

## UZASADNIENIE

**Wyrokiem z dnia 7 stycznia 2019 roku, wydanym w sprawie sygn. akt V GC 610/17, Sąd Rejonowy w Płocku zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. na rzecz A. C. (1) kwotę 56.594,43 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 26 czerwca 2016 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 8.444 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 1) i oddalił powództwo w pozostałej części (pkt 2).**

Rozstrzygnięcie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

W dniu 06.09.2015r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. jako inwestor zawarł z (...)spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w P. jako generalnym wykonawcą umowę o wykonanie robót budowlanych, których rezultatem miał być budynek mieszkalny wielorodzinny wraz z garażem podziemnym oraz infrastrukturą wewnętrzną i zewnętrzną przy ul. (...) w P.. W sierpniu 2015 roku inwestycja była na etapie betonowania ścian i stropów poszczególnych kondygnacji budynku. W dniu 28.10.2015r. (...) Sp. z o.o. w P. zawarła z powodem A. C. (1), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...), umowę na piśmie o wykonanie przez powoda robót budowlanych w ramach budowy budynku wielorodzinnego (...) w P. przy ul. (...) w zakresie kompleksowego wykonania tynków cementowo-wapiennych kategorii III (w łazienkach) wraz z gruntowaniem, montażem narożników i zabezpieczeniem stolarki okiennej we wstępnie określonej ilości 700 m<sup>(2)</sup> według stawki 20 zł netto za metr, kompleksowego wykonania tynków gipsowych kategorii III wraz z gruntowaniem, montażem narożników i zabezpieczeniem stolarki okiennej na parterze, pierwszym i drugim piętrze we wstępnie określonej ilości 7.500 m<sup>(2)</sup> według stawki 21,50 zł netto za metr, przy czym w przypadku wyższych pięter cena miała być uzgodniona po sprawdzeniu ścian w granicach od 21 do 21,50 zł netto za metr, a ponadto wykonania posadzek cementowych z miksokreta (robocizna bez materiału) we wstępnie określonej ilości 2.900 m<sup>(2)</sup> według stawki 11zł netto za metr. Przedmiotowe roboty miały być wykonane przez powoda siłami własnymi, zgodnie z zasadami wiedzy technicznej oraz w uzgodnieniu z przedstawicielami zamawiającego. Szacunkowy koszt wykonania robót strony określiły na kwotę 245.000 zł netto. Termin realizacji robót w zakresie wykonania tynków określony został do dnia 28.03.2016r. Wynagrodzenie miało być płatne w terminie 30 dni od potwierdzonego przez kierownika robót protokołu odbioru robót. Prace miały być odbierane etapowo, tj. co piętro.(...) Sp. z o.o. w P. zobowiązała się w umowie m.in. do zgłoszenia powoda do inwestora i przedstawienia zgody inwestora na podwykonawcę w osobie powoda. Wady stwierdzone w trakcie odbioru przedmiotu umowy a nadające się do usunięcia, powód zobowiązał się usunąć w terminie ustalonym przez kierownika budowy, nie krótszym niż 14 dni roboczych. W przypadku odbioru przedmiotu umowy z uwagami dotyczącymi wad nadających się do usunięcia lub wystąpienia takich wad w okresie gwarancji, zamawiającemu przysługiwało prawo domagania się usunięcia wady w terminie ustalonym z powodem, nie krótszym niż 14 dni roboczych oraz do usunięcia wady na koszt powoda. Powód udzielił zamawiającemu gwarancji jakości na okres 60 miesięcy, licząc od daty podpisania odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora. Zamawiający po stwierdzeniu wady w okresie gwarancji jakości, w terminie 14 dni od jej wykrycia, powiadomić miał pisemnie lub faksem powoda, żądając bezpłatnego usunięcia wady. W terminie 14 dni od powiadomienia powód miał przystąpić do usunięcia wady i usunąć ją w terminie 21 dni. Jakikolwiek zmiany treści umowy wymagały formy pisemnej w postaci aneksu.

W dacie podpisania powyższej umowy inwestycja była na etapie betonowania ścian attyk IV i V piętra. Powód od listopada 2015 roku rozpoczął wykonywanie tynków gipsowych na parterze budynku i był obecny na cotygodniowej naradzie przedstawicieli inwestora i wykonawców budowy w dniu 04.11.2015r. Pracownicy powoda wykonywali prace tynkarskie jednocześnie z wykonywaniem przez pracowników generalnego wykonawcy prac murarskich. W dniu 14.11.2015r. instalowane były grzejniki, sukcesywnie po wytynkowaniu pomieszczeń. Na naradzie w dniu 02.12.2015r. zobowiązano wykonawcę robót niskoprądowych do pilnego zakończenia prac z uwagi na konieczność wykonywania posadzek, a wykonawcę instalacji sanitarnych do zakończenia montażu grzejników, aby w dniu 14.12.2015r. możliwe

było rozpoczęcie ogrzewania w budynku. Prace tynkarskie były odbierane przez inspektora nadzoru K. B. (1) co piętro, usterki co do jakości wykonanych tynków były zgłaszane przez inspektora do generalnego wykonawcy i po ich usunięciu przez pracowników powoda wykonane poprawki były zgłaszane do odbioru przy odbiorze kolejnego piętra.

W dniu 04.12.2015r. reprezentant generalnego wykonawcy oraz inspektor nadzoru ze strony pozwanego podpisali protokół odbioru robót nr 1, w którym potwierdzili wykonanie tynków gipsowych i cementowo-wapiennych w mieszkaniach II piętra. Jakość robót oceniono jako dobrą, powierzchnia wykonanego tynku gipsowego wyniosła 895 m<sup>2</sup>, a powierzchnia tynku cementowo-wapiennego 146 m<sup>2</sup>. W treści protokołu jako podwykonawca robót wymieniony został powód. W dniu 30.11.2015r. powód wystawił generalnemu wykonawcy fakturę VAT nr (...) z tytułu wykonania 895 m<sup>2</sup> powierzchni tynków gipsowych i 146 m<sup>2</sup> powierzchni tynków cementowo-wapiennych na łączną kwotę 23.935,50 zł brutto z terminem płatności do 30.12.2015r. Faktura VAT została zaakceptowana podpisem reprezentanta generalnego wykonawcy i zapłacona częściowymi przelewami z dnia 13.01.2016r. i z dnia 01.02.2016r.

Po wykonaniu przez powoda tynków, na poszczególnych piętrach budynku prowadzili prace wykonawcy instalacji elektrycznych i hydraulicznych, co powodowało konieczność uzupełniania i poprawiania tynków po zakończeniu tych prac. W dniu 19.12.2015r. wykonawca branży sanitarnej uruchomił instalację centralnego ogrzewania w budynku, w dniu 28.12.2015r. rozpoczęto montaż instalacji centralnego ogrzewania na IV piętrze budynku. Na naradzie w dniu 23.12.2015r., na której obecny był również powód, ustalono m.in., że wykonawca robót instalacyjnych wykona wkucia rur centralnego ogrzewania do grzejników w łazienkach, a generalny wykonawca złoży ofertę na ocieplenie ścian IV i V piętra do dnia 13.01.2016r.

W dniu 29.12.2015r. powód sporządził protokół odbioru robót nr 2 zrealizowanych w okresie od dnia 01.12.2015r. do dnia 29.12.2015r., w którym stwierdził wykonanie 1.831,47 m<sup>2</sup> tynków gipsowych i 232,93 m<sup>2</sup> cementowo-wapiennych w mieszkaniach na parterze i pierwszym piętrze budynku. Tego samego dnia powód wystawił z tego tytułu generalnemu wykonawcy fakturę VAT nr (...) na kwotę 47.558,03 zł brutto z terminem płatności do 28.01.2016r., która została zaakceptowana podpisem reprezentanta generalnego wykonawcy, ale zapłacona dopiero w dniu 16.03.2016r.

W dniu 07.01.2016r., ze względu na panujące warunki atmosferyczne, to jest temperaturę około -10° C, inspektor nadzoru wstrzymał wykonywanie robót elewacyjnych i tynków wewnętrznych. W dniu 26.01.2016r. inspektor nadzoru zezwolił na wykonywanie robót elewacyjnych – ocieplenia ścian, stwierdzając jednocześnie, że ze względu na przemarznięcie ściany żelbetowej nie jest możliwe wykonywanie tynków gipsowych wewnętrznych, na ścianach zewnętrznych oraz sufitach pod stropami IV i V piętra. Na naradzie w dniu 10.02.2016r. ustalono m.in., że wszelkie naprawy tynków i posadzek naprawiane będą przez wykonawców tynków i posadzek, ale na koszt tych wykonawców branżowych, którzy spowodowali uszkodzenia, przy czym obciążenie kosztami nie dotyczy uzupełnień tynków po wykuciach podejść pod grzejniki w pomieszczeniach i łazienkach.

Do lutego 2016 roku powód nie uzyskał od generalnego wykonawcy potwierdzenia, że pozwany zaakceptował powoda jako podwykonawcę robót w ramach realizowanej inwestycji. W związku z tym, powód zażądał od generalnego wykonawcy potwierdzenia zgody inwestora pod rygorem wstrzymania dalszych robót na budowie. W piśmie z dnia 17.02.2016r. generalny wykonawca zgłosił pozwanemu do akceptacji powoda jako podwykonawcę robót na budowie budynku mieszkalnego (...) w P. przy ul. (...) w zakresie kompleksowego wykonania tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz wykonania posadzek cementowych. Reprezentant inwestora zaakceptował powoda jako podwykonawcę poprzez podpisanie przedmiotowego pisma w miejscu do tego przeznaczonym wraz z odciskiem imiennej pieczęci. Powód otrzymał przedmiotowe pismo w lutym 2016 roku.

Na naradzie w dniu 17.02.2016r. ustalono m.in., że wszystkie przejścia elektryczne podlegające zabezpieczeniom przeciwpożarowym zostały wykonane, a do zabetonowania wszystkich przejść po ich zabezpieczeniu generalny wykonawca może przystąpić po wpisie do dziennika budowy o zabezpieczeniu w dniu 02.03.2016r. Na naradzie w dniu 24.02.2016r. stwierdzono z kolei m.in., że na budowie pracuje 8 pracowników generalnego wykonawcy, nie licząc podwykonawców, tj. tynkarzy, posadzkarzy i ociepleniowców.

W związku z przemarzeniem części ścian wyższych kondygnacji budynku, wystąpiła konieczność skucia wykonanych tynków i położenia ich na nowo, co powód wykonał na podstawie ustnej umowy zawartej z generalnym wykonawcą. Z tytułu tych prac powód miał otrzymać od generalnego wykonawcy dodatkowe wynagrodzenie. W dniu 29.02.2016r. powód wraz z reprezentantem generalnego wykonawcy sporządzili protokół odbioru robót nr 2 za okres od dnia 04.01.2016r. do dnia 29.02.2016r., w którym potwierdzili wykonanie 1.699,37 m<sup>2</sup> tynków gipsowych i 129,17 m<sup>2</sup> tynków cementowo-wapiennych w mieszkaniach na II i III piętrze budynku, wykonanie 1.207,49 m<sup>2</sup> posadzek cementowych w mieszkaniach na I i II piętrze budynku oraz wykonanie prac dodatkowych o wartości 6.000 zł brutto. W dniu 29.02.2016r. powód wystawił z tego tytułu generalnemu wykonawcy fakturę VAT nr (...) na kwotę 48.892,02 zł brutto z terminem płatności do 30.03.2016r., która została zaakceptowana podpisem reprezentanta generalnego wykonawcy. Na poczet tej należności generalny wykonawca zapłacił powodowi w dniu 12.04.2016r. kwotę 15.000 zł.

W dniu 29.02.2016r. generalny wykonawca i pozwany podpisali protokół odbioru robót wykonanych przez generalnego wykonawcę w okresie od dnia 02.01.2016r. do dnia 29.02.2016r. na kwotę 167.266,72 zł netto. W załączniku nr 1 do przedmiotowego protokołu inspektor nadzoru sporządził obmiar tynków, stwierdzając wykonanie 1.357,83 m<sup>2</sup> tynków gipsowych i 194,84 m<sup>2</sup> tynków cementowo-wapiennych. W rozliczeniu finansowym tych robót na kwotę 29.347,28 zł inspektor nadzoru uwzględnił potrącenie 20% wartości robót z tytułu koniecznych napraw po okresie zimowym (przemarzenie i zawilgocenie) oraz potrącenie 25% wartości z tytułu innych usterek, w tym nierówności i braku płaszczyzn.

W dniu 05.03.2016r. w budynku trwały prace przy obudowach szachtów instalacyjnych w pomieszczeniach mieszkalnych oraz prace posadzkowe. Na naradzie w dniu 31.03.2016r. ustalono m.in., że generalny wykonawca nie wykonał posadzek w zadeklarowanym terminie do dnia 31.03.2016r. oraz że wszystkie naprawy tynków gipsowych po uszkodzeniach przy robotach instalacyjnych wykona wykonawca tynków gipsowych, a koszty napraw poniosą wykonawcy instalacji według faktycznie wykonanych napraw.

W dniu 31.03.2016r. powód sporządził protokół odbioru robót wykonanych w okresie od dnia 01.03.2016r. do dnia 31.03.2016r., w którym stwierdził wykonanie 1.699,37 m<sup>2</sup> tynków gipsowych i 129,17 m<sup>2</sup> tynków cementowo-wapiennych w mieszkaniach na IV piętrze budynku, wykonanie 1.207,49 m<sup>2</sup> posadzek cementowych oraz wykonanie prac dodatkowych w zakresie poprawek w ilości 159 m<sup>2</sup>. W dniu 31.03.2016r. powód wystawił z tego tytułu generalnemu wykonawcy fakturę VAT nr (...) na kwotę 60.077,43 zł brutto z terminem płatności do 30.04.2016r., która została zaakceptowana podpisem reprezentanta generalnego wykonawcy. Według faktury, łączny koszt robót dotyczących tynków i posadzek wynosił 56.594,43 zł brutto, a koszt prac dodatkowych 3.483,00 zł brutto.

Na naradzie w dniu 13.04.2016r. stwierdzono m.in. zakończenie ponownego montażu grzejników po wykonaniu tynków oraz zakończenie prób ciśnieniowych pozwalających na wykonanie posadzek w łazienkach. W dniu 14.04.2016r. inspektor nadzoru stwierdził we wpisie do dziennika budowy konieczność przyspieszenia prac związanych z naprawą tynków gipsowych oraz zakończenie tego zakresu prac na całości budynku. Na naradzie w dniu 20.04.2016r. ustalono, że generalny wykonawca wykona doszlifowanie ścian i sufitów w klatce schodowej do dnia 26.04.2016r., a w dniu 27.04.2016r. zostanie podjęta ostateczna decyzja co do sposobu wykończenia poszczególnych powierzchni. We wpisie do dziennika budowy z dnia 27.04.2016r. inspektor nadzoru stwierdził brak jakiegokolwiek postępu prac przy wykonywaniu tynków gipsowych i cementowo-wapiennych w łazienkach i posadzek w lokalach, a wpisem z dnia 11.05.2016r. stwierdził, że w dalszym ciągu tynki gipsowe na części II piętra i w całości na III, IV i V piętrze nie nadają się do odbioru z uwagi na zacieki i przebarwienia na ścianach, nierówne krawędzie i uszkodzenia powierzchni. Na naradzie w dniu 11.05.2016r. ustalono, że naprawa uszkodzeń tynków po przemarzeniu i zaciekach zostanie zakończona w zakresie III piętra do dnia 23.05.2016r., a w zakresie parteru, I, II, IV i V piętra do dnia 31.05.2016r.

W piśmie z dnia 17.05.2016r. powód wezwał generalnego wykonawcę i pozwanego do zapłaty kwoty 93.969,45 zł brutto, na którą składały się należności w kwotach 33.892,02 zł brutto z faktury nr (...) z dnia 29.02.2016r. i 60.077,43

zł brutto z faktury nr (...) z dnia 31.03.2016r., w terminie 7 dni od otrzymania wezwania, pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Przedmiotowe pismo wpłynęło do zarządu pozwanego w dniu 18.06.2016r.

W dniach od 31.05. do 02.06.2016r. inspektor nadzoru pozwanego K. B. (1) przeprowadził przy udziale powoda przegląd usterek wykonanych tynków i posadzek w budynku wielorodzinnym przy ul. (...) w P., udokumentowany protokołami stwierdzonych usterek poszczególnych mieszkań oraz sprawozdaniem. W treści protokołów powód zgłosił uwagi co do usterek i wad, za które nie ponosi odpowiedzialności, co dotyczyło w szczególności napraw wywołanych pracami instalatorskimi oraz przemarzeniem ścian. W sprawozdaniu z dnia 03.06.2016r. inspektor nadzoru stwierdził usterki powstałe w wyniku przemarzenia ścian, zacieków i odprysków na powierzchni tynku, których oszacowany koszt na podstawie (...) wynosi 13.600 zł netto, konieczność naprawy tynku gipsowego po robotach elektryków wokół puszek elektrycznych i pod szafkami rozdzielczymi, przy oszacowaniu kosztów na kwotę 3.600 zł netto, konieczność naprawy tynku gipsowego na podejściach do grzejników w mieszkaniach i tynku cementowo-wapiennego na podejściu do grzejników w łazience, przy oszacowaniu kosztów na kwotę 3.000 zł netto, konieczność naprawy tynku gipsowego po robotach montażowych instalacji wentylacji mechanicznej, przy oszacowaniu kosztów na kwotę 200 zł netto, a ponadto konieczność oczyszczenia wszystkich rur instalacji sanitarnych i wentylacji, uzupełnienia posadzek przy przejściu przez nie rur instalacji sanitarnych, w szczególności w łazienkach oraz oczyszczenia posadzek w pokojach w progach drzwi balkonowych. Niezależnie od powyższych dokumentów, inspektor nadzoru na polecenie pozwanego sporządził zestawienie kosztów usunięcia usterek tynków i posadzek wykonanych przez powoda, stwierdzając w treści tego zestawienia, iż 80% powierzchni posadzek wymaga napraw polegających na wyrównaniu powierzchni, oczyszczeniu z pozostałości tynku gipsowego na posadzkach, oczyszczenia z betonu posadzkowego na ścianach i posadzkach, uzupełnienia wykruszeń, zszycia pęknięć, wykonania brakujących powierzchni w progach drzwi balkonowych i wyrównania krawędzi w progach drzwi wejściowych do lokali, których koszt wynosi 18.925,92 zł netto, natomiast 30% tynków gipsowych i cementowo-wapiennych wymaga napraw polegających na zeszkobaniu pęcherzy i innych nierówności, usunięcia ze ścian różnego rodzaju zabrudzeń, uzupełnienia tynków w ościeżach i na powierzchniach szachtów instalacyjnych oraz oczyszczenia sufitów w łazienkach, których koszt wynosi 49.296,45 zł. Łączny koszt napraw posadzek i tynków wykonanych przez powoda wynosił według tego zestawienia 68.222,37 zł netto.

W dniu 21.06.2016r. odbyło się spotkanie powoda oraz przedstawicieli pozwanego i generalnego wykonawcy w sprawie nieuregulowanych należności powoda, w trakcie którego stwierdzono, że łączna kwota niezapłaconych faktur powoda wynosi 93.969,45 zł brutto, natomiast generalny wykonawca zgłasza kwotę 59.000,00 zł brutto z tytułu kosztów usunięcia wszystkich usterek wykonawcy tynków i posadzek. W trakcie spotkania ustalono, że kwota bezsporna, to jest 33.447,98 zł brutto, zostanie zapłacona przez generalnego wykonawcę na rzecz powoda w terminie do dnia 25.06.2016r., zaś co do pozostałych spornych kwestii strony miały zastanawiać się nad ich rozwiązaniem, nie wykluczając sporu sądowego. Przed spotkaniem pozwany zwrócił się o udostępnienie treści umowy zawartej pomiędzy powodem a generalnym wykonawcą i w trakcie spotkania doręczono mu wyciąg z tej umowy, z którym się zapoznał. Generalny wykonawca zapłacił powodowi kwotę 33.447,98 zł w dniu 27.06.2016r.

Prace poprawkowe obejmujące usunięcie większości usterek i wad tynków oraz posadzek zostały wykonane przez generalnego wykonawcę w czerwcu i lipcu 2016 roku na jego koszt, co umożliwiło warunkowy odbiór budynku, przy czym generalny wykonawca zobowiązał się do dalszego usuwania zgłoszonych usterek dotyczących ścian i posadzek. We wpisie do dziennika budowy z dnia 30.06.2016r. stwierdzono m.in. zakończenie robót naprawczych tynków wewnętrznych. Pozostałe poprawki oraz usterki zgłaszane przez lokatorów budynku usuwał pozwany jako inwestor, ponieważ nie było kontaktu z reprezentantem generalnego wykonawcy.

Na skutek pozwu złożonego w dniu 10.08.2016r. przeciwko generalnemu wykonawcy, powód uzyskał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Rejonowego w Płocku, sygn. akt V GNC 2310/16, w którym (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. została zobowiązana do zapłaty na rzecz powoda kwoty 60.521,47 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty 444,04 zł od dnia 31.03.2016r. do dnia zapłaty, od kwoty 60.077,43 zł od dnia 02.05.2016r. do dnia zapłaty oraz kwoty 6.174,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Na dochodzoną pozwem kwotę składała się pozostała do zapłaty należność z tytułu faktury VAT nr (...) oraz należność z faktury VAT nr (...). Na skutek złożonych

przez pozwanego zarzutów, prawomocnym wyrokiem z dnia 25.06.2018r., sygn. akt V GC 1773/16, Sąd Rejonowy w Płocku utrzymał nakaz zapłaty w mocy w całości. W dniu 12.09.2018r. Sąd Rejonowy w Płocku nadał powyższemu nakazowi zapłaty klauzulę wykonalności i w dniu 18.09.2018r. powód otrzymał tytuł wykonawczy.

Sąd Rejonowy za bezsporne przyjął realizację przez powoda robót budowlanych w zakresie tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz posadzek betonowych w ramach inwestycji polegającej na budowie budynku mieszkalnego wielorodzinnego w P. przy ul. (...), za które nie otrzymał wynagrodzenia od swojego kontrahenta (...) Sp. z o.o. w P., będącego generalnym wykonawcą.

Głównym przedmiotem sporu była natomiast kwestia spełnienia i wykazania przez powoda przesłanek solidarnej odpowiedzialności pozwanego za zapłatę należnego powodowi wynagrodzenia wynikających z art. 647<sup>1</sup>§ 5 k.c., w szczególności faktu wyrażenia przez pozwanego zgody na wykonywanie przez powoda robót w charakterze podwykonawcy, w oparciu o treść zawartej przez niego umowy z generalnym wykonawcą. Ponadto sporna była wysokość dochodzonego przez powoda wynagrodzenia, w uwagi na podniesiony przez pozwanego zarzut nienależytej jakości wykonanych robót oraz żądanie obniżenia z tego tytułu wynagrodzenia o kwotę 68.222,37 zł, odpowiadającą kosztom przeprowadzenia prac poprawkowych.

W zakresie udowodnienia przesłanki odpowiedzialności pozwanego wynikającej z art. 647<sup>(1)</sup>§2 k.c. powód przedstawił dokument w postaci pisma generalnego wykonawcy z dnia 17.02.2016r. adresowanego do pozwanego, zawierającego zgłoszenie powoda jako podwykonawcy robót w budynku mieszkalnym (...) w P. przy ul. (...) (k. 16), w którego treści precyzyjnie określono zakres robót realizowanych przez powoda na zlecenie generalnego wykonawcy oraz cel złożenia pisma, którym było uzyskanie akceptacji inwestora na wykonanie przez powoda wskazanych w piśmie robót. W miejscu przeznaczonym na akceptację reprezentant pozwanego złożył swój podpis wraz z odciskiem imiennej pieczętki, którego autentyczność nie była w niniejszej sprawie kwestionowana. Dlatego też nie budziło wątpliwości Sądu Rejonowego, że pozwany złożył oświadczenie wyrażające zgodę na wykonywanie przez powoda konkretnego rodzaju robót w ramach realizowanej inwestycji w charakterze podwykonawcy (...) Sp. z o.o. w P. ze wszystkimi tego konsekwencjami, w tym skutkami prawnymi określonymi w art. 647<sup>(1)</sup> § 5 k.c. Uwzględniając zarzut pozwanego, że z treści tego dokumentu nie wynika data wyrażenia akceptacji przez przedstawiciela inwestora, a daty tej nie potrafił określić również w swych zeznaniach członek zarządu pozwanej spółki podpisujący dokument, sąd przyjął, że dokument został podpisany przez reprezentanta pozwanego w dacie jego sporządzenia, to jest w dniu 17.02.2016r. i w lutym powód otrzymał przedmiotowe pismo. Skoro zatem roboty tynkarskie i posadzkarskie były przez powoda realizowane nadal w lutym i marcu 2016 roku, to Sąd Rejonowy uznał, że pozwany w tym okresie zaakceptował powoda jako podwykonawcę robót. W lutym 2016 roku pozwany inwestor posiadał już wiedzę o tym, że powód jest podwykonawcą (...) Sp. z o.o. w P., gdyż wówczas przedstawiciel pozwanego dowiedział się o powstaniu sporu pomiędzy generalnym wykonawcą a powodem co do niezapłaconych faktur za wykonane prace tynkarskie. W tych okolicznościach Sąd Rejonowy ustalił, że niewątpliwie w marcu 2016 roku wykonywanie robót przez powoda odbywało się już ze świadomością istnienia zgody pozwanego, uzasadniającej jego solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia. Rozważając podniesioną przez pozwanego kwestię wadliwości wykonanych tynków i posadzek i zgłoszoną z tego tytułu kwotę roszczenia Sąd Rejonowy wskazał, że strona pozwana powołała się wyłącznie na treść wyceny sporządzonej na swoje zlecenie przez inspektora nadzoru K. B. (1) oraz zeznania tej osoby w charakterze świadka. Z uwagi jednak na fakt, iż powód zakwestionował zarówno treść przedstawionej wyceny, jak i istnienie wad oraz swoją odpowiedzialność za ich powstanie, przedłożone przez pozwanego zestawienie, nawet poparte zeznaniami autora tego dokumentu w charakterze świadka, stanowiło jedynie dokument prywatny w rozumieniu art. 245 k.p.c., a zatem dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Treść oświadczenia zawartego w dokumencie prywatnym nie jest objęta domniemaniem zgodności z prawdą zawartych w nim twierdzeń. Z tego względu Sąd I instancji uznał, iż załączone do sprzeciwu od nakazu zapłaty zestawienie nie mogło stanowić wiarygodnej podstawy dla ustalenia spornej okoliczności istnienia zawinionych przez powoda wad wykonanych robót oraz wysokości kosztów ich usunięcia. Ocena charakteru i przyczyn wad wykonanych tynków i posadzek oraz określenie wysokości koniecznych do poniesienia kosztów ich naprawy wymagało oceny z uwzględnieniem

wiadomości specjalnych z zakresu budownictwa i kosztorysowania robót budowlanych. Strona pozwana, na której w tej kwestii spoczywał ciężar dowodu (art. 6 k.c.), nie wykazała jednak inicjatywy dowodowej w tym kierunku.

Jako podstawę prawną żądania pozwu wskazano art. 647<sup>1</sup> §5 k.c. (w brzmieniu obowiązującym sprzed nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 07.04.2017r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności – Dz. U. z 2017r. poz. 933), zgodnie z którym zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

W odniesieniu do kwestii wyrażenia zgody na zawarcie umowy o podwykonawstwo sąd wskazał, iż zgodnie z art. 647<sup>1</sup> §2 k.c. (w poprzednim brzmieniu) 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. Sąd wskazał, że w orzecznictwie na tle tego przepisu przyjmuje się, iż zgoda inwestora może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny (uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 29.04.2008r., III CZP 6/08, OSNIC rok 2008, Nr 11, poz. 121, str. 1). Nie oznacza to jednak, że każdy przypadek tolerowania przez inwestora obecności podwykonawcy na budowie potwierdzać może fakt wyrażenia przez inwestora zgody na zawarcie przez podwykonawcę umowy z wykonawcą, a tym samym przyjęcie przez inwestora odpowiedzialności za zapłatę wynikającego z tej umowy wynagrodzenia. Wskazuje się, że wprawdzie celem art. 647<sup>1</sup> k.c. jest zapewnienie ochrony podwykonawcom, jednak sposób realizacji tej ochrony, polegający na wprowadzeniu gwarancyjnej odpowiedzialności inwestora za cudzy dług, wymaga starannej i rozważnej interpretacji zachowań mających uzewnętrznić wolę przyjęcia na siebie takiej odpowiedzialności. W procesie budowlanym uczestniczyć mogą nie tylko podwykonawcy, których umowy są objęte zgodą inwestora, ale także podwykonawcy, którzy takiej zgody nie uzyskali. W związku z tym samo tolerowanie pracowników określonego podmiotu na placu budowy nie świadczy o woli zaakceptowania przez inwestora umowy, na podstawie której podmiot ten wykonuje prace. Ocenie każdorazowo podlegać musi całość okoliczności konkretnej sprawy, inne wnioski płyną bowiem ze współpracy na placu budowy z podwykonawcą, który zwrócił się do inwestora o zgodę na zawarcie umowy z wykonawcą lub o akceptację już zawartej umowy, a inne z współdziałania z takim, który jedynie realizował umowę uzgodnioną ze swoim kontrahentem. Zgoda czynna inwestora ma dotyczyć zawarcia konkretnej umowy, o określonej treści, zawiązanej lub przynajmniej wstępnie uzgodnionej ze zindywidualizowanym podmiotem w zakresie wszystkich istotnych postanowień, szczególnie tych, które decydują o wysokości wynagrodzenia (uchwała SN z dnia 17.02.2016r., III CZP 108/15, Legalis nr 1399206).

Odwołując się do realiów sprawy wskazano na przedstawione przez powoda pismo z dnia 17.02.2016r. (k. 16), z którego wynikała wprost akceptacja pozwanego co do wykonywania przez powoda w charakterze podwykonawcy (...) Sp. z o.o. w P., jako generalnego wykonawcy budynku przy ul. (...) w P., robót w zakresie kompleksowego wykonania tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz wykonania posadzek cementowych. W oparciu o przedmiotowy dokument należało zatem przyjąć, że pozwany złożył wyraźne i jednoznaczne oświadczenie o wyrażeniu zgody na umowę podwykonawczą, którego treść spełnia kryteria czynnej zgody wymaganej przez przepis art. 647<sup>(1)</sup> §2 zd. pierwsze k.c. W aktualnym orzecznictwie przyjmuje się, że w przypadku wyraźnego złożenia oświadczenia o zgodzie na umowę podwykonawczą, nie jest prawnie istotne to, czy zamawiający znał treść umowy podwykonawczej (jej zasadnicze elementy). Warunkiem powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy jest bowiem możliwość poznania postanowień umowy wyznaczających zakres jego odpowiedzialności (wyrok SN z dnia 18.06.2015r., III CSK 370/14, LEX nr 1745820; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 21.03.2018r., I ACa 613/17, LEX nr 2506489; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24.01.2018r., VII AGa 73/2018, LEX nr 2487718; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21.12.2017r., I ACa 721/17, LEX nr 2515467; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30.11.2017r., V ACa 79/17, LEX nr 2426258).

W tym kontekście jako niezaskłujący na uwzględnienie sąd uznał zarzut pozwanego dotyczący braku wykazania przez powoda zgody pozwanego na zawarcie umowy podwykonawczej oraz niezłączenia do pisma z dnia 17.02.2016r. treści tej umowy. Fakt nieprzedstawienia pozwanemu tego dokumentu nie miał bowiem znaczenia dla powstania

solidarnej odpowiedzialności inwestora. Pozwany nie udowodnił, aby uniemożliwiono mu zapoznanie się z treścią umowy podwykonawczej przed podpisaniem oświadczenia z dnia 17.02.2016r., ani nie twierdził nawet, że zwracał się o ten dokument, ale odmówiono mu jego udostępnienia.

Sąd Rejonowy wskazał jednak, że skoro zgoda pozwanego na podwykonawstwo robót tynkarskich i posadzkarskich wyrażona została w drugiej połowie lutego 2016 roku, a na etapie wcześniej realizowanych robót takiej zgody nie było, to istnieje wątpliwość co do solidarnej odpowiedzialności pozwanego za zapłatę wynagrodzenia za wszystkie roboty objęte fakturą VAT nr (...), rozliczającą prace wykonane przez powoda w okresie od dnia 04.01.2016r. do dnia 29.02.2016r. Ponadto zarówno faktura VAT z dnia 29.02.2016r., jak i faktura VAT z dnia 31.03.2016r. obejmowała wynagrodzenie za wykonane na zlecenie prace dodatkowe, dotyczące poprawek tynków po ich przemarznięciu. Zawarta umowa w tym zakresie z generalnym wykonawcą miała charakter ustny. Tymczasem zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 2 i 4 k.c., umowa podwykonawcza powinna być dokonana w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Niezachowanie przewidzianej prawem formy pisemnej umowy o podwykonawstwo przesądza w tej sprawie o braku solidarnej odpowiedzialności pozwanego jako inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego powodowi od generalnego wykonawcy za roboty dodatkowe. Jak wskazuje się bowiem w orzecznictwie, przewidziana w art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. nieważność zawartych bez zachowania formy pisemnej umów o podwykonawstwo pomiędzy wykonawcą generalnym a poszczególnymi podwykonawcami oraz pomiędzy podwykonawcami a dalszymi podwykonawcami oznacza wyłączenie solidarnej odpowiedzialności inwestora oraz podmiotu zawierającego umowę z podwykonawcą za wypłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę (wyroki Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30.06.2015r., I ACa 208/15 i Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 02.06.2014r., I ACa 367/14).

Biorąc to pod uwagę Sąd Rejonowy stwierdził, że pozwany nie ponosi odpowiedzialności za zapłatę na rzecz powoda kwoty 5.999,99 zł z faktury VAT nr (...) oraz kwoty 3.483 zł z faktury VAT nr (...). Ponadto, z uwagi na wątpliwości co do objęcia zgodą pozwanego całości robót wykonanych w okresie od dnia 04.01.2016r. do dnia 29.02.2016r. oraz w kontekście faktu, iż z faktury rozliczającej ten okres powód dochodził niewielkiej części wynagrodzenia, które w przeważającym zakresie zostało zapłacone przez generalnego wykonawcę, sąd ocenił też, iż brak jest przekonujących podstaw dla uwzględnienia powództwa o zapłatę kwoty 444,04 zł z faktury VAT nr (...).

Wątpliwości tych nie było co do kwoty 56.594,43 zł wynikającej z faktury VAT nr (...) (po odliczeniu wynagrodzenia za prace dodatkowe), skoro roboty w niej rozliczone zostały zrealizowane przez powoda w marcu 2016 roku, a zatem po wyrażeniu przez pozwanego zgody na umowę podwykonawczą. W związku z tym Sąd Rejonowy uznał, że powód wykazał podstawy solidarnej odpowiedzialności pozwanego z art. 647<sup>1</sup> §5 k.c. co do wynagrodzenia w kwocie 56.594,43 zł.

Oceniając zasadność zarzutu dotyczącego wadliwości wykonanych przez powoda robót i wpływu tej wadliwości na zakres odpowiedzialności pozwanego Sąd Rejonowy wskazał, iż pozwanemu jako inwestorowi ponoszącemu solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za zrealizowane przez powoda roboty przysługiwało prawo powoływania się na uprawnienia z rękojmi skutkujące ograniczeniem wysokości lub całkowitą utratą przez powoda prawa do żądania zapłaty wynagrodzenia, mimo że stroną umowy zawartej z powodem w dniu 28.10.2015r. był generalny wykonawca ((...) Sp. z o.o. w P.). Zgodnie z art. 371 k.c. działania i zaniechania jednego z dłużników solidarnych nie mogą szkodzić współdłużnikom. W orzecznictwie przyjmuje się, że w przypadku nienależytego wykonania zobowiązania przez podwykonawcę zastosowanie tego przepisu zapobiega trudnemu do zaakceptowania rozwiązaniu, zgodnie z którym inwestor byłby bezwarunkowo zmuszony do zapłaty za wadliwie wykonane roboty tylko dlatego, że roboty te zaakceptował - wskutek niestaranności czy zmywy - wykonawca. Tak jak inwestor nie jest zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia za prace uzgodnione między wykonawcą (generalnym wykonawcą) a podwykonawcą, jeżeli wykraczały one poza zakres pierwotnie uzgodniony w umowie podwykonawczej, na którą wyraził zgodę, tak nie powinien być zobowiązany do zapłaty za roboty wykonane niezgodnie z postanowieniami tej umowy. Potrzebie ochrony interesów inwestora nie czyni zadość ewentualna odpowiedzialność wykonawcy względem niego, zważywszy, że wykonawca może być niewypłacalny, a zabezpieczenia przysługujące inwestorowi niewystarczające. Z drugiej strony podwykonawca, który wykonał roboty wadliwie (w świetle umowy podwykonawczej), nie ma godnego ochrony

interesu w uzyskaniu pełnego wynagrodzenia, choćby wykonawca roboty te bezzasadnie zaaprobował. Wykonując prace niezgodnie z umową (nieprawidłowo) powinien się liczyć z wpływem tego działania na możliwość żądania zapłaty wynagrodzenia. W rezultacie należy uznać, że inwestor może odmówić zapłaty wynagrodzenia, jeżeli ustawa (por. art. 643 w związku z art. 656 §1 k.c.) lub umowa podwykonawcza stwarzała podstawy do odmowy odbioru wykonanych robót (ich części) ze względu na ich wadliwość (np. dlatego, że wady były istotne), o czym poinformował podwykonawcę we właściwym czasie, tj. co do zasady w czasie, w którym mógłby to zgodnie z umową podwykonawczą uczynić starannie działający wykonawca (generalny wykonawca). Jeżeli ustawa ani umowa podwykonawcza nie stwarzały podstaw do odmowy odbioru robót (np. dlatego, że wady były nieistotne) albo wady te ujawniły się później, a z umowy podwykonawczej nie wynika nic innego, inwestor może podnieść zarzut obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku (por. art. 568 § 3 w związku z art. 638 w związku z art. 656 §1 k.c.), pod warunkiem wszakże, iż we właściwym czasie zawiadomił podwykonawcę o wadach (por. art. 563 §2 i art. 568 §3 w związku z art. 638 w związku z art. 656 §1 k.c.), a podwykonawca ich nie usunął, choć były usuwalne (por. art. 637 §1 w związku z art. 656 §1 k.c.). Oznacza to w praktyce, że jeżeli inwestor chce zachować możliwość powołania się na zarzuty związane z nienależytym wykonaniem zobowiązania, musi tak zorganizować nadzór inwestorski, by możliwe było wykrycie wad i powiadomienie o nich podwykonawcy w czasie właściwym (uzasadnienie wyroku SN z dnia 15.02.2018r., IV CSK 286/17, LEX nr 2510673).

Przenosząc te rozważania na grunt przedmiotowej sprawy Sąd Rejonowy uwypuklił, iż z materiału dowodowego w zakresie charakteru wad wykonanych przez powoda tynków i posadzek nie wynikało, aby stwierdzone usterki miały cechy wad istotnych, w szczególności nie zostało udowodnione przez pozwanego, że uniemożliwiały one normalne korzystanie z budynku lub sprzeciwiały się wyraźnie umowie. Z zeznań świadka K. B. (1), który zajmował się oceną prawidłowości wykonanych przez powoda prac wynika, że zarówno technologia, jak i powierzchnia wykonanych tynków i posadzek była prawidłowa i zgodna z umową, problemem była zaś jakość i staranność ich wykonania, przejawiająca się szeregiem opisanych przez świadka w protokołach z przeglądów i sprawozdaniu nierówności, zanieczyszczeń, wykruszeń czy pęknięć, które to usterki niewątpliwie miały charakter usuwalny. W związku z tym, powodowi przysługiwała wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia za wykonane tynki i posadzki, z uwagi jednak na opisane wyżej wady, otwarta pozostawała kwestia wpływu istnienia tych wad na wysokość należnego wynagrodzenia. W sprawie V GC 1773/16, toczącej się przed Sądem Rejonowym w Płocku z powództwa powoda przeciwko generalnemu wykonawcy o zapłatę wynagrodzenia wynikającego z faktur o numerach (...), generalny wykonawca powołał się na zarzut odstąpienia od umowy podwykonawczej zawartej z powodem, m.in. z uwagi na istnienie wad i ich nieusunięcie przez powoda w wyznaczonym terminie. Generalny wykonawca nie zgłosił wprawdzie zarzutu obniżenia wynagrodzenia, niemniej jednak wykazanie skuteczności odstąpienia od umowy z tytułu wadliwego wykonania robót niewątpliwie miałyby wpływ na zakres solidarnej odpowiedzialności inwestora wynikającej z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Zważywszy jednak należy, że generalny wykonawca w procesie wszczętym przez powoda nie udowodnił zasadności odstąpienia ani wpływu ewentualnych wad na wysokość należnego powodowi wynagrodzenia, przez co zarzuty dotyczące wadliwości wykonanych przez powoda robót okazały się nieuzasadnione, a prawomocnym wyrokiem z dnia 25.06.2018r. Sąd Rejonowy w Płocku utrzymał w mocy wydany przeciwko generalnemu wykonawcy nakaz zapłaty. W konsekwencji, powód w niniejszej sprawie dysponował tytułem wykonawczym przeciwko generalnemu wykonawcy, z którego wynikał obowiązek zapłaty pozostałej części wynagrodzenia objętego fakturą VAT nr (...) oraz całości wynagrodzenia objętego fakturą VAT nr (...).

W tej sytuacji, pozwany powołując się w niniejszej sprawie na wadliwość wykonanych przez powoda robót, tym bardziej zobowiązany był udowodnić istnienie przesłanek do żądania obniżenia wynagrodzenia oraz wysokości uzasadnionego obniżenia. W szczególności pozwany powinien zgłosić dowód z opinii biegłego w celu wykazania, czy wykonane przez powoda tynki gipsowe i cementowo-wapienne spełniały wymagania kategorii III, za jaki zakres stwierdzonych wad odpowiedzialny jest powód (w szczególności w kontekście konieczności przeprowadzenia prac poprawkowych po przemarznięciu ścian i po robotach instalatorskich), a także w jakiej proporcji wartość robót z wadami pozostaje do wartości robót bez wad, ewentualnie jaki jest koszt wykonania prac poprawkowych. W kwestii wysokości uzasadnionego obniżenia wynagrodzenia pozwany powołał się wprawdzie na sporządzone przez inspektora nadzoru zestawienie (k. 38), podkreślić jednak należy, że wiarygodność tego zestawienia została zakwestionowana



przez powoda, przez co dokument ten nie mógł być w niniejszej sprawie dowodem na okoliczność wysokości należnego powodowi wynagrodzenia. Co więcej, zarówno z treści tego dokumentu, jak i zeznań świadka K. B. (1) wynikało, że ustalenie wysokości kosztów prac poprawkowych miało charakter szacunkowy, polegało bowiem na procentowym określeniu powierzchni tynków i posadzek wymagających napraw z uwzględnieniem zryczałtowanej stawki za metr kwadratowy. W oparciu o omawiane zestawienie nie sposób również wykluczyć, czy stwierdzone w nim nierówności, zanieczyszczenia i ubytki nie były wynikiem przemaznięcia ścian i prowadzenia prac instalatorskich przez innych wykonawców, a zatem skutkiem okoliczności, za które powód jako podwykonawca nie może ponosić odpowiedzialności. O ile więc można uznać w realiach przedmiotowej sprawy, że pozwany udowodnił przysługiwanie mu jako inwestorowi prawa do obniżenia wynagrodzenia powoda oraz zgłoszenie wad tynków i posadzek w czasie właściwym, to nie udowodnił wysokości tego roszczenia, to jest o ile należne powodowi wynagrodzenie powinno być obniżone wskutek istnienia wad, za które powód odpowiada. Bez znaczenia była przy tym okoliczność, iż pozwany rozliczył z generalnym wykonawcą zrealizowaną inwestycję pod względem finansowym. W orzecznictwie wskazuje się, że na gruncie art. 647<sup>1</sup> k.c. niewykluczone jest, że inwestor może być zobowiązany do dwukrotnej zapłaty za wykonane roboty budowlane, to jest jeden raz generalnemu wykonawcy na podstawie łączącej go z nim umowy, a drugi raz podwykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Odpowiedzialność inwestora wobec podwykonawcy ma bowiem charakter gwarancyjnej odpowiedzialności za cudzy dług i zapłata całości wynagrodzenia na rzecz wykonawcy nie zwalnia inwestora od zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom, którego wykonawca im nie zapłacił (uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20.12.2017r., I ACa 790/17, LEX nr 2519056).

W zakresie terminu wymagalności roszczenia powoda i odsetek za opóźnienie sąd wskazał, że podstawy odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy za opóźnienie spełnienia świadczenia nie stanowi art. 647<sup>1</sup> §5 k.c. Zobowiązanie inwestora do zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę ma, co do zasady, charakter bezterminowy w rozumieniu art. 455 k.c.. Oznacza to, że odsetki należą się powodowi jako wierzycielowi niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do zapłaty (art. 481§1 i 2 k.c.). Mając na uwadze, że powód domagał się zapłaty odsetek od dnia następnego po upływie wyznaczonego pozwanemu terminu na dokonanie zapłaty w wezwaniu z dnia 17.05.2016r. (k. 17), sąd uwzględnił to żądanie jako znajdujące oparcie w powołanych wyżej przepisach i zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 56.594,43 zł od dnia 26.06.2016r. do dnia zapłaty.

W przedmiocie kosztów procesu Sąd Rejonowy orzekł zgodnie z zasadą wynikającą z art. 98 §1 k.p.c., obciążając nimi w całości pozwanego jako stronę przegrywającą, albowiem powództwo zostało oddalone w części obejmującej kwotę 3.927,04 zł, stanowiącą mniej niż 6,5% dochodzonej przez powoda należności.

***Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana (...)spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. zaskarżając go w całości.***

***Skarżąca zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi:***

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na wynik sprawy, to jest:
  - art. 233 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnej, a przede wszystkim obiektywnej analizy materiału dowodowego zebranego w sprawie, przejawiające się zwłaszcza w nieuwzględnieniu przy ustaleniu solidarnej odpowiedzialności pozwanej spółki za wynagrodzenie powoda zeznań świadków K. C. (1), K. B. (1), członka zarządu pozwanej M. B. (1) oraz dokumentów w postaci protokołów z narad i pisma z dnia 17 lutego 2016 roku, które to dowody jednoznacznie wskazywały na brak wiedzy pozwanej w zakresie umowy podwykonawczej zawartej pomiędzy powodem a generalnym wykonawcą;
  - dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez ustalenie: że powód w lutym 2016 roku otrzymał pismo datowane na dzień 17.02.2016r. zgłaszające go jako podwykonawcę do inwestora przez generalnego wykonawcę, w oparciu o zeznania świadków K. C., K. B. i członka zarządu pozwanej M. B., podczas gdy tylko powód tak twierdził, zaś pozostali wyżej wymienieni fakt u tego w swych zeznaniach nie potwierdzali;

2. obrazę prawa materialnego, to jest:

- art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez błędne uznanie, że pozwana spółka wyraziła zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę umowy z powodem jako podwykonawcą, ponieważ nawet pismo z dnia 17 lutego 2016 roku przyjęte przez sąd jako podstawa takiej tezy, nie odnosiło się w żaden sposób do przedmiotowej umowy;
- art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. w związku z art. 38 k.c. poprzez przyjęcie, że złożenie podpisu pod imienną pieczętką jednego członka zarządu pozwanej spółki na piśmie datowanym na 17 lutego 2016 roku, z którego wynika fakt zgłoszenia pozwanej do akceptacji powoda jako wykonawcę kompleksowego wykonania tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz wykonania posadzek cementowych zaś w miejscu pozostawionym na akceptację i datę tej akceptacji jest pozostawione puste miejsce, wystarczyło do przyjęcia przez pozwaną spółkę solidtarnej odpowiedzialności za wynagrodzenie powoda.

***Powołując się na te zarzuty apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania w I i II instancji według norm przepisanych.***

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanej spółki nie jest zasadna.

Sąd Okręgowy uznaje za niezasadny wywiedziony w apelacji zarzut naruszenia prawa procesowego sprowadzający się do zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., gdyż błędne ustalenia faktyczne w sprawie stanowią właśnie konsekwencję naruszeń w zakresie oceny dowodów. Wszystkie zastrzeżenia pozwanej podniesione w ramach tego zarzutu uznać należy za chybione.

Sąd Okręgowy podziela w całości ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego i przyjmuje je za własne. Ustalenia te dokonane zostały w oparciu o dowody przeprowadzone w pierwszej instancji, których ocena dokonana została bez przekroczenia ram swobodnej oceny dowodów zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c.

Podkreślić należy, iż skuteczne zakwestionowanie tej swobody wymaga od skarżącego wykazania, że w następstwie istotnych błędów logicznego rozumowania bądź sprzeniewierzenia się zasadom doświadczenia życiowego albo też pominięcia dowodów prowadzących do wniosków odmiennych, niż przyjęte przez sąd orzekający, ocena dowodów była oczywiście błędna lub rażąco wadliwa. Bezspornym jest zatem, że skuteczność zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c. uzależniona jest od wykazania, iż sąd ten uchybił określonym zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego przy ocenie konkretnych dowodów, albowiem jedynie to może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Tym samym, niewystarczające jest przekonanie pozwanej o innej niż przyjął to sąd doniosłości poszczególnych dowodów w sprawie i ich odmiennej ocenie niż ocena Sądu Rejonowego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00, OSNC Nr 10 z 2000 r. poz. 189 i wyrok z dnia 6 listopada 1998 r., III CKN 4/98).

Prawidłowe postawienie zarzutu z art. 233 § 1 k.p.c. wymagało zatem od apelującej wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym upatruje wadliwą jego ocenę. Nie jest nim inna ocena tych samych dowodów przeprowadzona przez apelującą. Jeśli bowiem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (tak również SN w wyroku z dn. 27.09.2002r, II CKN 817/00, Opubl: Legalis).

Apelacja pozwanej w zakresie powołanego zarzutu sprowadza się wyłącznie do przedstawienia odmiennej od sądu oceny części dowodów i opartej na tej ocenie własnej wersji zdarzeń dotyczących istnienia po stronie pozwanej spółki wiedzy o zawarciu umowy podwykonawczej pomiędzy powodem a generalnym wykonawcą. Jak już wskazano, skuteczność zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów wymaga wykazania takich błędów w rozumowaniu sądu, które istotnie uchybiają zasadom logicznego rozumowania lub doświadczeniu życiowemu, dyskwalifikując tym samym poczynione ustalenia faktyczne. Takich uchybień w rozumowaniu sądu w niniejszej sprawie apelująca nie wykazała, ograniczając się jedynie do przedstawienia własnej oceny materiału dowodowego. Przy czym to właśnie apelująca przedstawiając swoją wersję zdarzeń opiera ją na wybiórczej ocenie dowodów, powołując dla uzasadnienia swojego stanowiska jedynie korzystne dla siebie dowody z zeznań świadków K. B. i K. C. oraz wyselekcjonowany fragment zeznań przedstawiciela pozwanej M. B.. Co do zeznań świadka K. B. (1) rzeczywiście wskazał on, że „pan M. przedstawił mu powoda jako brygadzystę odpowiedzialnego za wykonanie tynków”, natomiast o tym, że powód był podwykonawcą powziął wiadomość znacznie później, kiedy „wystąpił problem z końcową jakością prac”. Na pewno wiedzę taką posiadał w dacie sporządzania sprawozdania z wykonanego przeglądu usterek wykonanych tynków i posadzek (k. 39-40), czyli na początku czerwca 2016 roku. Jednakże równocześnie świadek wskazywał, iż nie wie, w jaki sposób inwestor przyjmował zgłoszenia podwykonawców, nie potrafił nawet wskazać okoliczności, w jakich on dowiadywał się o podwykonawcach, a takowi – co do tego świadek był pewny – wykonywali prace na terenie realizowanej inwestycji. Świadek wprost stwierdził, że „powoda kojarzy jako zgłoszonego podwykonawcę, bo to wynikło w trakcie całego procesu”. W zakresie braku wiedzy świadka o zgłaszanych podwykonawcach zwrócić należy jeszcze na ten fragment jego zeznań, w których wskazał, iż nie wie, czy „pan od balustrad” był zgłoszony, choć wedle zeznań świadka był on niewątpliwie podwykonawcą. Z kolei świadek K. C. (1) zeznał, iż dowiedział się o podwykonawstwie powoda w zakresie tynków wewnętrznych i posadzek, „kiedy powstał problem między panem M. a powodem”, chodziło zaś o kwestię poprawek, gdyż tynki w zasadzie były wykonane, ale prace nie były jeszcze w pełni zakończone. Choć świadek wskazał, że mogło to być okresie kwietnia - maja 2016 roku, to jednak uzyskanie wiedzy o istnieniu podwykonawcy w osobie powoda umieścił w siatce czasu poprzez odniesienie się do pewnego zdarzenia, jakim był spór między powodem i generalnym wykonawcą. Z kolei członek zarządu spółki (...) zeznał, że „temat pana C. wypląnął późną wiosną”, ale równocześnie nie zakwestionował swojego podpisu na piśmie z lutego 2016 roku (k. 16), w którym główny wykonawca przedstawił inwestorowi do akceptacji powoda jako podwykonawcę w zakresie prac wskazanych w tym piśmie. W dalszej części zeznań wskazał zaś, że „problem z panem M. znany był od lutego. Prace tynkarskie stały i nie było widać postępów w usuwaniu usterek (...). Wtedy okazało się, co jest tego przyczyną, czyli brak rozliczeń między panem M. a powodem”. Skoro więc członek zarządu pozwanej w lutym 2016 roku dowiedział się o sporze pomiędzy powodem a generalnym wykonawcą co do niezapłaconych faktur, to wtedy również powziął wiedzę, że powód jest odrębnym podwykonawcą. Okoliczność, że pracownicy powoda wiedzę tę posiadli później, pozostaje bez wpływu na wiedzę osób zarządzających spółką. Choć w świetle zeznań K. C. również można wywodzić, że inwestor wiedział o statusie powoda jako podwykonawcy w lutym 2016 roku, skoro to wówczas, a nie w kwietniu, czy maju, powstał spór między powodem a generalnym wykonawcą.

Podsumowując, analiza zeznań wskazanych wyżej świadków oraz przedstawiciela pozwanej spółki w połączeniu z zeznaniami powoda, treścią pisma z dnia 17 lutego 2016 roku oraz pozostałych dokumentów przedłożonych przez strony w niniejszym postępowaniu, jak i dokumentów ze sprawy Sądu Rejonowego w Płocku V GC 1773/16, zasadnie doprowadziła Sąd Rejonowy do wniosku, że pozwana spółka (inwestor) zaakceptowała powoda jako podwykonawcę i nastąpiło to w lutym 2016 roku, najpóźniej w dacie wskazanej w piśmie stanowiącym akceptację, a podpisanym przez członka zarządu pozwanej.

Oceny tej nie zmienia podnoszona przez skarżącą okoliczność podpisania się przez powoda jako „A. C.” bez wskazania na status podwykonawcy na protokole z narady w dniu 23 grudnia 2015 roku, w której powód uczestniczył. Okoliczność ta pozostaje bez znaczenia dla przypisania pozwanej odpowiedzialności za zobowiązania wykonawcy wobec podwykonawcy. Sąd Rejonowy przyjął przeciwnie, że akceptacja powoda jako podwykonawcy nastąpiła dopiero w lutym 2016 roku, co uruchomiło solidarną odpowiedzialność inwestora wyłącznie za prace wykonane po tej akceptacji, czyli w marcu 2016 roku i to bez prac dodatkowych, objętych wyłącznie ustną umową pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. Dlatego też fakt, że pozwana w grudniu 2015 roku nie wiedziała o działalności powoda jako

podwykonawcy nie ma tu żadnego znaczenia i co istotne, Sąd Rejonowy nie dokonał w tym zakresie ustaleń sprzecznych z twierdzeniami apelującej.

Nie sposób również wywodzić, jak chciałaby tego apelująca, braku jej świadomości co do istnienia podwykonawcy w osobie powoda z faktu, że powód ze swoimi roszczeniami wobec inwestora wystąpił dopiero w maju 2016 roku, choć kłopoty z płatnościami od generalnego wykonawcy pojawiły się już w lutym 2016 roku. Istnienie sporu na linii główny wykonawca – podwykonawca nie oznacza jeszcze, że ten ostatni ma od razu zgłaszać swoje roszczenia inwestorowi, zwłaszcza gdy cały czas utrzymuje stosunki z wykonawcą i to z nim podejmuje rozmowy mające na celu rozwiązanie problemów płatniczych. Ponadto Sąd Okręgowy chciałby zwrócić uwagę pozwanej na ten fragment notatki ze spotkania w dniu 21 czerwca 2016 roku (k. 75-76 akt sprawy V GC 1773/16), w którym wskazano, że „pan C. zgłosił roszczenia co do swoich należności zgłoszonych we wcześniej złożonych pismach do (...) i (...)”. Notatkę tę podpisał m.in. członek zarządu inwestora, a jej treść, że powód swoje roszczenia zgłaszał inwestorowi już wcześniej.

Reasumując, ocena materiału dowodowego przeprowadzona przez Sąd Rejonowy była oceną wszechstronną, uwzględniającą całość zeznań składanych przez świadków jak i strony, a nie tylko ich wyselekcjonowanych fragmentów, jak uczyniła to pozwana w skardze apelacyjnej. Ocena ta jest poprawna logicznie oraz znajduje oparcie w zasadach doświadczenia życiowego. W konsekwencji, ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Rejonowy nie przekracza ram określonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Skarżąca nie wykazała ani pogwałcenia zasad logicznego rozumowania i właściwego kojarzenia faktów w ocenie dowodów dokonanej przez tenże sąd, ani też sprzeczności tego rozumowania z zasadami doświadczenia życiowego. To apelująca dokonuje całkowicie subiektywnej oceny tego materiału dowodowego, pomijając w niej całość wniosków płynących z zeznań osobowych źródeł dowodowych oraz przedstawionych dokumentów prywatnych.

Sąd Okręgowy nie znajduje również uchybień w ocenie materialnoprawnej roszczenia zgłoszonego przez powoda. Podkreślić należy, iż wobec nieskuteczności zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. ocena prawidłowości zastosowania prawa materialnego nastąpić musi w oparciu o stan faktyczny przyjęty jako podstawa rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji.

Analizując podstawę faktyczną ustaloną w toku procesu Sąd Rejonowy wywiódł, iż powodowi służy uprawnienie do żądania od pozwanej spółki zapłaty za prace wykonane w marcu 2016 roku, objęte fakturą VAT (...) po odliczeniu należności za prace dodatkowe. Ocenę tę Sąd Okręgowy w pełni podziela.

W świetle ustaleń poczynionych przez Sąd Rejonowy – które uznać należy za prawidłowe – przyjąć trzeba, iż powód został zgłoszony jako podwykonawca określonych prac związanych z wykonaniem tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz posadzek cementowych i inwestor zaakceptował go jako tego podwykonawcę, po akceptacji zaś powód wykonał jeszcze określone prace, za które należne mu od wykonawcy wynagrodzenie wyniosło 56.594,43 zł. Poza sporem pozostawało, iż wykonawca nie uścił na rzecz powoda tej kwoty.

W takim stanie faktycznym doszło do uruchomienia solidtarnej odpowiedzialności wobec powoda ze strony inwestora, czyli pozwanej spółki, opartej na przepisie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. w związku z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. (w ich brzmieniu sprzed nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 7.04.2017r. – Dz. U. z 2017r., poz. 933).

Jak zasadnie wskazał Sąd Rejonowy, zgodnie z powołanym przepisem do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana była zgoda inwestora. Sama umowa podwykonawcza zaś pod rygorem nieważności zawarta musiała być na piśmie (art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. w brzmieniu z daty zawiązania stosunku prawnego między powodem jako podwykonawcą a wykonawcą). Zachowanie formy pisemnej dla umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą nie budziło wątpliwości. Pozwany inwestor kwestionował natomiast udzielnie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej, a nawet więcej istnienie po jego stronie wiedzy o zawarciu takiej umowy podwykonawczej.

Sąd Rejonowy nie naruszył przepisów art. 647<sup>1</sup> § 1 i 5 k.c. oraz art. 38 k.c. przyjmując, że pozwana spółka wyraziła zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę umowy podwykonawczej z powodem. Formułując ten zarzut

apelująca wskazuje przede wszystkim, że na piśmie z dnia 17 lutego 2016 roku, w którym dokonano zgłoszenia inwestorowi do akceptacji powoda jako wykonawcy kompleksowego wykonania tynków gipsowych i cementowo-wapiennych oraz wykonania posadzek cementowych, w miejscu pozostawionym na akceptację i datę tej akceptacji pozostawione jest puste miejsce, a podpis z imienną pieczętką złożył jedynie jeden członek zarządu pozwanej, co jest niezgodne z zasadami reprezentacji spółki wynikającymi z Krajowego Rejestru Sądowego. Rzeczywiście na rzeczonym piśmie znalazł się podpis jednego tylko członka zarządu pozwanej, jednakże apelująca zdaje się pomijać, że czynna zgoda inwestora na zawarcie umowy podwykonawczej może być wyrażona wprost poprzez pisemną lub ustną akceptację umowy podwykonawczej albo przez każde zachowanie inwestora ujawniające jego wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). Pozwana spółka w lutym 2016 roku pozyskała wiedzę o wykonywaniu przez powoda sprecyzowanych robót na realizowanej inwestycji oraz o wysokości jego roszczeń finansowych wobec wykonawcy, tolerowała powoda jako podwykonawcę i odbierała wykonane przez niego roboty, mimo zgłaszania pewnych usterek i wreszcie jeden z jej przedstawicieli podpisał pismo, w którym wykonawca wskazywał powoda jako podwykonawcę na terenie realizowanej inwestycji. Wprawdzie podpis ten wraz z pieczętką nie znalazł się bezpośrednio pod komputerowym tekstem „Akceptacja inwestora” i nie zawierał wskazania daty, ale bez wątpienia umieszczony był w tej części pisma, która przeznaczona była dla akceptacji inwestora i jak wynika z układu graficznego pisma w miejscu wyszczególnionym poprzez słowa „podpis i pieczętka” dla złożenia akceptacji przez inwestora. Biorąc pod uwagę zarówno treść owego pisma jak i zachowanie inwestora już po uzyskaniu wiadomości o podwykonawstwie powoda, Sąd Rejonowy prawidłowo zinterpretował, iż inwestor wyraził zgodę na umowę podwykonawczą zawartą między powodem a wykonawcą, a konsekwencji na obecność powoda na budowie jako podwykonawcy.

Naruszenia przepisów prawa materialnego skarżąca upatrywała również w niewskazaniu w treści pisma z dnia 17 lutego 2016 roku skonkretyzowanej umowy pomiędzy powodem a wykonawcą chociażby poprzez wyminięcie jej daty. Faktycznie w piśmie nie wskazano daty ani warunków umowy zawartej pomiędzy powodem a wykonawcą, jednakże w sposób precyzyjny wykonawca określił zakres prac podlegających wykonaniu przez podwykonawcę w ramach umowy podwykonawczej i na tej podstawie inwestor miał wiedzę co do elementów przedmiotowo istotnych umowy podwykonawczej, to jest wiedzę co do osoby inwestora jak i zakresu robót.

Wprawdzie w tamtym okresie (luty 2016 roku) inwestorowi nie przedstawiono umowy podwykonawczej, co pozostaje niesporne, jednakże w świetle przepisu art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. nie było to niezbędne. Spełnienie warunku przedstawienia inwestorowi umowy z podwykonawcą jest niezbędne dla przyjęcia milczącego (biernego) wyrażenia zgody na jej zawarcie, gdyż przepis uzależnia udzielenie takiej zgody od braku sprzeciwu lub zastrzeżeń zgłoszonych we określonym terminie liczonym od daty przedstawienia umowy podwykonawczej. W sytuacji udzielenia przez inwestora czynnej zgody na zawarcie umowy podwykonawczej, jak ma to miejsce w niniejszej sprawie, przepis nie zobowiązuje wykonawcy do przedstawienia inwestorowi treści takiej umowy. Oczywiście inwestor musiał mieć zapewnione warunki do zapoznania się z jej treścią, ale przecież mógł udzielić swojej zgody także bez zapoznawania się z warunkami umowy podwykonawczej. Należy przyjąć, że jeżeli inwestor wyraził zgodę w sposób czynny, to wiedział, co robi i nie był już potrzebny żaden mechanizm obronny.

W przedmiotowej sprawie inwestorowi przedstawiono wszystkie istotne elementy umowy podwykonawczej, znał bowiem zarówno osobę podwykonawcy, zakresy wykonywanych przez nią robót jak również na podstawie kwestionowanych przez wykonawcę faktur wysokość wynagrodzenia związanego z ich realizacją. Od woli inwestora zależała możliwość zapoznania się z warunkami umowy wykonawczej już w lutym 2016 roku, jednakże wówczas inwestor woli takiej nie zgłaszał. Co prawda na inwestorze nie ciążyła powinność dociekania treści stosunku prawnego pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą, jednakże w przedmiotowej sprawie kwestia wysokości wynagrodzenia podwykonawcy wynikała już z faktur częściowych, które wystawiał w toku procesu inwestycyjnego, a które w pewnym momencie zaczęły być kwestionowane przez wykonawcę z powołaniem się na istnienie usterek w wykonanych robotach. Wówczas też w związku ze sporem na linii wykonawca-podwykonawca inwestor został powiadomiony o zawarciu umowy podwykonawczej na konkretne roboty i zaakceptował tę umowę.

Podsumowując, zgłoszone w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego były chybione. Sąd Okręgowy nie stwierdził również naruszenia innych przepisów prawa materialnego, co podlegałoby uwzględnieniu z urzędu.

Sąd Rejonowy dokonał zatem prawidłowej subsumcji prawnej ustalonych faktów i zasadnie przyjął, że pozwana spółka odpowiada wobec powoda za zapłatę wynagrodzenia za część prac wykonanych w marcu 2016 roku i objętych fakturą VAT (...).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. jako nieuzasadnioną.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Ponieważ pozwana przegrała sprawę, obowiązana jest zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty postępowania apelacyjnego sprowadzające się do wynagrodzenie profesjonalnego pełnomocnika ustalonego na podstawie § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.).

Jolanta Jachowicz Tomasz Bajer Katarzyna Kamińska-Krawczyk