dniu 25 czerwca 2012 roku. Tym samym termin do świadczenia przez powódkę upłynął w dniu 2 lipca 2012 roku.

To rozstrzygnięcie oznacza, że powodowie wygrali proces w całości. Zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu rozstrzygnięcie o kosztach procesu oparte zostało na treści art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 i art. 108 § 1 k.p.c. i przy zastosowaniu § 6 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Na koszty te składają się opłata od pozwu w kwocie 4.060 złotych, wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika w kwocie 3.600 złotych, opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych oraz uiszczony przez powódkę kwota 105,31 złotych na poczet stawiennictwa jednego ze świadków.