

Sygn. akt I ACa 30/14

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 kwietnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Marta Sawicka
Sędziowie:	SSA Edyta Buczkowska-Żuk (spr.) SSA Wiesława Kaźmierska
Protokolant:	sekr. sądowy Magdalena Goltsche

po rozpoznaniu w dniu 3 kwietnia 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa R. S.

przeciwko Skarbowi Państwa - (...) w S. i Przedsiębiorstwu Budownictwa (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 24 października 2013 r., sygn. akt I C 352/10

***I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:***

***1. zasądza od pozwanego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz powoda R. S. kwotę 45.880 zł. (czterdzieści pięć tysięcy osiemset osiemdziesiąt) złotych z ustawowymi odsetkami od 13 kwietnia 2009 roku,***

***2. oddala powództwo przeciwko Przedsiębiorstwu Budownictwa (...) Spółce Akcyjnej w W. w pozostałej części,***

***3. oddala powództwo przeciwko Skarbowi Państwa - (...) w S. w całości,***

***4. znosi wzajemnie koszty procesu pomiędzy powodem R. S., a Przedsiębiorstwem Budownictwa (...) Spółką Akcyjną w W.,***

***5. zasądza od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa w W. kwotę 3.600 zł. (trzy tysiące sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,***

***II. oddala apelację w pozostałej części,***

**III. znosi między Przedsiębiorstwem Budownictwa (...) Spółką Akcyjną w W. a powodem koszty postępowania apelacyjnego,**

**IV. zasądza od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa w W. kwotę 2.700 zł. (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

**W. Kaźmierska M. Sawicka E. Buczkowska-Żuk**

I ACa 30/14

## UZASADNIENIE

Powód R. S. domagał się zasądzenia od pozwanych Skarbu Państwa – Dyrektora (...) w S. (dalej: Skarb Państwa), Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. w W. (dalej: (...)) i (...) sp. z o.o. w G. (dalej: spółka (...)) solidarnie kwoty 89.080 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że w roku 2006 Skarb Państwa rozpoczął inwestycję polegającą na wykonaniu umocnienia wydmy i wykonaniu kamiennego wału przeciwpowodziowego, a także tarasu widokowego w U.. W ramach tej inwestycji pozwany (...) miał wykonać m.in. modernizację umocnień brzegowych - opaskę z kamienia łamanego na stopie wydmy o długości 300 mb. Prace te (...) zlecił podwykonawcy – spółce (...), a ten z powodowi. W dniu 8 stycznia 2007 r. zawarta została umowa nr (...) o wykonanie robót budowlano - montażowych pomiędzy pozwanym spółką (...) w powodem. Zgodnie z tą umową spółka (...) zleciła powodowi wykonanie zadania pod nazwą „Modernizacja umocnień brzegowych - opaska z kamienia łamanego na stopie wydmy km 322 w U. o długości 300 mb”. Roszczenie swoje powód wywiódł z treści przepisu art. 647<sup>1</sup> § 5 kc.

W nakazie zapłaty z dnia 19.08.2010 r. wydanym w postępowaniu upominawczym Sąd zasądził od pozwanych na rzecz powoda dochodzoną należność. Nakaz stał się prawomocny wobec spółki (...), która nie wniosła od niego sprzeciwu.

Pozwany – (...), w sprzeciwie od nakazu zapłaty, wniósł o oddalenie powództwa zarzucając, że nie został, jako główny wykonawca, zawiadomiony o zawarciu umowy między spółką (...) a powodem. Takie zaś zawiadomienie wymagane jest w celu uzyskania zgody głównego wykonawcy, w myśl art. 647<sup>1</sup> § 2 w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 3 Kodeksu cywilnego. W związku z tym (...) nie jest zobowiązana do uregulowania zobowiązań wynikających z umowy zawartej między spółką (...) a R. S.. Nadto pozwany ten podniósł zarzut przedawnienia wobec kwot dochodzonych przez powoda stwierdzonych fakturami VAT nr (...) z dnia 12.02.2007 r. oraz (...) z dnia 7.03.2007 r. o łącznej wartości 73.200 zł wystawionymi przez powoda.

Pozwany – Skarb Państwa, w sprzeciwie od nakazu zapłaty, wnosząc o oddalenie powództwa, oprócz zarzutu braku zdolności procesowej pozwanego określonego przez powoda w pozwie, jako (...) w S., który to zarzut został w sprawie prawomocnie oddalony podniósł, że, w jego ocenie, w okolicznościach sprawy nie zaktualizowała się odpowiedzialność inwestora przewidziana w art. 647<sup>1</sup> § 5 kc, gdyż, po pierwsze, w umowie zawartej pomiędzy Skarbem Państwa a (...) nie został ustalony zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców (art. 647<sup>1</sup> § 1 kc). Po drugie, Skarbowi Państwa nie został przedstawiony projekt umowy lub umowa pomiędzy spółką (...), nie mówiąc już o dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Ponadto, Skarb Państwa nie złożył oświadczenia o wyrażeniu zgody na zawarcie przez spółkę (...) umowy z R. S. (art. 647<sup>1</sup> § 3 kc). Kierując się ostrożnością procesową pozwany wskazał, że nawet gdyby po stronie powoda powstały jakiegokolwiek roszczenia, to uległy już one przedawnieniu przed datą wytoczenia powództwa.

Sąd ustalił, że powód R. S. prowadzi samodzielnie działalność gospodarczą w zakresie usług budowlanych od roku 1982. W tym czasie wykonywał również prace jako główny wykonawca na podstawie umów zawieranych ze Skarbem Państwa – Dyrektorem (...) w S..

W roku 2006 Skarb Państwa, jako inwestor zawarł umowę z (...) jako generalnym wykonawcą dotyczącą wykonania umocnienia wydmy i wykonania kamiennego wału przeciwpowodziowego, a także tarasu widokowego w U.. W ramach umowy (...) zobowiązał się wykonać m.in. modernizację umocnień brzegowych - opaskę z kamienia łamanego na stopie wydmy o długości 300 mb.

W dniu 9.10.2006 r. (...) zwrócił się do przedstawicieli Skarbu Państwa o wyrażenie zgody na wykonywanie prac przez podwykonawcę – spółkę (...) z siedzibą w G., jednakże Skarb Państwa nie wyraził na to zgody.

W dniu 23.10.2006 r. została zawarta umowa o wykonanie robót budowlano-montażowych pomiędzy (...) wskazanym w tej umowie jako wykonawca a (...) sp. z o.o. w G. wskazanym jako podwykonawca na mocy której, spółka (...) przyjęła do wykonania zadanie pod nazwą „Modernizacja umocnień brzegowych - opaska z kamienia łamanego na stopie wydmy km 322 w U. o długości 300 mb wraz ze zjazdem technologicznym z ul. (...)”. Zakres robót obejmował wykonanie opaski brzegowej z narzutu kamiennego na geotkaninie o długości 300 mb oraz wykonanie zjazdu technologicznego na plażę z płyt betonowych.

W dniu 8.01.2007 r. zawarta została umowa o wykonanie robót budowlano - montażowych pomiędzy spółką (...) nazwaną w Umowie wykonawcą a powodem wskazanym w Umowie jako podwykonawca. Zgodnie z tą umową spółka (...) zleciła powodowi wykonanie zadania pod nazwą „Modernizacja umocnień brzegowych - opaska z kamienia łamanego na stopie wydmy km 322 w U. o długości 300 mb”. Zakres robót obejmował wykonanie opaski brzegowej z narzutu kamiennego na geotkaninie o długości 300 mb. W § 3 Umowy uzgodniono wysokość wynagrodzenia powoda w kwocie 114.000 zł netto. Zaliczka w kwocie 20.000 zł miała zostać przelana na konto powoda po podpisaniu umowy, a końcowe rozliczenie wystawionych w toku realizacji prac faktur miało nastąpić w terminie 7 dni od daty sporządzenia protokołu odbioru.

W dniu 11.01.2007 r. spółka (...) wpłaciła na rzecz powoda zaliczkę w umówionej kwocie 20.000 zł na okoliczność czego powód wystawił fakturę VAT nr (...). W trakcie realizacji prac powód poszczególne ich etapy fakturował na kwoty odpowiadające wartości wykonanych prac, wystawiając faktury: w dniu 12.02.2007 r. o nr (...) na kwotę 36.600 zł, w dniu 7.03.2007 r. o nr (...) na kwotę 36.600 zł i w dniu 2.07.2007 r. o nr (...) na kwotę 48.880 zł, które były wysyłane spółce (...). Spółka (...) nie uiszczała należności. W związku z brakiem płatności, pismem z dnia 19.02.2007 r., powód zawiadomił (...) w S., że przerywa wykonywanie prac zleconych mu przez spółkę (...). Skarb Państwa zwrócił się o wyjaśnienie zaistniałej sytuacji do (...), którego przedstawiciele odpisali, że przy wykonywaniu prac korzystają ze sprzętu spółki (...) a rozliczenia między A. a powodem nie naruszają praw inwestora. W dniu 8.03.2007 r. (...) dokonało przelewu na rachunek powoda kwoty 30.000 zł wskazując jako tytuł operacji „umowa cesji wierzytelności-zaliczka”. Po otrzymaniu tej należności powód kontynuował prace.

W czasie wykonywania prac przez powoda, inne prace – polegające na wykonaniu betonowego zejścia na plażę oraz platformy widokowej w U. na wysokości ulicy (...), wykonywał J. P.. Prace zostały mu zlecone przez A., który to podmiot za wykonanie prac zapłacił J. P. kwotę 16.000 zł z umówionych 26.000 zł. J. P. nie dochodził nieuiszczonej przez A. należności ani od Skarbu Państwa ani od (...).

Pracownicy Skarbu Państwa i (...) mieli wiedzę, że prace objęte umową łączącą te podmioty były wykonywane również przez powoda, który przy wykonywaniu prac korzystał z pomocy m.in. B. S.. Powód nie informował przedstawicieli pozwanych, że wykonuje prace jako podwykonawca. Ani Skarb Państwa, ani (...) nie wyrazili zgody na wykonywanie prac przez powoda w charakterze podwykonawcy.

Prace objęte umową łączącą powoda ze spółką (...) zostały wykonane przez powoda w całości. W dniu 13.04.2007 r. doszło do odbioru całości robót objętych umową łączącą Skarb Państwa i (...) przez inwestora. W odbiorze uczestniczyła ze strony inwestora komisja powołana przez Dyrektora (...) w S. oraz przedstawiciele wykonawcy - (...). Na okoliczność odbioru sporządzony został protokół odbioru robót budowlanych, w którym wykazano usterki wymagające usunięcia przez wykonawcę, który zobowiązał się do wykonania niezbędnych czynności w terminie do dnia 15.05.2007 r. O treści sporządzonego protokołu został poinformowany powód, który następnie wykonał prace

wyszczególnione w protokole odbioru. W dniu 22.05.2007 r. przystąpiono do czynności sprawdzających z udziałem przedstawicieli inwestora i generalnego wykonawcy. W sporządzonej na tę okoliczność notatce stwierdzono, iż usterki zostały usunięte.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego, Sąd Okręgowy uznał, że, że powoda łączyła z pozwaną spółką (...) umowa o roboty budowlane. W treści pisemnej umowy z dnia 8.01.2007 r. spółka (...) została określona jako wykonawca a powód jako podwykonawca. Umowa nie określała na rzecz jakiego inwestora miały być wykonywane prace przez powoda. Bezspornie, inwestorem w procesie budowlanym w którym prace faktycznie wykonywał m.in. powód był pozwany Skarb Państwa, który zawarł umowę o roboty budowlane z wykonawcą – (...). Powód wywodził w sprawie, że spółka (...) była podwykonawcą (...), zaś powód był dalszym podwykonawcą na podstawie umowy zawartej ze spółką (...) za zgodą inwestora i wykonawcy. Mając to na uwadze, powód wywiódł swoje roszczenie z art. 647<sup>1</sup> § 5 kc zgodnie z którym, zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Tak daleko idąca odpowiedzialność inwestora i wykonawcy jest jednak uzależniona od spełnienia kilku warunków określonych w § 1-4 art. 647<sup>1</sup> kc. I tak, w myśl § 1 tego artykułu, w umowie o roboty budowlane, zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony powinny ustalić zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Z kolei art. 647<sup>1</sup> § 2 kc stanowi, że 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. Zgodnie z treścią § 3 powołanego artykułu, do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora i wykonawcy; przepis § 2 zdanie drugie stosuje się odpowiednio. Wreszcie, w myśl art. 647<sup>1</sup> § 4 kc, umowy, o których mowa w § 2 i 3, powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Skoro w świetle art. 647<sup>1</sup> § 5 kc, przyjęto ustawową solidarność dłużników – inwestora, wykonawcy i podwykonawcy wobec wierzyciela – dalszego wykonawcy należy uznać, że inwestorowi i wykonawcy przysługują wszystkie zarzuty umowne, które mógłby podnieść wobec zawierającego umowę z dalszym podwykonawcą podwykonawca (art. 375 § 1 kc).

Ustosunkowując się w pierwszej kolejności do najdalej idącego zarzutu pozwanych – Skarbu Państwa i (...), tj. do zarzutu przedawnienia części roszczenia powoda, Sad uznał ten zarzut za uzasadniony.

Niewątpliwie, roszczenie dochodzone pozwem ma związek z działalnością gospodarczą prowadzoną przez powoda, wobec czego, podlega ono trzyletniemu terminowi przedawnienia od dnia wymagalności (art. 118 in fine w zw. z art. 120 § 1 kc).

W myśl § 2 ust. 3 umowy łączącej A. z powodem, strony ustaliły częściowe przedmioty odbioru. Zgodnie zaś z treścią § 4 Umowy, termin zapłaty za faktury wystawione przez powoda będzie wynosił 7 dni a całkowite rozliczenie faktur nastąpi w terminie 7 dni od sporządzenia protokołu odbioru. Powód w pozwie dochodził należności stwierdzonych trzema fakturami: nr (...) z dnia 12.02.2007 r. opiewającej na kwotę 36.600 zł, nr (...) z dnia 7.03.2007 r., również na kwotę 36.600 zł oraz nr (...) opiewającej na kwotę 48.880 zł. Pierwsze dwie faktury potwierdzały w swej treści umowny 7-dniowy termin płatności, a zatem roszczenia z tych faktur stały się wymagalne odpowiednio w dniach: 20.02.2007 r. i 15.03.2007 r. i ulegały przedawnieniu w dniach 20.02.2010 r. i 15.03.2010 r. W dniu 8.03.2007 r. powód otrzymał zapłatę za wykonane prace w kwocie 30.000 zł (k. 23), a więc do zapłaty z faktury z dnia 12.02.2007 r. pozostała kwota 6.600 zł. Powództwo w niniejszej sprawie zostało wniesione w dniu 9.04.2010 r. a więc po upływie terminu przedawnienia pozostałej należności z faktury (...) oraz całej należności z faktury (...). Łącznie przedawniło się roszczenie w części dotyczącej kwoty 43.200 zł.

W ocenie Sądu, zapis Umowy, że całkowite rozliczenie faktur nastąpi w terminie 7 dni po sporządzeniu protokołu odbioru nie ma wpływu na wymagalność poszczególnych roszczeń stwierdzonych fakturami częściowymi. Przyjęcie, iż termin przedawnienia roszczeń stwierdzonych fakturami z dnia 12.02.2007 r. i z dnia 7.03.2007 r. rozpoczął swój bieg dopiero po sporządzeniu końcowego protokołu odbioru, pomimo wcześniejszej wymagalności roszczeń stwierdzonych fakturami częściowymi, doprowadziłoby do sprzecznego z ustawą przedłużenia terminu przedawnienia (por. art. 119 kc).

Mając na uwadze, że, zgodnie z umową łączącą A. z powodem, wysokość wynagrodzenia powoda wynosiła 114.000 zł netto (139.080 zł brutto) i to że powód wystawił faktury na łączną kwotę 142.080 zł (oprócz w/w faktur, wystawił również fakturę na kwotę 20.000 zł, którą A. wpłacił zaliczkowo), a więc o 3.000 zł przekraczającą umówione wynagrodzenie a także uwzględniając dokonane na rzecz powoda wpłaty w kwocie 50.000 zł oraz przedawnienie roszczenia w części dotyczącej kwoty 43.200 zł, przedmiotem rozważań merytorycznych pozostało żądanie powoda w zakresie kwoty 45.880 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego, w sprawie nie zostały spełnione przesłanki solidarnej odpowiedzialności Skarbu Państwa i (...) na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 kc.

Sąd ten wskazał, że nie zostało w sprawie ustalone, czy pozwani Skarb Państwa i (...) ustalili w łączącej ich umowie o roboty budowlane zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców (por. art. 647<sup>1</sup> § 1 kc). Powód już w pozwie domagał się zobowiązania pozwanych do przedłożenia tej umowy. Na rozprawie w dniu 16.10.2012 r. Sąd zobowiązał pełnomocnika Skarbu Państwa do przedłożenia Umowy pod rygorem skutków określonych w art. 233 § 2 kpc. Pozwany nie zastosował się jednak do wezwania Sądu, wobec czego należało przyjąć, że zobowiązanie łączące pozwanych nie zawierało ograniczeń dotyczących możliwości wykonywania prac określonych w Umowie przez podwykonawców.

Powód nie wykazał jednak w sprawie, że uzyskał zgodę inwestora i wykonawcy na zawarcie umowy ze spółką (...), która, jak twierdzono w pozwie, była podwykonawcą (...) (warunek z art. 647<sup>1</sup> § 3 kc). Co więcej, nie zostało w sprawie wykazane, że A. uzyskał w procesie budowlanym formalny status podwykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 2 kc.

Nie budzi wątpliwości Sądu, że pozwani nie wyrazili zgody na zawarcie umowy z powodem, jako dalszym podwykonawcą w trybie art. 647<sup>1</sup> § 3 zdanie drugie kc w związku z art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie kc. Z żadnego dowodu przeprowadzonego w sprawie nie wynika bowiem, by inwestorowi – Skarbowi Państwa i wykonawcy (...) została przedstawiona umowa łącząca A. z powodem wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Tej okoliczności nie kwestionował również powód wskazując w piśmie procesowym z dnia 4.10.2010 r., że zgoda inwestora i wykonawcy może być wyrażona w każdy sposób, bez konieczności przedstawiania inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją (por. k. 138 akt). Brak jest również dowodu na okoliczność, że inwestorowi zostały przedstawione wymagane w art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie kc dokumenty dotyczące umowy łączącej (...) ze spółką (...). W tej sytuacji nie można przyjąć, że Skarb Państwa udzielił milczącej zgody w omawianym trybie na zawarcie umów: (...) ze spółką (...) oraz spółki (...) z powodem, a także, że (...) udzielił milczącej zgody w tym trybie na zawarcie umowy między A. a powodem.

W orzeczeniach Sądu Najwyższego na które powołał się powód w niniejszej sprawie (z dnia 20.06.2007 r., sygn. II CSK 108/07 oraz z dnia 29.04.2008 r., sygn. III CZP 6/08) istotnie przyjęto taką interpretację art. 647<sup>1</sup> § 2 kc zgodnie z którą w zdaniu drugim tego przepisu ustawodawca wskazał tylko jedną z form udzielenia zgody przez inwestora a zdanie pierwsze tego artykułu dopuszcza również inne formy udzielenia tej zgody, również w sposób dorozumiany, bez konieczności przedstawiania inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją. W uzasadnieniu uchwały z dnia 29.04.2008 r. Sąd Najwyższy stwierdził jednak, że zgoda inwestora (wykonawcy) ma dotyczyć zawarcia przez wykonawcę (podwykonawcę) umowy o roboty budowlane z podwykonawcą, a więc konkretnej umowy, o określonej treści, zawartej lub przynajmniej wstępnie uzgodnionej ze zindywidualizowanym podmiotem w

zakresie wszystkich istotnych postanowień, szczególnie tych, które decydują o wysokości wynagrodzenia. Zestawienie § 1 i § 2 w art. 647<sup>1</sup> k.c. wskazuje, że nie wystarczy udzielona z góry zgoda blankietowa na umowę o jakiegokolwiek treści z jakimkolwiek wykonawcą, przepisy regulujące wymaganie zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą znajdują bowiem zastosowanie także wówczas, gdy w umowie między wykonawcą a inwestorem, zgodnie z wymaganiami art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c., określono zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał angażując podwykonawców. Za taką interpretacją, co podkreślano w orzecznictwie, przemawia potrzeba zapewnienia należytej ochrony także inwestorowi, wyrażona zgoda ma bowiem zasadnicze znaczenie dla obciążenia go odpowiedzialnością solidarną. Zgoda inwestora w każdym wypadku będzie zatem skuteczna tylko wtedy, gdy będzie dotyczyła konkretnej umowy.

Sąd Okręgowy podzielił również poglądy zaprezentowane w powołanej uchwale Sądu Najwyższego w myśl których, ustawowa odpowiedzialność za cudzy dług jest konstrukcją rzadko stosowaną w przepisach; występuje tylko w wypadkach szczególnie uzasadnionych sytuacją prawną obciążonego (np. w art. 41 kro i art. 95 § 1 ksh), dlatego w drodze wykładni w zgodzie z normami konstytucyjnymi należy zapewniać odpowiednią ochronę usprawiedliwionych interesów inwestora. Inwestor na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 kc zostaje obciążony odpowiedzialnością za realizację umowy, której nie jest stroną, i na której wykonanie nie ma bezpośredniego wpływu. Odpowiedzialność ta łączy się z ryzykiem dwukrotnej zapłaty wynagrodzenia - raz wykonawcy, a drugi raz podwykonawcy, gdy wykonawca, mimo otrzymanej od inwestora zapłaty, nie zaspokoił podwykonawcy. Surowy skutek wyrażenia zgody przez inwestora - nałożenie na niego solidarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy - wymaga zagwarantowania mu minimalnej ochrony prawnej, którą zapewnia znajomość okoliczności pozwalających oszacować zakres i stopień zagrożenia wynikającego z przyjmowanej odpowiedzialności (por. też uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06).

W ocenie Sądu, do przyjęcia odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia na rzecz dalszego podwykonawcy zgoda inwestora i wykonawcy na zawarcie umowy między podwykonawcą i dalszym podwykonawcą powinna wystąpić łącznie, o czym świadczy użycie przez ustawodawcę w zdaniu pierwszym § 3 art. 647<sup>1</sup> kc spójnika „i”. Istnienie więc zgody wykonawcy przy braku zgody inwestora nie wystarczy do przyjęcia odpowiedzialności wykonawcy na podstawie 647<sup>1</sup> § 5 kc. Zdaniem Sądu, za powyższą interpretacją przemawia wskazana wyżej okoliczność, że ustawowa odpowiedzialność za cudzy dług jest konstrukcją rzadko stosowaną w przepisach i występuje tylko w wypadkach szczególnie uzasadnionych sytuacją prawną obciążonego. Z powyższych względów omawiany przepis należy wyklądać ściśle.

Zdaniem Sądu Okręgowego, powód nie wykazał, by pozwani Skarb Państwa i (...) mieli wiedzę i wyrazili zgodę na zawarcie przez powoda ze spółką (...) umowy z dnia 8.01.2007 r., o treści tam wskazanej; nie wykazał, by pozwani mieli wiedzę w zakresie wszystkich istotnych postanowień tej umowy, szczególnie tych, które decydują o wysokości wynagrodzenia. Nie zostało również wykazane, by pozwany Skarb Państwa miał wiedzę tego rodzaju odnośnie umowy łączącej (...) ze spółką (...).

Sąd nie zakwestionował wiarygodności zeznań świadków zgłoszonych przez powoda, jak również samego powoda, którzy zeznawali, że inspektor nadzoru i inni pracownicy pozwanych bywali na placu budowy, widzieli powoda i jego pracowników, sprzęt z logo jego firmy. Z zeznań tych nie wynika jednak, by na placu budowy znajdowała się umowa łącząca powoda z A. lub by przedstawiciele pozwanych znali jej treść. Co więcej, powód sam przyznał, że nie informował pozwanych, że wykonuje prace, jako podwykonawca. Bezspornie, co potwierdził powód, brak jest wzmianki w dzienniku budowy o wykonywaniu prac przez powoda. Bezspornie również powód nie uczestniczył w odbiorach prac. Zgodzić należy się ze stanowiskiem pozwanego Skarbu Państwa (por. k. 334), że przeświadczenie powoda i jego pracowników o tym, że do wykazania zgody inwestora wystarczy stwierdzenie ich obecności na placu budowy jest, w świetle art. 647<sup>1</sup> k.c. i orzecznictwa sądów, nieuprawnione. W realiach gospodarki rynkowej rzeczą normalną i powszechnie spotykaną jest swoboda zatrudnienia; obecność powoda na placu budowy nie musiała bowiem oznaczać, że występował tam, jako podwykonawca - mógł bowiem znajdować się tam, jako pracownik wykonawcy, czy

zleceniobiorca, wykonawca mógł korzystać ze sprzętu dzierżawionego czy też wziętego np. w leasing od innych firm. Powód, jako profesjonalny podmiot działający w przedmiotowej branży od kilkudziesięciu lat i realizujący wielokrotnie zadania w zakresie umów budowlanych, w tym również w charakterze generalnego wykonawcy, winien zdawać sobie sprawę z obowiązków podwykonawcy dotyczących informowania inwestora o realizacji w tym charakterze robót, czy też przedsięwzięcia czynności wykazujących jego udział w robotach, jako podwykonawca. Uznać tym samym należy, że powód nie dochował należytej staranności wymaganej od niego przy prowadzeniu działalności gospodarczej w zakresie budownictwa (art. 355 § 2 kc). Zaniechania tego rodzaju nie mogą zostać niejako konwalidowane przez zdecydowanie nazbyt szeroką wykładnię unormowania z art. 647<sup>1</sup> kc w odniesieniu do odpowiedzialności inwestora.

Zwrócić należy uwagę, że nie budzi wątpliwości, że powód nie wykonywał wszystkich prac objętych umową Skarbu Państwa i (...), gdyż część prac wykonywał J. P., który również zawarł umowę ze spółką (...). Jak zeznał, pomimo, że także nie uzyskał on całego umówionego wynagrodzenia od tej spółki, nie dochodził on swoich należności od pozostałych pozwanych. Powód nie przedstawił dowodów na okoliczność wiedzy pozwanych o zakresie prac wykonywanych przez powoda i J. P. oraz wysokości wynagrodzenia uzgodnionego przez te podmioty ze spółką (...) a przecież te postanowienia umowy podwykonawcy z dalszym podwykonawcą wyznaczałyby zakres odpowiedzialności inwestora i wykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 kc.

Powód dowodził w sprawie, że wiedzę o umowie zawartej z A. Skarb Państwa miał również z treści pisma z dnia 19.02.2007 r. (k. 22), które wystosował powód wystosował do inwestora po tym, jak spółka (...) przestała wywiązywać się z zobowiązania stwierdzonego umową z dnia 8.01.2007 r. Z treści pisma nie wynika jednak, by pozwany powziął wiedzę o treści umowy z dnia 8.01.2007 r.; powód nie wskazywał w nim nawet, że wykonuje prace jako podwykonawca spółki (...), przeciwnie, określenie przez powoda spółki (...) mianem zlecającego sugeruje, że powód zawarł z tą spółką umowę zlecenia. W tym miejscu należy dodać, że, jak zeznał inspektor nadzoru – K. K. (1), Skarb Państwa, po otrzymaniu pisma od powoda zwrócił się do (...) o wyjaśnienie tej sytuacji wskazując, że inwestor nie był informowany o wykonywaniu prac przez podwykonawców. W odpowiedzi, (...) zapewnił, że nie korzysta z podwykonawców. K. K. (1) i A. K. zeznali ponadto, że (...) tylko raz zwracał się przy wykonywaniu będących przedmiotem sprawy prac budowlanych o wyrażenie zgody przez Skarb Państwa na wykonywanie prac przez podwykonawcę – spółkę (...) z siedzibą w G., jednakże spotkał się z odmowną decyzją inwestora.

Nie można również wiedzy i zgody (...) na warunki umowy łączącej powoda z A. wywieść jedynie z faktu, że podmiot ten zapłacił na rzecz powoda kwotę 30.000 zł po wstrzymaniu prac przez powoda w związku z brakiem płatności ze strony A.. Sąd zauważył, że w tytule przelewu wskazano „umowa cesji wierzytelności”, co może wskazywać na przelanie przez A. wierzytelności w kwocie 30.000 zł za wykonanie części robót budowlanych na rzecz powoda.

Dodatkowo Sąd stwierdził, że nawet, gdyby powód wskazywał inspektorowi nadzoru, iż jest dalszym podwykonawcą w procesie budowlanym, gdyby wykazał, że inspektor nadzoru znał istotne postanowienia umowy łączącej go ze spółką (...) to nie sposób byłoby na tej podstawie przyjąć, że wiedzę tę posiadał Skarb Państwa – Dyrektor (...) w S. i, w związku z tym, w sposób konkludentny wyraził zgodę na wykonywanie prac przez powoda w charakterze dalszego podwykonawcy. Z mocy art. 25 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, inspektor nadzoru inwestorskiego pełni jedynie samodzielne funkcje techniczne w budownictwie, a reprezentacja inwestora sprowadza się do sprawowania zgodności realizacji inwestycji z projektem, pozwoleniem na budowę, przepisami prawa i zasadami wiedzy technicznej. Nie wynika natomiast z tego zapisu ustawy pełnomocnictwo do podejmowania czynności prawnych w imieniu inwestora w zakresie treści umowy. Inspektor musi zadbać, aby budowa była prowadzona prawidłowo od strony technicznej, a nie prawnej. Do działania jako pełnomocnik inwestora niezbędne byłoby umocowanie go jako pełnomocnika w tym celu, a więc udzielenie dodatkowego pełnomocnictwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.10.2003 r., sygn. akt III CK 57/02). Powód w niniejszej sprawie nie próbował nawet w sprawie wskazywać, że K. K. (1) takim pełnomocnictwem się legitymował.

Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania wiarygodności dowodów zgromadzonych w sprawie, w tym również tych przedstawionych przez stronę powodową. Jak już wskazano, z dowodów tych nie wynika jednak, że pozwani: Skarb Państwa i (...) znali istotne postanowienia umowy łączącej powoda ze spółką (...), że Skarb Państwa znał istotne

postanowienia umowy łączącej (...) ze spółką (...) i by, mając tę wiedzę, podmioty te wyraziły zgodę na zawarcie umów w przedmiocie podwykonawstwa i dalszego podwykonawstwa.

Na rozprawie w dniu 10.10.2013 r. poprzedzającej wydanie wyroku, pełnomocnik powoda złożył wniosek o ustalenie na podstawie zeznań M. G. przesłuchanego w charakterze świadka w dniu 28.03.2013 r. osoby wskazanej przez tego świadka z nazwiska, którego to nazwiska jednakże nie udało się zrozumieć na podstawie nagrania z rozprawy, która to osoba miała mieć wiedzę, że Skarb Państwa był świadomy w jakim charakterze wykonuje prace powód, a następnie pełnomocnik powoda wniósł o przesłuchanie tej osoby w charakterze świadka. Sąd oddalił ten wniosek uznając, że nie jest on dostatecznie sprecyzowany w świetle art. 258 kpc (to strona powołująca się na dowód ze świadków ma obowiązek m.in. wskazać świadków, tak by wezwanie ich do sądu było możliwe). Ponadto, M. G. złożył zeznania ponad pół roku przed złożeniem omawianego wniosku przez pełnomocnika powoda. W tej sytuacji Sąd uznał, że powód powołał ten dowód dla zwłoki (art. 217 § 2 kpc w brzmieniu sprzed nowelizacji z dnia 16.09.2011 r.).

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 kpc, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Na podstawie art. 108 § 1 kpc, Sąd pozostawił ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Wobec prawomocnego ustalenia i przyznania zwrotu kosztów stawiennictwa na rozprawie świadków w łącznej kwocie 660 zł (postanowienie, k. 284) i z uwagi na to, że koszty te zostały tymczasowo poniesione ze środków Skarbu Państwa Sąd orzekł o tych wydatkach w pkt. 3 wyroku, na podstawie art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył apelacją powód, , orzeczeniu Sądu 1 instancji stawiając następujące zarzuty:

- błąd w ustaleniach faktycznych, stanowiących podstawę wyroku, polegający na przyjęciu, iż powód nie informował pozwanych, iż wykonuje prace jako podwykonawca i podmioty te nie wyrażały zgody na wykonywanie prac przez powoda w charakterze podwykonawcy, w sytuacji gdy z treści prowadzonej między stronami korespondencji, w tym pisma z dnia 19 lutego 2007 r, wprost wynika, iż najpóźniej po miesiącu prowadzenia prac przez powoda jako podwykonawcy, zarówno inwestor, jak i generalny wykonawca, o takiej jego roli w procesie inwestycyjnym wiedzieli, a ich dalsze funkcjonowanie, nie sprzeciwianie się prowadzeniu prac przez powoda przez następne kilka miesięcy, aż do ich zakończenia pod koniec kwietnia 2007 r., w sytuacji znacznie wcześniejszego, już w lutym 2007 r., opuszczenia placu budowy przez (...) Sp. z o.o. i braku jakiegokolwiek kontaktu z przedstawicielami tej spółki, dokonanie częściowej zapłaty za te prace przez pozwanego ad. 2 w dniu 8 marca 2007 r., przekazanie powodowi protokołu odbioru prac i zobowiązania do usunięcia wyszczególnionych w nim usterek, a następnie oczekiwanie na ich usunięcie i sprawdzenie wykonania tych czynności przez powoda, wprost wskazuje na to, iż powoda jako podwykonawcę i realizowanie przez niego prac na warunkach ustalonych z (...) Sp. z o.o. akceptowali oni, co wynika również z zeznań świadków K. K., M, G., R. G.,

- naruszenie przepisów prawa materialnego, mianowicie art. 118 i 120§ 1 kc poprzez przyjęcie, iż w świetle tych przepisów, w okolicznościach niniejszej sprawy roszczenia powoda uległy przedawnieniu co do kwoty 43.200 zł, wobec uznania, iż początkową datą dla biegu terminu przedawnienia jest data wskazana w fakturach częściowych, w sytuacji gdy to nie faktury, mające stanowić jedynie podstawę do zaliczkowych płatności, ale umowa z dnia 8 stycznia 2007 r., łącząca powoda z (...) Spółką z o.o. określała datę dokonania rozliczeń z powodem jako podwykonawcą, a te określone zostały na 7 dni od daty sporządzenia protokołu odbioru, który podpisany został w dniu 13 kwietnia 2007 r., tak więc to data 20 kwietnia 2007 r. wyznaczać winna tak termin wymagalności roszczeń powoda, jak i początkową datę biegu terminu przedawnienia, również z uwagi na charakter łączącej powoda z (...) Sp. z o.o. umowy, która była mową o roboty budowanie, przy której tak jak przy umowie o dzieło, z której umowa ta wywodzi się, termin przedawnienia winien być liczony od daty końcowego odbioru prac,

- naruszenie przepisów prawa materialnego mianowicie art. 647'§2 i 5 kc poprzez przyjęcie, iż przesłanki solidarnej odpowiedzialności pozwanych, określone w tych przepisach, w niniejszej sprawie nie zaistniały, w sytuacji gdy dla przyjęcia solidarnej odpowiedzialności inwestora i generalnego wykonawcy nie jest konieczne uzyskanie ich zgody na danego podwykonawcę w trybie, o którym mowa w art. 647'§2 kc, jest to bowiem tylko jedna z dróg uzyskania



przez podwykonawcę zgody inwestora i generalnego wykonawcy na zawarcie umowy z kolejnym podwykonawcą, poza sytuacją o której mowa w tym przepisie dla uzyskania tej zgody - bez konieczności przedstawienia inwestorowi i generalnemu wykonawcy umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji - wystarczy, gdy inwestor i generalny wykonawca uzyskają informacje o osobie podwykonawcy oraz treści umowy zawartej z tym podwykonawcą, a po uzyskaniu takiej wiedzy inwestor i generalny wykonawca mogą w dowolnej formie oraz w dowolnym czasie wyrazić zgodę, która może zostać wyrażona również w sposób dorozumiany /art. 60 kc/, a z taką sytuacją powodującą powstanie solidarnej odpowiedzialności pozwanych jako inwestora i generalnego wykonawcy, mamy do czynienia w niniejszej sprawie,

co mając na uwadze wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwoty 89.080 zł waz z ustawowymi odsetkami od dnia 21 kwietnia 2007 r. do dnia zapłaty, kosztami postępowania oraz kosztami zastępstwa procesowego,
2. obciążenie pozwanych solidarnie kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadnienie apelacji rozszerza podniesione w niej zarzuty.

**SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:**

Apelacja okazała się częściowo uzasadniona w stosunku do pozwanego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. w W..

Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności stwierdza, iż podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne bez ponownego przytaczania w tej części uzasadnienia.

Podziela także w pełni argumentację sądu pierwszej instancji w zakresie przedawnienia roszczenia powoda w zakresie należności objętych fakturami nr (...). Wbrew stanowisku apelującego Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy zinterpretował treść umowy powoda ze spółką (...) i wywiódł prawidłowe wnioski z jej treści w zakresie terminów płatności. Nie dopuścił się więc naruszenia art. 118 i 120 k.c. Jak słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji w §4 umowy strony zastrzegły, że termin zapłaty za faktury podwykonawcy będzie wynosił do 7 dni, a całkowite rozliczenie faktur po sporządzeniu protokołu odbioru też 7 dni. Tak skonstruowany zapis umowny jednoznacznie wskazuje, że w toku realizacji prac powód miał możliwość skutecznego rozliczania wykonanych prac i fakturowania tych należności, a zapłata miała nastąpić maksymalnie w ciągu 7 dni od wystawienia faktury. Natomiast końcowe rozliczenie stron umowy miało nastąpić w ciągu 7 dni od sporządzenia protokołu odbioru. Fakt, że w taki sposób również powód rozumiał zapis §4 potwierdzają wystawiane przez powoda faktury nr (...), dołączone do pozwu, z których każda zawiera termin płatności wynoszący właśnie 7 dni. Natomiast ostatnia faktura nr (...) wystawiona już po odbiorze końcowym wystawiona została z terminem płatności 1 dniowym, gdyż bez wątpienia wówczas znane już były stronom umowy zarówno termin wykonania prac jak i ich kompletność oraz jakość. Nie można jednak interpretować tego zapisu, tak jak wskazuje to skarżący w apelacji, że w toku prac – mimo wystawienia faktur częściowych i określenia w nich terminów płatności, należności powoda za prace objęte tymi fakturami nie były wymagalne, a tym samym przedawnienie nie rozpoczęło biegu. Taka interpretacja byłaby sprzeczna z treścią dokumentów księgowych jakimi są te faktury oraz celem i treścią samego zapisu umownego. Zastrzeżenie bowiem terminu płatności faktur sporządzanych w toku robót na maksymalnie 7 dni byłoby całkowicie irracjonalne, skoro kontrahent powoda miałby zapłacić te należności dopiero po odbiorze końcowym, który jak wprost wynika z akt sprawy nastąpił dopiero po kilku miesiącach. Podkreślić w tym miejscu należy, że normy prawa dotyczące umowy o roboty budowlane nie precyzują wymagalności wynagrodzenia za wykonane roboty. Wbrew twierdzeniom apelacji kodeks cywilny w tym zakresie nie odsyła odpowiednio do umowy o dzieło. Zgodnie bowiem z treścią art. 656 k.c. jedynie do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. Tym samym

strony w sposób dowolny w umowie mogą kształtować wymagalność roszczenia o wynagrodzenie. Dla eliminacji wątpliwości co do treści umowy między innymi w tym zakresie, ustawodawca wprowadził normę art. 648 k.c.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy w sposób całkowicie prawidłowy dokonał oceny zarzutu przedawnienia pod kątem art. 120 §1 k.c. i art. 118 k.c. Skoro bowiem pozew został nadany w Urzędzie pocztowym w K. 9 kwietnia 2010 r., to niezapłacone należności z faktur wystawionych 12 lutego 2007 r. i 7 marca 2007 r., wymagalne po upływie 7 dni od wystawienia faktury tj. odpowiednio 19 lutego i 14 marca 2007 r. jako związane z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą, uległy przedawnieniu przed wniesieniem pozwu w niniejszej sprawie. Koniecznym jest także podkreślenie, że pozwane Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) zapłaciło na rzecz powoda kwotę 30 000 zł. w dniu 8 marca 2007 r. określając podstawę wpłaty jako cesja wierzytelności, a więc nie wskazując na poczet której z już wystawionych przez powoda faktur uiszcza należność, a powód także nie wskazał na którą fakturę zarachował tę wpłatę.. Tym samym w zakresie kwoty 30 000 zł. zobowiązanie jako spełnione wygasło i nie uległo przedawnieniu.

Za całkowicie trafną należy także uznać argumentację Sądu Okręgowego odnośnie braku podstaw do zasądzenia należności od Skarbu Państwa jako inwestora. Słusznie Sąd pierwszej instancji wskazał, że nie można utożsamiać inspektora nadzoru ze strony inwestora z osobą umocowaną do zawierania umów w imieniu (...) i decydującą o osobach wykonawcy robót. Kooperacja inspektora i inwestora może być konkretyzowana w ramach ustaleń dokonywanych w umowach o świadczenie usług, do których zastosowanie znajdują przepisy o zleceniu, bowiem wykonywanie nadzoru inwestorskiego stanowi samodzielną funkcję techniczną w budownictwie, a inspektora nadzoru należy traktować, w myśl przepisów kodeksu cywilnego, jako pomocnika zlecniodawcy (art. 474 k.c.), a nie zastępcę. Nawet więc wiedza inspektora nadzoru inwestora o fakcie wykonywania pewnych robót przez danego wykonawcę, nie będącego wykonawcą głównym, nie pozwala sama w sobie na przyjęcie że inwestor uzyskał informację o zawarciu przez jego kontrahenta umowy o podwykonawstwo, jeżeli nie zostały o tym fakcie poinformowane osoby uprawnione do zaciągania zobowiązań w imieniu inwestora. Natomiast do obowiązków inspektora nadzoru nie należy ustalanie na jakiej podstawie prawnej dana osoba uczestniczy w procesie budowlanym. Sąd Apelacyjny w tym składzie podziela pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 21 stycznia 2014 r., zgodnie z którym u podstaw wprowadzenia do kodeksu cywilnego przepisu art. 647<sup>1</sup> k.c. legło założenie, że wynikająca z niego dodatkowa ochrona, związana z odpowiedzialnością solidarną inwestora, nie przysługuje wszystkim podwykonawcom, którym generalny wykonawca lub inny podmiot powierzył część prac. Jest to ochrona przewidziana tylko dla tych podwykonawców (oraz dalszych podwykonawców), którzy wykonują prace na podstawie umów, na których zawarcie inwestor wyraził (choćby w sposób dorozumiany) zgodę. W konsekwencji podwykonawca, chcący korzystać z tej ochrony, powinien zadbać o uzyskanie zgody inwestora na nawiązanie umowy, na podstawie której wykonuje prace. W przypadkach, gdy zgoda inwestora przyjmuje postać oświadczenia wyrażanego konkludentnie, powinnością podwykonawcy jest zadbanie o wystąpienie przesłanek skuteczności takiej zgody, w tym w szczególności o uzyskanie przez inwestora pozytywnej wiedzy o istotnych postanowieniach zatwierdzanej umowy. Inwestor może wyrazić wolę na zawarcie umowy przez wykonawcę z podwykonawcą w sposób dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w jego dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót oraz dokonywanie przez niego innych czynności. W tej sytuacji nie jest konieczne przedstawienie inwestorowi ani umowy z podwykonawcą, czy też jej projektu, ani odpowiedniej części dokumentacji. Inwestor nie musi znać treści całej umowy (jej projektu), wystarczająca jest znajomość tych elementów, które konkretyzują daną umowę i decydują o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wynagrodzenie podwykonawcy. Elementami tymi są przede wszystkim zakres prac powierzonych zindywidualizowanemu podmiotowo podwykonawcy oraz jego wynagrodzenie, w szczególności sposób jego ustalenia czy też jego dochodzenia.

W niniejszej sprawie powód nie zachował powyższych aktów staranności. Nawet bowiem w jedynym piśmie skierowanym do pozwanego Skarbu Państwa nie poinformował go, że jest de facto podwykonawcą spółki (...), nie wskazał jakie wynagrodzenie ma otrzymać za wykonane prace, ani też chociażby ogólnie zakresu wykonywanych prac. Natomiast wykonawca główny w tym zakresie zanegował wobec inwestora fakt wykonywania prac z udziałem podwykonawców w ogóle. Jednocześnie powód – co słusznie wskazał Sąd Okręgowy nigdy nie uczestniczył w odbiorach, ani też nie dokonywał wpisów w dzienniku budowy. Tym samym brak jest podstaw do stwierdzenia, że

inwestor chociażby przez fakty konkludentne powinien zorientować się, że powód jest podwykonawcą i w takim charakterze uczestniczy w procesie budowlanym. Korelując tę okoliczność z niekwestionowanym przez apelującego faktem, że inwestor odmawiał zgody wykonawcy głównemu na zawieranie umów z podwykonawcami, nie ma podstaw do przyjęcia, że mając wiedzę o treści umowy powoda ze spółką (...) tolerowałby obecność firmy powoda na budowie, tym bardziej że także fakt powierzenia części robót spółce (...) nie został mu ujawniony, a wykonawca główny zapewniał inwestora, że nie korzysta z podwykonawców.

Wobec powyższego oddalenie powództwa wobec Skarbu Państwa Sąd Apelacyjny uznał za prawidłowe.

Natomiast w zakresie nie przedawnionym i nie zapłaconym, Sąd odwoławczy uznał za zasadne roszczenie powoda wobec wykonawcy głównego tj. drugiego pozwanego – Przedsiębiorstwa Budownictwa (...). Stanowisko pozwanego w niniejszym procesie, iż nie wiedział o umowie powoda ze spółką (...) jawi się bowiem jako całkowicie niewiarygodne. Przede wszystkim nie sposób racjonalnie przyjąć, że ten pozwany nie zorientował się, że jego kontrahent spółka (...) zaprzestała prac na budowie, a prace objęte umową są nadal wykonywane. Dodatkowo w żaden racjonalny sposób nie wyjaśnił faktu uiszczenia części należności po zawiadomieniu przez powoda inwestora o zamiarze przerwania prac. Co prawda na dyspozycji przelewu określił swoje zobowiązanie jako cesja wierzycielności, jednak w toku procesu nie dołączył jakiegokolwiek zawiadomienia go przez A. o cesji, polecenia zapłaty należności A. powodowi czy też umowy cesji. Natomiast z przesądowego wezwania do zapłaty wystosowanego przez powoda do wykonawcy głównego jednoznacznie wynika, że po wystawieniu pierwszej faktury powód zawarł umowę cesji ze spółką (...) właśnie w związku z prowadzonymi pracami na budowie. Jednocześnie dokonał tej zapłaty w czasie, gdy inwestor wyjaśniał kwestie związane z udziałem podwykonawców w procesie inwestycyjnym. Korelacja tych faktów w powiązaniu z doświadczeniem życiowym składu orzekającego prowadzi do wniosku, że wykonawca główny doskonale wiedział, że prace zlecone spółce (...) wykonują inne firmy – w tym firma powoda i co najmniej tolerował tę sytuację, aby zakończyć własny kontrakt. Jednocześnie wprowadzał w błąd inwestora sugerując, że wszystkie prace wykonuje własnymi siłami. Co najmniej znał więc treść własnej umowy ze spółką (...) oraz zakres prac tej spółce zleconych. Można więc przyjąć, że znał globalną maksymalną wartość umowy pomiędzy swoim kontrahentem a powodem i rodzaj oraz ilość robót przez niego wykonanych. Tym bardziej jest to realne, że po odbiorze to powód a nie firma (...) usuwał dostrzeżone przy odbiorze usterki. Pozwany nie wykazał także, aby jakiegokolwiek należności za wykonane prace zapłacił na rzecz A.. Skoro zaś prace objęte umową pozwanego Przedsiębiorstwa z A. zostały wykonane między innymi przez powoda i odebrane przez inwestora po usunięciu usterek, powodowi należy się umówione wynagrodzenie.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 §1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i zasądził na rzecz powoda od pozwanego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. w W. kwotę 45 880 zł. objętą fakturą końcową z dnia 2 lipca 2007 r., która nie uległa przedawnieniu. Określając jednak wysokość zasadnego roszczenia Sąd odwoławczy wziął pod uwagę, że łączne należności z wszystkich faktur wystawionych przez powoda w związku z robotami na rzecz (...) o 3000 zł. przekraczają wartość wynagrodzenia wynikającego z umowy powoda ze spółką (...). Powód zaś w żaden sposób nie wykazał, aby umowa ta była anektowana bądź zaistniała potrzeba wykonania przez powoda innych usług, zwiększających wartość robót. Stąd też zasądzona należność objęta fakturą nr (...) została pomniejszona o kwotę 3000 zł.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c., przyjmując za datę początkową ich biegu termin tygodniowy od dnia doręczenia wykonawcy głównemu wezwania do zapłaty. Z art. 647<sup>1</sup> k.c. nie wynika bowiem, aby inwestor oraz generalny wykonawca, ponosili odpowiedzialność solidarną wobec podwykonawcy za należności uboczne, w takim samym zakresie jak podmiot zobowiązany do tego z umowy. Wniosku takiego nie można wysnuć z literalnego brzmienia powyższej regulacji, a mając na uwadze, dolegliwy i wyjątkowy charakter wprowadzonej ustawą odpowiedzialności solidarnej inwestora i wykonawcy, nie ma jakichkolwiek podstaw do stosowania w tym zakresie wykładni rozszerzającej. Przyjęcie tego poglądu nie koliduje w jakimkolwiek zakresie z istoty solidarności, gdyż zgodnie z wolą ustawodawcy zleceniodawca strony powodowej oraz inwestor i generalny wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność, która zgodnie z art. 366 k.c. uprawnia wierzyciela do żądania świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, przy czym odnosi się ona wyłącznie do należnego

podwykonawcy wynagrodzenia. Dopóki więc wykonawca główny nie uzyskał informacji od powoda, że jego należności za wykonane roboty nie zostały zrealizowane przez Spółkę (...) oraz o konkretnej kwocie przysługującej z tego tytułu, pozwane Przedsiębiorstwo nie pozostawało w opóźnieniu.

W zakresie odsetek przed dniem 13 kwietnia 2009 r. oraz kwot przedawnionych powództwo przeciwko wykonawcy głównemu oraz przeciwko inwestorowi podlegało oddaleniu, tym samym na podstawie art. 385 k.p.c. także apelacja została oddalona w tej części.

O kosztach zarówno postępowania przed Sądem pierwszej instancji jak i w postępowaniu apelacyjnym orzeczono zgodnie z wynikiem procesu.

W stosunku do Skarbu Państwa powód w całości przegrał proces, a więc na podstawie art. 98 i 99 k.p.c. to pozwanemu jako stronie wygrywającej należał się zwrot kosztów poniesionych w postępowaniu tj. zwrot kosztów wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa.

Natomiast roszczenie powoda wobec pozwanego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) zostały uwzględnione praktycznie w połowie, stąd Sąd Apelacyjny uznał, że zgodnie z art. 100 k.p.c. koszty procesu w obu instancjach powinny zostać zniesione.

W. Kaźmierska M. Sawicka E. Buczkowska-Żuk