

Sygn. akt VIII GC 517/15

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

ZAO CZNY W STOSUNKU DO Zakładu (...)- Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

Dnia 3 października 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący SSO Patrycja Baranowska

Protokolant Monika Ziębakowska

po rozpoznaniu w dniu 19 września 2016 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. K.

przeciwko Zakładowi (...)- Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

oraz (...) Stowarzyszeniu na Rzecz Osób z (...) w S. o zapłatę

I. zasądza od pozwanej Zakładu (...)- Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powoda Z. K. kwotę 579.631,34 zł (pięciuset siedemdziesięciu dziewięciu tysięcy sześciuset trzydziestu jeden

złotych trzydziestu czterech groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od kwot:

- 51.383,17 zł od dnia 3 kwietnia 2013 roku,
- 115.044,69 zł od dnia 15 maja 2013 roku,
- 80.936,20 zł od dnia 21 sierpnia 2013 roku,
- 106.810,24 zł od dnia 17 listopada 2013 roku,
- 188.367,01 zł od dnia 31 stycznia 2014 roku,
- 13.588,32 zł od dnia 4 maja 2014 roku,

- 23.501,71 zł od dnia 1 czerwca 2014 roku

zasądza od pozwanej Zakładu (...)- Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powoda Z. K. kwotę 14.417,00 zł (czternastu tysięcy czterystu siedemnastu złotych) tytułem kosztów procesu, wyrokowi w pkt I i II nadaje rygor natychmiastowej wykonalności, oddala powództwo przeciwko (...) Stowarzyszeniu na Rzecz Osób z (...) w S., zasądza od powoda Z. K. na rzecz pozwanego (...) Stowarzyszenia na Rzecz Osób z (...) w S. kwotę 14.434,00 zł (czternastu tysięcy czterystu trzydziestu czterech złotych) tytułem kosztów procesu,

ściągnąć od pozwanej Zakładu (...)- Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 13.982,00 zł (trzynastu tysięcy dziewięciuset osiemdziesięciu dwóch złotych) tytułem kosztów sądowych.

## UZASADNIENIE

Powód Z. K. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. oraz (...) Stowarzyszenia na Rzecz Osób z (...) w S. kwoty 579.631,34 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 51.383,17 zł od dnia 3 kwietnia 2013 roku, od kwoty 115.044,69 zł od dnia 15 maja 2013 roku, od kwoty 80.936,20 zł od dnia 21 sierpnia 2013 roku, od kwoty 106.810,24 zł od dnia 17 listopada 2013 roku, od kwoty 188.367,01 zł od dnia 31 stycznia 2014 roku, od kwoty 13.588,32 zł od dnia 4 maja 2014 roku i od kwoty 23.501,71 zł od dnia 1 czerwca 2014 roku oraz kosztami postępowania.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w oparciu o umowy z dnia 3 i 16 września 2013 roku, zawarte z pozwaną spółką (...) (podwykonawcą pozwanego (...) Stowarzyszenia na Rzecz Osób z (...)), wykonywał roboty sanitarne i instalacyjne w zakresie wentylacji grawitacyjnej w ramach zadania inwestycyjnego dotyczącego budowy obiektu budowlanego Mieszkań Chronionych wraz z niezbędną infrastrukturą przy ul. (...) w S.. Pozwane (...) Stowarzyszenie na Rzecz Osób z (...) w S. było investorem tego zadania, pozwana spółka (...) była generalnym wykonawcą. Jako podstawę prawną powództwa powód podał art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. wskazując, że wszyscy pozwani mieli świadomość jego uczestnictwa w realizacji inwestycji, a pozwane stowarzyszenie od samego początku prowadzenia procesu budowlanego wyrażało zgodę na wykonywanie prac przez powoda. Powód wywodził, że objęte umową roboty zostały przez niego wykonane w sposób całościowy, zgodny ze wszystkimi standardami jakościowymi i odebrane tak przez inwestora jak i przez głównego wykonawcę. Dochodzona pozwem należność stanowi pozostałe do zapłaty wynagrodzenie za wykonane prace objęte wystawionymi przez powoda fakturami VAT.

Pozwana Zakład (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie złożyła odpowiedzi na pozew.

Pozwane (...) Stowarzyszenie na Rzecz Osób z (...) w S. złożyło odpowiedź na pozew, w której wniosło o oddalenie w stosunku do niego powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu. Strona pozwana potwierdzając fakt zawarcia umowy z pozwaną spółką (...) zaprzeczyła jednocześnie prawdziwości twierdzeń zawartych w pozwie, w szczególności jakoby na placu budowy powód realizował roboty jako podwykonawca spółki (...). Strona pozwana podkreśliła również, że powód nigdy nie był zgłoszony przez pozwaną spółkę (...) jako podwykonawca. Pozwana spółka (...) niewątpliwie nie dopełniła wymogów formalno - prawnych określonych w art. 647<sup>1</sup> 2 k.c. Zdaniem pozwanego stowarzyszenia podniesione w pozwie twierdzenia w tym zakresie pozbawione są podstaw formalnych i prawnych. Powód na powyższą okoliczność nie przedłożył żadnego dowodu poza głośnym twierdzeniem zmierzającym do uzyskania wynagrodzenia od inwestora. Powód w żadnym zakresie nie wykazał też, że pozwany inwestor miał wiedzę na temat zindywidualizowanej podmiotowo i przedmiotowo umowy pomiędzy powodem a pozwaną spółką (...). Ponadto powód nie przedłożył w pozwie żadnego dowodu na okoliczności podnoszone w pozwie a dotyczące wiedzy pozwanego Stowarzyszenia jako inwestora o tym, że realizując roboty na budowie wykonywał je jako podwykonawca.

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

W dniu 5 czerwca 2012 r. (...) Stowarzyszenie na Rzecz Osób z (...) w S. zawarło z Zakładem (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. umowę nr (...). Na mocy tej umowy Stowarzyszenie jako zamawiający powierzyło spółce (...) wykonanie zadania inwestycyjnego określonego jako budowa obiektu budowlanego Mieszkań Chronionych wraz z niezbędną infrastrukturą zlokalizowanego przy ul (...) w S. wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie budynku (§ 1).

W § 4 umowy zatytułowanym „obowiązki stron” w ust. 3 pkt 2.9 dotyczącym obowiązków wykonawcy zapisano, że wykonawca może zlecić część robót do wykonania podwykonawcom. Wykonanie robót przez podwykonawców nie zwalnia wykonawcy od odpowiedzialności i zobowiązań wynikających z warunków umowy. Wykonawca zlecając roboty podwykonawcom zobowiązany jest bezwzględnie przestrzegać przepisów wynikających z art. 647<sup>1</sup> k.c. i odpowiada za działania podwykonawców jak za działania własne. Zamawiającemu przysługuje prawo żądania

od wykonawcy zamiany podwykonawcy, jeżeli ten realizuje roboty w sposób wadliwy, niezgodny z założeniami i przepisami.

Zgodnie z § 5 umowy inżynierem projektu reprezentującym zamawiającego ustanowiony został L. B..

Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 3.220.000 zł netto (§ 2 ust. 1), zaś termin wykonania i odbioru przedmiotu zamówienia ustalono na 14 miesięcy od dnia rozpoczęcia robót określony w protokole przekazania placu budowy (§ 3 ust. 1).

W ofercie cenowej, złożonej w wyniku zaproszenia do składania ofert, poprzedzającej zawarcie powyższej umowy spółka (...) zaoferowała zrealizowanie przedmiotu zamówienia w terminie 14 miesięcy za cenę umowną 3.887.096,39 zł netto.

W celu realizacji przedmiotowych robót i sprawowania w imieniu inwestora nadzoru nad prowadzonymi robotami w dniu 1 kwietnia 2012 roku (...) Stowarzyszenie na Rzecz Osób z (...) w S. zawarło z L. B., umowę nr (...). W ramach umowy L. B. jako inżynier projektu zobowiązał się do wykonywania czynności związanych z obsługą inwestycyjną zadania realizowanego pod nazwą Budowa obiektu budowlanego Mieszkań Chronionych wraz z niezbędną infrastrukturą. Inżynier Projektu pełnił też nadzór inwestorski zatrudniając jednocześnie inspektorów nadzoru branży budowlanej i sanitarnej.

**dowód** : protokół z postępowania w sprawie wyboru wykonawcy- karta 252-254

umowa nr (...) z dnia 05.06.2012 - karta 255-264,

oferta cenowa - karta 265,

umowa (...) z dnia 01.04.2012 r. - karta 266-269,

zaświadczenia - karta 270,

aneksy do umowy (...) z dnia 01.04.2012 r. - karta 271-273,

aneksy do umowy (...) z dnia 01.04.2012 r. – karta 475-476

Spółka (...) przystąpiła do realizacji prac objętych umową nr (...). Dla inwestycji prowadzony był dziennik budowy nr (...). W dzienniku budowy do marca 2013 r. jako wykonawca robót ogólnobudowlanych ujawniona została wyłącznie spółka (...). Ujawniono też kierownika robót sanitarnych w osobie T. U.. Następnie ujawniony został wpis określający rodzaj robót jako instalacje sanitarne i kanalizacyjne przy którym umieszczona została pieczęć Zakładu Usługowego (...).

**dowód** : karty z dziennika budowy – karta 104-106,

pismo z dnia 22.03.2013 r. karta 628,

karta z dziennika budowy - karta 629,

zeznania świadka L. B. – karta 634-635,

dziennik budowy –II tomy

Nadzorem nad pracami sanitarnymi na budowie na zlecenie L. B. zajmował się R. M..

**dowód** : zeznania świadka T. U. – karta 630-632,

zeznania świadka K. M. – karta 632-634

zeznania świadka L. B. – karta 634-635

zeznania świadka P. S. – karta 636-637

zaznania świadka R. M. – karta 752-754

W dniu 3 września 2012 r. Zakład (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (zamawiający) zawarła ze Z. K. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usługowy (...) (wykonawca) umowę, w ramach której spółka (...) powierzyła Z. K. wykonanie z własnych materiałów robót sanitarnych na zadaniu określonym jako "Budowa obiektu budowlanego Mieszkań Chronionych wraz z niezbędną infrastrukturą" w zakresie: przyłącze wodociągowe, przyłącze kanalizacji sanitarnej, przyłącze kanalizacji deszczowej, instalacja zewnętrzna kanalizacji sanitarnej, instalacja zewnętrzna kanalizacji deszczowej, roboty instalacji hydraulicznej, roboty instalacyjne kanalizacyjne, roboty instalacyjne centralnego ogrzewania, instalacja gazowa, kotłownia.

Termin wykonania robót ustalono na dzień 31 maja 2013 r. zgodnie z harmonogramem wykonania robót (§ 2).

Zgodnie z § 4 wykonawca zobowiązał się do wykonania zlecenia z własnych materiałów przy pomocy własnych narzędzi i elektronarzędzi.

Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 520.000 zł netto (§ 5).

W § 6 umowy w zakresie rozliczenia robót strony postanowiły, że zapłata za wykonane roboty nastąpi po przedłożeniu przez wykonawcę faktury wraz z obmiarem robót i protokołem odbioru (pkt 1), faktura wystawiona będzie na podstawie obmiaru robót, dokonanego z natury wraz z protokołem potwierdzającym wykonanie robót, podpisanych przez kierownika budowy (pkt 2), a zapłata faktury przez zamawiającego nastąpi przelewem w ciągu 30 dni od daty doręczenia zamawiającemu faktury wraz z potwierdzonym przez zamawiającego obmiarem robót i protokołem odbioru wykonanych robót (pkt 3).

Zgodnie z umową przedstawicielem zamawiającego – spółki (...) na budowie wyznaczony został Z. G. - kierownik budowy, a wykonawcy K. M. (§ 8).

**dowód:** umowa (...) z dnia 09.09.2012 r. - karta 21-24,

przesłuchanie powoda Z. K. – karta 775-776

Na podstawie ustnych ustaleń, na zlecenie Z. K. przy realizacji umowy udział brał T. U.. T. U. był jednym z kilku pracowników powoda. Pracownikiem powoda był również K. M.. Pracownicy powoda przyjeżdżali do pracy należącym do powoda samochodem zawierającym między innymi oznakowywanie o treści Zakład Usługowy (...), „Nowoczesne instalacje Grzewcze, Sanitarne i Gazowe”

**dowód:** dokumentacja zdjęciowa - karta 621,

zeznania świadka T. U. – karta 630-632,

zeznania świadka K. M. – karta 632-634,

zeznania świadka M. S. – karta 758

przesłuchanie powoda Z. K. – karta 775-776

W dniu 16 września 2013 r. Zakład (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zawarła ze Z. K. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usługowy (...) kolejną umowę, w ramach której spółka (...) powierzyła Z. K. wykonanie instalacji wentylacji grawitacyjnej w budynku socjalnym przy ul. (...) w S..

Termin rozpoczęcia prac wyznaczono na dzień 16 września 2013 r., a zakończenia na dzień 11 października 2013 r.

Wynagrodzenie z tytułu wykonania umowy ustalono na kwotę 12.581,78 zł, przy (...) spółka (...) zobowiązała się, że ureguluje przedłożoną przez Zleceniobiorcę fakturę VAT w terminie 30 dni od daty złożenia.

**dowód** : umowa z dnia 16.09.2013 r. - karta 25,

kosztorys ofertowy - karta 26,

kosztorysu robót sanitarnych – karta 139-167

W trakcie realizacji inwestycji na terenie budowy obiektu budowlanego Mieszkań Chronionych wraz z niezbędną infrastrukturą odbywały się narady koordynacyjna na których omawiano problematykę związaną postępowaniem i wykonywaniem robót. Z przebiegu narad sporządzane były protokoły. W protokołach w rubryce „podmioty i osób uczestniczących w realizacji inwestycji” jako zamawiający wskazywane było – stowarzyszenie (...), jako wykonawca spółka (...) i jako nadzór autorski - (...) w S.. W rubryce podwykonawcy nie dokonano żadnych wpisów. Na liście uczestników poszczególnych narad nie ujawniono obecności Z. K.. Z. K. uczestniczył w niektórych naradach, przy czym przez przedstawicieli inwestora pożytywany był za przedstawiciela wykonawcy. Nigdy nie przedstawiono zarządowi Stowarzyszenia powoda jako podwykonawcy. Na kilku listach swój udział w naradach potwierdził K. M. jako reprezentujący (...). K. M. odbierany był przez przedstawicieli inwestora jako pracujący na budowie majster nie utożsamiany jako przedstawiciel odrębnego podmiotu funkcjonującego w warunkach danej inwestycji jako podwykonawca.

**dowód** : protokoły z narad koordynacyjnych – karta 658-713

zeznania świadka T. U. – karta 630-632

zeznania świadka K. M. – karta 632-634,

zeznania świadka L. B. – karta 634-635,

zeznania świadka P. S. – karta 636-637,

zeznania świadka R. M. – karta 752-754,

zeznania świadka W. Z. - karta 756,

zeznania świadka J. R. – karta 754,

zeznania świadka M. S. – karta 758

przesłuchanie powoda Z. K. – karta 775-776,

przesłuchanie w charakterze strony pozwanej B. J. - karta 777

przesłuchanie w charakterze strony pozwanej H. M. - karta 777-778

Roboty budowlane, których zakres został powierzony Z. K. były odbierane przez komisję w skład, której wchodził przedstawiciel inwestora - R. M., przedstawiciel generalnego wykonawcy (kierownik budowy) - P. S. i przedstawiciel wykonawcy (kierownik robót sanitarnych) - T. U. lub Z. K.. Z czynności odbioru sporządzane były stosowne protokoły. I tak w dniu 11 kwietnia 2013 r. sporządzony został protokół odbioru próby hydraulicznej instalacji wodociągowej, w dniu 16 kwietnia 2013 r. sporządzony został protokół odbioru instalacji kanalizacyjnej posadzkowej, w dniu 17 kwietnia 2013 r. sporządzony został protokół odbioru próby hydraulicznej instalacji wodociągowej i protokół odbioru próby hydraulicznej na zimno instalacji c.o. , w dniu 29 kwietnia 2013 r. sporządzony został protokół odbioru

próby hydraulicznej instalacji wodociągowej, w dniu 16 maja 2013 r. sporządzony został protokół odbioru próby hydraulicznej na zimno instalacji c.o., w dniu 18 lipca 2013 r. sporządzony został protokół prób szczelności instalacji gazowej, w dniu 2 września 2013 r. sporządzony został protokół odbioru próby hydraulicznej na zimno kotła oraz instalacji kotłowni c.o., w dniu 16 września 2013 r. sporządzony został protokół odbioru instalacji kanalizacyjnej wraz z przyborami. W treści poszczególnych protokołów zapisano, że po dokonaniu przeglądu zamontowanych materiałów i instalacji komisyjnie stwierdzono, że ich wykonanie nastąpiło zgodnie z projektem i warunkami technicznymi. Na protokołach umieszczone zostały pieczętki firmowe prowadzonej przez powoda działalności. Pieczętki stawiane były przez K. M..

W dniu 31 października 2012 r., sporządzony został protokół techniczny kontroli nawierzchni, który w wersji znajdującej się Zarządzie Dróg i (...) Miejskiego nie zawierał pieczętki firmowej prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej.

**dowód** : protokoły odbioru sporządzone w okresie do kwietnia 2013 r. do stycznia 2014 r. - karta 27-35 ,  
protokołu z dnia 31.10.2012 r. – karta 738

W związku z wykonaniem robót objętych umową nr (...) spółka (...) wystawiała na rzecz Stowarzyszenia faktury VAT. Wszelkie należności wynikające z faktur wystawionych przez spółkę (...) jako wykonawcę za zakres robót sanitarnych i instalacji wentylacji grawitacyjnej zostały przez inwestora uiszczone.

bezsporne, nadto dowód: faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...), faktura VAT nr (...) wraz z potwierdzeniami wykonania transakcji - karta 478-533, zestawienie zapłaconych faktur - karta 534, zestawienie wartości zleconych prac – karta 566-657

W związku z wykonaniem robót objętych umową (...) Z. K. wystawiał na rzecz spółki (...) faktury VAT. Powód dokonywał częściowego przekazywania robót w związku z czym z tytułu wykonania poszczególnych prac, na postawie obmiaru robót i protokołów potwierdzających ich wykonanie, podpisanych przez P. S. wystawiał też faktury VAT. W okresie do marca 2013 r. do maja 2014 r. Z. K. wystawił następujące faktury: nr (...) z dnia 4 marca 2013 r. na kwotę 51.383,17 zł, nr (...) z dnia 15 kwietnia 2013 r. na kwotę 115.044,69 zł, nr (...) z dnia 22 lipca 2013 r. 80.936,20 zł, nr (...) z dnia 18 października 2013 r. na kwotę 106.810,24 zł, faktura VAT nr (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę 188.367,01 zł, nr (...) z dnia 4 kwietnia 2014 r. na kwotę 13.588,32 zł i nr (...) z dnia 2 maja 2014 r. na kwotę 23.501,71 zł. Termin zapłaty w wystawionych fakturach określono na 30 dni.

**dowód**:faktura VAT nr (...)wraz z zestawieniem wartości wykonanych robót, faktura VAT nr (...) wraz z protokołem odbioru oraz zestawieniem wartości wykonanych robót, faktura VAT nr (...) wraz z protokołem odbioru oraz zestawieniem wartości wykonanych robót , faktura VAT nr (...) wraz z protokołem rozliczeniowym oraz zestawieniem wartości wykonanych robót i dowodem doręczenia, faktura VAT nr (...) wraz z protokołem rozliczeniowym oraz zestawieniem wartości wykonanych robót ,faktura VAT nr (...) wraz z protokołem odbioru i dowodem doręczenia, faktura VAT m (...) wraz z protokołem odbioru oraz zestawieniem wartości wykonanych robót i dowodem doręczenia - karta 52-76

Pomimo wielokrotnych wezwań do zapłaty należności wynikających z powyższych faktur VAT wystawione przez Z. K. na rzecz spółki (...) faktury VAT nie zostały przez nią opłacone.

**bezsporne, nadto dowód** : wezwanie do zapłaty z dnia 21.10.2013 r.  
wraz z dowodem doręczenia, wezwanie do zapłaty z dnia 10.04.2014 r.  
wraz z dowodem doręczenia, wezwanie do zapłaty z dnia 01.10.2014 r.  
wraz z dowodem doręczenia, wezwanie do zapłaty z dnia 20.10.2014 r.  
wraz z dowodem doręczenia - karta 77-97

W piśmie z dnia 22 października 2013 r. skierowanym do stowarzyszenia KOŁO (...) poinformował, że w związku z trudnościami finansowymi jego firmy spowodowanymi zaległościami płatniczymi głównego wykonawcy spółka (...) jest zmuszony przerwać prace w branży sanitarnej. Jako wartość kontraktu branży sanitarnej wskazał kwotę 579.631,32 zł, jak wartość całkowitą złożonych faktur kwotę 354.174,43 zł i jako wartość przeterminowanych faktur kwotę 247.364,06 zł.

**dowód** : pismo z dnia 22.10.2013 r. wraz z zpo - karta 768-770

W piśmie z dnia 10 stycznia 2014 r. skierowanym do spółki (...) wskazując, że pismo dotyczy budowy budynku z mieszkaniami chronionych w S. wskazał na brak dokumentów niezbędnych do zakończenia zadania, którego głównym wykonawcą jest spółka (...). Jednocześnie wskazał, że na powyższym zadaniu spółka (...) zalega z płatnościami faktur potwierdzonymi protokołami odbioru na kwotę 522.950,94 zł. Pismo zostało przesłane do wiadomości Stowarzyszenia.

**dowód** : pismo z dnia 10.01.2014 r. wraz z zpo - karta 767

W piśmie z dnia 20 stycznia 2014 r. Z. K. poinformował inwestora o braku uregulowania przez głównego wykonawcę - spółkę (...) wymagalnych zobowiązań z tytułu prac wykonanych na podstawie umów z dnia 3 września 2012 r. i 16 września 2013 r. Z. K. jako podwykonawca wskazywał jednocześnie na solidarną odpowiedzialność stowarzyszenia i spółki (...).

W odpowiedzi na powyższe Stowarzyszenie poinformowało Z. K. o wezwaniu spółki (...) do złożenia wyjaśnień, wskazując jednocześnie na brak podstaw do zaistnienia solidarnej odpowiedzialności.

W piśmie z dnia 8 marca 2014 r. wezwał stowarzyszenie (...) do uznania odpowiedzialności i do zapłaty kwoty 520.000 zł netto i 12.581,78 zł netto jako wartości wykonanych prac przywołując argumenty przemawiające jego zdaniem za występowaniem w sprawie solidarnej odpowiedzialności.

W dalszej korespondencji strony podtrzymywały dotychczas prezentowane stanowisko w sprawie. Wraz z jednym z pism Z. K. przekazał stowarzyszeniu wystawione na rzecz spółka (...) faktury VAT.

**dowód** : pismo powoda z dnia 20.01.2014 r., pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 29.01.2014 r., pismo powoda z dnia 08.03.2014 r. pismo powoda z dnia 10.03.2014 r., pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 12.03.2014 r., pismo powoda z dnia 28.04.2014 r., pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 12.05.2014 r., pismo powoda z dnia 17.07.2014 r., pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 27.07.2014 r. - karta 98-103

pismo powoda z dnia 20.01.2014 r. – karta 473, pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 29.01.2014 r. – karta 474

W dniu 28 marca 2014 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego decyzją nr (...) (...) (...)2014.PW udzielił pozwolenia na użytkowanie budynku mieszkalnego z mieszkaniami chronionymi wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną przy ul. (...) w S.. Jednocześnie zobowiązał inwestora do zakończenia robót związanych z nasadzeniem zieleni w terminie do końca czerwca 2014 r.

**dowód** : decyzja z dnia 28.03.2014 r. - karta 36

W dniu 8 kwietnia 2014 r. sporządzony został protokół końcowego odbioru robót objętych umową nr (...) zawartą między (...) Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z (...) w S. i Zakładem (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. W protokole zapisano, że przedmiot umowy nie został zakończony w terminie umową określonym. Ilość dni opóźnienia wyniosła 159 przy czym w protokole z zaznaczono, że powstało ono z przyczyn zależnych od wykonawcy w pełnym wymiarze. W protokole stwierdzono również, że zamawiający dokona odbioru końcowego wraz z przejęciem obiektu po usunięciu usterek określonych w załączniku nr 3 w terminie do 17 kwietnia 2014 r. W składzie komisji

dokonującej odbioru nie wymieniono żadnych przedstawicieli podwykonawców. Z. K. nie został wymieniony jako osoba biorąca udział w czynnościach odbiorowych.

Z. K. nie wymieniono również jako członka komisji dokonującej przeglądu technicznego końcowego instalacji kanalizacji sanitarnej i kanalizacji deszczowej. W protokołach z tych czynności dokonywanych z udziałem Zakładu (...) w S. jako wykonawcę prac w kontrolowanym zakresie wskazano jedynie spółkę (...).

W dniu 17 kwietnia 2014 r. sporządzony został protokół końcowego odbioru robót - część II. Podczas przeglądu zgłoszonych do odbioru prac komisja odbiorowa stwierdziła wystąpienie usterek wymienionych w załączniku nr 2 do protokołu. Po ustaleniu, że stwierdzone wady i usterki nie uniemożliwiają użytkowania przedmiotu umowy zamawiający wyznaczył ostateczny termin ich usunięcia do dnia 29 kwietnia 2014 r. W składzie komisji dokonującej odbioru jako przedstawiciel wykonawcy wymieniony został Z. K..

**dowód** : protokół odbioru końcowego z dnia 08.04.2014 r. – karta 37-40,535-538

protokół końcowego odbioru robót - część II z dnia 17.04.2014 r. wraz z załącznikami - karta 41-51, 539-544,

pismo pozwanego stowarzyszenia z dnia 25.04.2014 r. - karta 547,

protokoły z dnia 27.03.2014 r. – karta 654-655

W dalszym okresie do maja i lipca 2014 r. w związku ze stwierdzeniem wad i usterek w zakresie prac wykonywanych przez spółkę (...), Stowarzyszenie dokonywało kolejnych zgłoszeń reklamacyjnych. Wobec braku jakiegokolwiek reakcji ze strony spółki (...) na dokonane zgłaszania stowarzyszenie (...) zleciło osobie trzeciej M. R. zastępcze usunięcie wad. Za wykonane prace M. R. wystawił na rzecz stowarzyszenia (...) faktury VAT. Należności z tytułu faktur zostały uregulowane przez stowarzyszenie.

W czerwcu 2014 r. powołując się na zwłoką w realizacji zadania stowarzyszenie (...) obciążyło spółkę (...) karą umowną w wysokości 187.662,20 zł. Ostatecznie w ramach rozliczenia kary umownej oraz dodatkowych należności z tytułu kosztów zużycia gazu i energii elektrycznej, a także nieprzedłożenia zabezpieczenia należytego wykonania umowy stowarzyszenie dokonało potrącenia wzajemnych wierzytelności z ostatniej wystawionej przez spółkę (...) faktury VAT.

**dowód** : zgłoszenie reklamacyjne z dnia 18.06.2014 r., 22.05.2014 r., 06.07.2015 r., 02.01.2015 r.; zlecenia zastępczego wykonania prac wraz z fakturami VAT nr (...) - karta 545-592,

pisma pozwanego stowarzyszenia z dnia 06.06.2014 r. wraz z notą księgową i z dnia 07.07.2014 r. – karta 593-598,

zeznania świadka K. P. – karta 757

### **Sąd zważył, co następuje:**

Podstawą prawną powództwa wywiedzionego wobec pozwanej Zakładu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. był art. 647 k.c., natomiast wobec pozwanego (...) Stowarzyszenia na Rzecz Osób z (...) w S. - art. 647 k.c. w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Zgodnie z art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Zgodnie zaś z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. zawierający umowę z podwykonawcą inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.



Na wstępie wskazać należy, że powództwo wytoczone przeciwko spółce (...) podlegało uwzględnieniu w całości w oparciu o regulację zawartą w art. 339 §1 k.p.c.

Zgodnie z treścią powołanego przepisu jeżeli pozwany nie stawił się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę albo mimo stawienia się nie bierze udziału w rozprawie, sąd wyda wyrok zaoczny. Paragraf 2 wskazanego artykułu stanowi zaś, że w tym wypadku przyjmuje się za prawdziwe twierdzenia powoda o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie lub w pismach procesowych doręczonych pozwanemu przed rozprawą, chyba że budzą one uzasadnione wątpliwości albo zostały przytoczone w celu obejścia prawa.

Pozwana spółka (...) nie złożyła odpowiedzi na pozew i nie stawiła się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę. Zaszły więc przesłanki do wydania przeciwko temu podmiotowi wyroku zaocznego. Okoliczności faktyczne przytoczone w pozwie i dalszych pismach procesowych w kontekście odpowiedzialności pozwanej spółki (...) za zobowiązania wynikające z umowy z dnia 3 września 2012 r. i 16 września 2013 r. nie budziły wątpliwości, nie było też podstaw do uznania aby zostały przytoczone w celu obejścia prawa.

Sąd zasądził od wymienionej pozwanej na rzecz powoda żadaną pozwem kwotę wynagrodzenia z tytułu wykonanych robót budowlanych wraz z ustawowymi odsetkami. Podstawę prawną zasądzenia należnego powodowi wynagrodzenia stanowi jak zaznaczono powyżej art. 647 k.c., zaś odsetki zostały zasądzone zgodnie z art. 481 §1 i 2 k.c. przy uwzględnieniu terminów płatności określonych w nieuregulowanych fakturach VAT wystawionych na rzecz pozwanej spółki. Zostały one przyznane od dnia następnego po upływie terminu zapłaty wyznaczonego w tychże dokumentach rozliczeniowych.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało zawarte w pkt I wyroku.

W konsekwencji tego rozstrzygnięcia w pkt II wyroku o kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 §1 i 3 k.p.c.. Na koszty te złożyła się kwota wynagrodzenia dla reprezentującego powoda adwokata 14.400 zł oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego 17 zł.

Na podstawie art. 333 §1 pkt 3 k.p.c. należało nadać wyrokowi w pkt I i II rygor natychmiastowej wykonalności.

Powództwo przeciwko Stowarzyszeniu nie zasługiwało na uwzględnienie.

Podstawę prawną powództwa jak zaznaczono powyżej stanowił przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którym zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Celem ustanowienia tego przepisu, wskazanym w uzasadnieniu projektu ustawy, było przeciwdziałanie negatywnym zjawiskom w gospodarce, w szczególności niepłaceni wynagrodzenia za prace wykonane przez podwykonawców - małych i średnich przedsiębiorców. Z drugiej strony podkreślić jednak należy, że potrzeba ochrony podwykonawcy na wypadek braku zapłaty przez jego kontrahenta nie może jednocześnie prowadzić do obciążania inwestora odpowiedzialnością za cudzy dług w każdej sytuacji (wyrok SN z 2.04.2008 r. III CSK 287/07).

Dokonując wykładni rozważanego przepisu trzeba także podkreślić, iż stanowi on odstępstwo od ogólnej zasady prawa cywilnego, w myśl której skuteczność zobowiązań umownych występuje tylko między stronami zawartej umowy, a osoba trzecia nie ponosi odpowiedzialności za dług innego podmiotu. Przepis ten jest zatem przepisem wyjątkowym, a w myśl powszechnej zasady interpretacji przepisów prawa wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco, wyjątek (jako odstępstwo od reguły) ma moc obowiązującą tylko w takim zakresie, jak to wynika z jego treści i nie może być w drodze zabiegów interpretacyjnych przenoszony na sytuacje podobne lub zbliżone (wyrok SN z 22.06.2007 r. V CSK 131/07). Inwestor odpowiada zatem wobec podwykonawcy jak za dług cudzy to tylko wtedy, gdy wyraził zgodę na umowę wykonawcy z podwykonawcą (por. uchwała SN z 29.04.2008 r., III CZP 6/08, wyroku SN z 30.05.2006 r., IV CSK 61/06). Zgoda taka może zostać przy tym wyrażona w trojaki sposób:

1) poprzez wyraźną akceptację - w sytuacji przedstawienia inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z częścią dokumentacji,

2) w sposób bierny (tzw. akceptacja milcząca) - przy zastosowaniu fikcji prawnej z art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie drugie k.c., kiedy w terminie 14 dni od przedstawienia inwestorowi umowy lub jej projektu z częścią dokumentacji, nie zgłosi on pisemnego sprzeciwu lub zastrzeżeń,

3) w sposób dorozumiany (art. 60 k.c.) - kiedy nie znajduje zastosowania ww. fikcja prawna, lecz wystarczy, że inwestor uzyska informacje o osobie podwykonawcy oraz treści umowy zawartej pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą, a nadto w dowolnej formie oraz terminie wyrazi zgodę na wykonywanie robót przez podwykonawcę; nieistotne jest przy tym źródło tej wiedzy, natomiast niezbędne jest, aby umowa została zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy podnieść należy na wstępie, iż odpowiedzialność inwestora za wykonane przez powoda roboty nie można przypisać pozwanemu Stowarzyszeniu ani w oparciu o wyraźną akceptację, ani w oparciu o wyrażenie zgody w sposób bierny. Z materiału dowodowego nie wynika by pozwane stowarzyszenie jako inwestor kiedykolwiek zapoznało się, albo miało możliwość zapoznania się z umowami zawartymi pomiędzy powodem a głównym wykonawcą - spółką (...). Bezsprzeczonym pozostawał zresztą fakt, że inwestorowi w ogóle nie przedstawiono umów.

Jak zaznaczono powyżej wyrażenie zgody przez inwestora może nastąpić również poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia wolę inwestora (art. 60 k.c.). Może zatem nastąpić poprzez czynności faktyczne, 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 podobnych czynności.

Domagając się uwzględnienia powództwa zgłoszonego przeciwko stowarzyszeniu, podstaw do przypisania stowarzyszeniu odpowiedzialności solidarnej powód upatrywał w przypisaniu stronie pozwanej wiedzy o jego obecności na placu budowy. W tym względzie powód akcentował, że jego pieczęć, czy nazwisko znajdowało się na protokołach odbioru, wskazywał na swoją obecność na naradach koordynacyjnych oraz na wpisy w dzienniku budowy.

W ocenie sądu wbrew wywodom powoda nie sposób przyjąć jakoby w okolicznościach niniejszej sprawy nastąpiło wyrażenie przez pozwanego inwestora wprost czynnej zgody na wykonanie przez powoda tak umowy z dnia 3 września 2012 r. jak i z dnia 16 września 2013 r. Z materiału dowodowego nie można wywieść wniosku, że pozwane Stowarzyszenie wyraziło zgodę na wykonywanie robót przez firmę powoda. Strona pozwana nie wyraziła nigdy akceptacji dla obecności powoda na placu budowy i jego udziału w realizowanej inwestycji jako podwykonawcy.

Odnosząc się, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, do kwestii pieczęci pozwanej przy protokołach odbioru wywieść należało wniosek, że uzasadnione okazały się obawy pozwanej, a tym samym istniały uzasadnione wątpliwości w zakresie zarówno czasu jak i miejsca w którym pieczęć na protokołach odbioru zostały umieszczone. Powód wskazywał, że pieczęć wyrobił dopiero w późniejszym czasie swoim pracownikom i że były one stawiane przez tych pracowników. Nie wiadomo zatem w jakim czasie pieczęć z nazwą firmy powoda pojawiły się na owych protokołach. Podobne wnioski należało wyciągnąć w kontekście wpisu powoda w dzienniku budowy. Jak dowodziła bowiem pozwana dziennik budowy wysłany był do instytucji udzielającej wsparcia finansowego tj. Banku (...) w W. w marcu 2013 r. (vide pismo z dnia 22 marca 2013 r. k. 628) i w tym czasie pieczęć firmowa powoda nie była uwidoczniła w dzienniku (vide: kserokopia str. 1 dziennika budowy). Sąd dał zatem wiarę przedstawicielom pozwanej, którzy twierdzili, że nie wiadomo kiedy i w jakich okolicznościach pieczęć powoda w dzienniku budowy została przystawiona. Na uzupełnienie wpisu w terminie późniejszym wskazywała świadek P. S. podając jednocześnie, że powyższego dokonywał T. U. w związku z chorobą, sam zaś T. U. okoliczności tej nie potwierdził wyjaśniając, że pieczęć przystawił K. M.. W odniesieniu z kolei do ujawnionego wcześniej w dzienniku budowy wpisu kierownika robót sanitarnych - T. U. zaznaczenia wymaga, że wpisanie jego osoby w tym zakresie robót nie wyzywało żadnego związku z ewentualnym ujawnieniem powoda jako podwykonawcy. Przy danych T. U. zamieszczono jedynie

informacje o specjalności i uprawnieniach budowlanych brak było zaś odesłania aby T. U. w tym zakresie występował jako przedstawiciel powoda.

W większości protokołów odbioru występując jako przedstawiciel wykonawcy – kierownik robót sanitarnych - T. U. nie legitymował się jako przedstawiciel powoda, nie posługiwał się nazwą prowadzonej przez powoda działalności, nie wskazywał, że pochodzi z firmy powoda a jedynie wskazywał, że jest przedstawicielem wykonawcy posiadającym odpowiednie uprawnienia budowlane. Takie były też jego wpisy w dzienniku budowy.

Nie można również uznać, że pozwana wyraziła zgodę na bytność powoda na placu budowy i miała wiedzę o charakterze tej obecności. W ocenie Sądu dla uznania zaistnienia solidarnej odpowiedzialności głównego wykonawcy i inwestora konieczna jest wiedza uprawnionych przedstawicieli tych podmiotów. Przede wszystkim zarządu pozwanej winien mieć wiedzę o tym, że powód jest obecny na placu budowy jako podwykonawca i że wykonuje przydzielone mu na podstawie umowy zadanie ze spółką (...) zadaniami. Ewentualna zgoda czy akceptacja obecności powoda na placu budowy przez przedstawicieli technicznych nie jest wystarczająca dla przyjęcia, że to pozwany inwestor wyraził zgodę. Nawet przy założeniu, że taka wiedza istniała za strony nadzoru inwestorskiego wskazać należy, że nie jest rolą inspektora nadzoru badanie, jakimi siłami wykonawca wykonuje roboty. Nie jest on również co do zasady uprawniony, aby wyrażać zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo lub jej odmawiać. Przedstawiciele techniczni, w tym świadek L. B. i R. M. zgodnie zresztą zeznawali, że obecność powoda na terenie budowy czy udział w naradach koordynacyjnych traktowali jako udział przedstawiciela wykonawcy spółki (...). Na bark zgłoszeń podwykonawców niezależnie od zdawanych pytań na naradach wskazywał przy tym świadek W. Z. i J. R. a także co do zasady M. S. oraz przedstawiciele pozwanego Stowarzyszenia. Zgody inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą nie można zatem upatrywać w fakcie uczestnictwa przez powoda w naradach z udziałem przedstawicieli inwestora.

Ważką w niniejszej sprawie pozostaje też przejęta przez powoda koncepcja, w ramach której z faktu kierowania do pozwanego inwestora pisma informującego o jego solidarnej odpowiedzialności (ze stycznia 2014 r.), powód wyprowadzał wnioski dotyczące wiedzy inwestora o jego bytności na placu budowy jako podwykonawcy i w związku z tym akceptował jego obecność. Niestety w ocenie Sądu taka koncepcja nie jest uzasadniona, z całokształtu korespondencji stron wynika bowiem, że pozwany inwestor otrzymując do powoda pismo informującego o jego solidarnej odpowiedzialności od razu wskazał na potrzebę wyjaśnienia tej sprawy ze spółką (...), następnie zaś wskazał, że nie akceptuje powoda jako podwykonawcy. Po uzyskaniu wiedzy, że powód może wykonywać jakieś prace jako podwykonawca spółki (...) - generalnego wykonawcy reakcja inwestora była taka, że nie zaakceptowała powoda jako podwykonawcy na przedmiotowej inwestycji. Tym samym jeżeli nawet w toku realizacji inwestycji pozwany inwestor powziął wiedzę o bytności powoda na placu budowy, w charakterze podwykonawcy wykonującego część robót, to nie można tego utożsamiać z tym, że samo powzięcie wiadomości o przebywaniu czy funkcjonowaniu podwykonawcy na budowie stanowi jednocześnie akceptację takiego stanu rzeczy, a w szczególności wyrażenia zgodny na jego udział w inwestycji. Sama wiedza o wykonywaniu robót lub ich części przez podwykonawcę nie przesądza jeszcze o wyrażeniu zgody, a ponieważ odpowiedzialność z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. uregulowana została na zasadzie wyjątku, przepisy w tym zakresie należy stosować restrykcyjnie, zwłaszcza, gdy rzecz dotyczy podmiotów profesjonalnie wykonujących działalność w zakresie usług budowlanych. W orzecznictwie przyjmuje się nadto, że „czynna” zgoda inwestora, wyrażona również konkludentnie, na zawarcie umowy z podwykonawcą, będzie mogła być uznana za skuteczną tylko wówczas, jeżeli ma on wiedzę o istotnych elementach tej umowy, tzn. o przedmiocie prac, jakie ma wykonać podwykonawca oraz o przysługującym mu wynagrodzeniu, bowiem te elementy kreują zakres jego solidarnej odpowiedzialności (por. wyrok SN z dnia 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10, LEX nr 1102865, wyrok SN z dnia 6 października 2010 r., sygn. II CSK 210/10, opubl. w OSNC 2011/5/59; wyrok SN z dnia 3 października 2008 r., sygn. I CSK 123/08, Lex nr 491463; wyrok SN z dnia 26 czerwca 2008 r., sygn. II CSK 80/08, opubl. w M. Prawn. 2008/22/1215). W przypadku pozwanego Stowarzyszenia brak było zaś wiedzy o umowie i jej istotnych elementach, w tym odnoszących się do zakresu prac oraz wynagrodzenia. Zebrany materiał dowodowy w żaden sposób nie wskazuje, aby pozwany inwestor znał istotne postanowienia umowy powoda ze spółką (...). W odniesieniu zaś do wcześniej kierowanego do pozwanego Stowarzyszenia pisma (z dnia 22 października 2013 roku) wskazać należy, że zgodnie z umową z dnia 3 września 2012 roku termin wykonania prac wyznaczono na dzień 31 maja 2013 r. a prac objętych

umową z dnia 16 września 2013 r. na dzień 11 października 2013 r.. Pismo zostało więc sporządzone już po dacie wyznaczonej w umowie na wykonanie prac. Przed datą wskazaną w piśmie sporządzone zostały też protokoły odbiorów na podstawie których powód wystawił faktury VAT.

Zdaniem Sądu sama tylko możliwość powzięcia przez pozwane Stowarzyszenie przypuszczeń, co do zaangażowania przez spółkę (...) podwykonawcy w osobie powoda nie pozwala na przypisanie mu odpowiedzialności opartej na przepisie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Mając zatem na uwadze powyższe okoliczności oraz szczególny, wyjątkowy charakter odpowiedzialności solidarnej inwestora, Sąd uznał, iż brak podstaw do przyjęcia, że strona pozwana wyraziła zgodę na zawarcie przez wykonawcę umowy z powodem. Tym samym powództwo wobec Stowarzyszenia należało oddalić. Powyższe rozstrzygnięcie znalazło odzwierciedlenie w pkt IV wyroku.

Na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. orzeczono o kosztach procesu należnych Stowarzyszeniu obejmujących opłatę skarbową od pełnomocnictwa i wynagrodzenie pełnomocnika w osobie radcy prawnego (pkt V wyroku).

Rozstrzygnięcie zawarte w pkt VI wyroku uzasadnia art. 113 ust.1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 623).