

Sygn. akt VIGC 296/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anna Walus – Rząsa

Protokolant: st.sekr.sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2014 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: A. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) - W. A. K. w T.

przeciwko: Towarzystwu Budownictwa (...) - Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę 97.211,17 zł

I. oddała powództwo,

II. zasądza od powódki A. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) - W. A. K.

w T. na rzecz pozwanego Towarzystwa Budownictwa (...) - Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwotę 3.617,00 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt VI GC 296/13

UZASADNIENIE

Powódka A. K. prowadząca działalność gospodarczą wniosła o zasądzenie od pozwanego Towarzystwa Budownictwa (...) – Spółka z o. o. w K. kwoty 97.211,17 zł z ustawowymi odsetkami od kwot szczegółowo w pozwie wskazanych, a także o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu powódka podała, że w dniu 11.08.2011 r. zawarła z (...) S.A. umowę podwykonawczą w ramach realizacji projektu „Budowa dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych w K. przy ul. (...) (III i IV klatkowych) wraz z infrastrukturą na działce Nr (...)”. Inwestorem powyższego projektu był pozwany, który zawarł umowę o roboty budowlane z (...) S.A. w dniu 8.10.2010 r.

Powódka wykonała roboty objęte umową i wystawiła fakturę Vat Nr (...) z dnia 31.01.2012 r. na kwotę 99.346,- zł z terminem płatności 30 dni. (...) S.A. nie dokonał zapłaty w określonym terminie. Powódka wytoczyła powództwo przeciwko (...) S.A. , o zapłatę tej kwoty a postępowanie toczyło się przed Sądem Rejonowym w (...) pod sygn. akt V GC 581/12 i zostało zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w (...) z dnia 14.06.2013 r., sygn. akt VI Ga 71/13, na mocy którego zasądzona została na rzecz powódki kwota 97.211,17 zł z ustawowymi odsetkami.

Powódka złożyła wniosek o nadanie klauzuli wykonalności orzeczeniu Sądu Okręgowego przeciwko (...) S.A. oraz (...) Spółka z o. o. Klauzula przeciwko (...) została oddalona przez Sąd II Instancji, co spowodowało, że powódka nie może wyegzekwować swojego roszczenia, gdyż (...) S.A. wskutek dokonania podziału Spółki, na podstawie uchwały Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy pozwanej Spółki z dnia 3.10.2012 r. o podziale poprzez przeniesienie części

majątku Spółki na nowo zawiązaną Spółkę (...) Spółka z o. o. w trybie art. 529 § 1 pkt 4 ksh, stał się niewypłacalny – prowadzone egzekucje są bezskuteczne.

Zgodnie z art. 647¹ kc inwestor i wykonawca generalny ponoszą odpowiedzialność solidarną za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jeśli inwestor wyraził zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej. W przedmiotowej sprawie, zdaniem powódki, zgoda ta została wyrażona w sposób dorozumiany, gdyż pozwany wiedział, że powódka wykonuje tynki i wylewki na budowie stanowiącej jego inwestycję i nie sprzeciwiał się temu stąd też zasądzenie dochodzonej kwoty od pozwanego inwestora jest zasadne.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Pozwany przyznał, że był investorem zadania wskazanego w pozwie przez powódkę. Udzielenie zamówienia wykonawcy Przedsiębiorstwu Usługowo-Produkcyjnemu (...) S.A. w R. odbyło się w oparciu o przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013, nr 907 z późn. zm.).

Z § 8 umowy z dnia 8.10.2010 r. zawartej pomiędzy pozwanym a wykonawcą, wynika, że wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot zamówienia „kompleksowo siłami własnymi, osobiście”. Oznacza to, że wykonawca nie zgłosił pozwanemu wykonywania zamówienia przy udziale podwykonawców.

Wykonawca zawierając umowę z podwykonawcą pomimo nie wskazania go w ofercie oraz bez uzgodnienia z pozwanym naruszył przepis art. 647¹ § 1 kc. Pozwany przyznał, że zapłacił wykonawcy wynagrodzenie za wykonaną inwestycję.

Pozwany zarzucił, że nie wyraził zgody na zawarcie przez wykonawcę umowy z podwykonawcą w sposób dorozumiany. Stosownie do orzecznictwa sądów apelacyjnych i Sądu Najwyższego zgoda inwestora może być wyrażona w dwojaki sposób – bierny (pasywny) oraz czynny (aktywny). Pozwany zarzucił, że nie wyraził zgody na umowę podwykonawczą w sposób bierny, gdyż nie została mu przedłożona umowa podwykonawcza. Nie wyraził również takiej zgody w sposób czynny. Dorozumiana zgoda inwestora 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. Te elementy kreują bowiem zakres jego solidarnej odpowiedzialności. Sama wiedza inwestora o tym, że jakaś część robót wykonywana jest przez podwykonawcę, nie przesądza o wyrażeniu przez niego w ten sposób zgody i to w sposób dorozumiany. Pozwanemu nie była znana umowa podwykonawcza określająca zakres prac, w szczególności wysokość wynagrodzenia podwykonawcy, które to postanowienia wyznaczają zakres odpowiedzialności solidarnej. Udział inwestora (pozwanego) w naradach, odbiorach i innych czynnościach procesu budowlanego nie uzasadnia wyrażenia zgody na zawarcie umowy podwykonawczej w sposób czynny. Brak zgody pozwanego na zawarcie umowy podwykonawczej wykonawcy z powódką wyłącza odpowiedzialność solidarną pozwanego z wykonawcą za zobowiązania z tytułu wynagrodzenia należnego powódce. W świetle art. 6 w zw. z art. 647¹ § 2 zd. 1 i § 5 kc ciężar udowodnienia tego, że pozwany wyraził zgodę na zawarcie umowy o roboty budowlane wykonawcy z podwykonawcą spoczywa na podwykonawcy. Powódka nie udowodniła, że pozwany wyraził, w sposób dorozumiany, zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej nr (...). Jedynym dowodem, jak wskazuje powódka, ma być wiedza inspektora nadzoru o powódce jako faktycznym wykonawcy tynków.

W odpowiedzi na zarzuty pozwanego zawarte w odpowiedzi na pozew powódka podtrzymała żądanie pozwu oraz stwierdziła, że z uwagi na rozmiar i stopień skomplikowania inwestycji oczywistym wydaje się fakt, że część robót została powierzona podwykonawcom. Pozwany miał wiedzę o pracach wykonywanych przez podwykonawców i to nie tylko przez powódkę, ale też inne podmioty. Nierealny do spełnienia jest wymóg posiadania przez pozwanego wiedzy o dokładnym wynagrodzeniu każdego z podwykonawców, zwłaszcza w sytuacji, gdy zgoda ta jest wyrażona w sposób dorozumiany. Powódka podniosła, że znajomość istotnych postanowień umowy podwykonawczej nie musi pochodzić od wykonawcy lub podwykonawcy, lecz może mieć dowolne źródło i nie musi być ukierunkowana na wyrażenie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej.

Sąd ustalił, co następuje:

Bezspornym był fakt, że pozwany inwestor zlecił Przedsiębiorstwu Usługowo- Produkcyjnemu (...) S.A. w R. wykonanie robót budowlanych w ramach realizacji projektu „budowa dwóch budynków mieszkalnych wielorodzinnych w K. przy ul. (...) (III i IV klatkowych) wraz z infrastrukturą na działce nr (...)”.

(dowód: umowa nr (...) z dnia 8.10.2010r. k. 32 – 40).

W umowie nie przewidziano wykonania robót przez podwykonawców. W § 8 umowy wskazano, że wykonawca zobowiązuje się wykonać przedmiot zamówienia kompleksowo siłami własnymi, osobiście, zgodnie z dokumentacją projektową, specyfikacją istotnych warunków zamówienia, sztuką budowlaną, warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót oraz obowiązującymi normami i przepisami .

(dowód: umowa nr (...) k. 34) .

Zawracie umowy nastąpiło w oparciu o przepisy ustawy z dnia 19 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych.

(dowód : odpowiedź na pozew pozwanego k. 28) .

Przedsiębiorstwo (...) S.A. wykonując powyższe roboty jako generalny wykonawca zawarł umowę z powódką jako podwykonawcą.

(dowód: umowa podwykonawcza nr (...) k. 13-16).

Jak wynika z powyższej umowy powódka wykonywała roboty w postaci robót budowlanych tj. tynków cementowo - wapiennych.

Za wykonane roboty powódka wystawiła fakturę VAT nr (...) tytułem wynagrodzenia.

Wyrokiem z dnia 21 stycznia 2013r. Sąd Rejonowy oddalił powództwo w powyższym zakresie ale Sąd Okręgowy zamienił zaskarżony wyrok i wyrokiem z dnia 14 czerwca 2013r. zasądził od Przedsiębiorstwo Usługowo - Produkcyjnego (...) S.A. w R. na rzecz powódki kwotę 97.211,17 zł ze wskazanej wyżej faktury.

(dowód : wyrok Sądu Rejonowego z dnia 21.01.2013r. oraz wyrok Sądu Okręgowego z dnia 18.06.2013r. sygn. akt VI Ga 71/13 – akta sprawy V GC 581/12 i VI Ga 71/13).

Wykonawca nie zapłacił powódce jako podwykonawcy zasądzonej kwoty 97.211,17 zł a egzekucja okazała się bezskuteczna względem wykonawcy.

(dowód: pismo komornika z dnia 22.08.2013r. k.21).

W oparciu o art. 647¹ § 1 kc powódka domaga się zasądzenia powyższej kwoty od pozwanego inwestora.

Powódka podniosła, że tak duża inwestycja nie mogła być wykonywana bez pomocy podwykonawców a inwestor wiedział, że na budowie pracują podwykonawcy.

(dowód: zeznania świadków P. B., J. K., S. K. (1) k. 76, 77, 91 – 102).

Sąd zważył, co następuje:

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było ustalenie czy pozwany inwestor wiedział o powódce jako podwykonawcy wykonującego roboty na budowie budynków mieszkalnych w K. przy ul. (...), i czy w związku z tym ponosił odpowiedzialność solidarną z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy stosownie do art. 647¹ § 5 kc.

Jak wskazała powódka w przedmiotowej sprawie inwestor wiedział o powódce jako podwykonawcy i wyraził w sposób dorozumiany zgodę na to, że powódka wykonuje tynki i wylewki na budowie stanowiącej jego inwestycję. Nigdy nie sprzeciwiał się temu, wiedział o tym również nadzorujący roboty inspektor nadzoru z ramienia inwestora – F. K.. Dokonywał obiorów robót i wpisów w dzienniku budowy. Opiniował jakość wykonanych tynków i wylewek, a zatem niewątpliwie miał wiedzę, że roboty te wykonuje inny podmiot niż (...) S.A. Pełnomocnik reprezentujący powódkę S. K. (2) prowadził z F. K. rozmowy telefoniczne a także spotykał się z F. K. oraz kierownikiem budowy P. B. na budowie. Pozwany natomiast zarzucił, że nie wiedział o powódce jako podwykonawcy robót, a wykonawca miał wykonywać roboty samodzielnie – co wynikało z umowy.

W wyroku z dnia 4 lutego 2011r. sygn. akt III CSK 152/10 Sąd Najwyższy przyjął, że zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą może być wyrażona w dwojaki sposób- bierny (pasywny) oraz czynny (aktywny). Wyrażenie zgody w sposób bierny objawia się brakiem zgłoszenia na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń 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 w projekcie. Przyjmuje się fikcję prawną, że inwestor zgodę wyraził. Ponieważ jednak w art. 647¹ kc chodzi o odpowiedzialność inwestora za cudzy dług, interes inwestora został zabezpieczony poprzez obowiązek przedstawienia mu stosownej dokumentacji. Przyjmując fikcję wyrażenia w sposób bierny zgody, ustawodawca zakłada, że inwestor zapoznał się, a w każdym razie mógł się zapoznać z tą dokumentacją i ma, bądź powinien posiadać, wiedzę o zakresie robót i wynagrodzeniu uzgodnionym w umowie z podwykonawcą. 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 kc). Może zatem nastąpić to 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. Przepis art. 647¹ § 2 kc nie uzależnia odpowiedzialności inwestora od przedłożenia mu dokumentacji, jeżeli 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. Ustawodawca zakłada, że jeżeli inwestor zgodę w sposób czynny wyraża, to wie co robi i nie jest już potrzebny żaden mechanizm obronny.

Dowód wykazania wyrażenia zgody przez inwestora na zawarcie umowy wykonawcy z podwykonawcą obciąża podwykonawcę, który domaga się zapłaty objętego sporem wynagrodzenia od inwestora.

W niniejszej sprawie bezspornym jest fakt, że inwestor nie znał umowy jaka zawarta została pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą w dniu 11.08.2011r.

Wynika to z zeznań prezesa zarządu strony pozwanej S. K. (3).

Powódka domagając się zapłaty wynagrodzenia od inwestora powołuje się na to, że wyraził on zgodę na jej udział w wykonywaniu robót na budowie budynków wielorodzinnych w K. w sposób dorozumiany. Wskazała, iż wiedział o tym inspektor nadzoru a także pozostali podwykonawcy oraz kierownik robót wykonawcy.

Słuchani w sprawie świadkowie a to P. B. pracownik firmy (...) zeznał, że firma powódki wykonywała tynki zewnętrzne i wylewki gruntowe. Firma ta współpracowała z firmą (...) od wielu lat. Jego zdaniem inspektor nadzoru F. K. jak również prezes zarządu inwestora wiedzieli o tym, że to firma powódki wykonuje tynki i wylewki. W szczególności wynikało to z tego, że sprawdzali oni stan zaawansowania robót. Zeznał, że firma powódki miała naklejki z nazwą firmy na samochodach a także pracownicy tej firmy mieli ubrania firmowe z oznaczeniem firmy. Świadek J. K. zeznał, że wykonywał jako podwykonawca firmy (...) elewacje na budynkach mieszkalnych w K. i tam również jako podwykonawca roboty wykonywała firma powódki. On również zeznał, że samochody firmy powódki były oznaczane nazwą (...) i takie też oznaczenia mieli pracownicy powódki na swoich ubraniach. Jego zdaniem o obecności powódki jako podwykonawcy wiedział inspektor nadzoru F. K..

Świadek S. K. (2) mąż powódki zeznał, że firma powódki wykonywała na budowie przedmiotowych budynków mieszkalnych tynki cementowo - wapienne oraz wylewki. Zeznał, że o obecności firmy powódki wiedział inspektor nadzoru F. K., który pytał świadka o to czy otrzymał pieniądze od wykonawcy. Natomiast jeśli chodzi o inwestora to świadek zeznał, iż nigdy osobiście nie poznał prezesa zarządu strony pozwanej chociaż rozmawiał z nim telefonicznie w sprawie wynagrodzenia za roboty, którego nie płaciła firma (...).

Świadek inspektor nadzoru F. K. zeznał, że wszystkie prace na budowie budynków mieszkalnych w K. wykonywała firma (...) S.A. i tylko z pracownikami tej firmy świadek jako inspektor nadzoru miał do czynienia. Zeznał, że nigdy nie widział żadnych oznaczeń firmy (...) na tej budowie i nie zna nikogo o nazwisku S. K. (2).

Prezes zarządu strony pozwanej S. K. (3) zeznał, że w trakcie budowy budynków mieszkalnych wielorodzinnych przy ul. (...) w K. nikt nie zgłaszał mu faktu, że na budowie oprócz pracowników firmy (...) roboty wykonują jeszcze pracownicy innej firmy. O firmie powódki dowiedział się dopiero z pozwu.

Mając na uwadze powyższe zeznania przede wszystkim należy zauważyć, że są one ze sobą sprzeczne gdyż kierownik budowy P. B. oraz jeden z podwykonawców J. K. a także świadek mąż powódki S. K. (2) twierdzą, iż inwestor wiedział o obecności podwykonawców, w tym powódki na budowie. Nie potwierdzają tego inspektor nadzoru F. K. jak również prezes zarządu strony pozwanej S. K. (3). Sprzeczność tych zeznań powoduje, że nie można przyjąć, iż inwestor wyraził zgodę poprzez czynności faktyczne, w sposób dorozumiany, na obecność firmy powódki jako podwykonawcy na przedmiotowej budowie. Brak jest w sprawie jakichkolwiek innych dowodów chociażby poprzez dokonywanie wpisów w dzienniku budowy czy też wpisów w protokołach odbioru robót, a chociażby w protokołach z narad roboczych w trakcie budowy świadczących o tym, że inspektor nadzoru czy też inwestor wiedzieli o obecności podwykonawcy na budowie. Samo oznaczenie logiem firmy powódki, jej samochodów czy też ubrań pracowników nie jest wystarczającym dowodem aby przyjąć, że inwestor wiedział o obecności podwykonawcy na prowadzonej budowie i zakresie umowy łączącej go z wykonawcą.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy oddalił powództwo jako bezzasadne w świetle art. 647¹ kc .

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 w związku z art. 108 § 1 kpc.