

Sygn. akt VIII GC 298/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie Wydział VIII Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Natalia Pawłowska - Grzelczak

Protokolant: sekr. sądowy Marta Serwatka

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2017 r. w Szczecinie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Z.

przeciwko Gminie - Miasto K.

o zapłatę

I. oddała powództwo;

II. ustala, że powódka przegrała niniejszy proces w 100 % przy czym szczegółowe rozliczenie kosztów procesu pozostawia referendarzowi sądowemu.

Sygn. akt VIII GC 296/16

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 17 marca 2015 r. powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w Z. wniosła o zasądzenie od pozwanej Gminy Miejskiej K. kwoty 249 209,30 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 7 września 2012 r., a od 1 stycznia 2016 r. z odsetkami od kwot szczegółowo wskazanych w petitum pozwu oraz kosztami procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów wywołanych próbą ugodową według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazała, że pozwana prowadziła inwestycję pod nazwą „Rewitalizacja P. w K.”, na której generalnym wykonawcą była spółka (...), która z kolei – w ramach tej inwestycji - zleciła powódce wykonanie technologii fontanny wraz z rozruchem i szkoleniem personelu w Modernizowanym P. w K.. Powódka wykonała umowę prawidłowo i w terminie, w związku z tym wystawiła generalnemu wykonawcy faktury VAT na łączną kwotę 349 209,30 zł. Wykonawca zapłacił powódce łącznie kwotę 100 000 zł a więc do zapłaty pozostaje kwota dochodzona pozwem. Pozostałej kwoty spółka (...), która znajduje się w upadłości likwidacyjnej nie zapłaciła. Wobec tego powódka dochodzi roszczenia od pozwanej jako inwestora w oparciu o art. 647¹ § 5 k.c. Zdaniem powódki pozwana miała świadomość, iż prace wykonywane były przez powódkę jako podwykonawcę, zwłaszcza że prace wokół fontanny były łatwo dostrzegalne. Obecność personelu powodowej spółki nie była negocjowana przez inwestora i jego przedstawicieli. Wobec tego pozwana wyraziła zgodę w sposób dorozumiany na umowę między wykonawcą a podwykonawcą. W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana podała, że nie zachodzą przesłanki odpowiedzialności solidarnej inwestora. Pozwana nie otrzymała od wykonawcy tj. spółki (...) zgłoszenia powódki jako podwykonawcy robót realizowanych w ramach inwestycji, ponadto wykonawca nie przedłożył inwestorowi zawartej umowy podwykonawczej. Poza tym w odpowiedzi na wezwanie inwestora spółka (...) oświadczyła, że przedmiot umowy wykona własnymi siłami bez udziału podwykonawców. W trakcie realizacji inwestycji pozwana nie miała wiedzy o stosunkach prawnych powódkę z

wykonawcą, a tym bardziej o tym, że powódka wykonuje w ramach podwykonawstwa fontannę. Również powódka nie zgłosiła pozwanej, że będzie wykonywać prace w charakterze podwykonawcy. Wobec czego pozwana nie wyraziła i nie mogła wyrazić zgody w sposób bierny. Nie wyraziła też zgody w sposób dorozumiany czynny gdyż nie posiadała wiedzy na temat istotnych postanowień umowy. Na rozprawie w dniu 27 września 2017 r. powódka zmodyfikowała roszczenie w ten sposób, że zażądała zasądzenia kwoty 249 209,30 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 7 września 2012 r., a od 1 stycznia 2016 r. odsetkami ustawowymi za opóźnienie, cofnęła powództwo co do odsetek za okres od 8 października 2011 r. do 6 września 2012 r. i zrzekła się roszczenia w tym zakresie, w pozostałym zakresie powództwo podtrzymała.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana Gmina Miejska K. prowadziła inwestycję pod nazwą „Rewitalizacja P. w K.». Po przeprowadzonym przez pozwaną postępowaniu w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego na realizację tej inwestycji wybrano ofertę (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w W.. W ofercie przetargowej spółka (...) nie zgłosiła, że będzie wykonywała prace przy pomocy podwykonawców, w szczególności przy pomocy spółki (...). W dniu 25 maja 2010 r. pozwana zawarła umowę ze spółką (...), której przedmiotem były roboty budowlane obejmujące rewitalizację P. w K. o łącznej powierzchni 4 ha. W § 4 ust. 5 umowy wykonawca oświadczył, że ustalony w umowie zakres przedmiotu umowy realizowany będzie bez udziału podwykonawców. Termin zakończenia robót w zakresie etapu I ustalono na dzień 30 września 2011 r., zaś etapu II na dzień 30 września 2012 r. Wartość robót budowlanych przy fontannie, jak i wartość komory i urządzeń fontanny została oszacowana w kosztorysie inwestorskim na kwotę 461 353,98 zł. Budowa fontanny wchodziła w skład I etapu robót obejmujących rewitalizację P. w K..

Dowody: zawiadomienie o wyborze oferty (k. 36), formularz ofertowy (k. 148 – 150), gwarancja ubezpieczeniowa (k. 151), kosztorys ofertowy wraz z harmonogramem rzeczowo-finansowym (k. 152 – 180, 399 - 418), oświadczenia (k. 181-182, 487 - 488), zaświadczenia (k. 188 – 191), informacje z K. (k. 192 – 194), wykaz wykonanych robót (k. 195), referencje (k. 196 – 200), wykaz osób (k. 201 – 203, 507 - 509), oświadczenie (k. 204, 510), decyzja (k. 205), zaświadczenie (k. 206), decyzje (k. 207 – 208), zaświadczenie (k. 209), decyzja (k. 210), zaświadczenia (k. 211 – 212), wykaz narzędzi, wyposażenia i urządzeń (k. 213), polisa (k. 214), opinia bankowa (k. 215), pismo z dnia 27 kwietnia 2010 r. (k. 216 – 219), pismo z dnia 5 maja 2010 r. (k. 220 – 222), umowa o roboty budowlane (k. 223 – 231, 381 - 388), zeznania świadka Z. B. (k. 944), zeznania świadka E. K. (k. 945).

W piśmie z dnia 27 kwietnia 2010 r. pozwana wezwała wykonawcę spółkę (...) między innymi do jednoznacznego wskazania, czy będzie realizowała zamówienie bez udziału podwykonawców. W odpowiedzi na powyższe spółka (...) oświadczyła, że przedmiot zamówienia wykona własnymi siłami bez udziału podwykonawców.

Dowody: pismo z dnia 27 kwietnia 2010 r. (k. 216 – 219), pismo z dnia 5 maja 2010 r. (k. 220 – 222)

W dniu 1 czerwca 2010 r. inwestor przekazał spółce (...) teren budowy i dokumentację. Nadzór inwestorski w zakresie robót budowlanych pełnił R. Z., w zakresie robót instalacyjnych H. F., w zakresie robót elektrycznych Z. O.. W czynnościach tych nie brali udziału przedstawiciele powodowej spółki (...).

Dowód: protokół przekazania (k. 234 – 237).

W dniu 6 czerwca 2011 r. wykonawca (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w W. złożyła powódce (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością zamówienie na wykonanie technologii fontanny wraz z rozruchem i szkoleniem personelu w Modernizowanym P. w K..

Dowody: zamówienie (k.37-38).

W piśmie z dnia 27 lipca 2011 r. pozwana zwróciła się do spółki (...) o przedstawienie oferty na wykonanie robót budowlanych, realizowanych przez tę spółkę w ramach umowy z dnia 25 maja 2010 r., celem poprawy eksploatacji fontanny gdyż zaistniała konieczność wykonania przyłącza kanalizacji sanitarnej.

Dowód: pismo z dnia 25 lipca 2011 r. (k. 232-233).

W toku realizacji inwestycji do inwestora wpłynęło pismo prezesa zarządu spółki Miejskie Zakłady (...) z informacją, że spółka jako podwykonawca wykonuje w ramach modernizacji parku prace na rzecz spółki (...) i nie otrzymała za zrealizowane prace wynagrodzenia. W związku z powyższym pozwana zwróciła się w piśmie z dnia 27 października 2011 r. do spółki (...) o przedstawienie informacji dotyczących wszystkich podwykonawców realizujących roboty budowlane na przedmiotowej inwestycji wraz z kserokopią umów zawartych z podwykonawcami. W odpowiedzi na to wezwanie wykonawca spółka (...) oświadczyła, że zostały przesłane do inwestora oświadczenia podwykonawców wskazujących na uregulowanie ich należności. Jednocześnie wskazała, że inwestor nie jest uprawniony, w świetle umowy, do żądania od wykonawcy umów z podwykonawcami. Spółka (...) przedłożyła pozwanej oświadczenia kilku podwykonawców o uregulowaniu płatności na ich rzecz wraz z rozliczeniami ostatecznymi i potwierdzeniami przelewów. Wśród tych oświadczeń nie było oświadczenia powodowej spółki.

Dowody: pismo z dnia 26 września 2011 r. (k. 238), wydruk rozrachunków (k. 239), pismo z dnia 27 października 2011 r. (k. 240, 389), oświadczenie z rozliczeniem (k. 242 – 243), pismo z dnia 25 listopada 2011 r. z oświadczeniem i rozliczeniem (k. 244 – 246), oświadczenie z rozliczeniem ostatecznym i dowodem przelewu (k. 247 – 249), oświadczenie z potwierdzeniem przelewu i rozliczeniem ostatecznym (k. 250 – 252).

Odbiór końcowy robót pomiędzy inwestorem a wykonawcą spółką (...) odbył się w dniach 30 września 2011 r. – 3 października 2011 r. W odbiorze tym nie brał udziału żaden przedstawiciel powódki. Przekazana została inwestorowi dokumentacja powykonawcza, w tym dokumentacja dotycząca fontanny m.in. w postaci projektu wykonawczego sporządzonego przez spółkę (...).

Dowód: protokół końcowy (k. 253 – 256), dokumentacja powykonawcza (k. 268 – 368, 419 - 439).

W dniu 26 września 2011 r. spółka (...) zawarła z powódką spółką (...) pisemną umowę, na podstawie której powódka przyjęła do kompletnego wykonania robót w ramach inwestycji „Rewitalizacja P. w K.” polegających na wykonaniu technologii fontanny. Szczegółowy zakres prac obejmował: wykonanie projektu wykonawczego technologii fontanny zewnętrznej wraz z układem filtracyjnym i kontrolą jakości wody, dostawę elementów wyposażenia technologii fontanny, rurarzy i okablowania zgodnie z projektem budowlanym i wykonawczym, montaż wyposażenia technologicznego rurarzy i okablowania zgodnie z projektem, wykonanie rozruchu technologicznego fontanny i przekazanie jej w użytkowanie zamawiającemu, szkolenie obsługi fontanny, dostawę, montaż i uruchomienie instalacji uzupełniających komorę technologiczną zgodnie z wymaganiami prawa budowlanego, technologii fontanny oraz przepisów BHP w zakresie montażu lampy oświetleniowej, montażu wentylatora, montażu grzejnika elektrycznego, montażu gniazda serwisowego, wykonanie armatury odcinającej na rurociągu wody z sieci, montażu pompy ścieku w studziencie, montażu tablicy elektrycznej w przyłączy. Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie w kwocie 283 910,00 zł plus należny podatek VAT, czyli 349 209,30 zł brutto. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 30 września 2011 r.

Dowód: umowa nr (...).06.06 (k. 39 – 40), warunki ogólne umowy (k. 41 – 54), szczególne warunki umowy (k. 55 – 58), zeznania świadka D. M. (k. 1099 – 1101).

Prace w zakresie fontanny były wykonywane przez powodową spółkę jeszcze przed zawarciem umowy z generalnym wykonawcą na podstawie zlecenia. W dniu 15 lipca 2011 r. powodowa spółka wykonała orurowanie technologii fontanny, a w dniu 19 lipca 2011 roku została ona prawidłowo zabetonowana. Pisemna umowa została zawarta gdy prace w tym zakresie zostały już wykonane. Prace te były zatwierdzane przez projektanta M. Ł. oraz nadzorowane przez inspektora nadzoru inwestorskiego R. Z., Z. O. a także H. F., który nie miał wiedzy, iż to powodowa spółka realizowała prace w zakresie fontanny. M. Ł. miała wiedzę, że prace z zakresu fontanny wykonywała powodowa spółka. Nie informowała ona inwestora o tym, że fontannę wykonuje powodowa spółka ani nie przekazywała inwestorowi żadnych dokumentów z tymi pracami związanych. Z powodową spółką (...) kontaktowała się przez kierownika budowy spółki (...). Raz spotkała się z przedstawicielem powodowej spółki (...) w celu zatwierdzenia urządzeń, które miały zostać

wbudowane. W toku realizacji inwestycji odbywały się rady budowy w zakresie stanu zaawansowania prac, na których nie uczestniczyli przedstawiciele powodowej spółki.

Dowód: pismo z dnia 28 września 2011 r. (k. 59), korespondencja e-mail (k. 60 – 61), protokół przejęcia budowy (k. 234), kserokopia dziennika budowy (k. 1111 – 1174), zeznania świadka T. B. (k. 888 v. – 989v.), zeznania świadka M. C. (k. 900v. – 905), zeznania świadka M. Ł. (k. 942), zeznania świadka A. G. (k. 943), zeznania świadka Z. B. (k. 944), zeznania świadka E. K. (k. 945), zeznania świadka H. F. (k. 1044).

Reprezentant powódki umawiał się z reprezentantem spółki (...), że ta dokona zgłoszenia powódki jako podwykonawcy. Reprezentant powódki T. S. nie monitorował ani nie sprawdzał, czy zgłoszenia faktycznie dokonano. Formalnego zgłoszenia ze strony powódki także nie dokonano. Inspektorom nadzoru inwestorskiego również powódka nie była przedstawiana jako podwykonawca. Kierownik budowy spółki (...) również nie informował inwestora o podwykonawcy w zakresie prac dotyczących fontanny. Nie przedstawiono pozwanej umowy zawartej między powódką a generalnym wykonawcą. Uzgodnienia w zakresie technologii i rozwiązań technicznych powódka czyniła tylko ze spółką (...). Pracownicy spółki (...) nosili stroje firmowe z logiem i nazwą firmy, również samochody były oznaczone logiem firmy.

Bezsporne, nadto dowody: zeznania świadka T. B. (k. 888v. – 898v.), zeznania świadka M. C. (k. 900v. – 905), zeznania świadka A. G. (k. 943), zeznania świadka Z. B. (k. 944), zeznania świadka E. K. (k. 945), zeznania świadka T. C. (k. 1043), zeznania świadka Z. O. (k. 1045), zeznania świadka R. Z. (k. 1046), przesłuchanie reprezentanta powódki T. S. (k. 1196 – 1198), przesłuchanie reprezentanta pozwanej A. K. (k. 1198 – 1199).

W dniu 29 września 2011 r. odbyło się przeszkolenie w zakresie obsługi i konserwacji fontanny. Osoby przeszkolone to T. C. i S. G. pracownicy Urzędu Miasta K. nie posiadający umocowania do składania oświadczeń woli w imieniu inwestora. Szkolenie przeprowadził T. P. pracownik spółki (...). Kwestie związane z przeprowadzeniem szkolenia uzgadniane były z kierownikiem budowy ze strony spółki (...). T. C. nie miał wiedzy odnośnie podmiotu wykonującego prace w zakresie budowy fontanny. Przekazano mu, że ma się udać do parku miejskiego a przy fontannie będzie czekał wykonawca ze spółki (...). W dniu 10 października 2011 r. przekazana została dokumentacja powykonawcza tj. projekt powykonawczy i instrukcja obsługi. W dniu 24 października 2011 r. sporządzono protokół odbioru prac związanych z wykonaniem fontanny. Prace zostały odebrane przez przedstawicieli zamawiającego, czyli spółki (...) tj. A. G. i M. L.. **Dowody:** protokół odbioru końcowego robót (k. 62 – 65), protokół przekazania dokumentacji (k. 66), protokół szkolenia (k. 67), zaświadczenia (k. 266 – 267), dokumentacja fotograficzna (k. 91 – 96), zeznania świadka T. P. (k. 898v. – 900v.), zeznania świadka A. G. (k. 943), zeznania świadka T. C. (k. 1043),

W związku z wykonaniem zleconych przez spółkę (...) prac powódka wystawiła tej spółce faktury VAT na łączną kwotę 349 209,30 zł. Wykonawca uiścił tylko część należności z powyższych faktur w łącznej kwocie 100 000 zł. Powódka skierowała sprawę o zapłatę przeciwko wykonawcy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej pozywając również komplementariusza tej spółki tj. (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Wyrokiem z dnia 18 marca 2013 r. wydanym w sprawie o sygn. XXVI GC 484/12 Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej i (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością solidarnie kwotę 249 209,30 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. Pomimo wyroku wykonawca nie dokonał zapłaty. W piśmie z dnia 27 sierpnia 2012 r., które dotarło do inwestora w dniu 30 sierpnia 2012 r., powódka wezwała pozwaną jako inwestora solidarnie odpowiedzialnego do zapłaty kwoty 349 209,30 zł. W odpowiedzi pozwana wskazała, że roszczenie to jest pozbawione podstawy prawnej. Inwestor dokonał zapłaty wynagrodzenia na rzecz generalnego wykonawcy. W piśmie z dnia 30 października 2012 r. powódka wezwała pozwaną do wydania jej rzeczy, których lista miała zostać przedstawiona na 7 dnia przed planowaną datą demontażu urządzeń oraz natychmiastowego zaniechania naruszania autorskich praw majątkowych względem programów, w oparciu o które działa fontanna. W piśmie z dnia 24 października 2013 r. powódka zawiadywała pozwaną do próby ugodowej. Do ugody jednak nie doszło.

Dowody: faktury VAT z dowodami odebrania i notami korygującymi (k. 68 – 71, 73, 75, 76, 77), protokoły rzeczowo-finansowe (k. 72, 74), rozliczenie ostateczne (k. 78), wyciągi z rachunku bankowego (k. 79 – 80), kopia wyroku z uzasadnieniem (k. 81 – 88), kopia protokołu rozprawy (k. 89 – 90), wezwanie do zapłaty z dowodem nadania (k. 102 -103, 257), wnioski o zawiązanie do próby ugodowej (k. 104 – 108), postanowienie (k. 109 – 110), protokoły (k. 111), pismo z dnia 30 października 2012 r. (k. 112 – 114), odpis doręczenia (k. 124 – 125), notatka służbowa (k. 126), pismo z dnia 4 września 2012 r. z dowodem odbioru (k. 258 – 260), faktury VAT wraz z protokołami odbioru i dowodami przelewów (k. 261 – 265). W dniu 7 czerwca 2013 r. pozwana zawarła ugodę ze spółką (...) na podstawie, której pozwana odstąpiła od naliczenia kar umownych generalnemu wykonawcy i zwróciła tej spółce kwotę uzyskaną tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy oraz obniżyła wynagrodzenie wykonawcy a także zobowiązała się do zapłaty spółce należności tytułem wykonanych czynności pielęgnacyjnych.

Dowód: wyciąg z protokołu ugody (k. 1195). W dniu 31 października 2014 r. zawarta została umowa przeniesienia przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ k.c. tytułem wniesienia wkładu niepieniężnego do spółki komandytowej, na podstawie której przedsiębiorstwo (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zostało przeniesione na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa. W związku z tym na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej przeszła m.in. wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia z tytułu umowy między (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a spółką (...).

Bezsporna, nadto dowody: akt notarialny (k. 115 – 122), oświadczenie (k. 123).

W załączniku nr 1 do zapytania ofertowego z 2013 r. dotyczącego bieżącego utrzymania sprawności technicznej 2 sztuk fontann na terenie miasta K. pozwana wskazała, że wykonawca jest zobowiązany uzyskać zaświadczenie o przeszkoleniu przez dostawcę technologii tj. spółkę (...).

Dowód: dokumenty z Biuletynu Informacji Publicznej Urzędu Miasta K. (k. 97 – 101).

Sąd zważył co następuje:

Przedstawione wyżej ustalenia faktyczne prowadzą do wniosku, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Powódka wywodzi swoje roszczenie z umowy zawartej w dniu 26 września 2011 roku, na podstawie której zobowiązała się do zrealizowania robót polegających na wykonaniu technologii fontanny w ramach inwestycji, której przedmiotem była rewitalizacja P. w K.. Z twierdzeń powódki popartych zgromadzonym materiałem dowodowym wynika, że wykonywała roboty budowlane jako podwykonawca generalnego wykonawcy – spółki (...) na zadaniu, którego inwestorem była pozwana. Na gruncie rozważanej sprawy powódka wywodzi skutki prawne z faktu, że wykonała zlecone jej roboty zgodnie z umową, generalny wykonawca jak i inwestor dokonali odbioru obiektu jednak powódka nie otrzymała od generalnego wykonawcy zapłaty. Roszczenie powódki opiera się na treści art. 647¹ § 5 k.c., zgodnie z którym, wykonawca zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Powyższy przepis wprowadza ustawową odpowiedzialność za cudzy dług. Inwestor na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. zostaje obciążony odpowiedzialnością za realizację umowy, której nie jest stroną. Istota niniejszego sporu sprowadzała się do kwestii solidarnej odpowiedzialności inwestora w zakresie wynagrodzenia z tytułu wykonanych na rzecz generalnego wykonawcy prac. Oceniając solidarną z wykonawcą odpowiedzialność inwestora rozważyć należy, czy inwestor wyraził zgodę na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą, zgodnie z art. 647¹ § 2 k.c., który 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 dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. Umowy, o których mowa w § 2 i 3, powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności (art. 647¹ § 4 k.c.). Nie ulega wątpliwości, że dla zaktualizowania odpowiedzialności solidarnej inwestora konieczne jest aby umowa generalnego wykonawcy i podwykonawcy została zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2008 r., II CSK

80/08, LEX nr 479372). Nie wystarczy bowiem sama wiedza odnośnie osoby podwykonawcy konieczna jest wiedza na temat istotnych warunków umowy, takich jak zakres robót czy wynagrodzenie. Zgoda inwestora dla skutecznego przyjęcia przez niego odpowiedzialności obejmować powinna świadomość inwestora, na co wyraża zgodę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., II CSK 201/10). Odpowiedzialność solidarna inwestora za wynagrodzenie podwykonawcy nie jest nieograniczona. Inwestor musi bowiem posiadać wiedzę o warunkach wynagrodzenia oraz innych istotnych elementach umowy aby oszacować koszt inwestycji i zakres ewentualnej swojej odpowiedzialności, a co za tym idzie ryzyko inwestycji. Przywołać należy uchwałę Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2006 r. sygn. akt III CZP 36/06 (LEX numer 182878), zgodnie z którą zapłata wykonawcy wynagrodzenia nie wyłącza odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. Odpowiedzialność inwestora – solidarna z mocy wyraźnego przepisu (art. 647¹ § 5 w związku z art. 369 k.c.) – utrzymuje się aż do zaspokojenia wierzyciela w tym wypadku podwykonawcy (art. 366 § 2 k.c.). Podkreślić przy tym należy, że – na co wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 6 marca 2013 r. (sygn. akt I ACa 1000/12, LEX numer 1307416) – solidarną odpowiedzialność ukształtowaną przepisem art. 647¹ § 5 k.c. należy rozumieć w ten sposób, iż inwestor odpowiada za zapłatę wynagrodzenia w taki sam sposób jak wykonawca. Analiza treści przytoczonych przepisów prowadzi do wniosku, że do powstania solidarnej odpowiedzialności generalnego wykonawcy i inwestora wobec podwykonawcy wystarczające jest spełnienie dwóch przesłanek. Pierwszą z nich stanowi zawarcie przez wykonawcę z podwykonawcą umowy na piśmie, której przedmiotem jest wykonanie robót budowlanych. Drugą przesłankę odpowiedzialności solidarnej inwestora i generalnego wykonawcy wobec podwykonawcy stanowi wyrażenie przez inwestora zgody na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. W każdym wypadku na podwykonawcy spoczywa ciężar udowodnienia, iż objęte odpowiedzialnością solidarną roszczenie wypłaty na jego rzecz wynagrodzenia powstało i jest wymagalne. Na gruncie rozważanej sprawy nie było sporu co do faktu prawidłowego wykonania umowy przez powódkę, pozwana nie podniosła w tym zakresie jakichkolwiek zarzutów. Jeśli chodzi o kwestię zgody inwestora to ugruntowany w orzecznictwie jest pogląd, że zgoda inwestora na zawarcie przez podwykonawcę umowy z wykonawcą może być wyrażona w sposób czynny polegający na wyraźnym lub dorozumianym oświadczeniu woli lub bierny objawiający się brakiem zgłoszenia przez inwestora sprzeciwu o czym wyraźnie jest mowa w art. 647¹ § 2 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., II CSK 210/10, OSNC 2011/5/59, OSP 2012/5/48). W powołanym wyżej wyroku z dnia 6 października 2010 r. Sąd Najwyższy podkreślił, że warunkiem skuteczności zgody wyrażonej milcząco jest przedstawienie inwestorowi przez wykonawcę umowy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, przy czym przedstawienie to musi być kierunkowe – w celu wyrażenia przez inwestora zgody na zawarcie takiej umowy podwykonawczej. Warunki te są restrykcyjne i surowe, wymaga tego bowiem wyjątkowy charakter odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, jak również szczególny charakter milczenia jako jednego ze sposobów dorozumianego oświadczenia woli. Odnosząc te rozważania do okoliczności rozpoznawanej sprawy trzeba stwierdzić, że niewątpliwie pozwana Gmina K. będąca investorem nie wyraziła zgody wprost, ustnie ani pisemnie, na zawarcie umowy podwykonawczej generalnego wykonawcy z powódką. Nie zachodziły też określone w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. przesłanki pozwalające na uznanie, że doszło do wyrażenia zgody w sposób milczący bowiem w sprawie nie było wątpliwości, że pozwanej nie została przedłożona umowa zawarta z podwykonawcą lub też jej projekt wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Wprawdzie reprezentant generalnego wykonawcy D. M. zeznając na rozprawie nie pamiętał czy przedstawiono umowę pozwanej, niemniej jednak pozostały materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że w istocie tak było. Reprezentant pozwanej A. K. zeznał, że nikt nie przedstawił mu umowy powodowej spółki z generalnym wykonawcą. Podobnie pracownicy pozwanej Gminy zeznający w charakterze świadków tj. Z. B. i M. K., którzy mieli wiedzę, na temat procesu inwestycyjnego nie widzieli umowy podwykonawczej powódki z generalnym wykonawcą. Świadek M. K. z umową podwykonawczą zapoznała się dopiero rok po wykonaniu prac związanych z budową fontanny, kiedy to powódka w sierpniu 2012 roku skierowała do pozwanej swoje roszczenie o zapłatę wynagrodzenia, którego nie otrzymała od generalnego wykonawcy. Przede wszystkim jednak należy wskazać, że inwestor nie mógł zapoznać się z umową podwykonawczą, w szczególności jej zakresem odnośnie wynagrodzenia skoro umowa ta została sporządzona już po wykonaniu zasadniczych prac przy budowie fontanny, tj. między rozruchem a szkoleniem, które przeprowadziła

powodowa spółka dla pracowników inwestora. Zeznania świadków wskazują, że prace początkowo wykonywane były na podstawie zamówienia, niemniej jednak analiza treści umowy, która została podpisana z końcem wykonywania prac a mianowicie w dniu 26 września 2011 r. z treścią zamówienia z dnia 6 czerwca 2011 r. wskazuje na rozbieżności. Potwierdza ten fakt również świadek T. B., który zeznał, że złożone przez spółkę (...) zamówienie nie pokrywało się z dokładnie z treścią umowy zawartej w późniejszym czasie. W istocie jest to argument przemawiający za tym, że inwestor nie mógł się zapoznać z umową skoro ona w ogóle nie istniała na piśmie a jeśli faktycznie istniała to następnie przybrała zupełnie inny kształt pod koniec września 2011 r. kiedy to została podpisana. Niezwykle istotny jest również fakt, iż już w ofercie na roboty budowlane spółka (...) zawarła zapis, że nie będzie korzystała z podwykonawców a prace wykona własnymi siłami. Podkreślenia wymaga również fakt, iż w trakcie wykonywania prac kiedy na skutek działania jednego z podwykonawców pozwana uzyskała informacje, że na budowie mogą realizować prace jeszcze inni podwykonawcy, w piśmie z dnia 27 października 2011 roku zobowiązała generalnego wykonawcę do wskazania tych podwykonawców i umów z nimi zawartych. Wówczas spółka (...) złożyła oświadczenia kilku podwykonawców, wśród których nie było powodowej spółki. Jednocześnie odmówiła przedłożenia inwestorowi jakiegokolwiek dokumentacji odnośnie podwykonawców, w tym umów podwykonawczych wskazując na brak ku temu podstaw w świetle łączącej strony umowy. Takim zachowaniem spółka (...) uniemożliwiła – nawet gdyby inwestor miał jakieś wątpliwości związane z tym czy prace wykonywane są przez podwykonawców – zapoznanie się z umową podwykonawczą. W konsekwencji w ogóle nie zaistniały przesłanki do wyrażenia zgody przez inwestora w sposób milcząco.

Wskazać również należy, że żadna ze stron procesu inwestycyjnego – co nie było przedmiotem wątpliwości – tzn. ani powódka ani generalny wykonawca nie zgłosiła powódki do inwestora jako podwykonawcy. Reprezentant powódki zeznający w sprawie wyraźnie wskazał, że takiego zgłoszenia nie dokonywał ponieważ było dla niego oczywiste, że skoro jego pracownicy byli na budowie w oznakowanych strojach to inwestor miał wiedzę o powódce jako podwykonawcy spółki (...). Poza tym miał zaufanie do spółki (...) z uwagi na dotychczasową dobrą współpracę dlatego uważał, że nie było potrzeby dokonywania jakichkolwiek zgłoszeń inwestorowi. Wskazać należy, że nie może być tak – jak chciałaby powódka – że to inwestor ma poszukiwać i czynić ustalenia w zakresie tego, czy prace na budowie wykonywane są przed podwykonawców. To rolą starannie działającego podwykonawcy jest zadbanie o własne interesy i zasygnalizowanie swojej obecności aby zapobiec sytuacjom, w których inwestor może uchylić się od odpowiedzialności za wynagrodzenie. Przeprowadzone postępowanie dowodowe świadczy o tym, że powódka dotychczas nie wykazywała zbytniego zainteresowania kwestią zgłoszenia swoich prac jako podwykonawca gdyż do tej pory nie miała żadnych problemów z tym związanych i jej kontrahenci wywiązywali się ze zobowiązań w zakresie zapłaty wynagrodzenia. Jak wynika z przesłuchania reprezentanta powódki obecnie w umowach zawieranych z wykonawcami umieszcza zapis odnośnie obowiązku generalnego wykonawcy zgłoszenia powódki inwestorowi pod rygorem nieważności umowy. Zgromadzony materiał dowodowy daje podstawę do przyjęcia, że inwestor nie był informowany o podwykonawcy w zakresie budowy fontanny zaś powódka nie wносиła o zawiadomienie inwestora, nie dociekała czy spółka (...) dochowała czynności w tym zakresie. Tym samym inwestor nie miał możliwości zapoznać się chociażby z projektem umowy podwykonawczej. Nie były mu przekazywane przez generalnego wykonawcę istotne postanowienia umowy – ani dotyczące zakresu zleconych powódce robót, ani terminu ich realizacji czy wysokości wynagrodzenia. Wykluczone jest zatem uznanie, aby pozwana Gmina wyraziła zgodę na zawarcie umowy z podwykonawcą bądź wyraźnie w sposób czynny, bądź też w sposób bierny. W ocenie Sądu pozwana nie wyraziła też zgody na zawarcie umowy generalnego wykonawcy z powodem w sposób czynny, dorozumiany. Drugi sposób wyrażenia zgody (czynny) może przybrać różną formę. Inwestor może wyrażać ją w sposób wyraźny pisemnie bądź ustnie, albo poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia jego wolę (art. 60 k.c.). Może zatem nastąpić to poprzez czynności faktyczne, w sposób dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót, oraz dokonywanie podobnych czynności. Przepis art. 647¹ § 2 k.c. nie uzależnia odpowiedzialności inwestora od przedłożenia mu dokumentacji, jeśli wyraża w sposób czynny zgodę na udział podwykonawcy w realizacji inwestycji. Może on uzyskać wiedzę o umowie pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą z dowolnego źródła, zarówno przed jej zawarciem, jak i później (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011r., sygn. III CSK 152/10, Lex nr 1102865; wyrok SN z dnia 2 lipca 2009r., sygn. V CSK 24/09, Lex nr 527185; wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2008r., sygn. III CSK 287/07, Lex nr 398489). Podkreślenia przy tym wymaga fakt, że zgoda inwestora, wyrażona w sposób dorozumiany

czynny jest skuteczna, gdy dotyczy konkretnej umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi, albo z którymi miał możliwość zapoznania się (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010r., sygn. II CSK 210/10, opubl. w OSNC 2011/5/59; wyrok SN z dnia 3 października 2008r., sygn. I CSK 123/08, Lex nr 491463; wyrok SN z dnia 26 czerwca 2008r., sygn. II CSK 80/08, opubl. w M. Prawn. 2008/22/1215). Pomijając fakt, że inwestor nie został informowany o zawarciu umowy podwykonawczej i jej zakresie bezpośrednio, również charakter relacji pomiędzy powódką a pozwaną - inwestorem nie pozwala na ustalenie świadomości w tym zakresie. W tym miejscu przede wszystkim należy zauważyć, że jak wynika z protokołu z dnia 1 czerwca 2010 r. powódka nie uczestniczyła w procesie przekazania placu budowy generalnemu wykonawcy. Z zeznań świadków wynika, że przedstawiciele powódki nie uczestniczyli w radach budowy, które odbywały się w toku realizacji prac inwestycyjnych. Nadto nie brali także udziału w odbiorze końcowym prac jaki miał miejsce od 30 września 2011 r. do 3 października 2011 roku pomiędzy inwestorem a wykonawcą spółką (...). Z kolei inwestor nie uczestniczył w odbiorze prac powódki przez generalnego wykonawcę. Wprawdzie przekazana została inwestorowi dokumentacja powykonawcza, w tym dokumentacja dotycząca fontanny m.in. w postaci projektu wykonawczego sporządzonego przez spółkę (...). Niemniej jednak po pierwsze nastąpiło to już po wykonaniu prac przez powódkę. Ponadto z tego faktu nie wynika, iż pozwana miała wiedzę o tym, że powódka była podwykonawcą generalnego wykonawcy. Powyższe świadczy jedynie o tym, iż powódka była dostawcą technologii. Podobnie oceniać należy zapis w zapytaniu ofertowym, zgodnie z którym pozwana domagała się zaświadczenia o przeszkoleniu. W tym wypadku mowa była jedynie o dostawcy technologii a nie o podwykonawcy. Na taką rolę powódki w świadomości inwestora wskazuje również pismo z dnia 27 lipca 2011 r., w którym to do spółki (...) jako podmiotu realizującego roboty przy fontannie, zwróciła się z zapytaniem ofertowym. Gdyby pozwana miała wiedzę o wykonywaniu tych prac przez powódkę zapewne to do niej jako wykonawcy zwróciłaby się o przedstawienie oferty na dalsze prace przy fontannie. Zwrócić też należy uwagę, że w toku realizacji inwestycji odbywały się rady budowy w zakresie stanu zaawansowania prac, w których - jak wynika z zeznań świadków M. Ł. i M. C. - nie uczestniczyli przedstawiciele powodowej spółki. Zeznania świadków A. G. i T. B. wskazują przy tym, że wszystkie dokumenty wytarzane przez powódkę przekazywane były spółce (...). Z kolei w razie potrzeby przedłożenia stosownych dokumentów (kosztorysy, rysunki) przez powódkę z prośbą w tym zakresie kierowała się do niej spółka (...). Jak wynika z zeznaniem świadka A. G. niezbędne do realizacji prac uzgodnienia czynione były między powódką a generalnym wykonawcą bez uczestnictwa inwestora. O wiedzy inwestora odnośnie podwykonawcy nie mogły świadczyć też przekazywane jej za pośrednictwem spółki (...) projekty opatrzone logiem powodowej spółki, gdyż to sugerować może nie tyle podmiot realizujący prace jako podwykonawca a wykonanie tylko projektu, nie zaś realizację prac fizycznie. Jeśli natomiast chodzi o takie czynności jak rozmowy pracowników powodowej spółki z inspektorami nadzoru czy też architektem M. Ł. to wskazać należy, że osoby te wykonują określone czynności przewidziane w przepisach prawa budowlanego. Oczywiście można byłoby przyjąć, że są oni reprezentantami inwestora ale tylko w zakresie technicznym, natomiast w pozostałym zakresie np. składania czy też przyjmowania oświadczeń w imieniu inwestora, musieliby być do tego specjalnie umocowani. Regułą bowiem jest, że inspektor nadzoru technicznego i inni pracownicy techniczni działający na budowie nie wchodzi w skład organu zarządzającego inwestora. Kwestie ich umocowania do działania w imieniu i na rzecz inwestora powinna wykazać powódka, która jednak na gruncie niniejszej sprawy tego nie dowodziła. Do powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora będącego osobą prawną, konieczna jest bezpośrednia wiedza o okolicznościach uzasadniających taką odpowiedzialność osób wchodzących w skład organu zarządzającego osoby prawnej. Nie jest natomiast wystarczająca ewentualna wiedza przedstawicieli technicznych inwestora na budowie lub ewentualnie jego pracowników, w tym zajmujących się czynnościami związanymi z zapłatą faktur (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 października 2013 r. I ACa 1516/12, LEX 1392077). M. Ł., która pełniła nadzór autorski miała wiedzę o powodowej spółce jednak nie informowała inwestora o tym gdyż nie miała takiego obowiązku. Inaczej tę kwestię należałoby rozpatrywać, gdyby inspektorzy nadzoru pełnili na podstawie odrębnych umów nadzór inwestorski w ramach którego zobowiązani byłiby do zapewnienia pozwanej, na każdym etapie wykonania umowy pełen zasób informacji dotyczących wykonywania robót budowlanych, w tym ciągle monitorowanie wykonywania robót przez podwykonawców. Powódka nie wykazała, że w przedmiotowej sprawie taka sytuacja miała miejsce. Tym samym ewentualnej wiedzy inspektorów w zakresie podwykonawców nie można w tej konkretnej sprawie utożsamiać z wiedzą samego inwestora. Zresztą pozostałe osoby pełniące funkcje inspektora nadzoru H. F. i Z. O. nie kojarzyli powodowej spółki, świadek H. F. był przekonany, że prace przy fontannie

wykonywała firma pana K.. Co istotne, jak zeznali świadkowie, w toku inwestycji współpracowali ze spółką (...), nie z powódką. O wiedzy inwestora w tej konkretnej sprawie nie może też świadczyć fakt, że pracownicy powódki ubrani byli w stroje opatrzone logiem firmowym oraz korzystali z oznakowanych samochodów. Po pierwsze, jak wynika z zeznań świadków nie wszyscy z nich, mimo że bywali na budowie widzieli oznakowanych pracowników i samochody. Ani świadek Z. B. ani M. K. nie widzieli pracowników oznaczonych logiem powódki. Po drugie, nawet jeśli faktycznie pracownicy powoda byli widoczni na budowie to samo przez się - zwłaszcza mając na uwadze wskazane już wcześniej okoliczności - nie może przesądzać o wiedzy inwestora odnośnie charakteru w jakim pracownicy ci uczestniczyli w procesie budowlanym. W ocenie Sądu w okolicznościach niniejszej sprawy o wiedzy pozwanej odnośnie osoby podwykonawcy nie świadczy też szkolenie jakie powódka przeprowadziła pracownikom pozwanej w zakresie obsługi i konserwacji fontanny. Jak wskazuje materiał dowodowy, w szczególności zeznania świadków T. C. i T. P., pracownicy powódki stawili się na budowie zgłaszając swoją obecność kierownikowi budowy z ramienia spółki (...) tj. A. G., który następnie poinformował inwestora, że w określonych dniach odbędzie się szkolenie odnośnie obsługi fontanny. Świadek ten nie wskazał przy tym kto konkretnie będzie owo szkolenie przeprowadzał, w szczególności że będą to pracownicy powodowej spółki. Mając na uwadze powyższe okoliczności nie było podstaw do uznania, aby inwestor w jakikolwiek sposób – w tym dorozumiany, wyraził zgodę na zawarcie umowy z podwykonawcą. To zaś powoduje, że nie ponosi on odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy i skutkuje oddaleniem powództwa w całości w stosunku do niego, o czym orzeczono w pkt I sentencji orzeczenia. Stan faktyczny w niniejszej sprawie ustalony został na podstawie przedłożonych przez strony dokumentów, których autentyczność nie budziła wątpliwości. Za wiarygodne uznał Sąd zeznania przesłuchanych świadków oraz reprezentantów stron. Zeznania świadków były w przeważającym zakresie zbieżne i znalazły odzwierciedlenie w pozostałym materiale dowodowym. Stanowiły przydatne źródło wiedzy na temat okoliczności w jakich powódka wykonywała prace oraz poziomu świadomości poszczególnych uczestników procesu inwestycyjnego, w szczególności inwestora, odnośnie charakteru w jakim powódka brała udział w budowie i stosunku prawnego łączącego ją z generalnym wykonawcą. Wprawdzie w zakresie oznakowania pracowników powódki logiem firmowym świadkowie zeznawali rozbieżnie, tzn. jedni twierdzili, że w istocie widzieli takie oznaczenia inni wręcz przeciwnie, że nigdy nie widzieli pracowników powódki oznakowanych logiem firmowym to w świetle całokształtu okoliczności niniejszej sprawy kwestie te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia. Istotny w zakresie oceny, czy doszło do milczącej zgody inwestora bądź czy doszło do zgłoszenia podwykonawcy w innej formie okazał się dowód z przesłuchania reprezentanta powódki, który w tym zakresie korespondował z przesłuchaniem reprezentanta pozwanej. Jeśli chodzi o zeznania świadka D. M. to potwierdził on jedynie fakt wykonywania robót w zakresie fontanny przez powodową spółkę natomiast w zakresie pozostałych istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii zasłaniał się niepamięcią. Sąd pominął dowód z zeznań świadka M. L. wobec braku aktualnego adresu świadka co uniemożliwiło odebranie od niego zeznań. Na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. Sąd ustalił, że powódka przegrała proces w całości i stosownie do wyniku procesu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu pozostawił referendarzowi sądowemu.

Sygn. akt VIII GC 298/16

ZARZĄDZENIE

1. (...)
2. (...)