

Sygn. akt I A Ca 523/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Krzysztof Chojnowski (spr.)
Sędziowie	:	SA Irena Ejsmont - Wiszowata SA Jarosław Marek Kamiński
Protokolant	:	Iwona Aldona Zakrzewska

po rozpoznaniu w dniu 21 listopada 2014 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **T. L.**

przeciwko **(...) w C.**

o zapłatę

na skutek apelacji **powódki**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 4 marca 2014 r. sygn. akt V GC 191/13

I. oddala apelację;

II. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Powódka T. L., jako podwykonawca robót budowlanych wykonywanych przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w O. (dalej jako Spółka (...)) przy modernizacji budynków (...) w C., wnosila o zasądzenie od pozwanego Szpitala, jako inwestora odpowiedzialnego z wykonawcą solidarnie za zapłatę należnego jej wynagrodzenia, kwoty 321.394,07 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 28 stycznia 2012 roku do dnia zapłaty, tytułem niezapłaconego jej wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane.

Pozwany (...) w C. wnosil o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 14 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 321.394,07 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 28 stycznia 2012 roku do dnia zapłaty, a także kwotę 23.287 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 30 grudnia 2010 roku pozwany zawarł ze Spółką (...) umowę o roboty budowlane, na podstawie której Spółka (...) miała wykonać modernizację istniejącego obiektu (...)w C.. W umowie tej postanowiono, że pozwany ma prawo żądać od wykonawcy odpisu umowy z podwykonawcą w terminie 14 dni od jej zawarcia.

W dniu 25 sierpnia 2011 roku Spółka (...) przesłała pozwanemu kserokopię umowy z powódką T. L. o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku, którą w imieniu powódki podpisała M. S.. Do umowy tej załączono pełnomocnictwo dla M. S. z dnia 24 sierpnia 2011 roku z podpisem notarialnie poświadczonym. W § 1 tej umowy strony podały zakres i wartość poszczególnych robót, tj.: rozbiórki w cenie 24.500 złotych netto, roboty murowe w cenie 8.900 złotych netto, izolacja otokowa w cenie 234.600 złotych netto, konstrukcja w cenie 74.800 złotych netto, wykończenie wewnętrzne w cenie 350.600 złotych netto, stolarka drzwiowa w cenie 161.900 złotych netto, posadzki w cenie 155.300 złotych netto, dach w cenie 199.600 złotych netto, piwnice w cenie 58.000 złotych netto, elewacja w cenie 186.200 złotych netto, elementy zewnętrzne w cenie 57.200 złotych netto, dźwig osobowy w cenie 177.600 złotych netto, śmietnik w cenie 11.500 złotych netto, roboty drogowe (rozbiórki, roboty ziemne, roboty drogowe, instalowanie znaków) w cenie 252.000 złotych netto. W § 2 umowy wskazano, że łącznie za te prace należy się wynagrodzenie w wysokości 1.952.700 złotych, które jest wynagrodzeniem ryczałtowym. W § 3 umowy strony postanowiły, że wykonanie tych prac nastąpi w okresie od 10 sierpnia 2011 roku do 30 kwietnia 2012 roku.

Pozwany monitorował przebieg prac podwykonawców, w tym powódki. W piśmie z dnia 13 września 2011 roku pozwany domagał się od Spółki (...) informacji o przebiegu prac. Dwa dni później Spółka (...) udzieliła pozwanemu odpowiedzi, informując też o podwykonawcach, w tym o powódce T. L., a jednocześnie wskazując, że z powódką nie rozliczyła się co do kwoty 127.858,50 złotych.

Pismem z dnia 9 listopada 2011 roku, które w tym też dniu wpłynęło do Spółki (...), pozwany wypowiedział umowę Spółce (...) z uwagi na niski stan zaawansowania robót. W piśmie tym pozwany wskazał, że według nadzoru inwestorskiego stan zaawansowania robót w dniu 31 października 2011 roku przedstawiał się następująco: 1) Branża budowlana - zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 51,44%; 2) Branża drogowa - zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 21,19%; 3) Branża sanitarna - zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 23,61%; 4) Branża elektroenergetyczna - zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 53,17%; 5) Branża teletechniczna - zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 16,36%. Ogółem zaawansowanie prac budowlanych względem wartości prac przewidzianych w harmonogramie do zrealizowania na 31 października 2011 roku wynosi 39,51%. Jednocześnie pozwany zapowiedział przejęcie budowy w dniu 9 listopada 2011 roku, co też nastąpiło.

Postanowieniem z dnia 10 listopada 2011 roku Sąd Rejonowy w Olsztynie ogłosił upadłość Spółki (...) z możliwością zawarcia układu i ustanowił zarząd własny upadłego. Z kolei w dniu 30 grudnia 2011 roku Spółka (...) i powódka podpisały protokół określający zakres wykonanych robót w okresie od 1 września 2011 roku do 9 listopada 2011 roku. Według tego protokołu zestawienie wykonanych robót w stosunku do umówionych przedstawiało się następująco: rozbiórki - 24.508,34 złotych, roboty murowane - 8.850,44 złotych, izolacja otokowa - 166.224,60 złotych, konstrukcja - 26.102,06 złotych, wykończenie wewnętrzne - 0 złotych, stolarka drzwiowa - 0 złotych, posadzki - 0 złotych, dach - 0 złotych, piwnice - 0 złotych, elewacje - 35.610,55 złotych, elementy zewnętrzne - 0 złotych, dźwig osobowy - 0 złotych, śmietnik - 0 złotych, roboty drogowe - 0 złotych.

Sąd Okręgowy uznał, że pozwany wyraził zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką w trybie art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. Pozwanemu przedłożono umowę o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką, zaś pozwany nie złożył sprzeciwu lub zastrzeżeń, także interesował się przebiegiem robót wykonywanych przez podwykonawców, w tym przez powódkę oraz rozliczeniami Spółki (...) z podwykonawcami.

Odnosząc się do zarzutu pozwanego, że przedłożoną mu umowę o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką podpisał w imieniu powódki pełnomocnik nie mający umocowania w dniu podpisania tej umowy Sąd Okręgowy wskazał, że istota instytucji prawnej falsus procurator polega na tym, że uchybienia w umocowaniu pełnomocnika są konwalidowane chyba, że osoba zainteresowana uruchomi procedurę sprawdzenia pełnomocnictwa, ale pozwany tego nie uczynił (art. 103 § 2 k.c.). Natomiast powódka przesyłając pozwanemu umowę o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką przedłożyła pełnomocnictwo z datą późniejszą dla osoby, z którą umowę podpisano, co oznacza, że potwierdziła umowę (art. 60 k.c. w zw. z art. 103 § 1 k.c.).

Jednocześnie Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany zachowywał się jak dłużnik odpowiedzialny wobec powódki. Pozwany monitorował bowiem pracę podwykonawców, w tym powódki.

Sąd Okręgowy uznał też, że zarzut pozwanego dotyczący pozorności umowy o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką opiera się li tylko na domniemaniu wynikającym z powiązań personalnych między wykonawcą i podwykonawcą.

Sąd I instancji nie przychylił się także do zarzutu pozwanego, że powódka nie wykonała prac budowlanych. Zaznaczył, że w dniu 8 sierpnia 2011 roku powódka podjęła prace szczegółowo wymienione w umowie o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką i wycenione w tej umowie na ogólną kwotę 1.952.700 złotych. Prace te miały być wykonane do dnia 30 kwietnia 2012 roku, tj. przez okres prawie 9 miesięcy, co daje średni przerób finansowy około 216.000 złotych miesięcznie. W rzeczywistości powódka wykonywała prace tylko do dnia 9 listopada 2011 roku, tj. przez okres 3 miesięcy i dokonała tzw. przerobu na 321.394 złotych. Na wykonane prace powódka uzyskała skwitowanie wykonawcy z wyszczególnieniem zakresu robót. Sąd Okręgowy zaznaczył przy tym, że powódka wykonała w całości roboty początkowe, tj. rozbiórki i roboty murowane, a w części inne roboty, tj. izolacje, konstrukcje, elewacje, zaś innych robót nawet nie rozpoczęła.

W ocenie Sądu Okręgowego nieistotny jest zarzut, że w dniu podpisania protokołu odbioru robót A. D. nie pełnił już funkcji kierownika budowy. A. D. podpisując protokół odbioru robót nie złożył oświadczenia woli w imieniu Spółki (...), ale złożył jedynie oświadczenie wiedzy o wykonanych robotach.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgromadzone w aktach materiały, takie jak dziennik budowy i np. pisma innych wykonawców (pismo z 17 października 2011 roku(...)) wskazują, że najważniejsze zaległości występowały w robotach wewnętrznych i w urzędzeniu terenu. Tymczasem powódka domagała się zapłaty za prace rozbiórkowe, murowane i częściowo za prace ociepleniowe i elewacyjne, tj. za roboty z początkowego etapu prac.

W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że powódce należy się wynagrodzenie za wykonane roboty budowlane, a pozwany z mocy art. 647¹ § 5 k.c. ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę tego wynagrodzenia.

Wyrokiem z dnia 3 października 2013 roku Sąd Apelacyjny w Białymstoku uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 14 marca 2013 roku i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Olsztynie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy nie badając należycie zarówno zasady odpowiedzialności pozwanego, jak też okoliczności decydujących o zakresie tej odpowiedzialności (zakresu i wartości robót wykonanych przez powódkę).

Sąd Apelacyjny uznał, że prawidłowe są ustalenia Sądu I instancji, iż umowę o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką podpisała w imieniu powódki M. S., która umocowanie do zawarcia

tej umowy uzyskała w dniu 24 sierpnia 2011 roku, jak i wnioski Sądu Okręgowego co do ważności tej umowy. Zaznaczył, że nieważność umowy zawartej przez rzekomego pełnomocnika następuje dopiero po definitywnej odmowie potwierdzenia, a także z bezskutecznym upływem terminu określonego przez drugą stronę tej umowy, zaś Spółka (...) nie wyznaczyła powódce terminu do potwierdzenia umowy z dnia 8 sierpnia 2011 roku, a ostatecznie powódka potwierdziła tę umowę, skoro do umowy tej dołączyła pełnomocnictwo udzielone M. S., a umowę i pełnomocnictwo Spółka (...) przedłożyła pozwanemu.

Sąd Apelacyjny nie podzielił też stanowiska pozwanego, że umowa o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką jest nieważna w części dotyczącej odpowiedzialności pozwanego za wynagrodzenie powódki, ponieważ nieważna jest umowa o roboty budowlane pomiędzy pozwanym a Spółką (...) z uwagi na niesprecyzowanie w niej zakresu robót wykonywanych osobiście przez Spółkę (...) i za pomocą podwykonawców. Sąd Apelacyjny przychylił się bowiem do stanowiska, że umowa o roboty budowlane pomiędzy inwestorem a wykonawcą, w której nie ustalono zakresu robót wykonywanych osobiście przez wykonawcę i za pomocą podwykonawców nie jest dotknięta sankcją nieważności.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie sposób jednak przychylić się do poglądu Sądu Okręgowego, że skoro pozwany otrzymał umowę o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką i nie zgłosił sprzeciwu lub zastrzeżeń do tej umowy, to wyraził zgodę na jej zawarcie w trybie art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. Zaznaczył, że art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. ma charakter wyjątkowy i wymaga ścisłej interpretacji. Aby zatem można było przypisać inwestorowi milczącą zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo konieczne jest łączne wypełnienie wszystkich przesłanek przewidzianych w tym przepisie, tzn. przedstawienie inwestorowi przez wykonawcę umowy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu wraz ze stosowną częścią dokumentacji, która dotyczy przedmiotu umowy. Treść przedłożonej umowy lub jej projektu powinna obejmować wszystkie postanowienia istotne przy określaniu zakresu odpowiedzialności solidarnej inwestora. Uzupełnieniem tej umowy jest odpowiednia część dokumentacji, obejmująca roboty będące przedmiotem przedstawianej umowy lub jej projektu. Tymczasem przedłożona pozwanemu umowa o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką jedynie w ogólny sposób określała zakres prac powierzonych powódce oraz jej wynagrodzenie. Umowa ta nie obejmowała postanowień istotnych przy określaniu odpowiedzialności solidarnej pozwanego za wynagrodzenie powódki. Do umowy tej nie dołączono dokumentacji, obejmującej roboty będące przedmiotem tej umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnione było jednak zbadanie, czy pozwany wyraził zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w sposób dorozumiany. Wskazał przy tym, że skoro pozwany kwestionował, iż wyraził zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w sposób dorozumiany, a na okoliczność braku tej zgody zgłosił wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków M. T. i I. S., to należy przeprowadzić ten dowód.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny wskazał, że protokół odbioru robót wykonanych z dnia 30 grudnia 2011 roku stanowi jedynie dowód tego, iż podpisujący go A. D. jako pracownik Spółki (...) i M. S. jako pełnomocnik powódki złożyli oświadczenia wiedzy o zakresie i wartości wykonanych robót, a skoro pozwany kwestionował zakres i wartość wykonanych przez powódkę robót budowlanych, zaś sama powódka już w pozwie domagała się dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność zakresu i wartości wykonanych przez nią prac budowlanych, to Sąd I instancji winien był dopuścić zawnioskowany przez powódkę dowód z opinii biegłego.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 4 marca 2014 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 18.852 złote tytułem zwrotu kosztów procesu przed Sądami obu instancji.

Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę ponownie przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione przy pierwszym rozpoznaniu sprawy. Nadto na podstawie zeznań świadków M. T. i I. S. Sąd I instancji ustalił, że z ramienia pozwanego nadzór nad inwestycją sprawowała M. T. będąca dyrektorem d/s administracyjno-technicznych. W robotach od początku były opóźnienia. Na budowie było kilku podwykonawców, z którymi generalny wykonawca nie rozliczał się.

Przedstawicielka pozwanego nie wyrażała zgody na wykonywanie robót przez firmę powódki, a samej powódki, ani jej pracowników nigdy na budowie nie widziała, choć na budowie bywała kilka razy w tygodniu. Także koordynator robót nie spotkał na budowie pracowników powódki. Pracownicy na budowie byli od początku ci sami i byli to pracownicy Spółki (...). Koordynator robót dowiedział się o firmie powódki dopiero podczas inwentaryzacji robót w związku z zaprzestaniem wykonywania prac przez generalnego wykonawcę, tj. w dniu 9 listopada 2011 roku. W dniu 25 listopada 2011 roku na teren budowy przyjechał transport po materiały budowlane (między innymi) należące rzekomo do powódki, ale pozwany nie wydał materiałów i wezwał Policję.

Sąd Okręgowy uznał, że powódka nie udowodniła by pozwany w jakikolwiek sposób czynny (w tym wyraźny pisemny lub ustny bądź dorozumiany) przewidziany w art. 647¹ § 2 zdanie pierwsze k.c. lub bierny przewidziany w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. wyraził zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że pisma z dnia 13 września 2011 rok nie można traktować jako rezultat milczącej zgody pozwanego na zawarcie umowy o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką. Z treści tego pisma wynika, że pozwany wystosował go do wykonawcy, ponieważ nie miał pełnej wiedzy o podwykonawcach i stanie rozliczeń z nimi. Świadek M. T. wyjaśniła zaś, że w piśmie tym była mowa o powódce tylko dlatego, że pozwany otrzymał od wykonawcy jego umowę z powódką. Pozwany mając świadomość grożącej mu odpowiedzialności gwarancyjnej chciał mieć wiedzę o relacjach pomiędzy wykonawcą a jego podwykonawcami, zarówno tymi, na których się zgodził (np. E.), jak i pozostałymi. W ocenie Sądu pisma z dnia 13 września 2011 roku nie można interpretować w oderwaniu od stanu faktycznego, jaki zaistniał na budowie (opóźnienia, brak frontu robót), który ostatecznie skutkowało wypowiedzeniem przez pozwanego w dniu 9 listopada 2011 roku umowy o roboty budowlane pomiędzy pozwanym a Spółką (...).

Zdaniem Sądu I instancji milczącej lub dorozumianej zgody pozwanego na zawarcie umowy o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką nie można również wywieść z innych zachowań pozwanego. Zeznający w sprawie świadkowie zeznali bowiem, że powódki ani pracowników powódki nigdy nie widzieli na budowie i byli przekonani, iż roboty wykonują pracownicy wykonawcy, gdyż przez cały czas były to te same osoby, a w reakcji na próbę odebrania przez powódkę materiałów budowlanych pozwany wezwał Policję uważając, że materiały budowlane nie należą do powódki.

Wobec braku przesłanek odpowiedzialności pozwanego z art. 647¹ § 5 k.c. Sąd I instancji nie znalazł podstaw do dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność wysokości wynagrodzenia przysługującego powódce.

O kosztach procesu za obie instancje Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Powyższy wyrok w całości zaskarżyła apelacją powódka, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 647¹ § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że w ustalonych przez Sąd okolicznościach sprawy nie doszło do powstania solidarnej odpowiedzialności pozwanego za roboty budowlane wykonane przez powódkę,

2. naruszenie prawa procesowego tj.:

- art. 217 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. poprzez niedopuszczenie zgłoszonych w pozwie dowodów mających dla sprawy istotne znaczenie, w tym dowodu z zeznań świadka A. D.,

- art. 245 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że z pism stron zebranych w niniejszej sprawie, w tym między innymi pisma z dnia 13 września 2011 roku, wbrew ich treści, nie wynika, że pozwany wyraził jakąkolwiek zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo z dnia 8 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką,

- art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dowolną ich ocenę w zakresie poczynionych ustaleń co do: faktu wyrażenia zgody przez inwestora w jakikolwiek sposób (wyraźny pisemny, ustny lub dorozumiany) na zawarcie umowy z podwykonawcą w osobie powódki; braku faktycznego wykonywania robót przez powódkę,

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i niewskazanie przyczyn, dla których Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom świadka M. S..

Domagała się zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia powództwa, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz zasądzenia od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu I instancji, jako znajdujące oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, z tym zastrzeżeniem, że umowa o podwykonawstwo pomiędzy Spółką (...) a powódką została zawarta w dniu 10 sierpnia 2011 roku, a nie w dniu 8 sierpnia 2011 roku (k. 7). Ustalenia te dawały dostateczną podstawę do stwierdzenia braku solidarnej odpowiedzialności pozwanego jako inwestora wobec powódki jako podwykonawcy robót budowlanych wykonywanych przez Spółkę (...) przy modernizacji budynków (...) w C. za zapłatę wynagrodzenia za wykonane przez nią roboty.

W pierwszym rzędzie trzeba wskazać, że zgodnie z art. 386 § 6 k.p.c. tak Sąd Okręgowy, któremu sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, jak i Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy był związany wyrażoną w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 3 października 2013 roku oceną, iż umowa o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką, podpisana w imieniu powódki przez M. S., która umocowanie do zawarcia tej umowy uzyskała w dniu 24 sierpnia 2011 roku, jest ważna, skoro Spółka (...) nie wyznaczyła powódce terminu do potwierdzenia tej umowy, a ostatecznie powódka potwierdziła tę umowę, bowiem dołączyła do niej pełnomocnictwo udzielone M. S., a Spółka (...) przedłożyła pozwanemu tę umowę z pełnomocnictwem. Sąd Okręgowy, któremu sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, jak i Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy był też związany wyrażoną w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 3 października 2013 roku oceną, że umowa o roboty budowlane pomiędzy pozwanym a Spółką (...), w której nie sprecyzowano zakresu robót wykonywanych osobiście przez Spółkę (...) i za pomocą podwykonawców nie jest dotknięta sankcją nieważności, a tym samym, że ważna jest umowa o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w części dotyczącej odpowiedzialności pozwanego za wynagrodzenie powódki.

Z kolei wskazywana przez pozwanego pozornosc umowy o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką nie została dostatecznie wykazana. Okoliczność, że przedstawiciele inwestora nie widzieli na budowie pracowników powódki nie wystarczy do stwierdzenia pozornosci powyższej umowy.

Przewidziana w art. 647¹ § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę uwarunkowana jest jednak wyrażeniem przez inwestora zgody na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą w sposób przewidziany w art. 647¹ § 2 k.c., a więc w sposób czynny, w tym wyraźny (ustny lub pisemny), bądź dorozumiany, albo w sposób bierny (milczący).

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 października 2013 roku wskazał, że nie ma podstaw do przyjęcia, iż pozwany wyraził zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w sposób bierny (milczący), bowiem przedłożona pozwanemu umowa o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką jedynie w ogólny sposób określa zakres prac powierzonych powódce oraz jej wynagrodzenie, nie obejmuje postanowień istotnych przy określaniu odpowiedzialności solidarnej pozwanego za wynagrodzenie powódki, do umowy tej nie dołączono dokumentacji, obejmującej roboty będące przedmiotem tej

umowy. Ocena ta, wobec braku jakichkolwiek innych dowodów potwierdzających wyrażenie przez pozwanego zgody na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w sposób bierny (milczący), była wiążąca dla Sądu Okręgowego, któremu sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, jak i dla Sądu Apelacyjnego przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje też jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że pozwany w sposób wyraźny wyraził zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką.

Sąd I instancji trafnie uznał też, że pozwany nie wyraził zgody na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką w sposób dorozumiany.

Sąd Okręgowy dokonując pod tym kątem oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten stanowi, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego uznania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - ważąc ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Dopuszczenie się przez sąd obraży art. 233 § 1 k.p.c. może więc polegać albo na przekroczeniu granic swobody oceny wyznaczonej logiką, doświadczeniem, zasadami nauki albo też na niedokonaniu przez sąd wszechstronnego rozważenia sprawy. Tymczasem Sąd Okręgowy dokonał wszechstronnej, logicznej i zgodnej z doświadczeniem życiowym oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w przedmiocie braku wyrażenia przez pozwanego dorozumianej zgody na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką.

Przede wszystkim trzeba zgodzić się z Sądem I instancji, że o dorozumianej zgodzie pozwanego na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką nie można wnioskować na podstawie samego pisma pozwanego do Spółki (...) z dnia 13 września 2011 roku. W piśmie tym pozwany wskazał, że Spółka (...) nie odpowiedziała na jego wcześniejsze pisma dotyczące podwykonawców robót przy modernizacji budynków (...) w C., a jednocześnie wpływają do niego zgłoszenia o braku frontu robót i dlatego żąda on informacji o podwykonawcach i stanie rozliczeń z nimi, w tym z T. L.. Z pisma tego, jak wskazał Sąd Okręgowy, wynika, że pozwany nie miał pełnej wiedzy o podwykonawcach Spółki (...), powierzonych im pracach i należnym im wynagrodzeniu. Dorozumiana zgoda inwestora na zawarcie umowy o podwykonawstwo jest zaś skuteczna tylko wówczas, gdy inwestor znał elementy konkretyzujące umowę o podwykonawstwo i decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie podwykonawcy, a więc przede wszystkim zakres prac powierzonych zindywidualizowanemu podmiotowo podwykonawcy oraz jego wynagrodzenie, w szczególności sposób jego ustalenia, czy też jego dochodzenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2008 roku, I CSK 123/08, LEX nr 491463; z dnia 2 lipca 2009 roku, V CSK 24/09, LEX nr 527185; z dnia 6 października 2010 roku, II CSK 210/10, OSNC 2011/5/59; z dnia 4 lutego 2011 roku, III CSK 152/10, LEX nr 1102865).

Dlatego też nie był trafny zarzut apelacji, błędnie zresztą sformułowany jako naruszenie art. 245 k.p.c., że Sąd Okręgowy wadliwie uznał, iż pismo pozwanego do Spółki (...) z dnia 13 września 2011 roku nie świadczy o zgodzie pozwanego na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką.

O dorozumianej zgodzie pozwanego na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką nie można też wnioskować na podstawie tego, że Spółka (...) przedłożyła pozwanemu tę umowę, w której wskazano zakres prac powierzonych powódce przez Spółkę (...) przy modernizacji budynków (...) w C. oraz należne powódce wynagrodzenie. Wiedza pozwanego o zawarciu przez Spółkę (...) i powódkę umowy o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku i jej elementach decydujących o zakresie solidarnej odpowiedzialności pozwanego za wynagrodzenie powódki nie jest równoznaczna z zaakceptowaniem przez pozwanego powódki jako podwykonawcy robót budowlanych. Pozwany mógł zaś wyrazić dorozumianą zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką jeżeli akceptował powódkę jako podwykonawcę.

Na brak zaakceptowania przez pozwanego powódki jako podwykonawcy robót przy modernizacji budynków (...) w C. jednoznacznie wskazują zeznania świadka M. T., która w imieniu pozwanego sprawowała nadzór nad inwestycją. Świadek ta wskazała bowiem wyraźnie, że pozwany nie zgadzał się na wykonywanie robót przez powódkę, nie zgadzał się na powódkę jako podwykonawcę. Wobec tych zeznań trzeba uznać, że pozwany nie akceptował powódki jako podwykonawcy. Oceny tej nie zmieniają także zeznania świadka M. S., bowiem z zeznań tych wynika jedynie, że pozwany wiedział, iż powódka jest podwykonawcą Spółki (...).

W świetle zeznań świadka M. T. i świadka I. S. - koordynatora prac przy modernizacji budynków(...) w C., które, wbrew stanowisku skarżącej, nie są sprzeczne, nie sposób stwierdzić, że pozwany wyraził dorozumianą zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką poprzez tolerowanie obecności pracowników powódki na placu budowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011 roku, III CSK 152/10, LEX nr 1102865, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 sierpnia 2012 roku, I ACa 134/12, LEX nr 1246914, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 26 kwietnia 2013 roku, I ACa 109/13, LEX nr 1314664). Z zeznań tych świadków wynika, że byli oni na placu budowy kilka razy w tygodniu, ale nigdy nie widzieli pracowników, którzy mieli ubrania z logo firmy powódki. Świadczy ci wskazali, że nie mieli świadomości, iż roboty wykonują pracownicy powódki, nie wiedzieli, że na placu budowy są rzeczy powódki, a kiedy próbowano zabrać te rzeczy z placu budowy wezwali Policję. Pozwany nie mając świadomości, że roboty wykonują pracownicy powódki nie mógł tolerować ich obecności na placu budowy i przez to wyrazić dorozumianej zgody na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką. Sam fakt wykonywania robót przez pracowników powódki nie stanowi podstawy do uznania, że pozwany wyraził dorozumianą zgodę na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką.

Wobec braku zgody pozwanego na umowę o podwykonawstwo z dnia 10 sierpnia 2011 roku pomiędzy Spółką (...) a powódką warunkującej wynikającą z art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c. solidarną odpowiedzialność pozwanego wobec powódki za zapłatę wynagrodzenia za wykonane przez nią roboty budowlane, zbędne były ustalenia co do wykonania przez powódkę robót budowlanych przy modernizacji budynków (...) w C. i ich zakresu.

Tak więc zarzut apelacji, że Sąd I instancji ustalił, że powódka nie wykonała robót budowlanych przy modernizacji budynków (...)w C. musiał upaść. Zresztą Sąd Okręgowy nie poczynił takiego ustalenia, a jedynie wskazał, że świadkowie M. T. i I. S. nie widzieli, by pracownicy powódki wykonywali roboty budowlane przy modernizacji budynków (...)w C..

Tym samym musiał upaść zarzut naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. przez pominięcie dowodu z zeznań świadka A. D., który miał być przeprowadzony na okoliczność wykonania przez powódkę robót budowlanych.

Nie było także podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Zarzut obrazy tego przepisu może być usprawiedliwiony tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej. Tymczasem uzasadnienie zaskarżonego wyroku umożliwia dokonanie oceny toku rozumowania Sądu I instancji, który doprowadził do wydania orzeczenia.

Dlatego apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu za drugą instancję orzeczono mając na uwadze wynik postępowania odwoławczego oraz treść art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 109 k.p.c. Na skutek oddalenia apelacji powódka przegrała sprawę w postępowaniu odwoławczym i dlatego powinna zwrócić pozwanemu koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym, ustalone na podstawie § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 461).