



Sygn. akt I CSK 123/08

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 3 października 2008 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jan Górowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Pietrzykowski

SSN Hubert Wrzeszcz

w sprawie z powództwa A. G. i L. B.

przeciwko Bankowi Polskiej Spółdzielczości S.A. w W.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 3 października 2008 r.,

skargi kasacyjnej powodów

od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 24 października 2007 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Powodowie A. G. i L. B., wspólnicy spółki cywilnej Przedsiębiorstwo Robót Elektrycznych i Budowlanych R. wnieśli o zasądzenie od pozwanego Banku Polskiej Spółdzielczości S.A. w W. kwoty 125 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 października 2004 r. tytułem wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane, wywodząc legitymację pozwanego z unormowania zawartego w art. 647¹ k.c.

Wyrokiem z dnia 1 marca 2007 r. Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił. Ustalił, że w dniu 3 grudnia 2003 r. pomiędzy pozwanym inwestorem a R. S. sp. z o.o. (generalnym wykonawcą) została zawarta umowa kompleksowa o roboty budowlane nr 43/2003 dotycząca wykonania robót w siedzibie pozwanego. Jej przedmiotem był między innymi zakup i montaż zasilacza UPS dla sieci 230 V oraz zasilania komputerów. Prace miały być wykonane od dnia 15 grudnia 2003 r. i zakończone w dniu 15 lutego 2004 r. Termin końcowy dodatkową umową z dnia 10 lutego 2004 r. ostatecznie został ustalony na dzień 15 marca 2004. Według tej umowy, generalny wykonawca po uzyskaniu zgody inwestora mógł przy wykonywaniu inwestycji korzystać z pomocy podwykonawców. Jednocześnie umowa zawierała wyszczególnienie nazwisk osób odpowiedzialnych ze strony generalnego wykonawcy za poszczególne segmenty robót, w tym powoda A. G. jako osoby zajmującej się sprawami elektrycznymi. W załączniku do umowy nr 8 szczegółowo określono zakres prac dotyczących montażu urządzeń UPS i przewidziano wynagrodzenie dla generalnego wykonawcy za tą część robót na kwotę 199 000 zł netto. Umowa dodatkowo przewidywała, że generalny wykonawca jest zobowiązany uzyskać zarówno od pracowników jak i podwykonawców oświadczenie o zachowaniu wszelkich danych dotyczących wykonywanych prac w poufności.

Roboty zostały odebrane przez pozwanego bez zastrzeżeń protokołem z dnia 17 marca 2004 r. i wynagrodzenie z tytułu umowy zostało zapłacone w całości. W dniu 12 kwietnia 2004 r. pomiędzy R. S. sp. z o.o. oraz spółką powodów została podpisana umowa dotycząca przeprowadzenia prac

elektrycznych w zakresie montażu urządzeń UPS wraz z całą instalacją oraz montażu i instalacji gwiazd wtyczkowych do serwerów. Strony uzgodniły, że prace wykonane zostaną w okresie pomiędzy 12 kwietnia 2004 r. a 24 września 2004 r. Za wykonanie tych robót uzgodniono wynagrodzenie w kwocie 133 000 zł. W rzeczywistości jednak powodom wypłacono z tego tytułu kwotę 27 057 zł. W piśmie z dnia 1 grudnia 2004 r. Spółka R. S. wystąpiła z prośbą o rozłożenie na raty pozostałości należności. Postanowieniem z dnia 27 grudnia 2004 r. Sąd Rejonowy ogłosił jej upadłość. Wierzytelność powodów została wpisana na listę wierzytelności. Spółka R. S. w 95% była kontrolowana przez pozwanego Bank.

Powodowie od początku, tj. od grudnia 2003 r. uczestniczyli w negocjacjach dotyczących umowy generalnej i przez cały ten czas występowali w nich jako podwykonawca. Ponieważ już wcześniej pozwanego korzystał z ich usług, mieli świadomość, że mają jego zgodę na wykonywanie zleconych prac i nie mieli obaw co do uzyskania z tego tytułu zapłaty. Prace jakie wykonali zostały im zlecone przez R. S. ustnie. Wykonali je w siedzibie pozwanego, na podstawie dokumentacji przygotowanej do umowy kompleksowej. Powodowie złożyli również oświadczenie o zachowaniu wszelkich informacji związanych z wykonaniem umowy w tajemnicy.

Umowa z dnia 12 kwietnia 2004 r. zawierała fikcyjne daty, gdyż dotyczyła prac faktycznie już wykonanych w siedzibie pozwanego i stanowiła jedynie formalne potwierdzenie zawarcia i istotnych warunków wcześniejszej umowy ustnej. Z inicjatywą podpisania umowy powodowie występowali od początku dokonywania prac, jednakże spółka R. S. zwlekała z zawarciem takiej umowy. Ostatecznie upadła Spółka przygotowała treść umowy umieszczając w niej fikcyjne daty. Umowa ta jednak w swej treści obrazowała faktycznie wykonane roboty oraz uzgodnione wynagrodzenie co znalazło potwierdzenie w piśmie z dnia 1 grudnia 2004 r., jak i przez dokonanie częściowej zapłaty.

Sąd pierwszej instancji ocenił, że powództwo zostało oparte na normie zawartej w art. 647¹ k.c., tj. na zasadzie solidarnej odpowiedzialności inwestora z generalnym wykonawcą za zobowiązania wobec podwykonawców. Nie podzielił stanowiska strony pozwanej jakoby przedmiotowa umowa stanowiła umowę o dzieło. Podniósł, że umowa z dnia 12 kwietnia 2004 r. stanowiła umowę o roboty

budowlane, gdyż dotyczyła wykonania szeregu prac budowlanych na podstawie dokumentacji projektowej przedstawionej przez zamawiającego. W takim wypadku z natury rzeczy generalny wykonawca zawierający z inwestorem umowę kompleksową wykonując ją korzysta z usług firm wyspecjalizowanych w poszczególnych segmentach prac i w związku z tym umowy o podwykonawstwo z zasady nie dotyczą całości robót tylko jedynie ich wycinka, co jednak nie odbiera im przymiotu umów o roboty budowlane. Wskazał, że do istotnych składników tego typu umowy należy ze strony podwykonawcy oddanie przez niego obiektu po wykonanych zgodnie z dokumentacją projektową pracach, dostarczoną przez generalnego wykonawcę, a ze strony tego ostatniego przygotowanie projektu i udostępnienie placu budowy. Oceniał więc, że umowa zawarta przez powodów jako podmiot wyspecjalizowany w dokonywaniu prac budowlanych w określonym sektorze ze Spółką zajmującą się generalnym wykonawstwem prac budowlanych jest klasycznym przykładem umowy o roboty budowlane.

Rozważając kwestię czy pozwana wyraziła zgodę na skorzystanie przez R. S. sp. z o.o. z usług powodów jako podwykonawców Sąd Okręgowy wskazał, że roboty były wykonane w siedzibie pozwanego i odebrane bez zastrzeżeń, że powodowie dysponowali zgodą Banku na dokonanie określonych umową czynności, skoro A. G. był umieszczony na liście osób odpowiedzialnych za poszczególne prace w umowie kompleksowej. Pozwany miał ponadto świadomość, że powód reprezentuje inny podmiot niż generalnego wykonawcę, gdyż wcześniej już korzystał z usług spółki cywilnej powodów. Poza tym zwrócił uwagę na to, że Bank był głównym udziałowcem spółki R. S., i w związku z tym decyzje co do wyboru podwykonawców de facto były podejmowane z jego udziałem.

Odwołując się do zarzutu pozwanego, braku zgody pozwanego na wykonywanie prac w ramach stosunku podwykonawczego w szczególności do rozbieżności czasowej pomiędzy uwidocznioną w umowie datą a terminem zakończenia robót oraz argumentu braku przedstawienia mu pisemnej umowy z podwykonawcą wskazał, że art. 647¹ k.c. nie określa, żadnego terminu w jakim zgoda ma być uzyskana. Wyraził jednocześnie pogląd, że skoro ustawa wymaga jedynie zgody jako takiej, to może ona dopiero zaistnieć w chwili wystąpienia przez podwykonawcę z roszczeniem. Uznał, że protokolarne przejęcie prac przez

pozwanego bez zastrzeżeń, przy istnieniu po jego stronie świadomości, że prace te wykonywali powodowie, a także niezgłoszenie zastrzeżeń po podpisaniu z powodami pisemnej umowy to fakty świadczące o zgodzie pozwanego. Podkreślił, że pozwany jako podmiot kapitałowo kontrolujący generalnego wykonawcę, miał wgląd w dokumentację spółki R. S. i dlatego należało przyjąć, że miał wiedzę o przedmiotowej umowie i skoro pomimo tego nie zgłosił sprzeciwu, to w świetle omawianego unormowania - jego zdaniem - było równoznaczne z wyrażeniem zgody. W rezultacie zawarcia pisemnej umowy, na podstawie art. 647¹ k.c., powstała solidarna odpowiedzialność pozwanego Banku za przedmiotowe roboty.

W ramach wykładni funkcjonalnej odwołał się także do celu tego unormowania wprowadzonego ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych ustaw (Dz.U. nr 49, poz. 408) w interesie podwykonawców aby chronić ich interesy, umożliwiając im skuteczne dochodzenie roszczeń.

Na skutek apelacji Banku Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 24 października 2007 r. zmienił zaskarżony wyrok i powództwo oddalił. Nie zakwestionował dokonanych ustaleń, lecz uznał za uzasadniony zarzut obrazy art. 647¹ k.c.

Wskazał, że przesłankami uzyskania zgody warunkującej solidarną odpowiedzialność inwestora z generalnym wykonawcą jest przedstawienie mu umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji, dotyczącej wykonania robót określonych w umowie bądź projekcie, przy czym nie może budzić wątpliwości jaki jest cel przedstawienia inwestorowi tych dokumentów. Muszą być one przedstawione w formie pisemnej (art. 647¹ § 4 k.c.). Istotą obowiązku stanowiącego podstawę wyrażenia zgody przez inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest świadomość inwestora co do warunków tej umowy, gdyż może on zgłaszać swoje zastrzeżenia do wysokości ustalonego przez wykonawcę z podwykonawcą wynagrodzenia. Wyraził z powołaniem się na judykaturę (uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06. OSNC 2007, nr 4, poz. 52 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 256/06, LEX 2762247) pogląd,

że warunkiem niezbędnym dla przyjęcia odpowiedzialności inwestora na omawianej podstawie jest jego znajomość treści umowy łączącej wykonawcę z podwykonawcą.

Ocecił, że przesłanki te nie zostały spełnione, skoro niesporne było, że w dacie przystąpienia powodów do robót, w czasie ich wykonywania i w czasie odbioru robót przez inwestora, wykonawca nie miał zawartej umowy pisemnej z podwykonawcą, a więc nie została przedstawiona inwestorowi. Zawarcie umowy pisemnej pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą po wykonaniu robót i ich odbiorze - jego zdaniem - nie może być uznane za skuteczne wykonanie tych warunków niezbędnych do przyjęcia odpowiedzialności inwestora na podstawie art. 647¹ § 5 k.c.

Podniósł, że wymaganie przedstawienia inwestorowi pisemnej umowy wykonawcy z podwykonawcą wraz z dokumentacją służy dla wykorzystania przez inwestora przysługującego mu w terminie 14 dni sprzeciwu lub zastrzeżeń, co staje się wykluczone przy przyjęciu wykładni Sądu pierwszej instancji za trafną.

Ocecił, że § 19 umowy kompleksowej z dnia 3 grudnia 2003 r. oraz załącznik nr 8, które określiły zakres prac do wykonania w części dotyczącej zakupu i montażu UPS dla sieci 230 V, będących zobowiązaniem wykonawcy generalnego nie stanowiły łączącej wykonawcę z podwykonawcą umowy. Także – jego zdaniem - wskazanie w umowie kompleksowej imienia i nazwiska jednego z powodów jako przedstawiciela budowy ze strony wykonawcy „w zakresie spraw elektrycznych” nie oznaczało domniemanej zgody inwestora na ich wykonanie przez powodów. Podniósł, że wykładni Sądu pierwszej instancji przeczył § 23 umowy kompleksowej stanowiący, że wykonawca zobowiązał się każdorazowo powiadomić inwestora o zleceniu prac innemu podmiotowi i uzyskać każdorazowo jego pisemną zgodę. Za pozbawioną znaczenia prawnego z omawianego punktu widzenia uznał okoliczność, złożenia przez pracowników firmy powodów oświadczeń o poufności, jak również fakt, że prace wykonane przez powodów były przez pozwaną odebrane.

Dostrzegł wprawdzie możliwość udzielenia zgody z góry przez inwestora przed zawarciem umowy przez generalnego wykonawcę z podwykonawcą,

niemniej uznał, że jej warunkiem jest także spełnienie wymagań przewidzianych w art. 647¹ § 2 k.c., tj. że projekt umowy w formie pisemnej musi być również inwestorowi przedstawiony przy żądaniu jego zgody.

Powodowie w skardze kasacyjnej podstawę naruszenia prawa procesowego w stopniu mającym wpływ na wynik sprawy oparli tylko na obrazie art. 233 § 1 k.p.c. Jednocześnie podnieśli, że skarga opiera się nie na podstawie tylko na podstawach kasacyjnych i wskazali jako naruszony art. 647 § 2 k.c. przez ocenę, że generalny wykonawca nie uzyskał zgody pozwanej na zlecenie powodowi wykonania robót elektrycznych w zakresie objętym kompleksową umową nr 43/2003 z dnia 3 grudnia 2003 r., tj. że nie wykazali przesłanek określonych w tym przepisie, a także art. 647¹ § 5 k.c. przez jego niezastosowanie, tj. uznanie „braku solidarnej odpowiedzialności strony pozwanej za zobowiązania swojego generalnego wykonawcy, utworzonej ze swojej inicjatywy spółki R. S. Sp. z o.o.”. Skarga kasacyjna została więc oparta na obydwu podstawach i jako uzasadnienie wniosku o przyjęcie jej do rozpoznania wskazano, że zaskarżony wyrok oczywiście narusza prawo, skoro wbrew intencjom ustawodawcy wynikającym z unormowania zawartego w art. 647¹ k.c. pozbawił on powodów ochrony prawnej. Powodowie wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

De lege lata skarga kasacyjna przysługuje od orzeczeń prawomocnych i dlatego jej podstawą nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.). Unormowanie to jest wyrazem prymatu w postępowaniu kasacyjnym interesu publicznego, skoro wykroczenie przez sąd drugiej instancji poza granice oceny dowodów nie daje w zasadzie Sądowi Najwyższemu obecnie możliwości kontroli takich uchybień. Już z tego względu nie można było uwzględnić zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Wykładnia i stosowanie art. 647¹ k.c. budziły kontrowersje zarówno w judykaturze jak i literaturze, przede wszystkim ze względu na wyjątkowy na gruncie zobowiązań charakter tego unormowania wprowadzonego do systemu prawnego przez art. 1 ust 35 ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy –

Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 49, poz. 408). Jak wynika z uzasadnienia projektu tej ustawy (druk nr 888 Sejmu IV kadencji) było to podyktowane potrzebą doraźnego rozwiązania jednego z problemów z jakim boryka się praktyka budowlana, tj. zapobieganiem negatywnemu zjawisku w postaci nieregulowania przez wykonawców inwestycji zapłaty za prace wykonane przez podwykonawców małych i średnich firm.

Mając na uwadze brak precyzji tej regulacji po pewnych wahaniach przyjęto w orzecznictwie, że zgoda inwestora warunkuje jedynie jego solidarną odpowiedzialność z generalnym wykonawcą za zobowiązania z tytułu wynagrodzenia należnego podwykonawcy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2006 r., IV CSK 61/06, OSNC 2007, Nr 3, poz. 44, z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 256/06, OSNC – ZD 2008 nr A, poz. 8 i uchwałę z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06, OSNC 2007, nr 4, poz. 52).

W obrębie koncepcji uzależniającej od zgody inwestora jedynie jego odpowiedzialność wobec podwykonawcy zarysowała się w literaturze i orzecznictwie rozbieżność poglądów co do formy w jakiej zgoda ta powinna zostać wyrażona, tj. czy powinna być udzielona w tej samej formie, która wymagana jest dla umowy zawartej z podwykonawcą, czyli formy pisemnej pod rygorem nieważności (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 256/06), czy też może być wyrażona przez każde zachowanie inwestora, które ją wyraża w sposób dostateczny.

Ostatecznie jednak Sąd Najwyższy mając na uwadze ogólne zasady wykładni, a w tym, że dyrektywy językowe oparte na regułach językowych i składniowych języka powszechnego, a także prawnego nie prowadziły do jednoznacznego wyniku, stosując zasady wykładni systemowej i odwołując się do wskazanej na wstępie funkcji omawianego unormowania w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2008 r., III CZP 6/08, przyjął, że do zgody wymaganej przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c. nie stosuje się art. 63 § 2 k.c. Zgoda ta może być wyrażona przez każde zachowanie inwestora, które ujawnia ją w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). Zastrzegł jednocześnie, że może

zostać wyrażona przez spełnienie przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. Uchwała ta więc potwierdziła pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2007 r. (II CSK 108/07, BSN 2007, nr 1, poz. 14), że zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą może być wyrażona w każdy sposób bez konieczności przedstawienia inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją. Skoro zatem z uwzględnieniem celów omawianego unormowania i potrzeb praktyki ten kierunek wykładni przeważał ostatecznie w judykaturze, to należało go podzielić.

W tym stanie rzeczy ze wskazanych przez Sąd Okręgowy względów należało uznać, że pozwany Bank w sposób dorozumiany wyraził zgodę na zawarcie przez generalnego wykonawcę spółkę R. S. z powodami przedmiotowej umowy o wykonanie robót elektrycznych. Nastąpiło to w świetle dokonanych ustaleń już przy okazji zawarcia tzw. kompleksowej umowy z dnia 3 grudnia 2003 r., czyli była to tzw. zgoda uprzednia, skoro powód A. G. został w niej wskazany jako osoba odpowiedzialna za realizację przedmiotowego zadania inwestycyjnego w części dotyczącej robót elektrycznych, czyli została odniesiona do zindywidualizowanego podwykonawcy (element podmiotowy). Konkretyzacja tej zgody nastąpiła także pod względem przedmiotowym, skoro załącznik nr 8 do umowy podstawowej wyodrębnił zakres prac dotyczących montażu urządzeń U.P.S. i przewidywał wynagrodzenie dla generalnego wykonawcy za wykonanie tej części zadania inwestycyjnego w kwocie 199 000 zł.

Przy uprzedniej zgodzie nie jest wymagane przedstawienie inwestorowi umowy generalnego wykonawcy zawartej z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją. Na marginesie trzeba zauważyć, że w judykaturze także już zostało wyjaśnione, że zapłata generalnemu wykonawcy wynagrodzenia za przedmiotowe roboty elektryczne nie wyłącza odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. (por. powołaną uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/08).

Wprawdzie podstawa naruszenia prawa procesowego okazała się oczywiście nieuzasadniona i tylko trafnym okazał się zarzut obrazy art. 647¹ § 2 i 5

k.c., niemniej wydanie wyroku reformatoryjnego ze względu na brak stosownego wniosku zawartego w skardze kasacyjnej nie było dopuszczalne (art. 368¹⁶ k.p.c.). W wypadku wydania orzeczenia uchylającego zaskarżony wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania Sąd Najwyższy nie jest właściwy o rozpoznania wniosku restytucyjnego.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.).