

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 26 września 2012 roku powód A. N. wniósł o zasądzenie od pozwanych Z. B. i Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w Ł. solidarnie kwoty 183.829,99 złotych z ustawowymi odsetkami od kwoty 51.877,59 złotych od dnia 30 marca 2009 roku do dnia zapłaty i od kwoty 131.952,40 złotych od dnia 30 lipca 2009 roku do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, iż powód i pozwany Z. B. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarli umowę o podwykonawstwo robót budowlanych wykonywanych w budynku wielorodzinnym przy ul. Florecistów 22 w Ł..

Na podstawie umowy zawartej z pozwanym Z. B. powód wykonywał w tym budynku roboty polegające na wykonaniu instalacji centralnego ogrzewania, poziomów i pionów wewnętrznej instalacji gazowej oraz instalacji wodno – kanalizacyjnej wraz z projektem budowlano – wykonawczym.

Generalnym wykonawcą budynku było Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z o.o.

Spółdzielnia (...) była inwestorem tego zadania.

Powód wykonał wszystkie zleczone mu prace, za które miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości 260 000 złotych netto.

Dokonano odbioru technicznego prac budowlanych wykonanych przez powoda.

Powód nie otrzymał w całości należnego mu wynagrodzenia za wykonane roboty.

Niezapłacona część wynagrodzenia stanowi kwotę dochodzoną pozwem.

( pozew k. k. 2 – 5)

W dniu 10 maja 2013 roku Sąd Okręgowy w Łodzi wydał w sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym.

( nakaz k. 62)

Nakaz ten uprawomocnił się, co do pozwanego Z. B..

Pozwana Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) wniosła sprzeciw od nakazu zapłaty.

Pozwana spółdzielnia wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów zastępstwa procesowego.

Ponadto pozwany wniósł o zawiadomienie o toczącym się procesie Towarzystwa (...) S. A. (...) z siedzibą w Ł. na podstawie art. 84 kpc.

W uzasadnieniu stanowiska zawartego w sprzeciwie pozwana Spółdzielnia podniosła m. in, iż nie wyrażała zgody ani w sposób wyraźny, ani też dorozumiany na zawarcie przez powoda umowy z Z. B., który był podwykonawcą generalnego wykonawcy spółki (...).

Okoliczność ta uzasadnia, w ocenie pozwanej, spółdzielni brak podstaw do solidtarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy.

Ponadto pozwana podniosła zarzut przedawnienia wszystkich roszczeń powoda wskazując, iż trzyletni termin przedawnienia, z uwagi na datę wymagalności poszczególnych faktur wystawionych przez powoda, upłynął odpowiednio w dniu 30 marca 2012 roku ( faktura (...)) i 30 lipca 2012 roku (pozostałe faktury)

Ponadto pozwany podniósł, iż cała inwestycja została zakończona i rozliczona z generalnym wykonawcą spółką (...).

Pozwana spółdzielnia zapłaciła na rzecz generalnego wykonawcy całość umówionego wynagrodzenia, w tym za roboty wykonane przez powoda.

( sprzeciw k. 70 – 75)

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

W dniu 1 lipca 2008 roku pomiędzy firmą (...)H. U. Z. B. i powodem prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą P.P.H.U. (...) z siedzibą w Ł. zawarta została umowa o wykonanie robót budowlanych w ramach podwykonawstwa.

Na podstawie tej umowy powód przyjął do wykonania roboty w zakresie instalacji centralnego ogrzewania, poziomów i pionów wewnętrznej instalacji gazowej i instalacji wod – kan i c.o. w budynku wielorodzinnym w Ł. przy ul. (...), zgodnie z projektem budowlanym wykonawczym, ofertą stanowiącymi załącznik do umowy.

Termin rozpoczęcia robót ustalono na 1 lipca 2008 roku, zakończenia na 1 marca 2009 roku.

Strony ustaliły wynagrodzenie podwykonawcy za powierzone roboty na kwotę 260 000 złotych netto.

Wynagrodzenie to, zgodnie z umową, zawiera wszystkie koszty robocizny, sprzętu, narzędzi i powiększone będzie o należny podatek VAT.

( umowa k. 12 – 13)

Spółdzielnia (...) miała zawarta umowę o zastępstwo inwestycyjne obejmujące m. in. budynek przy ul (...) w Ł. ze spółką (...).

Umowa ta obejmowała kontrolę terminowości i jakości wykonywanych robót budowlanych, zgodność wykonywania zadania z harmonogramem od strony realizacyjnej, organizacyjnej i finansowej.

Firma (...) konsultowała również umowę zawieraną przez spółdzielnię jako inwestora z generalnym wykonawcą – spółką (...).

I. dokonywał również w imieniu inwestora czynności formalnoprawnych związanych z realizacją budowy – zgłoszenia administracyjne, prowadzenie dziennika budowy.

Umowa o zastępstwo inwestycyjne zawarta z I. obejmowała wyłącznie kwestie techniczne i organizacyjne związane z budową.

Inwestor zastępczy nie był upoważniony np. do wprowadzania jakichkolwiek zmian w umowie z generalnym wykonawcą.

Na budowie, co tydzień odbywały się narady koordynacyjne, z udziałem przedstawicieli spółdzielni, inwestora zastępczego i generalnego wykonawcy.

(zeznania świadka J. D. – protokół rozprawy z dnia 29 października 2013 roku k. 497, nagranie 00;14;46 – 00; 50;00. Zeznania św. Z. G. (1) protokół rozprawy z dnia 29 października 2013 roku k. 49 498, nagranie 00;50;42 – 01;04;09, umowa k. 91 - 94)

Sporadycznie raz lub dwa razy w naradach brali również udział przedstawiciele firm podwykonawczych. Około dwóch razy w naradach z inwestorem brał udział powód lub jego ojciec E. N..

(Zeznania św. Z. G. (1) protokół rozprawy z dnia 29 października 2013 roku k. 49 498, nagranie 00;50;42 – 01;04;09)

W trakcie tych narad omawiano wszystkie sprawy związane z przebiegiem budowy.

Inwestor zastępczy, którego na budowie reprezentował J. D. - prezes spółki I. miał świadomość, iż generalny wykonawca – spółka (...) zatrudnia na budowie podwykonawców.

Nie były mu natomiast znane konkretne firmy podwykonawcze.

Wykonawca nie informował inwestora zastępczego o tym, jakie firmy występują na budowie w charakterze podwykonawców i jaki jest zakres realizowanych przez nie robót.

Sprawy te nie były nigdy przedmiotem rozmów pomiędzy generalnym wykonawcą a inspektorami nadzoru z ramienia inwestora zastępczego.

Nigdy w trakcie trwania inwestycji inwestorowi zastępczemu nie przekazano żadnej umowy zawartej z podwykonawcą.

Do przedstawiciela inwestora zastępczego nie zgłaszał się również żaden podwykonawca.

Do przedstawiciela inwestora zastępczego nie zgłaszał się nigdy przedstawiciel firmy (...) ani powód osobiście.

(zeznania świadka J. D. – protokół rozprawy z dnia 29 października 2013 roku k. 497, nagranie 00;14;46 – 00; 50;00)

Inspektorem nadzoru robót instalacyjno sanitarnych na budowie budynku przy ul (...) był Z. G. (1).

Do jego zadań należała kontrola robót budowlanych pod względem technicznym, odbiory robót.

W sposób oficjalny nigdy nie był on informowany o fakcie realizacji robót przez podwykonawców firmy (...). Nigdy nie przedstawiono mu żadnych umów zawartych z podwykonawcami.

Nigdy nie był też informowany o zakresie robót wykonywanych przez podwykonawców, choć miał świadomość, że na budowie podwykonawcy pracują, o czym wnioskował chociażby z faktu pojawiania się nowej, innej grupy pracowników.

Świadek nigdy nie otrzymał od inwestora upoważnienia do składania w jego imieniu jakichkolwiek oświadczeń woli.

Z. G. (1) posiadał informację, iż roboty w zakresie instalacji sanitarnej, c.o., gazowej wykonuje firma powoda A. N..

W trakcie wykonywania czynności inspektora nadzoru miał kontakt zarówno z powodem jak i z ojcem powoda, który pełnił na tej budowie funkcję kierownika robót.

Kierownik robót z firmy powoda brał udział w czynnościach odbioru robót zanikających.

W protokołach rzeczowo – finansowych stanowiących podstawę rozliczeń inwestora za wykonane roboty budowlane wszystkie prace były wskazywane, jako wykonane przez generalnego wykonawcę – firmę (...). Nie było w nich wyszczególnionych robót wykonywanych przez podwykonawców.

Protokoły te stanowiły podstawę do fakturowania robót i były przekazywane inwestorowi, jako załącznik do faktur wystawionych przez firmę (...).

Protokoły odbioru technicznego sporządzane z udziałem wykonawców załączone do akt sprawy na k. 32 – 39 nie stanowiły podstawy rozliczeń finansowych z tytułu wykonywanych robót budowlanych.

Były one przekazane inwestorowi, jako część dokumentacji powykonawczej budowy na etapie zakończenia budowy.

Świadek nigdy nie informował Zarządu pozwanej spółdzielni o wykonywaniu robót na budowie przez firmę powoda A. N..

( zeznania św. Z. G. (1) protokół rozprawy z dnia 29 października 2013 roku k. 49 498, nagranie 00;50;42 – 01;04;09)

Na zlecenie powoda Zakład (...) w Ł. wykonał badania mikrobiologiczne wody w budynku przy ul (...)

( zlecenie, wyniki badań faktury k. 519 – 525)

Również na zlecenie powoda wykonano pomiary natężenia przepływu hydrantów wewnętrznych w budynku przy ul (...).

( protokół k. 527)

Kierownikiem robót z ramienia powoda na przedmiotowej inwestycji był ojciec powoda E. N.. On kierował robotami i pozostawał w bieżącym kontakcie z przedstawicielem inwestora zastępczego Z. G. (1).

Członek zarządu spółdzielni (...) pojawiał się na placu budowy w celu ustalenia zmian w zakresie przebiegu instalacji w poszczególnych mieszkaniach zgodnie z życzeniami lokatorów.

Zmiany te ustalane były pomiędzy W. L. a Z. G. (1), który następnie zlecał wykonanie przeróbek E. N..

E. N. dokonywał wpisów w dzienniku budowy dotyczących wykonywanych przez firmę powoda robót. E. N. wiosną 2009 roku rozmawiał również z prezesem powodowej spółdzielni na temat przeróbek instalacji w mieszkaniach na życzenie lokatorów.

W rozmowach z przedstawicielami spółdzielni (...) nigdy nie poruszał kwestii rozliczeń finansowych za wykonane przez firmę powoda roboty.

E. N. wpisywał w dzienniku budowy m. in. zakończenie części robót i gotowość do ich odbioru.

Nie wnikał również nigdy w kwestię, czy firma (...) zgłosiła inwestorowi swoich podwykonawców.

Pracownicy firmy (...) w trakcie pracy nosili ubrania robocze z oznaczeniem firmy (...). Na budowie pracowało od 6 do 8 pracowników.

( zeznania świadka E. N. protokół rozprawy z dnia 6 maja 2014 roku k. 581 nagranie 00; 07; 56 – 00 23; 16 kopia dziennika budowy k. 602 – 603)

Firma (...) miała z Firmą (...) pisemną umowę na wykonanie robót instalacyjnych w jednej klatce budynku przy ul. (...).

Z. B. nie zaczął w ogóle wykonywania prac, lecz od razu podzlecił je firmie powoda.

Firma (...) była poinformowana przez Z. B. o zleceniu robót podwykonawcy – powodowi.

Na protokołach odbioru robót wykonywanych przez powoda podpisywał się, jako podwykonawca Z. B.. Protokoły te podpisywali również przedstawiciele generalnego wykonawcy i E. N..

Z. B. informował również ustnie Z. G. (1) o fakcie wykonywania robót budowlanych przez firmę powoda.

Z. B. pokazał również Z. G. (1) umowę z powodem.

Kilka razy Z. B. brał udział wspólnie z powodem w naradach koordynacyjnych z przedstawicielami pozwanej spółdzielni.

Jedno z tych spotkań dotyczyło zmian w projekcie odwodnienia dachu.

W końcowym etapie budowy świadek wspólnie z powodem i W. L. ustalali na budowie szczegóły dotyczące przeróbek technicznych instalacji w mieszkaniach.

( zeznania świadka Z. B. protokół rozprawy z dnia 6 maja 2014 roku k. 582, nagranie 00;40;17 – 00; 51; 14)

Wszystkie faktury za wykonane roboty we wszystkich branżach wystawiała firma (...) i płatności były dokonywane na rzecz firmy (...).

Spółka (...) nigdy nie przedstawiła spółdzielni umowy z żadnym podwykonawcą.

Spółka (...) za wykonane roboty otrzymała całe umówione wynagrodzenie.

Projekty zmian lokatorskich ( przeróbek w mieszkaniach) wykonywała firma (...) i przekazywała go wykonawcy – firmie (...).

( zeznania świadka S. S. protokół rozprawy z dnia 23 października 2014 roku k. 818, nagranie 00;09;02 – 00;22;38)

Powód za wykonane prace nie otrzymał wynagrodzenia w wysokości 193 000 złotych.

( okoliczność niesporna)

A. N. nie przedstawił się osobiście W. L., choć rozmawiał z nim na budowie w sprawie zmian w wykonywanych instalacjach.

Pozyskane przez siebie wyniki badań wody i badań przeprowadzanych przez Straż Pożarną składane były przez powoda w spółdzielni na drukach firmowych swojej firmy.

Powód uczestniczył w naradach koordynacyjnych w spółdzielni 2 razy przez krótki czas.

O fakcie działania firmy powoda, jako podwykonawcy był poinformowany Z. G. (1).

Szczegóły dotyczące zmian lokatorskich przekazywał powodowi inspektor nadzoru Z. G. (1).

( zeznania powoda protokół rozprawy z dnia 23 października 2014 roku k. 818, nagranie 00;26;11 – 00 57;01)

W dniu 5 stycznia 2011 roku A. N. złożył w Sądzie Rejonowym dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi wniosek o zawiązanie do próby ugodowej przeciwko Z. B. i Spółdzielni Mieszkaniowej (...) dotyczący zapłaty przez pozwanych na jego rzecz kwoty 212.348,99 złotych z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez powoda w budynku przy ul (...) w L.

( wniosek k. 2 – 4 akt XIII GCO 35\11)

Posiedzenia sądu w sprawie przedmiotowego wniosku odbyły się w dniach 22 lutego 2011 roku i 29 marca 2011 roku. Pozwana w niniejszej sprawie Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) otrzymała odpis wniosku złożonego przez powoda wraz z zawiadomieniem o terminie posiedzenia.

( dowód doręczenia k. 55 akt XIII GCo 35\11, protokoły posiedzeń k. 53 i 57 akt XIII GCo 35\11)

Do zawarcia ugody nie doszło.

(protokoły posiedzeń k. 53 i 57 akt XIII GCo 35\11)

Powyższy stan faktyczny sąd ustalił na podstawie złożonych do akt sprawy przez strony dokumentów prywatnych i urzędowych, zeznań powołanych świadków i zeznań stron.

Treść, wiarygodność ani moc dowodowa załączonych do akt dokumentów nie budzi w ocenie sądu wątpliwości, nie była także kwestionowana przez żadną ze stron procesu.

Również w zeznaniach przesłuchanych przez sąd świadków nie występują istotne rozbieżności, które mogłyby wpływać na ocenę ich wiarygodności.

Praktycznie wszyscy przesłuchani przez sąd świadkowie podają zbliżony przebieg zdarzeń związanych z realizacją przedmiotowej inwestycji.

Znajduje on również potwierdzenie w treści pozostałych dowodów w tym dowodów z dokumentów – dziennika budowy, protokołów badań i sprawdzeń, protokołów odbioru.

Sąd odmówił wiary jedynie zeznaniom przesłuchanego w charakterze strony pozwanej W. L. w tym fragmencie jego zeznań, w którym zaprzeczał on jakoby przebywał na placu budowy w celu dokonywania uzgodnień z inspektorem nadzoru i przedstawicielami wykonawcy dot. tzw. zmian lokatorskich tj. zmian dotyczących rozmieszczenia instalacji gazowej i wodno kanalizacyjnej w poszczególnych lokalach.

Twierdzenia W. L. w tym zakresie pozostają w sprzeczności z treścią zeznań praktycznie wszystkich pozostałych świadków, którzy potwierdzili, iż przedstawiciele spółdzielni w tym Prezes Spółdzielni jak również W. L. bywali na placu budowy w celu obserwacji postępu robot i w celu uzgodnienia tzw. zmian lokatorskich.

Wydaje się poza tym nielogiczne i sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego twierdzenie, iż członek zarządu spółdzielni będącej investorem nie pojawił się na placu budowy istotnej z punktu widzenia bytu spółdzielni inwestycji przez cały czas jej trwania i ograniczył swoje zainteresowanie jej przebiegiem wyłącznie do uczestniczenia w cotygodniowych naradach koordynacyjnych w siedzibie spółdzielni.

Jednakże okoliczność, iż zeznania W. L. w tym zakresie nie zostały uznane z podanych wyżej względów za wiarygodne pozostaje jednak bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszego postępowania.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo nie jest zasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Powód dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie wobec pozwanej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) opiera m.in. na art. 647<sup>1</sup> § 5 KC, ustanawiającego solidarną odpowiedzialność inwestora i generalnego wykonawcy za zobowiązania tego ostatniego wobec podwykonawcy z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane.

Nie ulega w sprawie wątpliwości i nie było okolicznością przez strony kwestionowaną, iż pozwanego z generalnym wykonawcą (...) spółką z o.o. łączyła umowa o roboty budowlane.

Przedmiotem tej umowy była bowiem kompleksowa realizacja budynku wielomieszkaniowego położonego w Ł. przy ul. (...) z zachowaniem wszelkich wymogów m. in prawa budowlanego.

Za uznaniem jej za umowę o roboty budowlane przemawiają m.in.: rozmiar umowy, i to, że jej przedmiot w sposób oczywisty podlegał przepisom Prawa budowlanego, wreszcie zaś wykonanie tej umowy podlegało zinstytucjonalizowanemu nadzorowi pozwanej – ustanowiła ona inwestora zastępczego w postaci spółki (...).

Podobne okoliczności nakazują uznać umowę zawartą przez powoda z Z. B. jako umowę o roboty budowlane.

Przy czym w zakresie tej umowy nie ma jakiegokolwiek znaczenia dla sprawy, czy zostanie ona zakwalifikowana jako umowa o dzieło, czy umowa o podwykonawstwo robót budowlanych. Pamiętać bowiem należy, że wynikającą z art. 647<sup>1</sup> § 5 KC ochroną są objęci zarówno podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o roboty budowlane, jak i podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o dzieło (vide uzasadnienie wyroku SN z 17 października 2008 r. I CSK 106/08, OSNC-ZD nr 3 z 2009 r., poz. 64). Decydujące w tym zakresie jest jedynie, że umowa ta została zawarta w formie pisemnej, a więc spełniony jest wymóg z art. 647<sup>1</sup> § 4KC.

Decydujące w sprawie jest, więc ustalenie, czy pozwana, jako inwestor wyraziła zgodę na zawarcie przez spółkę (...), jako generalnego wykonawcę umowy o podwykonawstwo z Z. B. a następnie na zawarcie przez tego ostatniego umowy o podwykonawstwo z powodem. (art. 647<sup>1</sup> § 2 zd. I KC).

Zarówno orzecznictwo jak i doktryna wskazują, że owa „zgoda” może być wyrażona wyraźnie jak i w sposób dorozumiany (tylko przykładowo: teza z uzasadnienia wyroku SN z 23 kwietnia 2008 r. III CSK 287/07; teza 11 do art. 647<sup>1</sup> [w:] K. Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, 2013, wyd. 6; oba Legalis). Wynika to z treści art. 647<sup>1</sup> § 2 KC, zgodnie z którym do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora (zd. I); 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 (zd. II).

Przede wszystkim należy wskazać, że z okoliczności faktycznych sprawy ustalonych przez sąd w toku postępowania wynika, iż pozwana spółdzielnia takiej zgody nie wyraziła w sposób wyraźny. Jest to szczególnie istotne, albowiem należy zgodzić się z poglądem wyrażonym w orzecznictwie, zgodnie z którym jeżeli inwestor zgodę w sposób czynny wyraża, to wie co robi i nie jest już potrzebny żaden mechanizm obronny i z tego względu wymogu dostarczenia dokumentacji nie stosuje się w wypadku, gdy inwestor wyraża w sposób czynny zgodę na udział podwykonawcy w realizacji inwestycji (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 4 lutego 2011 r. III CSK 152/10, Lex 1102865).

Po pierwsze sam powód przyznał, że nie posiada pisemnej akceptacji inwestora dla zawarcia umowy o podwykonawstwo.

Nigdy nie zgłaszał się w tej sprawie do Zarządu spółdzielni i nigdy ani przed zawarciem umowy z Z. B. ani też w trakcie realizacji robót o taką zgodę nie występował.

W ocenie sądu nie spełnia wymogu wyrażenia takiej zgody okoliczność, iż o fakcie działania powoda, jako dalszego podwykonawcy na budowie poinformowany był inspektor nadzoru z ramienia firmy (...).

Jak wynika z zeznań świadka Z. G. (1) nawet, jeśli istotnie otrzymał on umowę zawartą z powodem nigdy jej nie przekazał żadnemu organowi posiadającemu uprawnienie do składania w imieniu pozwanej spółdzielni oświadczeń woli.

Jest okolicznością jednoznaczną, iż w przypadku spółdzielni organem tym jest jej zarząd.

Z treści zeznań zarówno Z. G. (1) jak i J. D. oraz z treści umowy o zastępstwo inwestycyjne wynika natomiast jednoznacznie, iż spółka (...) o ile była upoważniona do składania w imieniu inwestora tj. pozwanej spółdzielni oświadczeń woli ze skutkiem wiążącym dla inwestora, to upoważnienie to obejmowało jedynie czynności i zadania enumeratywnie wyszczególnione w treści tej umowy tj. w jej par. 4.

Umowa ta określa zakres czynności zleconych przez inwestora spółce (...). Z zakresu tej umowy wynika ewentualny zakres upoważnienia do działania w imieniu spółdzielni.

Wskazany zakres czynności, do których inwestor zastępczy został przez pozwaną upoważniony w żadnym razie nie obejmuje składania oświadczeń woli ani też dokonywania żadnych innych czynności prawnych, które miałyby na celu chociażby zmianę umowy zawartej z inwestorem.

Nie obejmuje on tym bardziej upoważnienia do wyrażania w imieniu pozwanej spółdzielni zgody na zawieranie przez generalnego wykonawcę umów z podwykonawcami ani tym bardziej zgody na zawarcie umowy z tzw. dalszym podwykonawcą, jakim w realiach sprawy był powód.

Z tego względu okoliczność posiadania przez pracowników I., czy też osoby działające na zlecenie tejże spółki, jaką był inspektor nadzoru Z. G. (1) wiedzy o fakcie zawarcia umowy z powodem a nawet znajomości treści tejże umowy i jej milcząca akceptacja z jego strony nie mogą wywierać skutków prawnych w sferze praw i obowiązków pozwanej spółdzielni.

I to skutków tak dotkliwych jak solidarna odpowiedzialność inwestora za zobowiązania finansowe wobec podwykonawców.

Z dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych wynika bowiem, iż jedynym organem uprawnionym do wyrażenia takiej zgody, czy to w sposób wyraźny, czy też jedynie dorozumiany był Zarząd pozwanej spółdzielni.

Przyjęcie, iż pozwana wyraziła zgodę na zawarcie umowy o podwykonawstwo z powodem w sposób dorozumiany-bierny, co wyraża 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 projekcie; wymaga, co najmniej, aby istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy były znane inwestorowi albo, aby miał możliwość się z nimi zapoznać.

W wypadku przyjęcia takiej fikcji prawnej, skoro chodzi o odpowiedzialność inwestora za cudzy dług, interes inwestora został zabezpieczony przez ustawodawcę poprzez obowiązek przedstawienia mu stosownej dokumentacji (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 6 października 2010 r. II CSK 210/10, OSNC nr 5 z 2011 r., poz. 59; teza z uzasadnienia wyroku SN z 4 lutego 2011 r. III CSK 152/10, Lex 1102865).

Ów warunek w niniejszej sprawie nie został spełniony. Nie tylko bowiem strony umowy o podwykonawstwo nie przekazały pozwanej tej umowy czy też jej projektu (nie umawiały się również, że takiej czynności dokonają), ale również nie poinformowały pozwanej o jej istotnych postanowieniach, takich jak choćby zakres prac zleconych powodowi czy umówione między nim a Z. B. wynagrodzenie, a więc o postanowieniach potencjalnie decydujących o zakresie odpowiedzialności pozwanej jako inwestora na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 KC.

Poinformowanie pozwanej o umowie o podwykonawstwo zawartej przez powoda miało miejsce dopiero po zakończeniu i rozliczeniu zadania inwestycyjnego, i podyktowane było okolicznością, że powód nie otrzymał całości należnego mu wynagrodzenia.

Również inne podnoszone przez stronę powodową okoliczności faktyczne nie stanowią dostatecznego argumentu do przyjęcia, iż pozwana wyrażała w jakikolwiek inny sposób zgodę na zawarcie umowy z powodem, jako podwykonawcą.

Okoliczności takich nie stanowi, w ocenie sądu, ani okoliczność dokonywania wpisów w dzienniku budowy przez E. N., ani też okoliczność zlecenia przez powoda badań bakteriologicznych wody, czy badań dot. przepływu hydrantów przeciwpożarowych i złożenia wyników tych badań przez powoda w pozwanej spółdzielni.

Podobnie za przyjęciem, iż pozwana taką zgodę wyrażała nie przemawia, w ocenie sądu, fakt dwukrotnej obecności powoda na naradach koordynacyjnych w spółdzielni, czy też sporządzenie przez powoda projektu instalacji podciśnieniowego odwodnienia dachu.



Okoliczności takiej nie stanowi również fakt podpisywania przez powoda protokołów odbioru robót zanikających.

W żadnym z tych protokołów przedstawiciel powoda nie został, bowiem określony, jako podwykonawca, nie stanowiły one, jak wynika z zeznań świadka Z. G. podstawy do rozliczenia się z inwestorem i zostały przekazane pozwanej spółdzielni, jako tzw. dokumentacja powykonawcza tj. już po zakończeniu realizacji inwestycji.

Wszystkie te okoliczności, choć mogły być znane przedstawicielom pozwanej spółdzielni nie dawały organowi decyzyjnemu spółdzielni tj. zarządowi wiedzy o tym, na jakiej podstawie prawnej powód dokonuje tego rodzaju czynności, uczestniczy w naradach, wykonuje roboty, na czyje zlecenie działa, czy i jakie otrzyma za to wynagrodzenie.

Nie dawały, zatem inwestorowi wiedzy o niezbędnych składnikach treści umowy o podwykonawstwo, co, jak wyżej podniesiono stanowi niezbędny warunek ustalenia, iż inwestor wyraził chociażby w sposób dorozumiany zgodę na zawarcie umowy z podwykonawcą.

Nie stanowi takiej wiedzy ogólna wiedza inwestora o fakcie działania na budowie podwykonawców i tolerowanie tej sytuacji.

Z okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy wynika, iż inwestor mógł posiadać ogólną wiedzę, iż generalny wykonawca „podpiera się” podwykonawcami i stan ten tolerował.

Nie zostało natomiast udowodnione, iż znane mu były jakiegokolwiek postanowienia umów zawartych z podwykonawcami w tym (w przypadku powoda) z dalszymi podwykonawcami a to stanowi niezbędny element do przyjęcia, iż wyrażał on zgodę na ich zawarcie.

Z powyższych względów, z uwagi na niespełnienie warunków z art. 647<sup>1</sup> § 2 KC, brak jest podstaw do przypisania pozwanej odpowiedzialności z § 5 tegoż przepisu. Roszczenie główne, jako nieusprawiedliwione, co do zasady, podlegało, więc oddaleniu w całości.

Podstawy prawnej roszczeń powoda nie można w ocenie sadu poszukiwać zasadnie również w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, jak w głosie do protokołu, usiłuje uczynić to pełnomocnik powoda.

Z niekwestionowanych w sprawie ustaleń faktycznych wynika bowiem, iż pozwana spółdzielnia rozliczyła się z generalnym wykonawcą za wszystkie wykonane przez niego prace i uiściła całe należne mu wynagrodzenie, w tym również wynagrodzenie za prace wykonane przez powoda, bo ich wykonanie było objęte umową z generalnym wykonawcą.

W tych okolicznościach nie można twierdzić zasadnie, o jakimkolwiek bezpodstawnym wzbogaceniu się pozwanej spółdzielni skoro poniosła ona wszystkie koszty wykonanych robót.

Nie jest natomiast zasadny podnoszony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia dochodzonych roszczeń.

Do oceny kwestii przedawnienia roszczeń powoda dochodzonych w niniejszej sprawie zastosowanie znajdzie zatem przepis art. 118 kc.

Zgodnie z treścią przepisu art. 117 par 1 kc. z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych roszczenia majątkowe ulegają przedawnieniu.

Po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenia może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia. (art. 117 par 2 kc.)

Jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej termin przedawnienia wynosi lat dziesięć a dla roszczeń o świadczenia okresowe i związane z prowadzeniem działalności gospodarczej – trzy lata. (art. 118 kc.)

Zgodnie z treścią przepisu art. 120 kc. bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne.

Zgodnie treścią przepisu art. 123 kc. bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia.

Jak z powyższego wynika bieg przedawnienia roszczeń powoda rozpoczął się z nadejściem daty wymagalności faktur objętych pozwem tj. w dniu 29 marca 2009 roku i 29 lipca 2009 roku.

Został on jednak przerwany przez wniesienie przez powoda w dniu 5 stycznia 2011 roku wniosku o zawezwanie do próby ugodowej również z udziałem pozwanej spółdzielni.

Postępowanie to zakończyło się w dniu 29 marca 2011 roku.

Zgodnie z treścią przepisu art. 124 par 1 kc. po każdym przerwaniu przedawnienia biegnie ono na nowo.

Jak z powyższego wynika trzyletni termin przedawnienia roszczeń powoda nie upłynął.

Okoliczność ta pozostaje jednak bez wpływu na treść rozstrzygnięcia z uwagi na brak merytorycznych przesłanek zasadności powództwa.

Mając na uwadze powyższe – na podstawie przywołanych przepisów – należało orzec jak w ust. 1 sentencji wyroku i powództwo w całości oddalić.

O kosztach procesu należało – na podstawie art. 98 § 1 KPC – rozstrzygnąć z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik procesu.

Powyższe znajduje uzasadnienie w fakcie, że powództwo-żądanie powódki, zgodnie z wnioskiem pozwanej, zostało oddalone w całości. To więc strona powodowa uległa w zakresie całości swoich żądań i to ją winny ostatecznie obciążać koszty procesu, w tym koszty pozwanej.

Na koszty procesu pozwanej w niniejszej sprawie składały się tylko i wyłącznie koszty zastępstwa procesowego w postaci wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3.600 zł (por. § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu {tj. Dz.U. 2013 poz. 490}) i 17 zł tytułem opłaty skarbowej od złożenia kopii dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa w postępowaniu sądowym.

Mając na uwadze powyższe – na podstawie art. 108 § 1 zd. I oraz art. 109 § 2 KPC – sąd, w ust. 2 sentencji wyroku, postanowił zasądzić od powódki na rzecz pozwanej sumę powyższych kwot, tj. kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

z\ odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda.