

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 30 kwietnia 2010 r. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w B. wniósł o zasądzenie solidarnie od (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. i (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., która w trakcie procesu została przekształcona w (...) Spółka Akcyjna S.K.A. z siedzibą w W., kwoty 207 055,02 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu podniesiono, iż na podstawie umowy przeniesienia wierzytelności z dnia 02 kwietnia 2009 r. wraz z aneksem z dnia 27 kwietnia 2009 r. zawartej z C. S., (...) Usługi Budowlane w P., (...) Sp. z o.o. nabył wierzytelność z tytułu wymienionych w umowie faktur VAT na kwotę łącznie 192 200,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami za niezapłacone przez pozwanego (...) Sp. z o.o. roboty budowlane (odsetki ustawowe na dzień 29 kwietnia 2009 r. wynosiły 19 595,32 zł). O dokonanym przelewie pozwani zostali powiadomieni przez zbywcę wierzytelności pismem z dnia 02 kwietnia 2009 r. oraz z dnia 27 kwietnia 2009 r.

Wskazano, iż w dniu 02 stycznia 2008 r. zbywca wierzytelności C. S. zawarł umowę o roboty budowlane z pozwanym (...) Sp. z o.o. jako wykonawcą inwestycji, natomiast pozwany (...) Sp. z o.o. był inwestorem ponoszącym solidarną odpowiedzialność za zapłatę należności podwykonawców. C. S. wykonywał i fakturował roboty etapami, a częściowe odbiory robót były dokonywane protokołami odbioru stanowiącymi podstawę do wystawienia faktur. Transakcja zlecenia przez wykonawcę robót budowlanych C. S. została udokumentowana fakturami VAT o nr (...) na łączną kwotę 563 094,50 zł. Obaj pozwani w trakcie wykonywania robót budowlanych przez podwykonawcę dokonywali częściowych zapłat na jego rachunek bankowy, łącznie płacąc mu kwotę 328 499,20 zł. W dniu 03, 21 i 27 kwietnia 2009 r. powód wezwał pozwanych do zapłaty reszty należności, co jednak nie przyniosło rezultatu. Wskazano, iż na podstawie art. 647<sup>1</sup> k.c. powód pozywa solidarnie wykonawcę i inwestora o zapłatę za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Podniesiono, iż inwestor nigdy nie wyraził sprzeciwu, ani zastrzeżeń do udziału podwykonawcy w pracach budowlanych, a co więcej potwierdził swoją odpowiedzialność dokonując częściowych płatności za wystawione przez podwykonawcę faktury /pозew k. 2-120/.

W dniu 08 maja 2009 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, uwzględniając roszczenie (...) Sp. z o.o. przeciwko pozwanym w całości /k. 123/. Przedmiotowy nakaz zapłaty uprawomocnił się w stosunku do (...) Sp. z o.o.

W dniu 27 maja 2009 r. pozwany (...) Sp. z o.o. wniósł sprzeciw od ww. nakazu zapłaty, wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

W pierwszej kolejności pozwany podniósł zarzut braku legitymacji czynnej powoda. W tym względzie wskazano, iż z dołączonej do pozwu umowy cesji wynika, iż wierzyciel nie przeniósł na powoda prawa podmiotowego wynikającego z wierzytelności, lecz jedynie uprawnienie wchodzące w skład tego prawa w postaci uprawnienia do odzyskania przedmiotowej wierzytelności w imieniu własnym, lecz na rachunek wierzyciela. Zdaniem pozwanego wierzyciel zlecił powodowi tzw. substytucję procesową, a więc podstawienie procesowe za wynagrodzeniem określonym procentem od wyegzekwowanej należności.

Pozwany zakwestionował również dochodzone roszczenie zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Wskazano, iż z umowy zawartej pomiędzy wykonawcą (...) Sp. z o.o. a podwykonawcą C. S. wynika, iż wykonawca miał prawo zatrzymać z każdej faktury kwotę odpowiadającą 5 % jej wartości tytułem kaucji należytego wykonania robót (§ 5 ust. 1 umowy). Do pozwu nie dołączono natomiast protokołu końcowego odbioru robót, z którego wynikałoby, iż roboty wykonano do końca i bezusterkowo. W konsekwencji powód nie udowodnił, iż zatrzymana przez (...) Sp. z o.o. kaucja gwarancyjna jest już wymagalna. Podniesiono również, iż projekt osiedla (...) finansowany był z kredytu udzielonego inwestorowi przez bank hipoteczny, który zastrzegł sobie prawo do wstrzymania wypłat na rzecz generalnego wykonawcy w przypadku wystawienia uzasadnionych roszczeń podwykonawców w stosunku do

generalnego wykonawcy. Z tych powodów generalny wykonawca przedkładał inwestorowi i bankowi oświadczenia podwykonawców o ich roszczeniach w stosunku do generalnego wykonawcy lub ich braku. Wskazano, iż inwestor dysponuje ośmioma oświadczeniami C. S., że faktury wystawione (...) Sp. z o.o. zostały zapłacone zgodnie z warunkami zawartej umowy. Przedmiotowe oświadczenia pochodzą przy tym z okresu, w którym wystawione zostały faktury VAT o nr (...), a zatem C. S. skwitował generalnego wykonawcę z zapłaty ww. faktur. W konsekwencji również inwestor uprawniony jest do podniesienia zarzutu, iż należności z tych faktur zostały zapłacone w całości. Dalej podniesiono, iż inwestorowi nie są znane szczegóły stosunków zobowiązaniowych pomiędzy generalnym wykonawcą a podwykonawcami, w szczególności nie wie czy generalny wykonawca zgłaszał jakieś zarzuty z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez nich umowy, w tym czy naliczył podwykonawcom jakieś odszkodowania lub kary umowne, które przedstawił następnie do potrącenia. Wskazano również, iż inwestor nigdy nie otrzymał od C. S. wezwania do zapłaty za usługi budowlane, natomiast w dniu 27 kwietnia 2009 r. otrzymał wezwanie do zapłaty od cesjonariusza, w którym termin zapłaty wyznaczono na dzień 24 kwietnia 2009 r., bez dołączenia do niego zawiadomienia o przelewie. Dopiero w dniu 29 kwietnia 2009 r. pozwany otrzymał zawiadomienie (...) Sp. z o.o. z dnia 27 kwietnia 2009 r. o przelewie wierzytelności, na które odpowiedział w dniu 13 maja 2009 r. Tym samym wytoczenie powództwa przez (...) Sp. z o.o. w dniu 30 kwietnia 2009 r. było przedwczesne, gdyż nie zostało poprzedzone uzasadnionym wezwaniem do zapłaty.

Przede wszystkim jednak pozwany zaprzeczył istnieniu przesłanek jego odpowiedzialności solidarnej z generalnym wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. W tym względzie wskazano, iż w dniu 06 grudnia 2006 r. (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. zawarły umowę o roboty budowlane w etapie II budowy osiedla (...), w której przewidziały powierzenie przez generalnego wykonawcę realizacji określonych prac budowlanych podwykonawcom. Inwestor wyraził zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę umów z wybranymi przez niego i pisemnie zaakceptowanymi przez inwestora podwykonawcami, przy czym generalny wykonawca miał przedstawić inwestorowi listę podwykonawców. Roboty budowlane w etapie III budowy osiedla (...) wykonywane były przez (...) Sp. z o.o. na podstawie umowy o podobnej treści. W wykonaniu postanowień umów o roboty budowlane generalny wykonawca zawiadomił (...) Sp. z o.o. o podwykonawcach, których już zatrudnił na budowie, w tym o podwykonawcy C. S.. Tym samym inwestor wyraził zgodę na wykonywanie określonych prac przez tego podwykonawcę, jednak zgoda ta nie przesądza jeszcze o solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy. Podniesiono, iż inwestor nigdy nie wyraził zarówno czynnej, jak i milczącej zgody na postanowienia umowy zawartej przez generalnego wykonawcę z C. S., a więc na umowę o konkretnej treści.

Dalej wskazano, iż część z faktur VAT, w oparciu o które powód dochodzi należności w niniejszej sprawie, wystawionych zostało przez C. S. za prace wykonane w etapie I osiedla (...), w ramach którego generalnym wykonawcą był (...) Sp. z o.o., natomiast (...) Sp. z o.o. był podwykonawcą. Podniesiono, iż powód nie przedstawił umowy C. S. z (...) Sp. z o.o. (generalnym wykonawcą w ramach I etapu budowy), ani też z (...) Sp. z o.o. na prace w I etapie budowy, co zdaje się wskazywać, iż umowy takiej nie było, a zatem inwestor nie mógł na nią wyrazić zgody. Powód nie wykazał również zgody inwestora, ani generalnego wykonawcy na umowę podwykonawcy (...) Sp. z o.o. z dalszym podwykonawcą (C. S.). Kolejna część faktur dołączonych do pozwu obejmuje również roboty wykonane w II etapie budowy osiedla (...), przy czym do pozwu nie dołączono umowy (...) Sp. z o.o. z C. S. na ten etap robót, co uzasadnia twierdzenie, iż umowa ta nie została zawarta, a zatem inwestor nie mógł wyrazić na nią zgody.

Pozwany podniósł również, iż nigdy nie dokonywał na rzecz C. S. płatności za usługi budowlane z tytułu swojej solidarnej z generalnym wykonawcą odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Dokonywane przez niego płatności następowały natomiast pod innym tytułem. Wskazano, iż generalny wykonawca (...) Sp. z o.o. zwracał się do (...) Sp. z o.o. o przelanie ściśle określonych kwot należnych generalnemu wykonawcy bezpośrednio na rachunek C. S. i innych podwykonawców oraz pomniejszanie wierzytelności (...) Sp. z o.o. o kwoty, które inwestor za spółkę uiszczył. (...) Sp. z o.o. dyspozycje generalnego wykonawcy wykonywała. Tym samym zapłaty te odbywały się pod tytułem przekazu, o którym mowa w art. 921<sup>1</sup> k.c., a inwestor był zobowiązany do zadośćuczynienia przekazowi (art. 921<sup>4</sup> k.c.). Zapłata ta nie oznaczała jednak, iż inwestor zaspokoił należności C. S. jako współdłużnik solidarny /sprzeciw k.129-207/.

Na rozprawie w dniu 22 września 2011 r. zarówno powód, jak i pozwany podtrzymali swoje stanowiska.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) Sp. z o.o. jako inwestor realizował budowę zespołu budynków mieszkalnych jednorodzinnych jedno i dwulokalowych wraz z infrastrukturą w M., gmina L., nazywanego osiedlem (...). Budowa osiedla podzielona była na trzy etapy, które inwestor realizował w systemie generalnego wykonawstwa. Realizacja etapu I A budowy została powierzona Przedsiębiorstwu Usługowo – Produkcyjnemu (...) Sp. z o.o. jako generalnemu wykonawcy na podstawie umowy z dnia 27 kwietnia 2006 r., natomiast realizacja etapu II i III – (...) Sp. z o.o. na podstawie umów odpowiednio z dnia 06 grudnia 2006 r. i z dnia 23 listopada 2007 r. Zakres prac powierzonych (...) Sp. z o.o. w ramach realizacji etapu I A obejmował wybudowanie budynków na działkach nr (...) oraz od nr 1975 do nr 1987, natomiast zakres prac powierzonych (...) Sp. z o.o. w ramach realizacji etapu II obejmował wybudowanie budynków na działkach od nr (...) do nr (...) i w ramach realizacji etapu III – wybudowanie budynków na działkach od nr (...) do nr (...) oraz o nr (...),(...) i(...). W umowach zawartych z (...) Sp. z o.o. zamieszczono ponadto zapis, iż wykonawca przewiduje powierzenie realizacji przedmiotu umowy podwykonawcom, na co zamawiający wyraził zgodę (§ 1 pkt 6). Zamawiający wyraził również zgodę na zawarcie przez wykonawcę umów z podwykonawcami wybranymi przez wykonawcę, lecz wcześniej zaakceptowanymi pisemnie przez zamawiającego na podstawie przedstawionej przez wykonawcę listy podwykonawców (§ 1 pkt 7 umowy). W załączniku do ww. umów strony przewidziały wykaz prac, które (...) Sp. z o.o. miał wykonać siłami podwykonawców oraz wzór umowy generalnego wykonawcy z podwykonawcami.

/dowód: umowa z dnia 27.04.2006 r. – k. 341, 485-551, umowa z dnia 06.12.2006 r. – k. 158-186, 441-477, umowa z dnia 23.11.2007 r. – k. 343, 552-603/

(...) Sp. z o.o., jak i (...) wykonywali ww. umowy z (...) własnymi siłami oraz przy udziale podwykonawców. W czasie, gdy (...) Sp. z o.o. był generalnym wykonawcą (I etap budowy), jego podwykonawcą był (...) Sp. z o.o., który ponadto wykonywał prace budowlane przez dalszego podwykonawcę – C. S.. Również w ramach realizacji II i III etapu budowy osiedla (...) jednym z podwykonawców (...) Sp. z o.o. (wówczas już generalnego wykonawcy) był C. S.. W przedmiocie podwykonawstwa (...) Sp. z o.o. i C. S. zawarli cztery umowy – pierwszą w dniu 01 marca 2007 r. na wykonanie przez C. S. określonych prac budowlanych (m.in. robót ziemnych ręcznych, ścian fundamentowych, tzw. stanu surowego, konstrukcji więźby dachowej, foliowania dachu, ogrodzenia placu budowy) w ramach realizacji etapu II osiedla (...) w obrębie działek (...); kolejną w dniu 02 stycznia 2008 r. na wykonanie stanu „O” na działkach nr (...) oraz konstrukcji murowych, ścianek działowych, elementów żelbetonowych parteru i piętra, a także stropu nad parterem i piętrem oraz konstrukcji dachu na działce (...), przy czym roboty te miały być wykonane w ramach realizacji etapu III osiedla; następną w dniu 01 grudnia 2008 r. na wykonanie pokrycia dachu wraz z obróbkami na działkach (...), w ramach realizacji III etapu budowy; a także kolejną w dniu 29 stycznia 2009 r. na wykonanie robót elewacyjnych w obrębie działki (...), w ramach realizacji etapu III osiedla. W § 5 ww. umów zawarto postanowienia odnośnie terminów wykonania i rozliczania robót wykonanych przez podwykonawcę. W oparciu o postanowienia umów z dnia 02 stycznia 2008 r., 01 grudnia 2008 r. i 29 stycznia 2009 r. zamawiający miał ponadto prawo zatrzymać z każdej faktury wystawionej przez wykonawcę kwotę odpowiadającą 5 % jej wartości tytułem kaucji należytego wykonania robót. Kaucja ta miała być zwrócona w całości po dokonaniu odbioru końcowego bezusterkowego wykonania robót. Postanowienia w przedmiocie zatrzymania kaucji nie zawierała jedynie umowa z dnia 01 marca 2007 r. Prócz zawarcia ww. umów podwykonawczych, (...) Sp. z o.o. zlecał ustnie C. S. wykonanie części robót (np. robót elewacyjnych i ogrodzenia wewnętrznego), a z góry ustalone wynagrodzenie za te roboty miało być płacone fakturą podwykonawczą. Ustne umowy podwykonawcze generalny wykonawca zawierał również z innymi podwykonawcami.

/dowód: umowa nr (...) z dnia 01.03.2007 r. – k. 299-302, umowa nr (...) z dnia 02.01.2008 r. – k. 55-59, umowa nr (...) z dnia 01.12.2008 r. – k. 303-307, umowa nr (...) III z dnia 29 stycznia 2009 r. – k. 308-312, zeznania świadków C. S. – k. 653-655, J. B. – k. 655-666/.

W dniu 10 kwietnia 2007 r. (...) Sp. z o.o. zawiadomił inwestora o zatrudnieniu na budowie osiedla (...) sześciu podwykonawców, w tym C. S.. W piśmie z dnia 10 kwietnia 2007 r. nie sprecyzowano zakresu robót wykonywanych

przez poszczególnych podwykonawców. Również C. S. nie przesyłał umów zawartych z (...) Sp. z o.o. do inwestora. Pracownicy generalnego wykonawcy, jak i pracownicy podwykonawców wykonywali prace pod nadzorem generalnego wykonawcy (...) Sp. z o.o. oraz inwestora. Celem organizacji pracy na budowie inwestor organizował cotygodniowe narady koordynacyjne z wykonawcą, w których brali udział również podwykonawcy, w tym C. S.. Narady te dotyczyły m.in. jakości wykonywanych robót, postępu i terminowości prac oraz zaopatrzenia materiałowego. Inwestor pytał o płatności na rzecz podwykonawców, o terminy wykonania robót i ich zaawansowanie; prowadzona była lista osób obecnych na naradach. Przedstawiciele inwestora kontrolowali również stan i jakość prac wykonanych na budowie.

/dowód: zawiadomienie z dnia 10.04.2007 r. – k. 194, 478, zeznania świadków C. S. – k. 653-655, J. B. – k. 655-666, M. W. – k. 656-657, M. A. – k. 738-739, A. P. – k. 739-741/

W związku z zawarciem z (...) Sp. z o.o. umów wykonawczych na budowie osiedla (...) C. S. realizował zleczone mu roboty etapami, dokumentując ich wykonanie podpisanymi przez niego i generalnego wykonawcę protokołami odbioru. Na podstawie przedmiotowych protokołów wykonawca wystawiał na rzecz zamawiającego (...) Sp. z o.o. faktury VAT opiewające na wynagrodzenie częściowe za zakończony etap robót. W niniejszym postępowaniu roszczenie powoda oparte zostało o wystawione przez C. S. faktury VAT o nr:

- (...) z dnia 31 lipca 2007 r. na kwotę 37 644,00 zł /k. 73/ za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 31 lipca 2007 r. /k. 82/, wykonywane na działkach nr (...) i objęte umową z dnia 01 marca 2007 r.; roboty te wykonywane były w ramach II etapu budowy,
- (...) z dnia 31 sierpnia 2007 r. na kwotę 19 880,00 zł /k. 83/ za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 31 sierpnia 2007 r. /k. 84/ - roboty wykończeniowe na działkach nr (...), a więc wykonane w ramach I etapu budowy,
- (...) z dnia 31 października 2007 r. na kwotę 16 285,00 zł /k. 85/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 30 września 2007 r. /k. 86/- roboty na działkach nr (...), a więc w ramach I etapu budowy,
- (...) z dnia 30 listopada 2007 r. na kwotę 11 342,00 zł /k. 87/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 30 listopada 2007 r. /k. 88-89/ - roboty docieplające na działce nr (...), a więc w ramach II etapu budowy, jednakże roboty te nie były objęte umową z dnia 01 marca 2007 r.,
- (...) z dnia 31 grudnia 2007 r. na kwotę 23 540,00 zł /k. 90/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 31 grudnia 2007 r. /k. 107/- roboty docieplające na działkach nr (...), a więc w ramach II etapu budowy, jednakże roboty na działce nr (...) nie były objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., która ponadto nie przewidywała robót na działce nr (...),
- (...) z dnia 29 lutego 2008 r. na kwotę 49 391,00 zł /k. 108/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 29 lutego 2008 r. /k. 109/- roboty elewacyjne na działkach nr (...), a więc w ramach II etapu budowy, jednakże roboty na działce nr (...) nie były objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., która ponadto nie przewidywała robót na działkach nr (...),
- (...) z dnia 31 marca 2008 r. na kwotę 14 445,00 zł /k. 110/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 31 marca 2008 r. /k. 111/ - roboty na działkach nr (...), a więc w ramach realizacji I etapu budowy,
- (...) z dnia 30 kwietnia 2008 r. na kwotę 39 697,00 zł /k. 112/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 30 kwietnia 2008 r. – roboty elewacyjne na działkach (...), a więc w ramach II etapu budowy, jednakże roboty na działce nr (...) nie były objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., która ponadto nie przewidywała robót na działkach nr (...) /protokół odbioru k. 113/, a także roboty ogrodzeniowe – etap II /protokół odbioru k.114/,
- (...) z dnia 31 maja 2008 r. na kwotę 6 874,00 zł /k. 115/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 31 maja 2008 r. – ogrodzenie etap II /protokół odbioru k. 116/ oraz roboty na działce nr (...), a więc w ramach II etapu

budowy, jednakże nie objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., która nie przewidywała robót na działce nr (...) /protokół odbioru k.117/,

- (...) z dnia 30 czerwca 2008 r. na kwotę 9 711,00 zł /k. 118/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 30 czerwca 2008 r. /k. 119/- ogrodzenie – etap II,
- (...) z dnia 31 lipca 2008 r. na kwotę 11 346,00 zł /k. 80/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 31 lipca 2008 r. /k. 79/- ogrodzenie – etap II,
- (...) z dnia 30 sierpnia 2008 r. na kwotę 43 794,00 zł /k. 78/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 30 sierpnia 2008 r. – roboty na działce nr (...), a więc w ramach realizacji II etapu budowy, jednakże nie objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., która nie przewidywała robót na działce nr (...) /protokół odbioru k. 77/ oraz ogrodzenie – etap II /protokół odbioru k. 76/,
- (...) z dnia 30 września 2008 r. na kwotę 26 215,00 zł /k. 75/, za roboty objęte protokołem odbioru z dnia 30 września 2008 r. /k. 74/ na działce nr (...) – etap III, które były objęte umową z dnia 02 stycznia 2008 r.,
- (...) z dnia 30 września 2008 r. na kwotę 36 130,90 zł /k. 81/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 30 września 2008 r. – roboty elewacyjne na działce nr (...), a więc w ramach II etapu budowy, jednakże nie objęte umową z dnia 01 marca 2007 r., albowiem ta nie przewidywała robót na działce nr (...) /protokół odbioru k. 91/ oraz ogrodzenie – etap II /protokół odbioru k. 92/,
- (...) z dnia 31 października 2008 r. na kwotę 53 179,00 zł /faktury powód nie przedstawił/ za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 31 października 2008 r. /k. 94, 95/ na działkach nr (...), a więc w ramach III etapu budowy, przy czym roboty na działce nr (...) objęte były umową z dnia 02 stycznia 2008 r., która jednak nie przewidywała robót na działce nr (...); w stosunku do działki nr (...) roboty te nie były także objęte umową z dnia 01 grudnia 2008 r.,
- (...) z dnia 29 listopada 2008 r. na kwotę 58 743,00 zł /k. 93/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 29 listopada 2008 r. /k. 96, 97/ na działkach nr (...), a więc w ramach III etapu budowy, przy czym roboty na działce nr (...) były objęte umową z dnia 02 stycznia 2008 r., która jednak przewidywała robót na działce nr (...); w stosunku do działki nr (...) roboty te nie były także objęte umową z dnia 01 grudnia 2008 r.,
- (...) z dnia 29 listopada 2008 r. na kwotę 15 577,50 zł /k. 98/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 29 listopada 2008 r. – roboty elewacyjne na działce nr (...) – etap II, jednak roboty nie były objęte umową z dnia 01 marca 2007 r. /protokół odbioru k. 99/ oraz ogrodzenie – etap II /protokół odbioru k. 100/,
- (...) z dnia 31 grudnia 2008 r. na kwotę 41 344,00 zł /k. 101/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 31 grudnia 2008 r. /k. 102, 103/ - roboty na działkach nr (...) – etap III, przy czym roboty w stosunku do działki nr (...) roboty te były objęte umową z dnia 02 stycznia 2008 r.; w stosunku do działki nr (...) jedynie roboty dachowe objęte były umową z dnia 01 grudnia 2008 r.,
- 01/01/2009 z dnia 31 stycznia 2009 r. na kwotę 47 957,00 zł /k. 104/, za roboty objęte protokołami odbioru z dnia 31 stycznia 2009 r. /k. 105, 106/- roboty na działkach nr (...) – etap III, przy czym roboty w stosunku do działki nr (...) objęte były umowami z dnia 02 stycznia 2008 r. i z dnia 01 grudnia 2008 r., natomiast jedynie roboty pokrycia dachu w stosunku na działce nr (...) objęte były umową z dnia 01 grudnia 2008 r.

/dowód: j.w., zeznania świadków C. S. – k. 653-655, A. P. – k. 739-741/

Faktury wystawiane przez C. S. nie zawsze były płacone przez generalnego wykonawcę, lub nie były płacone w całości. Część należności, do których zapłaty zobowiązany był generalny wykonawca, podwykonawcom płacił bezpośrednio również sam inwestor. W dniu 17 września 2007 r., w trakcie realizacji etapu II budowy osiedla (...), (...) Sp. z o.o. zwrócił się bowiem do (...) Sp. z o.o. z prośbą o bezpośrednią zapłatę sprecyzowanych w piśmie kwot na rzecz ściśle

określonych podwykonawców, przy czym uiszczoną kwotę (...) Sp. z o.o. miał odliczyć od bieżących płatności na rzecz (...) Sp. z o.o. Do podmiotów, na rzecz których inwestor miał dokonać bezpośrednich płatności należał również C. S., a jego wierzytelność opiewała na kwotę 29 980,00 zł. Analogiczne pisma (...) Sp. z o.o. skierował do inwestora w dniu 20 września 2007 r. prosząc o zapłatę na rzecz C. S. kwoty 75 756,00 zł, w dniu 08 października 2007 r. – o zapłatę kwoty 66 126,00 zł, w dniu 12 listopada 2007 r. – o zapłatę kwoty 71 048,00 zł, w dniu 10 grudnia 2007 r. – o zapłatę kwoty 24 080,00 zł, 14 stycznia 2008 r. – o zapłatę kwoty 22 440,00 zł i w dniu 13 marca 2008 r. – o zapłatę kwoty 47 083,20 zł. W dniu 15 listopada 2007 r. (...) Sp. z o.o. wystosował także do (...) Sp. z o.o. podobne pismo, jednakże dotyczące etapu I budowy osiedla (...), prosząc o bezpośrednią zapłatę m.in. na rzecz C. S. kwoty 20 000,00 zł. W wykonaniu przedmiotowych próśb i na zlecenie (...) Sp. z o.o. bank dokonywał konkretnych przelewów bezpośrednio na rzecz podwykonawców. Na rzecz C. S. przelano w dniu 19 września 2007 r. kwotę 29 980,00 zł za roboty budowlane na budowie Willa M. – etap II, w dniu 21 grudnia 2007 r. kwotę 24 080,00 zł jako zapłata za faktury VAT nr (...), w dniu 08 lutego 2008 r. kwotę 22 440,00 zł jako zapłata za fakturę VAT nr (...) oraz w dniu 21 marca 2008 r. kwotę 47 083,20 zł jako zapłata za fakturę VAT nr (...). Przelana bezpośrednio na rzecz podwykonawców kwota była potrącana z należności generalnego wykonawcy.

/dowód: pismo z dnia 17.09.2007 r. – k. 350, pismo z dnia 20.09.2007 r. – k. 479, pismo z dnia 08.10.2007 r. – k. 197-198, 480-481, pismo z dnia 12.11.2007 r. – k. 199-200, pismo z dnia 10.12.2007 r. – k. 203-204, pismo z dnia 14.01.2008 r. – k. 205-206, pismo z dnia 13.03.2008 r. – k. 332-334, pismo z dnia 15.11.2007 r. – k. 201-202, 482-483, dowody wpłaty (...) Sp. z o.o. – k. 61-64, zeznania świadków C. S. – k. 653-655, M. A. – 737-738, A. P. – k. 739-741/.

Na żądanie (...) Sp. z o.o. podwykonawca C. S. w dniach 12 marca, 10 maja, 04 czerwca, 10 lipca, 08 sierpnia, 08 października, 08 listopada 2007 r. i 19 lutego 2008 r. – jako realizujący dla (...) Sp. z o.o. roboty budowlane w ramach budowy osiedla (...) etap II – złożył pisemne oświadczenia, iż dotychczas wystawione przez niego faktury zostały zapłacone zgodnie z warunkami zawartej umowy. Podobne oświadczenia były składane przez podwykonawców na wyraźne żądanie inwestora i (...) Sp. z o.o., albowiem posiadanie oświadczeń podwykonawców o niezaleganiu przez generalnego wykonawcę z płatnościami na ich rzecz było przesłanką dla wypłaty wynagrodzenia generalnego wykonawcy przez bank kredytujący inwestycję. Pomimo złożenia tych oświadczeń, podwykonawcy, w tym C. S., przekazywali przedstawicielowi inwestora ustne informacje, iż nie wszystkie należności były przez (...) Sp. z o.o. zapłacone.

/dowód: dowody wpłaty (...) Sp. z o.o. – k. 60, 65-70, oświadczenia z dnia 12.03., 10.05., 04.06., 10.07., 08.08., 08.10. i 08.11.2007 r. oraz 19.02.2008 r. – k. 142-149 i 426-432, zeznania świadków C. S. – k. 653-655, M. W. – k. 656-657, J. O. – k. 657-658/

W dniu 02 kwietnia 2009 r. C. S. jako cedent i (...) Sp. z o.o. jako cesjonariusz zawarli umowę cesji wierzytelności przysługujących cedentowi od (...) Sp. z o.o. oraz solidarnie od (...) Sp. z o.o. na łączną kwotę 190 262,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi, na którą składały się kwoty 1 610,00 zł z faktury VAT nr (...), kwota 19 880,00 zł z faktury nr (...), kwota 16 285,00 zł z faktury nr (...), kwota 530,00 zł z faktury nr (...), kwota 1 100,00 zł z faktury nr (...), kwota 2 306,80 zł z faktury nr (...), kwota 14 445,00 zł z faktury nr (...), kwota 1 885,00 zł z faktury nr (...), kwota 6 874,00 zł z faktury nr (...), kwota 9 711,00 zł z faktury nr (...), kwota 1 346,00 zł z faktury nr (...), kwota 43 794,00 zł z faktury nr (...), kwota 1 225,00 zł z faktury nr (...), kwota 36 130,90 zł z faktury nr (...), kwota 8 179,00 zł z faktury nr (...), kwota 15 743,00 zł z faktury nr (...), kwota 8 780,00 zł z faktury nr (...), kwota 1 344,80 zł z faktury nr (...) oraz kwota 1 031,00 zł z faktury nr (...). W § 2 umowy strony przewidziały, iż cedent przelewa w trybie art. 509 k.c. i n. na rzecz cesjonariusza ww. wierzytelność w celu windykacji, na zasadach określonych w umowie. Wraz z przeniesioną wierzytelnością na cesjonariusza przechodziły wszelkie związane z nią prawa, w tym roszczenie o zapłatę odsetek z tytułu opóźnienia. W § 3 umowy cesjonariusz – w ramach działalności gospodarczej zajmujący się windykacją należności – zobowiązał się we własnym imieniu przeprowadzić czynności windykacyjne w taki sposób, by doprowadzić do ściągnięcia należności od dłużnika i wydania należnego świadczenia cedentowi. W umowie strony przewidziały wynagrodzenie dla cesjonariusza w wysokości 5 % od wyegzekwowanej należności. Ww. przelew obejmował wszystkie niezapłacone wierzytelności C. S., w tym wierzytelności na które nie było umów pisemnych.

/dowód: umowa cesji wierzytelności z dnia 02.04.2009 r. – k. 36-39, zeznania świadka C. S. – k. 653-655/

O dokonanych przelewach C. S. poinformował (...) Sp. z o.o. pismem z dnia 02 kwietnia 2009 r., natomiast w dniu 21 kwietnia 2009 r. (...) Sp. z o.o. skierował do spółki wezwanie do zapłaty, które do pozwanej wpłynęło w dniu 27 kwietnia 2009 r. Następnie, w dniu 27 kwietnia 2009 r. (...) Sp. z o.o. podpisali aneks nr (...) do ww. umowy cesji, precyzując iż łączna suma przelanej wierzytelności wynosiła 192 200,50 zł. W tym samym dniu C. S. zawiadomił (...) Sp. z o.o. o dokonanych przelewach i wezwał spółkę do zapłaty na rzecz (...) Sp. z o.o. kwoty łącznie 192 200,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami. Pismo to wpłynęło do pozwanej w dniu 29 kwietnia 2009 r. W dniu 27 kwietnia 2009 r. również (...) Sp. z o.o. wystosowała do (...) Sp. z o.o. ostateczne wezwanie do zapłaty, wysyłając go następnego dnia. W piśmie z dnia 13 maja 2009 r. (...) Sp. z o.o. skierowanym do (...) Sp. z o.o. inwestor zakwestionował swoją odpowiedzialność za długi (...) Sp. z o.o.

/dowód: pismo C. S. z dnia 02.04.2009 r. – k. 32-33, ostateczne wezwanie do zapłaty z dnia 21.04.2009 r. wraz z dowodem nadania – k. 29-31, 150-152, 433-435, aneks nr (...) z dnia 27.05.2009 r. – k. 19-20, pismo C. S. z dnia 27.04.2009 r. – k. 17-18, 153-155, 436-438, ostateczne wezwanie do zapłaty z dnia 27.04.2009 r. wraz z dowodem nadania – k. 21-22 i 25, pismo z dnia 13.05.2009 r. – k. 156, 439-440/

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane wyżej dowody. Sąd dał wiarę dowodom z dokumentów prywatnych, ponieważ ich prawdziwość i treść nie była kwestionowana w trakcie procesu. Strony nie przedstawiły ponadto dowodów i twierdzeń, które podważyłyby wiarygodność przedłożonych przez stronę przeciwną dokumentów. Wnioski wynikające z dokumentów zostały ponadto potwierdzone przez słuchanych w sprawie świadków, których zeznania cechowały się spójnością i konkretnością, a przez to Sąd uznał je za rzetelne i wiarygodne. Dowody przedstawione przez powoda w piśmie procesowym z dnia 22 września 2009 r. nie były objęte prekluzją dowodową, albowiem zostały powołane w odpowiedzi na sprzeciw pozwanego od nakazu zapłaty i podniesione w nim zarzuty, w terminie zgodnym z dyspozycją art. 479<sup>14</sup> § 2 zd. 1 k.p.c. Prekluzją dowodową nie zostały również objęte dokumenty przedłożone przez pozwanego na rozprawie w dniu 21 października 2009 r., albowiem ich przedstawienie pozwany zapowiedział już w sprzeciwie od nakazu zapłaty dla udowodnienia twierdzeń przedstawionych w tym sprzeciwie. Prekluzją dowodową objęte były natomiast dowody z protokołów z narad koordynacyjnych, albowiem powód nie wykazał, iż ich powołanie w pozwie nie było możliwe lub potrzeba ich powołania wynika później (art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c.). Niemniej jednak, dowody te nie zmierzały również do udowodnienia okoliczności, które były między stronami sporne, albowiem już w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany przyznał, iż wyraził zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę umów z podwykonawcami i został zawiadomiony przez (...) Sp. z o.o. o wykonywaniu robót na budowie m.in. przez C. S.. Tym samym pozwany nie kwestionował, iż o wykonywaniu robót budowlanych na budowie osiedla (...) przez C. S. posiadał wiedzę. Ustalenia faktyczne w sprawie nie zostały również dokonane w oparciu o odpisy z dzienników budowy, albowiem również te dokumenty prywatne nie zmierzały do udowodnienia okoliczności, które były między stronami sporne. Odpisy z dzienników budowy miały potwierdzać jedynie, iż inwestor posiadał wiedzę o wykonywaniu robót budowlanych przez generalnego wykonawcę za pośrednictwem podwykonawców, w tym C. S., jednakże okoliczności tej inwestor od samego początku postępowania nie zaprzeczał.

### **Sąd zważył co następuje**

W niniejszej sprawie zasadniczy spór między stronami sprowadzał się do rozstrzygnięcia kwestii czy pozwany (...) Spółka Akcyjna S.K.A. ponosi jako inwestor przedsięwzięcia budowlanego (...) odpowiedzialność solidarną za wynagrodzenie podwykonawcy C. S. z tytułu wykonanych przez niego na ww. budowie robót budowlanych, a w konsekwencji jest zobowiązany do zapłaty roszczenia dochodzonego przez (...) Sp. z o.o. w niniejszym postępowaniu. Dodatkowo, w przypadku przesądzenia odpowiedzialności solidarnej pozwanego, spór obejmował kwestię wymagalności części roszczenia powoda, a to wobec uprawnienia generalnego wykonawcy do zatrzymania części wynagrodzenia podwykonawcy jako kaucji należytego wykonania robót, zasadności roszczeń dochodzonych w oparciu o faktury VAT wystawione w 2007 r. z uwagi na skwitowanie generalnego wykonawcy z zapłaty przedmiotowych należności na rzecz C. S., a także przedwczesności wystąpienia z powództwem.

W pierwszej kolejności jednak rozstrzygnięcia wymagał podniesiony przez pozwanego zarzut braku legitymacji czynnej powoda (...) Sp. z o.o. do wystąpienia z niniejszym powództwem. Powód bowiem – jako podmiot zajmujący się windykacją należności – nabył na podstawie umowy z dnia 02 kwietnia 2009 r. od C. S. wierzytelności w stosunku do (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. o zapłatę należności wynikających ze sprecyzowanych w umowie faktur VAT, przy czym postanowiono, iż umowa ta została zawarta w celu windykacji. Czynności windykacyjne powód miał prowadzić w imieniu własnym, lecz na rachunek C. S., za wynagrodzeniem stanowiącym określony procent wyegzekwowanej wierzytelności. W ocenie Sądu tak skonstruowana umowa była tzw. umową powierniczego przelewu wierzytelności, wywołującą skutki zwykłego przelewu. Umowa taka polega na przeniesieniu przez zbywcę (cedenta) wszelkich praw związanych z przenoszoną wierzytelnością na nabywcę (cesjonariusza), który przedmiotowe wierzytelności zobowiązuje się odzyskać i następnie wydać je cedentowi (postanowienie takie zawierał § 3 pkt 1 oraz § 6 pkt 2 umowy z dnia 02 kwietnia 2009 r.). W jej następstwie cesjonariusz staje się definitywnym nabywcą przelanych wierzytelności, które – z prawnego punktu widzenia – wchodzi do jego majątku. Pomimo braku regulacji ustawowych dotyczących powierniczych czynności prawnych w prawie polskim, powszechnie przyjmuje się, że są one dopuszczalne. Na ich dokonywanie zezwala bowiem – w granicach określonych przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego oraz naturą stosunku prawnego – zasada swobody umów wyrażona w art. 353<sup>1</sup> k.c. Przyjmuje się przy tym, iż do powierniczego przelewu wierzytelności stosuje się wprost art. 509 i n. k.c., a przelew ten prowadzi do przejścia wierzytelności z cedenta na cesjonariusza, wywierając względem dłużnika skutki zwykłego przelewu. W stosunkach zewnętrznych (pomiędzy nabywcą wierzytelności a dłużnikiem) wierzycielem staje się cesjonariusz, pomimo iż w stosunkach wewnętrznych (pomiędzy zbywcą a nabywcą) wierzycielem nadal pozostaje cedent, natomiast cesjonariusz – jako powiernik – powinien stosować się do jego wskazówek. Cesjonariusz egzekwując przelane wierzytelności działa we własnym imieniu, lecz – z ekonomicznego punktu widzenia – na rachunek cedenta. W konsekwencji więc umowę zawartą pomiędzy C. S. a (...) Sp. z o.o. w dniu 02 kwietnia 2009 r. należało uznać za prawnie dopuszczalną i wywołującą skutki prawne prowadzące do przejścia przelanych wierzytelności na (...) Sp. z o.o. Tym samym cesjonariusz posiadał legitymację czynną do wystąpienia z niniejszym powództwem.

Odnosząc się natomiast do odpowiedzialności pozwanego za wynagrodzenie należne poprzednikowi prawnemu powoda – C. S. – stwierdzić należało, iż zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu wyrażoną w art. 6 k.c., to powód winien był wykazać spełnienie przesłanek odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie należne podwykonawcy. Przepis art. 647<sup>1</sup> k.c. wprowadza bowiem odstępstwo od zasady prawa zobowiązań określającej skuteczność zobowiązań umownych tylko między stronami, przewidując solidarną ex lege odpowiedzialność inwestora za cudzy dług, przy czym przepis ten dodatkowo statuuje minimalny standard ochrony inwestora poprzez określenie szczegółowych warunków, od których spełnienia uzależnione jest obciążenie inwestora przedmiotową odpowiedzialnością. Do warunków tych należy nie tylko wiedza inwestora o wykonywaniu przez wykonawcę robót budowlanych za pomocą podwykonawców, ale przede wszystkim zgoda inwestora na zawarcie konkretnej umowy przez wykonawcę (generalnego wykonawcę) z podwykonawcą. Brak takiej zgody powoduje, iż skutki wynikające z zawarcia umowy o podwykonawstwo obowiązywać będą tylko inter partes, natomiast nie powstanie odpowiedzialność solidarna inwestora za dług z tytułu wynagrodzenia podwykonawcy. Zgoda inwestora na zawarcie umowy wykonawcy z podwykonawcą jest zatem podstawową przesłanką warunkującą powstanie odpowiedzialności solidarnej inwestora, a wytyczne dla interpretacji w tym przedmiocie zostały szeroko wyrażone w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008 r., sygn. III CZP 6/08, publ. OSNC 2008/11/121. Przedmiotowa zgoda inwestora ma przede wszystkim dotyczyć zawarcia konkretnej umowy podwykonawczej – umowy o określonej treści, zawartej lub przynajmniej wstępnie uzgodnionej ze zindywidualizowanym podmiotem, w zakresie wszystkich jej postanowień, w szczególności tych, które decydują o wysokości wynagrodzenia podwykonawcy. Zestawienie § 1 i § 2 art. 647<sup>1</sup> k.c. wskazuje, że nie jest wystarczające zastrzeżenie w umowie głównej o roboty budowlane o wyrażeniu przez inwestora blankietowej zgody z góry, na zawieranie przez wykonawcę wszelkich umów z podwykonawcami, nawet jeżeli zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c. strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał za pomocą podwykonawców, czy ustalają wzór umowy podwykonawczej w formie załącznika do umowy głównej o roboty budowlane. Z uwagi na konieczność zapewnienia należytej ochrony także inwestorowi, wyrażona przez niego zgoda będzie skuteczna tylko wówczas, gdy będzie dotyczyła konkretnej umowy z konkretnym podmiotem. Jak jednoznacznie przesądził



Sąd Najwyższy w powołanej wyżej uchwale, nie w każdym jednak wypadku konieczne jest zachowanie procedury z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., a zgoda może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). Zgoda inwestora może być zatem wyrażona wprost – przez ustne lub pisemne złożenie oświadczenia woli, jak i w sposób dorozumiany – zarówno przez bierne, jak i czynne zachowanie inwestora. Dla przypisania inwestorowi milczącej zgody na umowę podwykonawczą (zgoda dorozumiana wyrażona w sposób bierny) konieczne jest łączne wypełnienie wszystkich przesłanek przepisu art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., w tym przedstawienie inwestorowi przez wykonawcę umowy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu wraz ze stosowną częścią dokumentacji, która dotyczy przedmiotu umowy podwykonawczej. Z uwagi na to, iż treść zawartej umowy podwykonawczej wyznacza granice solidarnej odpowiedzialności inwestora, konieczne jest aby przedłożona umowa lub jej projekt obejmowały wszystkie postanowienia istotne dla określenia zakresu tej odpowiedzialności. Zgoda dorozumiana czynna inwestora na zawarcie umowy podwykonawczej skuteczna jest natomiast wówczas, gdy ogólne zasady wykładni oświadczeń woli pozwalają na stwierdzenie, że inwestor wyraził zgodę na konkretną umowę lub jej projekt, z której wynika zakres jego odpowiedzialności solidarnej. Inwestor nie musi przy tym znać treści całej umowy podwykonawczej, lecz wystarczające jest gdy uzyska wiedzę o osobie podwykonawcy oraz treści tej umowy (zakresie wykonywanych przez podwykonawcę robót, wysokości jego wynagrodzenia oraz warunków płatności) i w sposób dorozumiany wyrazi na nie zgodę, choćby już po zawarciu umowy podwykonawczej.

W niniejszej sprawie roszczenie powoda obejmowało należności C. S. z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane na budowie osiedla (...), które wykonał jako podwykonawca (...) Sp. z o.o. Jak wykazało postępowanie dowodowe, wynagrodzenie objęte dołączonymi do pozwu fakturami VAT miało być należne podwykonawcy za realizację robót nie tylko w czasie, gdy (...) Sp. z o.o. był generalnym wykonawcą osiedla (...) (II i III etap budowy), ale także w czasie, gdy generalnym wykonawcą był (...) Sp. z o.o. (I etap budowy). Tym samym w zakresie odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia za roboty wykonane przez C. S. w I etapie budowy, koniecznym było wykazanie, iż inwestor (pозwany w niniejszej sprawie) wyraził zgodę nie tylko na umowę podwykonawczą (...) Sp. z o.o. z (...) Sp. z o.o., ale również na umowę (...) Sp. z o.o. z dalszym podwykonawcą – C. S., bądź też iż (...) Sp. z o.o. łączyła umowa podwykonawcza z C. S., na którą zgodę wyraził inwestor.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należało, iż powód nie wykazał podstawowej przesłanki warunkującej solidarną odpowiedzialność inwestora za wynagrodzenie należne podwykonawcy C. S. w związku z realizacją prac budowlanych na budowie osiedla (...), jaką była zgoda inwestora na zawarcie umów podwykonawczych z C. S.. W zakresie robót budowlanych wykonywanych przez C. S. w I etapie budowy nie wykazano przede wszystkim, iż (...) Sp. z o.o. – generalnego wykonawcę oraz (...) Sp. z o.o. łączyła pisemna umowa o podwykonawstwo oraz, iż (...) Sp. z o.o. i C. S. łączyła dalsza pisemna umowa o podwykonawstwo, jaki był zakres robót zleconych podwykonawcy i dalszemu podwykonawcy oraz jakie zastrzeżono na ich rzecz wynagrodzenie. W okolicznościach niniejszej sprawy brak było również przesłanek do stwierdzenia, iż C. S. łączyła umowa o podwykonawstwo z (...) Sp. z o.o. Skoro natomiast istnienie i – decydująca o zakresie odpowiedzialności inwestora – treść takich umów nie zostały wykazane, bezzasadne było dokonywanie oceny czy inwestor wyraził choćby dorozumianą zgodę na ich zawarcie. Odnosząc się natomiast do robót realizowanych przez podwykonawcę C. S. w II i III etapie budowy stwierdzić należało, iż od samego początku postępowania pozwany nie kwestionował, iż wyraził zgodę na wykonywanie przez generalnego wykonawcę określonych prac przez podwykonawców, iż (...) Sp. z o.o. przedstawił mu listę podwykonawców, przy udziale których wykonywał będzie roboty budowlane na budowie osiedla (...), nie kwestionując równocześnie, iż o wykonywaniu robót budowlanych przez C. S. na budowie posiadał wiedzę. Sama wiedza inwestora o tym fakcie nie mogła jednak świadczyć o wyrażeniu przez niego zgody na zawarcie konkretnej umowy podwykonawczej, albowiem generalny wykonawca nie był zobowiązany do osobistego świadczenia, a więc mógł własne zobowiązanie wykonywać sam lub posługując się w tym celu innymi osobami, w tym podwykonawcami (art. 356 § 1 k.c.), bez skutku dla zobowiązań inwestora. Powód nie wykazał natomiast by inwestor wyraził zgodę na zawarcie przez (...) Sp. z o.o. którejkolwiek z czterech umów podwykonawczych z C. S.. Poza sporem było, iż inwestor przedmiotowej zgody nie wyraził wprost, natomiast w ustalonym stanie faktycznym brak było również przesłanek do przypisania zachowaniu inwestora wyrażenia dorozumianej zgody na zawarcie przez (...) Sp. z o.o. konkretnej umowy podwykonawczej z C. S.

(art. 60 k.c.). W pierwszej kolejności wskazać należy, iż nie zostały spełnione przesłanki przepisu art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., co pozwalałoby przypisaniu milczeniu inwestora określonego w tym przepisie znaczenia. Inwestorowi nie przedstawiono bowiem żadnej z czterech umów zawartych przez generalnego wykonawcę z podwykonawcą lub ich projektów wraz ze stosowną częścią dokumentacji dotyczącą przedmiotu umowy, co warunkowałoby skuteczność jego zgody. Powód nie wykazał również, by inwestor wyraził dorozumianą zgodę w sposób czynny na umowę podwykonawczą z C. S., albowiem w ustalonym stanie faktycznym brak jest podstaw do stwierdzenia, iż inwestor posiadał wiedzę o treści takiej zindywidualizowanej przedmiotowo i podmiotowo umowy, a poprzez akceptację wykonywania prac na budowie przez C. S. wyraził na nią zgodę. Tylko natomiast wiedza inwestora lub możliwość poznania istotnych postanowień umowy podwykonawczej decydujących o zakresie jego odpowiedzialności – osoby podwykonawcy, zakresie powierzonych mu prac, wysokości zastrzeżonego na jego rzecz wynagrodzenia lub sposobu jego ustalenia oraz warunków płatności – mogła warunkować skuteczność wyrażonej przez inwestora w sposób dorozumiany zgody. Świadomości inwestora co do przedmiotowych okoliczności, bądź możliwości ich poznania powód jednak nie wykazał. Postanowień takich nie zawierał przede wszystkim załącznik do umowy głównej, stanowiący wzór umowy podwykonawczej, albowiem nie określał on zarówno zakresu robót powierzanych konkretnemu podwykonawcy, jak i wysokości jego wynagrodzenia. Również określenie wykazu prac, które generalny wykonawca miał wykonywać za pośrednictwem podwykonawców, a także zawiadomienie inwestora o wykonywaniu robót przy udziale sześciu podwykonawców nie mogły o takiej świadomości świadczyć, albowiem w piśmie z dnia 10 kwietnia 2007 r. (...) Sp. z o.o. nie sprecyzował zakresu robót wykonywanych przez poszczególnych podwykonawców, w tym C. S.. W okolicznościach niniejszej sprawy brak było również podstaw do przypisania zachowaniu inwestora dorozumianego wyrażenia zgody na którąkolwiek z umów podwykonawczych zawartych z C. S.. Sama organizacja przez inwestora cotygodniowych narad koordynacyjnych, w trakcie których inwestor kontrolował zaawansowanie robót na budowie oraz jakość wykonywanych prac, a także uczestnictwo w nich podwykonawców, w tym C. S., nie świadczą jeszcze o wyrażeniu przez inwestora zgody na postanowienia umów zawartych z nim przez (...) Sp. z o.o. Powód nie wykazał bowiem, iż w trakcie takich narad pozwany uzyskał wiedzę o zakresie prac wykonywanych przez C. S., czy wysokości należnego mu wynagrodzenia. Wręcz przeciwnie, jak wykazało postępowanie dowodowe, inwestor nie posiadał wiedzy co do tego, które konkretnie prace na budowie (...) Sp. z o.o. wykonywał przy pomocy własnych pracowników, a którzy pracownicy zatrudnieni byli przez podwykonawców, w tym C. S.. Inwestor nie posiadał również wiedzy co do wysokości należnego C. S. wynagrodzenia za zlecone mu prace, pomimo iż podwykonawcy składali oświadczenia o niezaleganiu przez generalnego wykonawcę z zapłatą na ich rzecz. Składanie przedmiotowych oświadczeń było wymagane przez bank kredytujący inwestycję celem wypłaty wynagrodzenia generalnego wykonawcy, a ich treść nie obejmowała wysokości należnego, czy uiszczzonego na ich rzecz wynagrodzenia. Również sama zapłata konkretnych sum na rzecz podwykonawców, w tym C. S., nie mogła świadczyć o świadomości inwestora co do ww. okoliczności, czy też o tym, iż inwestor spłaca własny dług z tytułu solidarnej odpowiedzialności za wynagrodzenie podwykonawców. Jak pozwany wykazał, określone sumy płacił na rzecz C. S. w wykonaniu polecenia (...) Sp. z o.o., spełniając tym samym zobowiązanie polecającego wobec C. S.. Tak zastosowana konstrukcja miała charakter przekazu w rozumieniu art. 921<sup>1</sup> k.c. i dla swej skuteczności nie wymagała akceptacji przekazanego, ani odbiorcy przekazu. W ramach stosunku przekazu osoba będąca wierzycielem w jednym stosunku (...) Sp. z o.o. był wierzycielem (...) o zapłatę wynagrodzenia z umowy głównej o roboty budowlane) i dłużnikiem w innym stosunku (wobec C. S.) może „przekazać” spełnienie świadczenia do rąk swego wierzyciela, z tym skutkiem, że przekazany co do zasady jest upoważniony do spełnienia świadczenia zgodnie z przekazem, a odbiorca przekazu do jego przyjęcia. W realiach niniejszej sprawy przekazany (inwestor, będący dłużnikiem (...) Sp. z o.o.) był nie tylko upoważniony do spełnienia świadczenia, ale i zobowiązany do zadośćuczynienia przekazowi (art. 921<sup>4</sup> k.c.). Możliwość zastosowania przekazu była przy tym dopuszczalna, albowiem stosunki prawne łączące (...) Sp. z o.o. z ww. osobami nie przewidywały ani tego, by wierzyciel osobiście świadczenie odebrał, ani tego aby dłużnik sam świadczenie spełniał. Tym samym zastosowanie się do przekazu powodowało zwolnienie z długu dłużników w obu stosunkach, albowiem świadczenie faktycznie spełnione przez (...) Sp. z o.o. na rzecz C. S. zostało zaliczone na dwa stosunki prawne – powodowało zarówno umorzenie roszczenia (...) Sp. z o.o. wobec inwestora o zapłatę wynagrodzenia z umowy głównej o roboty budowlane w określonym zakresie, jak i umorzenie długu (...) Sp. z o.o. wobec C. S. z tytułu wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty budowlane w takim samym zakresie. Wobec natomiast nieudowodnienia wiedzy lub świadomości inwestora co do okoliczności

wyznaczających zakres jego odpowiedzialności za wynagrodzenie C. S., brak było podstaw do przypisania spełnieniu przez (...) Sp. z o.o. ww. świadczeń charakteru domniemanej zgody na umowę podwykonawczą. W konsekwencji zatem należało uznać, iż powód nie wykazał przesłanek warunkujących przypisanie pozwanemu odpowiedzialności solidarnej za wynagrodzenie podwykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Na marginesie powyższych rozważań stwierdzić należy, iż roszczenie powoda obejmowało również wynagrodzenie C. S. za roboty nie objęte żadną z umów zawartych przez niego z generalnym wykonawcą (...) Sp. z o.o., natomiast postępowanie dowodowe wykazało, iż generalny wykonawca zlecał podwykonawcy wykonywanie konkretnych robót również w formie ustnej. Niezastosowanie formy pisemnej dla wszystkich robót powierzonych podwykonawcy, a zatem objęcie części z nich umowami ustnymi, powoduje nieważność przedmiotowych umów w zakresie, w jakim nie zastosowano do nich formy zastrzeżonej ad solemnitatem (art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c.) Ewentualne roszczenie podwykonawcy o zapłatę za wykonane roboty może mieć swoją podstawę w przepisie art. 410 k.c. i być skierowane zarówno wobec generalnego wykonawcy, jak i inwestora na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 w zw. z art. 410 k.c. (kondykcja causa finita). Powód nie wykazał jednak, aby takie roszczenie objęte było umową cesji z dnia 02 kwietnia 2009 r., a także przesłanek odpowiedzialności pozwanego z tego tytułu (art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.)

Wobec zatem braku przesłanek dla solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy C. S. za wykonane na budowie osiedla (...) robót budowlanych (art. 647<sup>1</sup> u 5 k.c.), bezprzedmiotowe było rozstrzygnięcie pozostałych zarzutów pozwanego w stosunku do roszczenia cesjonariusza. W tym miejscu można jedynie podnieść, iż pozwany nie zaprzeczył podniesionej przez powoda w piśmie procesowym z dnia 22 września 2009 r. okoliczności, iż nastąpił końcowy odbiór robót, a zatem roszczenie o zwrot kwot zatrzymanych tytułem kaucji było w dniu wytoczenia powództwa wymagalne.

Mając zatem na uwadze powyższe, Sąd na podstawie powołanych wyżej przepisów oddalił powództwo w całości, orzekając jak w pkt. I sentencji orzeczenia.

Orzeczenie o kosztach procesu uzasadnione jest treścią przepisu art. 98 § 1 k.p.c., zgodnie z którym „strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony”. Na kwotę zasądzoną na rzecz pozwanego tytułem kosztów postępowania składa się wynikająca z § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 w sprawie opłat za czynności adwokackie (...) /Dz.U. nr 163 poz. 1348 z późn. zm./ opłata w wysokości 7 200,00 zł z tytułu zastępstwa strony przez profesjonalnego pełnomocnika oraz kwota 17,00 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

SSO Dorota Brodziak