

Sygn. akt V GC 185/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie V Wydział Gospodarczy, w składzie:

Przewodniczący:	SSR del. Maciej Rzewuski,
Protokolant:	sekr. sąd. Arkadiusz Koziół

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2017 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa A. B. i P. T.

przeciwko Województwu (...) w O., (...) Sp. z o.o. w W., (...) S.A. w W. i (...) Sp. z o.o. w W.

o zapłatę

w części dotyczącej pozwanych Województwa (...) w O., (...) Sp. z o.o. w W. i (...) Sp. z o.o. w W.

I. oddała powództwo,

II. nie obciąża powodów kosztami procesu,

III. odstępuje od obciążenia stron nieuiszczonymi kosztami sądowymi.

/SSR del. Maciej Rzewuski/

Sygn. akt V GC 185/17

UZASADNIENIE

Powodowie P. T. i A. B. wnieśli pozew, domagając się zasądzenia od pozwanych Województwa (...), (...) Sp. z o.o. w W., (...) S.A. w W. i (...) Sp. z o.o. w W., solidarnie na swoją rzecz kwoty 290.879,51 złotych wraz z ustawowymi odsetkami: od kwoty 27.419,65 zł od dnia 14 października 2014 r. do dnia zapłaty, od kwoty 41.269,58 zł od dnia 7 lutego 2015 r. do dnia zapłaty, od kwoty 210.496,05 zł od dnia 31 marca 2015 r. do dnia zapłaty i od kwoty 11.694,23 zł od dnia 31 marca 2015 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazali, że Województwo (...) (dalej jako: Województwo) realizuje projekt budowy sieci szerokopasmowej o nazwie (...). W tym celu w trybie zamówień wyłoniło wykonawcę (...) Sp. z o.o. w W. (dalej jako: (...)). W dniu 19 kwietnia 2013 r. Województwo i (...) zawarli umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym celem realizacji w/w projektu inwestycyjno-budowlanego o nr (...). Dnia 11 lutego 2013 r. (...) zawarło umowę podwykonawczą z (...) S.A. w W. (dalej jako: (...)). Następnie (...) zawarło umowę z dalszym podwykonawcą (...) Sp. z o.o. w W. (dalej jako: (...) (...)). Z kolei 3 czerwca 2013 r. (...) (...). zawarło umowę podwykonawczą z (...) Sp. z o.o. w B. (dalej jako: (...)). W dniu 15 czerwca 2013 r. (...) zawarł umowę podwykonawczą nr I/01/2013 r. z powodami działającymi w ramach spółki cywilnej (...).C. w S. (dalej jako: (...)). Powodowie wskazali, że Województwo działając jako inwestor, autoryzowało ich jako dalszego podwykonawcę (...). Autoryzacja polegała na wyrażeniu czynnej zgody

na zawarcie przez powodów umowy podwykonawczej z (...), poprzez udzielenie powodowi P. T. pełnomocnictwa do działania w imieniu Województwa. Wyrażenie czynnej zgody na podwykonawstwo potwierdzały też protokoły przekazania placu budowy z 18 lutego 2014 r., 12 sierpnia 2014 r. i 10 września 2014 r., podpisane przez P. T. – jako kierownika budowy. (...) także autoryzowało powodów jako dalszych podwykonawców, poprzez wyrażenie zgody czynnej, skoro udzieliło P. T. pełnomocnictwa do działania w jego imieniu. Na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...) zgodę wyrazili także (...) i (...) (...), skoro z § 2 pkt 10 rzeczony umowy wynikało, że (...) zobowiązany był do zgłoszenia dalszych podwykonawców do (...), (...) (...), (...) i Województwa. Nadto, (...) i (...) (...). tolerowali obecność powodów na placu budowy, nie wyrażając sprzeciwu w tym zakresie. Powodowie wskazali, że wykonali prace określone w umowie podwykonawczej zawartej z (...), na dowód czego wystawili faktury VAT na łączną kwotę 740.207,88 zł. (...) uregulował tylko część należności fakturowych w sumie 351.189,00 zł. Po potrąceniu przez powodów wierzytelności (...) w kwocie 98.138,37 zł, do zapłaty pozostała dochodzona pozwem kwota 290.879,51 zł. Postanowieniem z dnia 6 maja 2015 r., VIII GUp 4/15, Sąd Rejonowy w Białymstoku ogłosił upadłość (...). Jako podstawę prawną dochodzonego roszczenia powodowie wskazali przepis art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c. (vide: k.2-16).

W odpowiedzi na pozew pozwani (...), (...) i (...) (...). wnieśli o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na swoją rzecz kosztów sądowych i kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu zakwestionowali żądanie powodów tak co do zasady, jak i co do wysokości. Wskazali, że nigdy w żadnej formie (wyraźnej ani dorozumianej) nie wyrażali zgody na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...), ani też na realizację inwestycji przez powodów. W szczególności powołali się na zapisy § 4 pkt 7 w zw. z § 38 pkt 2 umowy łączącej (...) z (...) (...), zgodnie z którymi (...) zobowiązał się do każdorazowego uzyskiwania pisemnej zgody (...) (...), jak i podmiotu publicznego na realizację umowy z wykorzystaniem podwykonawców. Zastrzeżono, że zmiana tego zapisu wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności. Bez przeprowadzenia formalnej procedury zatwierdzenia rzeczywistych podwykonawców (...) oraz nieuzyskania możliwości zweryfikowania podmiotu proponowanego przez (...) jako podwykonawcę, pozwani eliminowali ryzyko związane z rozliczeniami na linii (...) – podwykonawcy. Pozwani zaprzeczyli stanowczo, aby fakt udzielenia pełnomocnictwa P. T. oznaczał wyrażenie przez nich zgody na wykonywanie prac budowlanych przez któregośkolwiek z dalszych wykonawców. Pełnomocnictwo to zostało bowiem udzielone w ściśle oznaczonym celu, związanym przede wszystkim z pozyskiwaniem praw do nieruchomości, a nie prowadzeniem prac budowlanych. Pozwani wskazali też, że na żadnym z protokołów przekazania placu budowy z 18 lutego 2014 r., 12 sierpnia 2014 r. i 10 września 2014 r. nie widnieją podpisy przedstawicieli któregośkolwiek z nich ani Województwa. Sumując podnieśli, że powodowie próbują bezpodstawnie przerzucić na nich oraz Województwo odpowiedzialność za własne błędy, spowodowane niewyegzekwowaniem od (...) zgłoszenia ich jako podwykonawców w procesie inwestycyjnym. W konsekwencji braku rzeczony zgłoszenia, pozwani nigdy nie weryfikowali prac wykonywanych przez powodów, ograniczając się do prawidłowego wykonania umowy zawartej między (...) (...). a (...). Wobec ogłoszenia upadłości tego ostatniego, powodowie starają się zrekompensować sobie brak możliwości zaspokojenia roszczeń względem upadłego, wytaczając powództwo przeciwko pozwanym (vide: k.180-189).

O oddalenie powództwa i obciążenie powodów kosztami procesu wniosło także Województwo. W odpowiedzi na pozew podniosło przede wszystkim, że nie może być postrzegane jako inwestor w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, dotyczących umowy o roboty budowlane. Zawarło bowiem z (...) umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym, do której rzeczony przepisy kodeksu nie mają zastosowania. Wskazało też, że nigdy nie wyrażało w jakiegokolwiek formie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...) (vide: k.262-264).

Z uwagi na ogłoszoną przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie postanowieniem z dnia 12 czerwca 2017 r., X GU 1131/16, upadłość (...) S.A. w W., postanowieniem z 28 września 2017 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. zawiesił postępowanie cywilne w sprawie V GC 185/17, w stosunku do pozwanego (...) (vide: k.1450, 1550).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Województwo realizuje projekt budowy sieci szerokopasmowej o nazwie (...) (dalej jako: (...)).

(bezsporne)

W tym celu dnia 4 czerwca 2012 r. Województwo zawarło z (...) S.A. w S. umowę nr (...), na podstawie której zleciło inżynierowi kontraktu świadczenie usług w zakresie zarządzania i nadzoru nad realizacją projektu (...). W treści § 4 pkt 7 umowy inżynier kontraktu udzielił gwarancji na przedmiot zamówienia na okres od dnia odebrania poszczególnych zadań przez zamawiającego do dnia, w którym upłynie 5 lat od dnia złożenia wniosku o płatność końcową.

(bezsporne; umowa nr (...)z aneksem – k.534-549, k.1135-1165)

W trybie zamówień Województwo wyłoniło wykonawcę (...), z którym w ramach dialogu konkurencyjnego, dnia 19 kwietnia 2013 r. zawarło umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym, celem realizacji projektu inwestycyjno-budowlanego nr (...).

(bezsporne; umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym – k.270-319, k.349-400)

W pkt. 2 preambuły do w/w umowy wskazano, że umowa zostaje zawarta dla realizacji przez strony wspólnego przedsięwzięcia, które zgodnie z § 1 pkt 71) umowy, polega na realizacji sieci (...), w szczególności poprzez pozyskanie praw dysponowania nieruchomościami i zezwoleń administracyjnych, zaprojektowanie i wybudowanie sieci (...) w opisanym w (...) rozwiązaniu bazowym, z dopuszczeniem rozwiązań alternatywnych, w granicach i na warunkach określonych w (...), w tym zwłaszcza infrastruktury, przygotowanie sieci do świadczenia usług dostępowych, oferowanie i świadczenie usług dostępowych, nadzór, eksploatację, zarządzanie i utrzymanie sieci (...) w czasie trwania partnerstwa. W treści § 1 pkt 36) umowy przyjęto, że inżynierem kontraktu będzie osoba wyznaczona przez podmiot publiczny do koordynacji wykonywania umowy, w szczególności przekazująca polecenia.

(bezsporne; umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym – k.270-319, k.349-400)

Zgodnie z § 18 pkt 5 w/w umowy partner prywatny ((...)) zobowiązał się do wyznaczenia kierownika budowy przed złożeniem pierwszego wniosku o wydanie decyzji o pozwolenie na budowę i poinformowania o tym na piśmie podmiot publiczny i inżyniera kontraktu. W treści § 22 pkt 10 umowy strony uzgodniły, że w przypadku, gdy na partnerze prywatnym ciąży obowiązek zapłaty należności na rzecz podmiotów trzecich w związku z realizacją przedmiotu partnerstwa, a partner prywatny nie przedstawi podmiotowi publicznemu potwierdzenia dokonania zapłaty tych należności zgodnie z postanowieniami umowy, to podmiot publiczny ma prawo potrącić kwotę niezapłaconych należności z wynagrodzenia należnego partnerowi prywatnemu i dokonać zapłaty bezpośrednio na rzecz tych podmiotów.

(bezsporne; umowa o partnerstwie publiczno-prywatnym – k.270-319, k.349-400)

Dnia 11 lutego 2013 r. (...) zawarło umowę podwykonawczą z (...). Jej przedmiotem była realizacja określonych w umowie prac związanych z projektowaniem, wybudowaniem i dostawą materiałów infrastruktury (...). Załącznikiem do umowy był szczegółowy Zakres Prac Podwykonawcy. Strony umówiły się na wynagrodzenie w wysokości 74.239.848 zł.

(bezsporne; umowa podwykonawcza z dnia 11 lutego 2013 r. z załącznikami – k.1295-1330)

W dniu 22 maja 2013 r. (...) zawarło umowę z dalszym podwykonawcą (...) (...), której przedmiotem była realizacja określonych w umowie prac związanych z zaprojektowaniem, wybudowaniem i dostawą materiałów infrastruktury (...). Załącznikiem do umowy był szczegółowy Zakres Prac Podwykonawcy. Strony umówiły się na wynagrodzenie w wysokości 72.012.652,56 zł.

(bezsporne; umowa z dnia 22 maja 2013 r. z załącznikami – k.1348-1365)

Dnia 3 czerwca 2013 r. (...) (...) zawarło z (...) umowę podwykonawczą nr (...), celem wykonania określonych prac projektowo-budowlanych związanych z realizacją projektu (...). W treści § 4 pkt 7 umowy (...) zobowiązał się do uzyskania pisemnej zgody (...) (...) i podmiotu publicznego na realizację umowy z wykorzystaniem podwykonawców. Uzgodniono, że do realizacji umowy (...) może zatrudnić podwykonawców maksymalnie dla 50% zakresu prac zakreślonych umową. Zgodnie z treścią § 38 pkt 2 umowy, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w umowie lub przepisach prawa, wszelkie oświadczenia związane z wykonywaniem umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności.

(bezsporne; umowa nr 53/2013 z załącznikami – k.226-252, k.858-1129)

W dniu 15 czerwca 2013 r. (...) zawarł umowę podwykonawczą z P. T. i A. B., działającym w ramach spółki cywilnej (...). W treści § 2 pkt 10 umowy (...) zobowiązał się do zgłoszenia dalszego podwykonawcy (powodów) do (...) (...), (...), (...) i podmiotu publicznego, jako kwalifikowanego podwykonawcę w rozumieniu art. 647⁽¹⁾ § 2 k.c. W treści § 8 pkt 11 umowy P. T. i A. B. jako dalsi podwykonawcy, zobowiązali się w ramach realizacji kontraktu do przedstawiania podmiotowi publicznemu, inżynierowi kontraktu i C. miesięcznych raportów zawierających informacje o stanie realizacji terminów wynikających z Harmonogramu Rzeczowo-Finansowego, a w pkt 12 – do zapewnienia wymienionym podmiotom i osobom przez nie upoważnionym wglądu do materiałów i dokumentów związanych z realizacją umowy. Umowę podwykonawczą w imieniu (...) podpisał prezes zarządu Spółki – P. N..

(bezsporne; umowa spółki cywilnej z załącznikami – k.17-23, umowa z dnia 15 czerwca 2013 r. – k.46-71)

W okresie od 30 czerwca 2013 r. do 24 lutego 2014 r. (...) zlecił P. T. prowadzącemu przedsiębiorstwo pod nazwą (...) w S. (dalej jako: (...)), wykonanie prac projektowych i montażowych wraz ze spawaniem i pomiarami kabla światłowodowego w związku z realizacją projektu (...). Z tego tytułu (...) wystawił przeciwko (...) faktury VAT o nr: (...),(...), (...)i (...)na łączną kwotę 251.997,48 zł.

(dowody: zlecenia – k.1280-1282, k.1288, faktury VAT – k.1277, k.1285-1286, k.1289, protokoły odbioru – k.1278-1279, k.1283-1284, k.1287, k.1290)

(...) zgłosiło łącznie, a Województwo autoryzowało 3 podwykonawców dla inwestycji (...), tj.: (...), (...) Sp. z o.o. w W. i (...)Sp. z o.o. w Ł. oraz 8 dalszych podwykonawców, tj.: (...) (...), (...) Sp. z o.o. w E., (...) Sp. z o.o. w G., (...), (...) Sp. z o.o. w O., (...) Sp. z o.o. w G., (...) S.A. w O. i (...) Sp. z o.o. w P..

(dowody: zgłoszenia i akceptacja wykonawców oraz podwykonawców – k.550-557; zeznania świadków: J. K. – k.1254v, J. W. – k.1256-1256v i S. F. – k.1257-1258)

P. T. i A. B. nigdy nie zostali formalnie (pisemnie) zgłoszeni Województwu, (...), (...) i (...) (...), jako podwykonawcy (...).

(dowody: zeznania świadków: M. B. – k.500, H. S. – k.500-500v, E. K. – k.726-727, M. G. – k. 813v-815, J. W. – k.1256-1256v i S. F. – k.1257-1258; częściowo zeznania powodów P. T. – k.1544-1546 i A. B. – k.1546)

Przedstawiciele (...) nie uczestniczyli w żadnej z Rad Budowy o nr 1-25, dotyczących inwestycji (...), jakie odbyły się w okresie między 5 sierpnia 2013 r. a 31 sierpnia 2015 r. Nie uczestniczyli też w spotkaniach roboczych pomiędzy wykonawcą a zamawiającym, jakie odbyły się w dniach 2 października 2014 r. i 2 października 2015 r., ani w organizowanych cyklicznie posiedzeniach koordynacyjnych kierownictwa projektu. W takich radach i spotkaniach uczestniczyli przedstawiciele Województwa, inżyniera kontraktu, (...), (...) i innych autoryzowanych podwykonawców.

(dowody: notatki z Rad Budowy – k.558-646, notatki ze spotkań roboczych – k.647-649, k.1240-1242, oświadczenie inżyniera kontraktu – k.1132)

W dniu 10 października 2013 r. (...) udzieliło P. T. pełnomocnictwa do: 1) podejmowania wszelkich czynności formalno-prawnych przed organami administracji rządowej i samorządowej oraz osobami fizycznymi i prawnymi w sprawach związanych z projektowaniem (...), w zakresie uzyskania wszelkich niezbędnych decyzji administracyjnych, pozwoleń, uzgodnień, zezwoleń i zgód od właściwych organów, osób fizycznych i prawnych; 2) pozyskiwania prawa do nieruchomości na cele budowlane dla potrzeb realizacji w/w projektu, przy czym zawarcie umowy z obowiązkiem opłat cyklicznych wymagało każdorazowej zgody (...); 3) podpisywania w imieniu (...) oświadczeń o prawie do dysponowania nieruchomościami na cele budowlane w celu realizacji w/w projektu.

(bezsporne; pełnomocnictwo z dnia 10 października 2013 r. – k.79)

Uchwałą nr (...)z dnia 9 grudnia 2014 r. Zarząd Województwa udzielił P. T. pełnomocnictwa do składania w imieniu Województwa oświadczeń woli: 1) skutkujących zawarciem umów, których przedmiotem jest: nabycie przez Województwo prawa do dysponowania nieruchomością na cele budowlane lub korzystania z niej lub określenie warunków korzystania z nieruchomości – dla potrzeb realizacji projektu (...); 2) o posiadanym prawie do dysponowania przez Województwo daną nieruchomością na cele budowlane na potrzeby realizacji w/w projektu; 3) o uzyskanie od osób fizycznych i prawnych zgód niezbędnych do realizacji inwestycji; 4) w tym wniosków i ewentualnych odwołań przed organami administracji publicznej mających na celu dokonanie wymaganych zgłoszeń lub uzyskanie decyzji administracyjnych, niezbędnych dla realizacji w/w projektu. Pełnomocnictwo nie obejmowało umocowania do składania oświadczeń woli skutkujących zawarciem umów, których przedmiotem jest nabycie przez Województwo prawa własności nieruchomości lub prawa użytkowania wieczystego gruntu.

(bezsporne; uchwała nr (...)– k.72)

W protokołach przekazania placu budowy z dnia 18 lutego 2014 r., 12 sierpnia 2014 r. i 10 września 2014 r., dotyczących projektu (...), P. T. został wskazany jako kierownik budowy. W nagłówku każdego z protokołów w rubryce „Wykonawca” wpisano (...), a w miejscu pod tabelą zleceń, jako „wykonawcę robót – (...). Protokół z 18 lutego 2014 r. został podpisany przez H. S. – jako koordynatora inżyniera kontraktu, P. N. – jako pełnomocnika wykonawcy i P. T. – jako kierownika budowy. Protokół z 12 sierpnia 2014 r. został podpisany wyłącznie przez P. T. – jako kierownika budowy, zaś protokół z 10 września 2014 r. przez H. S. – jako koordynatora inżyniera kontraktu i P. T. – jako kierownika budowy.

(bezsporne; protokoły przekazania placu budowy – k.73-78)

Na placu budowy część pracowników (...) i (...) nosiła kamizelki z napisem (...), inni nosili kamizelki z logo Województwa i (...). Wymienieni poruszali się samochodami z logo (...).

(bezsporne; zeznania świadka T. K. – k.1253-1254; częściowo zeznania powoda P. T. – k.1544-1546)

W treści dzienników budowy o nr (...)i (...)z dnia 18 lutego 2014 r., dotyczących budowy na trasie O.-S.-L., jako kierownika budowy wskazano P. T.. W rubryce „wykonawca” postawiono niepodpisaną pieczęć z nazwą (...). Wpisów w dzienniku budowy dokonali P. T. – jako kierownik budowy, D. Ś. i H. O. – jako inspektorzy nadzoru telekomunikacyjnego oraz S. F. – jako kierownik projektu inżyniera kontraktu.

(dowód: dzienniki budowy – k.404-409, k.1133-1134)

Dnia 1 października 2014 r. (...) (...) zleciło (...) wykonanie map do celów projektowych linii światłowodowej dla zadania (...), w relacjach 157, 158, 159, 160 oraz projektu organizacji ruchu drogowego dla relacji 155, za wynagrodzeniem 44.216 zł, powiększonym o należną stawkę podatku VAT. Zlecenie zostało wykonane, a wynagrodzenie przelane na konto (...) dnia 13 stycznia 2015 r.

(dowody: zlecenie nr (...)– k.1227, faktura VAT – k. 1180, przelewy bankowe – k.1182-1183, protokół odbioru – k.1181, wydruki e-maili – k.1201-1211, k.1215-1228; zeznania świadków: M. G. – k.813v-815, B. M. – k.1251v-1252, T. K. – k.1253-1254, K. C. – k.1255-1255v i M. W. – k.1543v-1544)

W dniu 24 czerwca 2015 r. (...) (...) zleciło (...) wykonanie powykonawczej inwentaryzacji geodezyjnej dla zadania (...) w powiecie S., za wynagrodzeniem w wysokości 15.000 zł, powiększonym o należną stawkę podatku VAT. Zlecenie zostało wykonane, a wynagrodzenie zapłacone przez (...) (...) w lipcu 2015 r.

(dowody: zlecenie nr (...)– k.11861187, faktura VAT – k.1184, przelewy bankowe – k.1188-1189, protokół przekazania inwentaryzacji – k.1185, wydruki e-maili – k.1201-1211, k.1215-1228; zeznania świadków: M. G. – k.813v-815, B. M. – k.1251v-1252, T. K. – k.1253-1254, K. C. – k.1255-1255v i M. W. – k.1543v-1544)

Dnia 5 marca 2015 r. (...) wystawił przeciwko (...) (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 39.073,41 zł, tytułem sprzedaży materiałów budowlanych. Faktura została opłacona przez (...) (...) w dniu 11 marca 2015 r.

(dowody: faktura VAT – k.1177, przelewy bankowe – k.1178-1179; zeznania świadka M. G. – k.813v-815)

W latach 2014-2015 przedstawiciele (...) kontaktowali się e-mailowo z przedstawicielami (...) (...). Część e-maili dotyczyła pełnomocnictw udzielonych przez Województwo i (...), część – obowiązku dostarczenia dziennika budowy dla inżyniera kontraktu, a część – działań projektowych wykonywanych przez (...), w tym braku realizacji przezeń bliżej nieokreślonych zobowiązań wobec (...) (...).

(dowody: wydruki e-maili – k.401-403, k.481-486, k.493-494, k.512-525, k.1193-1196, k.1201-1228)

W piśmie z dnia 11 grudnia 2014 r. skierowanym do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...), (...) informował, że nie ma żadnych wierzytelności ani roszczeń finansowych wobec (...) z tytułu realizacji projektu (...).

(bezsporne; pismo z dnia 11 grudnia 2014 r. – k.254)

W pismach z dnia 29 października 2015 r. skierowanych do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) – (...), (...) i (...) (...) oświadczały, że do dnia złożenia niniejszych oświadczeń, z ich strony zostały uregulowane wszelkie należności wobec firm podwykonawczych, wynikające z realizacji: umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym z dnia 19 kwietnia 2013 r., umowy podwykonawczej z dnia 11 lutego 2013 r. zawartej między (...) i (...) oraz umowy podwykonawczej z dnia 22 maja 2013 r. zawartej między (...) i (...) (...). Jednocześnie oświadczono, że pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami oraz między wykonawcami a zlecającymi nie istnieją żadne roszczenia ani spory mogące skutkować powstaniem roszczeń wykonawców lub podwykonawców wobec zlecających z tytułu zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane.

(bezsporne; oświadczenia z dnia 29 października 2015 r. – k.266-269)

(...) wystawił przeciwko C. następujące faktury VAT:

- nr (...) z dnia 28 lutego 2014 r. na kwotę 46.525,54 zł – za przejściowy odbiór projektu zgodnie z umową podwykonawczą nr (...) z dnia 15 czerwca 2013 r.;
- nr (...) z dnia 9 czerwca 2014 r. na kwotę 228.839,04 zł – za prace budowlano-montażowe na podstawie protokołu nr (...) zgodnie z umową podwykonawczą nr (...) z dnia 15 czerwca 2013 r.;
- nr (...) z dnia 21 lipca 2014 r. na kwotę 201.383,44 zł – za prace budowlano-montażowe na podstawie protokołu nr (...) zgodnie z umową podwykonawczą nr (...) z dnia 15 czerwca 2013 r.;
- nr (...) z dnia 8 października 2014 r. na kwotę 41.269,58 zł – za prace budowlano-montażowe na podstawie protokołu nr (...);

- nr (...) z dnia 23 stycznia 2015 r. na kwotę 210.496,05 zł – za prace budowlano-montażowe na podstawie protokołu nr (...), PO O.;
- nr (...) z dnia 23 stycznia 2015 r. na kwotę 11.694,23 zł – za prace budowlano-montażowe na podstawie protokołu nr (...), PO O..

(bezsporne; faktury VAT – k.80-91)

Protokoły odbiorów przejściowych o numerach: POP/ (...) (...) z dnia 11 lutego 2014 r., POP/ (...) (...) z dnia 9 czerwca 2014 r., POP/ (...) (...) z dnia 21 lipca 2014 r., POP/ (...) (...) z dnia 2 października 2014 r., POP/ (...) (...) z dnia 23 stycznia 2015 r. i POP/ (...) (...) z dnia 23 stycznia 2015 r., zostały podpisane przez P. T. jako dyrektora technicznego i W. S. z ramienia (...).

(bezsporne; protokoły odbiorów częściowych – k.100-105, zaświadczenia – k.509-511)

(...) uregulował w/w należności fakturowe w łącznej kwocie 351.189,00 zł. Jednocześnie wystawił przeciwko (...) trzy faktury VAT: jedną tytułem sprzedaży towarów i dwie refaktury – na łączną kwotę 98.139,37 zł.

(bezsporne; przelewy bankowe – k.92-96, faktury VAT – k.97-99)

Postanowieniem z dnia 6 maja 2015 r., VIII GUp 4/15, Sąd Rejonowy w Białymstoku ogłosił upadłość (...). Pismem z 24 lipca 2015 r. P. T. i A. B. zgłosili do masy upadłości w postępowaniu o sygn. akt VIII GUp 4/15, swoje wierzytelności w łącznej kwocie 299.990,53 zł.

(bezsporne; zgłoszenie wierzytelności z załącznikami – k.133-153)

Pismami z dnia 29 maja 2015 r. P. T. i A. B. wezwali (...), (...) (...) i (...) do zapłaty kwoty 290.879,51 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot jednostkowych wskazanych w wezwaniach.

(bezsporne; pisma z dnia 29 maja 2015 r. z załącznikami – k.106-120)

Pismem z dnia 1 czerwca 2015 r. P. T. i A. B. o powyższym poinformowali Województwo wskazując, że w przypadku braku zapłaty przez (...), (...) (...) lub (...), wystąpią z żądaniem zapłaty do Województwa.

(bezsporne; pismo z dnia 1 czerwca 2015 r. z załącznikami – k.121-132)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że z uwagi na fakt uprzedniego zawieszenia na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. postępowania w sprawie V GC 185/17, w stosunku do pozwanego (...), wyrok wydano względem pozostałych trzech pozwanych, tj. Województwa, (...) i (...) (...).

W tym zakresie powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powyższy stan faktyczny w znacznej mierze pozostawał niesporny pomiędzy stronami procesu.

Ustalając go oparto się w szczególności na dokumentach złożonych przez strony, których prawdziwość i treść nie były kwestionowane na żadnym etapie postępowania, w żadnym zakresie. Sąd także nie powziął wątpliwości w tej materii.

W większości za wiarygodne uznano także zeznania świadków przesłuchanych w toku postępowania, których relacje były logiczne i szczerze oraz korespondowały z dokumentami złożonymi do akt sprawy. Znamię wiarygodności przyznano też zeznaniom powodów w części, w jakiej pozostawały one zgodne z ustalonym w sprawie stanem faktycznym. Szerszej analizy rzeczonych zeznań dokonano w dalszej części uzasadnienia, przy opisywaniu konkretnych kwestii szczegółowych.

Strony pozostawały w sporze co do tego, czy na gruncie niniejszej sprawy ziściły się przesłanki odpowiedzialności solidarnej pozwanych, której podstawę miał stanowić przepis art. 647¹ § 5 k.c.

Powodowie stanęli na stanowisku, że Województwo działając jako inwestor, autoryzowało ich jako dalszego podwykonawcę (...), przy czym autoryzacja ta miała polegać na wyrażeniu czynnej zgody na zawarcie przez powodów umowy podwykonawczej z (...), poprzez udzielenie powodowi P. T. pełnomocnictwa do działania w imieniu Województwa. W analogiczny sposób miało wyglądać wyrażenie zgody na podwykonawstwo powodów przez (...). Zdaniem powodów, wyrażenie zgody czynnej na zawarcie przedmiotowej umowy podwykonawczej, miało też wynikać z treści protokołów przekazania placu budowy z 18 lutego 2014 r., 12 sierpnia 2014 r. i 10 września 2014 r., podpisanych przez P. T. – jako kierownika budowy. W ich ocenie, również (...) i (...) (...). wyrazili zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej między współnikami (...) a (...), skoro z § 2 pkt 10 tej umowy wynikało, że (...) był zobowiązany do zgłoszenia dalszych podwykonawców do (...), (...) (...), (...) i Województwa. Nadto, (...) i (...) (...). tolerowali obecność powodów na placu budowy, nie wyrażając sprzeciwu w tym zakresie.

Powyższym twierdzeniom stanowczo zaprzeczyli wszyscy pozwani wskazując, że nigdy w żadnej formie (wrażnej ani dorozumianej) nie wyrażali zgody na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...), ani też na realizację inwestycji (...) przez powodów. W szczególności powołali się na zapisy § 4 pkt 7 umowy łączącej (...) z (...) (...), zgodnie z którymi (...) zobowiązał się do każdorazowego uzyskiwania pisemnej zgody (...) (...), jak i podmiotu publicznego na realizację umowy z wykorzystaniem podwykonawców. Nadto, w umowie zastrzeżono wprost, że zmiana tego zapisu wymaga formy pisemnej, pod rygorem nieważności (§ 38 pkt 2 umowy).

Pozwani zgodnie dodali, że wprowadzając formalną procedurę zatwierdzenia rzeczywistych podwykonawców (...) i uzyskując w ten sposób realną możliwość zweryfikowania podmiotu proponowanego przez (...) jako podwykonawcę, chcieli wyeliminować ryzyko związane z rozliczeniami na linii między (...) a jego podwykonawcami, którzy nie zostali autoryzowani.

Województwo podniosło dodatkowo, że na gruncie rozpoznawanej sprawy nie może być postrzegane jako inwestor w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, traktujących o umowie o roboty budowlane. Zawarło bowiem umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym z (...), do której rzezone przepisy kodeksu nie mają zastosowania.

Zgodnie z przepisem art. 647¹ § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy (...) oraz poszczególnych umów wykonawczych i podwykonawczych między uczestnikami projektu (...), w umowie o roboty budowlane, o której mowa w art. 647, zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. W myśl § 2 przepisu do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana jest zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, 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, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. Nadto, do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą wymagana jest zgoda inwestora i wykonawcy (§ 3 przepisu). Umowy, o których mowa w § 2 i 3, powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności (§ 4). Z kolei według § 5 przepisu zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Dalsze rozważania nad zasadnością wytoczonego powództwa należy poprzedzić kilkoma uwagami natury ogólnej (systemowej), dotyczącymi podstawy prawnej roszczenia dochodzonego przez powodów.

Otóż, w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008 r., III CZP 6/08 (OSNC 2008, nr 11, poz. 121) zważono, że do zgody wymaganej przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c. nie stosuje się przepisu art. 63 § 2 k.c. Zgoda taka może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). Niezależnie od tego zgodę uważa się za wyrażoną w razie ziszczenia się przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c.

W uchwale podkreślono, że wystarczającym zabezpieczeniem interesów inwestora jest jego wiedza o przedmiocie i potrzebach realizacyjnych projektowanej lub prowadzonej już inwestycji, a także przynajmniej taka dbałość o własne interesy, jakiej można oczekiwać od przeciętnego uczestnika procesu inwestycyjnego.

Stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w w/w uchwale opierało się na rozróżnieniu zgody milczącej przewidzianej w art. 647¹ § 2 i 3 k.c. – wymagającej zachowania sformalizowanego postępowania, od zgody czynnej – niewymagającej tego postępowania, ustalanej według reguł stosowanych przy badaniu, czy i jakiej treści oświadczenie woli zostało złożone w sytuacji, w której przepisy nie wymagają jego uzewnętrznienia w danej formie szczególnej. W wyroku z dnia 27 maja 2015 r., II CSK 483/14 (Legalis), Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że wiedza inwestora o dalszej umowie (z podwykonawcą) powinna obejmować co najmniej podstawowe kwestie podmiotowe i przedmiotowe takiego kontraktu.

W judykaturze ukształtowały się trzy podstawowe koncepcje na temat solidarnej odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, wykonawcy wobec dalszego podwykonawcy itd.

Najliczniej reprezentowany jest pogląd, zgodnie z którym warunkiem powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy jest akceptacja umowy, którą inwestor (wykonawca) zna lub co najmniej miał możliwość poznania jej postanowień, wyznaczających zakres jego odpowiedzialności. Stanowisko takie Sąd Najwyższy zajął m.in. w wyrokach z dnia 20 czerwca 2007 r., II CSK 108/07 („Biuletyn SN” 2007, nr 11, s. 14), z dnia 23 kwietnia 2008 r., III CSK 287/07 (Legalis) i z dnia 26 czerwca 2008 r., II CSK 80/08 (MoP 2008, nr 22, s. 1215). Zagadnienie to zostało szerzej przedstawione w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., II CSK 210/10 (OSNC 2011, nr 5, poz. 59), gdzie za konieczne informacje uznano m.in. postanowienia określające wysokość wynagrodzenia podwykonawcy lub sposób jego ustalenia oraz zasady lub podstawy odpowiedzialności wykonawcy za zapłatę tego wynagrodzenia.

W wyroku z dnia 27 czerwca 2013 r., III CSK 298/12 (Legalis), Sąd Najwyższy ponownie zaznaczył, że dla skuteczności zgody inwestora wyrażonej w sposób czynny wymagane jest posiadanie przezeń wiedzy o dalszej umowie, obejmującej podstawowe kwestie podmiotowe i przedmiotowe. Tę samą myśl Sąd Najwyższy powtórzył w wyrokach z dnia 16 kwietnia 2014 r., V CSK 296/13 (Legalis) i z dnia 24 stycznia 2014 r., V CSK 124/13 (OSNC-ZD 2015, nr A, poz. 15) podkreślając, że do przyjęcia skutecznej zgody czynnej niezbędna jest informacja o konkretnej umowie z konkretnym wykonawcą, a zgoda inwestora nie może być blankietowa, polegająca na ogólnej akceptacji możliwości zawarcia przez wykonawcę umów z podwykonawcami. Przedstawione stanowisko dominuje również w orzecznictwie sądów apelacyjnych.

Nieco złagodzone stanowisko Sąd Najwyższy zajął w wyroku z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 551/14 (Legalis) uznając, że jeśli inwestor przez swoje zachowanie wyrażone na zewnątrz, w szczególności wobec wykonawcy i podwykonawcy, akceptuje realizację precyzyjnie wyodrębnionej części robót budowlanych objętych umową z wykonawcą przez przedstawionego mu i jasno zidentyfikowanego podwykonawcę, to warunkiem powstania odpowiedzialności solidarnej inwestora i wykonawcy za wynagrodzenie należne podwykonawcy nie jest przedłożenie mu egzemplarza umowy podwykonawczej, jeśli nie ulega wątpliwości, że inwestor mógł realnie zażądać okazania mu tej umowy, mógł zapoznać się z jej treścią oraz wyrazić swój ewentualny sprzeciw wobec powierzenia ściśle określonej części robót temu właśnie podwykonawcy. Zachowanie inwestora akceptującego realizację określonych, znanych mu i dokładnie wyodrębnionych zadań przez określonego i znanego inwestorowi podwykonawcę, z którym inwestor uzgadniał kwestie dotyczące przebiegu tych robót oraz terminu ich wykonania, dając wyraz woli kontynuowania przez niego określonych robót budowlanych, nie może być interpretowane jedynie jako „wiedza” inwestora, niestanowiąca przejawu jego zgody na zawarcie umowy podwykonawczej z wynikającymi z tej zgody konsekwencjami.

Stanowisko to zostało zajęte także w wyroku z dnia 27 czerwca 2013 r., III CSK 298/12 (Legalis), w którym Sąd Najwyższy odwołał się do celu wprowadzenia art. 647¹ k.c., tj. potrzeby ochrony podwykonawców, wykorzystywanych przez kontrahentów z powodu słabszej pozycji w procesie budowlanym, i opowiedział się za stosowaniem życzliwej dla podwykonawców wykładni tego przepisu. Jakkolwiek uznał, że mimo iż skuteczność zgody wyrażonej w sposób

czynny nie jest uzależniona od zachowania procedury przewidzianej w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c., to wiedza inwestora lub wykonawcy o dalszej umowie powinna obejmować podstawowe kwestie podmiotowe i przedmiotowe. Jako okoliczności świadczące o udzieleniu przez generalnego wykonawcę dorozumianej zgody na wykonanie części prac przez dalszego podwykonawcę Sąd Najwyższy wskazał: przyjęcie dokonanego przez podwykonawcę zgłoszenia powierzenia wykonywania ciężących na nim robót dalszemu podwykonawcy, pisemne potwierdzenia tego faktu przez generalnego wykonawcę, wystawienie dokumentów umożliwiających dalszemu podwykonawcy wykonywanie prac oraz współdziałanie w wykonaniu i odbiorze robót. Pogląd ten zyskał aprobatę w niektórych orzeczeniach sądów apelacyjnych.

W trzeciej grupie orzeczeń zajmowane jest stanowisko, że przepis art. 647⁽¹⁾ k.c. nie daje podstaw do rozszerzenia procedury koniecznej do zinterpretowania milczenia inwestora jako zgody na wypadki, w których zgoda jest przez niego wyrażana w sposób czynny. Za wystarczające zabezpieczenie interesów inwestora uznano jego wiedzę o prowadzeniu prac przez podwykonawcę i samo wyrażenie zgody na jego udział w procesie inwestycyjnym, w powiązaniu z jego wiedzą o przedmiocie i potrzebach realizacyjnych projektowanej lub prowadzonej już inwestycji, bez konieczności przedstawiania mu umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją (por. wyroki SN z dnia 9 kwietnia 2008 r., V CSK 492/07, Legalis, z dnia 3 października 2008 r., I CSK 123/08, Legalis, i z dnia 20 stycznia 2009 r., II CSK 417/08, Legalis). Stanowisko to podzieliły nieliczne sądy apelacyjne.

Z przedstawionego wyżej zestawienia wynika, że każda z przyjmowanych koncepcji oparta jest na tym samym założeniu – odróżnieniu wymagań, których spełnienie jest niezbędne, aby było możliwe przypisanie inwestorowi (wykonawcy) udzielenia zgody milczącej (biernej), i kryteriów oceny skuteczności zgody czynnej, udzielonej w sposób wyraźny lub dorozumiany. Nie budzi wątpliwości, że ocena, czy doszło do udzielenia zgody w sposób czynny, nie może nawiązywać do wymagań formalnych przewidzianych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c., ponieważ ich dochowanie jest niezbędne wyłącznie w tym celu, by możliwe było uznanie milczenia ich adresata za oświadczenie o wyrażeniu zgody. W orzecznictwie powszechnie akceptowany jest pogląd o możliwości wyrażenia przez inwestora (wykonawcę) zgody na zaangażowanie podwykonawcy bez zachowania formy szczególnej, a więc – zgodnie z art. 60 k.c. – przez każde zachowanie, które ujawnia jego wolę w sposób dostateczny.

Zgoda inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą, co także nie budzi sporów, jest oświadczeniem woli o charakterze zindywidualizowanym, a nie blankietowym. Odnosi się do konkretnego podwykonawcy, wykonującego oznaczony zakres robót, i pociąga za sobą skutek wynikający z art. 647¹ § 5 k.c., tj. przyjęcie przez inwestora solidtarnej odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia wynikającego z objętej zgodą umowy. Dotyczy więc wynagrodzenia określonego w tej umowie zarówno co do wysokości, jak i zasad płatności. Wprawdzie celem art. 647¹ k.c. jest zapewnienie ochrony podwykonawcom, jednak sposób realizacji tej ochrony, polegający na wprowadzeniu gwarancyjnej odpowiedzialności inwestora za cudzy dług, wymaga starannej i rozważnej interpretacji zachowań mających uzewnętrznić wolę przyjęcia na siebie takiej odpowiedzialności.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntował się pogląd, że do przypisania inwestorowi solidtarnej odpowiedzialności za wynagrodzenie podwykonawcy nie wystarczy udzielona z góry zgoda blankietowa na umowę o jakiegokolwiek treści z jakimkolwiek wykonawcą. Jako uzasadnienie tego stanowiska powoływana jest potrzeba zapewnienia należytej ochrony także inwestorowi, ponieważ wyrażenie zgody na umowę podwykonawczą ma zasadnicze znaczenie dla obciążenia go odpowiedzialnością solidarną o charakterze gwarancyjnym za cudzy dług. Tym samym jest zrozumiałe, że zgoda inwestora na zawarcie umów podwykonawczych jest skuteczna tylko wtedy, gdy dotyczy konkretnej umowy, z tym że w wypadku zgody udzielanej czynnie nie jest konieczne zachowanie procedury przewidzianej w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c., lecz wystarczy wiedza inwestora na temat podmiotowych i przedmiotowych elementów danego kontraktu, której posiadanie jest niezbędne, aby można mu było przypisać podjęcie decyzji o zgodzie na zawarcie takiej umowy. Uzyskanie dodatkowej gwarancji wypłaty wynagrodzenia stanowi istotną korzyść dla podwykonawcy, dlatego powinien być on zainteresowany wystąpieniem do inwestora o wyrażenie zgody na zawarcie z nim umowy przez wykonawcę.

W judykaturze podkreśla się przy tym, że inwestor nie ma obowiązku dociekania treści stosunku prawnego pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą, jakkolwiek może to zrobić i wówczas przyczyny podjęcia takich działań oraz treść uzyskanych informacji również podlegają ocenie w ramach ustalania, czy można mu przypisać wyrażenie dorozumianej zgody na nawiązanie tego stosunku.

Podwykonawca winien zapewnić inwestorowi realną możliwość pozyskania wiedzy o postanowieniach umowy, jaką zawarł z wykonawcą, istotnych z punktu widzenia zakresu odpowiedzialności, którą inwestor na siebie przyjmie. Chodzi zatem o sytuację odpowiadającą przypadkom przewidzianym w treści art. 61 k.c., a nie o hipotetyczną możliwość zdobycia informacji w wyniku własnej aktywności (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, Legalis).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy trzeba wskazać, że strona powodowa nie wykazała, aby którykolwiek z pozwanych (Województwo, (...) lub (...) (...)) kiedykolwiek wyraził P. T. i A. B. działającym w ramach (...), zgodę milczącą (w rozumieniu art. 647⁽¹⁾ § 2 zdanie drugie k.c.) na zawarcie przez nich umowy podwykonawczej z (...). Na takie zapatrywanie nie pozwalają wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego.

Pozwani przy tym zgodnie i stanowczo zaprzeczyli, jakoby mieli kiedykolwiek i w jakiegokolwiek formie (wyraźnej lub dorozumianej) wyrażać zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...), tudzież na realizację inwestycji przez powodów (vide: k.180-189, k.262-264).

Wprawdzie powód P. T. zeznał, że umowę zawartą z (...) otrzymał po kilku miesiącach od (...) (...). (k.1545), jakkolwiek jego twierdzenia w tym zakresie są wysoce gołosłowne. Mimo że pośrednio wydają się je potwierdzać zeznania świadka M. G., który podał, że „Spółka nie przekazała takiej umowy, a przekazała ją dopiero w grudniu 2014 r.” (k.813v, 815), to jednak zeznań tych nie można uznać za wystarczające dla przyjęcia, że pozwani in concreto wyrazili zgodę milczącą na zawarcie umowy podwykonawczej między wspólnikami (...) a (...).

Po pierwsze, z zeznań świadka M. G. nie wynika wprost, o jaką konkretnie umowę chodzi, a trzeba pamiętać, że w międzyczasie (...) zawierał z (...) (...) dwie umowy zlecenia, ściśle związane z realizacją projektu (...), o numerach: (...) (k.1227) i (...) (k.11861187). Po drugie, nie jest wiadome, komu ewentualnie taka umowa miałaby zostać przekazana, jak również, czy osoba ta była uprawniona do działania w imieniu któregośkolwiek z pozwanych. Wyniki obszernie prowadzonego, także i w tym zakresie, postępowania dowodowego, wątpliwości tych nie wyjaśniły.

Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego, brak jest dostatecznych podstaw do przyjęcia, aby którykolwiek z pozwanych wyraził zgodę milczącą na zawarcie przez powodów umowy z (...).

Powyższe zapatrywanie de facto wydaje się potwierdzać stanowisko samej strony powodowej, która będąc reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, od początku, konsekwentnie podnosiła fakt wyrażenia przez pozwanych „zgody w sposób czynny” na zawarcie spornej umowy podwykonawczej (vide: uzasadnienie pozwu – k.8v-16).

W tych warunkach rolą Sądu, zgodnie ze stanowiskiem procesowym powodów, była ocena, czy na gruncie niniejszego stanu faktycznego pozwani wyrazili zgodę czynną na udział wspólników (...) w realizacji inwestycji (...), w charakterze podwykonawców (...).

Zdaniem tut. Sądu, Województwo, (...) ani (...) (...). takiej zgody nie wyrazili. Na ocenę tą złożyły się następujące argumenty:

Po pierwsze, w treści § 4 pkt 7 umowy podwykonawczej nr (...) z dnia 3 czerwca 2013 r., zawartej między (...) (...) a (...), (...) zobowiązał się jednoznacznie do uzyskania pisemnej zgody (...) (...) oraz podmiotu publicznego (Województwa) na realizację umowy z wykorzystaniem podwykonawców. Uzgodniono przy tym, że do realizacji umowy (...) może zatrudnić podwykonawców maksymalnie dla 50% zakresu prac zakreślonych umową. Nadto, po myśli § 38 pkt 2 kontraktu, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w umowie lub przepisach prawa, wszelkie

oświadczenia związane z wykonywaniem umowy wymagały zachowania formy pisemnej, pod rygorem nieważności (vide: k.226-252, k.858-1129).

Podkreślenia wymaga, że kwestia braku uzyskania pisemnej zgody pozwanych na zawarcie przez powodów umowy z (...), była okolicznością niesporną pomiędzy stronami procesu. Nadto, P. T. w swoich zeznaniach przyznał, że żałuje, iż nie zwracał się do pozwanych o autoryzację (...) jako podwykonawcy (...) i że taka autoryzacja nie została mu udzielona do dnia dzisiejszego. Co więcej dodał, że fakt niezgłoszenia powodów przez (...) jako oficjalnych podwykonawców, był świadomym zabiegiem prezesa zarządu Spółki (...), który w ten sposób chciał uniknąć płatności na rzecz niezgłoszonych podwykonawców.

Po drugie, wbrew twierdzeniom strony powodowej, nie sposób uznać, że udzielone P. T. przez Województwo i (...), odpowiednio w dniach 10 października 2013 r. i 9 grudnia 2014 r., pełnomocnictwa stanowiły wyrażenie przez pozwanych zgody czynnej na zawarcie przez współników (...) umowy podwykonawczej z (...). Na taką konstatację z pewnością nie pozwala treść żadnego z umocowań. Z osnowy pełnomocnictwa (...) z dnia 10 października 2013 r. wynika jedynie, że obejmuje ono umocowanie do: 1) podejmowania wszelkich czynności formalno-prawnych przed organami administracji rządowej i samorządowej oraz osobami fizycznymi i prawnymi w sprawach związanych z projektowaniem (...), w zakresie uzyskania wszelkich niezbędnych decyzji administracyjnych, pozwoleń, uzgodnień, zezwoleń i zgód od właściwych organów, osób fizycznych i prawnych; 2) pozyskiwania prawa do nieruchomości na cele budowlane dla potrzeb realizacji w/w projektu, przy czym zawarcie umowy z obowiązkiem opłat cyklicznych wymagało każdorazowej zgody (...); 3) podpisywania w imieniu (...) oświadczeń o prawie do dysponowania nieruchomościami na cele budowlane w celu realizacji w/w projektu (vide: k.79).

Podobnie, transparentna treść Uchwały Zarządu Województwa nr (...)z dnia 9 grudnia 2014 r. dowodzi, że umocowanie P. T. dotyczyło jedynie składania w imieniu Województwa oświadczeń woli: 1) skutkujących zawarciem umów, których przedmiotem jest: nabycie przez Województwo prawa do dysponowania nieruchomością na cele budowlane lub korzystania z niej lub określenie warunków korzystania z nieruchomości – dla potrzeb realizacji projektu (...); 2) o posiadanym prawie do dysponowania przez Województwo daną nieruchomością na cele budowlane na potrzeby realizacji w/w projektu; 3) o uzyskanie od osób fizycznych i prawnych zgód niezbędnych do realizacji inwestycji; 4) w tym wniosków i ewentualnych odwołań przed organami administracji publicznej mających na celu dokonanie wymaganych zgłoszeń lub uzyskanie decyzji administracyjnych, niezbędnych dla realizacji w/w projektu. Pełnomocnictwo to nie obejmowało umocowania do składania oświadczeń woli skutkujących zawarciem umów, których przedmiotem jest nabycie przez Województwo prawa własności nieruchomości lub prawa użytkownika wieczystego gruntu (vide: k.72).

W ocenie Sądu, brak jest jakichkolwiek podstaw do postrzegania w/w pełnomocnictw jako zgody pozwanych na zawarcie umowy podwykonawczej między powodami a (...). O ile bowiem udzielone pełnomocnictwa dotyczyły kwestii administracyjnych związanych z realizacją projektu (...), w tym pozyskiwania praw do gospodarowania nieruchomościami, o tyle umowa z (...) z dnia 15 czerwca 2013 r. odnosiła się do realizacji konkretnego zakresu prac projektowo-budowlanych. Warto przy tym zauważyć, że tego rodzaju pełnomocnictwa zostały udzielone wielu różnym osobom i trudno uznać, aby wszystkie one na podstawie samych li tylko umocowań były traktowane jak podwykonawcy.

Po trzecie, z treści § 2 pkt 10 umowy zawartej między powodami a (...), wynika wprost, że ten drugi zobowiązał się do zgłoszenia dalszego wykonawcy (powodów) do (...) (...), (...), (...) i podmiotu publicznego, jako kwalifikowanego podwykonawcę w rozumieniu art. 647⁽¹⁾ § 2 k.c. Świadomość obowiązywania tego wymogu mieli powodowie, skoro jak zeznał P. T., otrzymał on obietnicę (...), że (...) zostanie zgłoszony do pozwanych jako autoryzowany podwykonawca. Byli oni przy tym świadomi również tego, że autoryzacja taka nigdy nie nastąpiła, co jednoznacznie podał w swoich zeznaniach P. T., a co potwierdził A. B..

Dziwi więc dlaczego powodowie, jako profesjonalni uczestnicy obrotu gospodarczego, przy tak ogromnej skali inwestycji, bez czekania na autoryzację (której wymogu byli świadomi), zdecydowali się rozpocząć i kontynuować

prace projektowo-budowlane. Trudno zrozumieć logikę rozumowania powoda P. T., który zeznał początkowo, że „uzyskał zgodę pozwanych, skoro realizował zadanie” (k.1544v), następnie, że „takiej zgody nie uzyskał do dnia dzisiejszego i bardzo tego żałuje” (k.1544v-155v), a ostatecznie, że (...) prace budowlane wykonywał na podstawie pełnomocnictw otrzymanych przez niego od Urzędu Marszałkowskiego i (...) (k.1546).

W tym miejscu trzeba jednak wyraźnie zaznaczyć, że P. T. na inwestycji (...) pełnił trzy różne i niezależne od siebie funkcje: 1) kierownika budowy z ramienia wykonawcy, 2) pełnomocnika Województwa i (...), oraz 3) podwykonawcy (...). Każda z tych funkcji miała swoje źródło w zupełnie innej czynności prawnej i już z tego względu nie należy ich ze sobą utożsamiać. Okoliczności tej strona powodowa wydaje się nie zauważać.

Po czwarte, z treści § 8 pkt 11 umowy podwykonawczej zawartej przez powodów z (...), wynika wprost, że P. T. i A. B. jako dalsi podwykonawcy, zobowiązali się w ramach realizacji kontraktu do przedstawiania podmiotowi publicznemu, inżynierowi kontraktu i C. miesięcznych raportów zawierających informacje o stanie realizacji terminów wynikających z Harmonogramu Rzeczowo-Finansowego, a dodatkowo – do zapewnienia wymienionym podmiotom i osobom przez nie upoważnionym wglądu do materiałów i dokumentów związanych z realizacją umowy (pkt 12).

Nie sposób wykluczyć tezę, że gdyby powodowie faktycznie wywiązali się z przyjętego na siebie obowiązku i przekazali podmiotowi publicznemu lub inżynierowi kontraktu któryś z miesięcznych raportów zawierających informacje o stanie realizacji terminów wynikających z Harmonogramu Rzeczowo-Finansowego, to w takim przypadku można byłoby rozważyć „stworzenie pozwanym realnej możliwości pozyskania wiedzy o postanowieniach umowy, jaką powodowie zawarli z wykonawcą, istotnych z punktu widzenia zakresu odpowiedzialności, którą inwestor na siebie przyjmie” (vide: uzasadnienie uchwały SN z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, Legalis). Strona powodowa nie zaoferowała jednak żadnych, choćby pośrednich, dowodów na tę okoliczność.

Po piąte, wbrew tezie powodów, wyrażenia przez pozwanych zgody czynnej na zawarcie przez współników (...) umowy podwykonawczej z (...), nie potwierdzają protokoły przekazania placu budowy z 18 lutego 2014 r., 12 sierpnia 2014 r. i 10 września 2014 r.

Z treści powołanych protokołów wynika jedynie to, że P. T. został w nich wskazany jako kierownik budowy. Co prawda w nagłówku każdego z protokołów w rubryce „Wykonawca” wpisano (...), a w wolnym miejscu pod tabelą zleceń – jako „wykonawcę robót – (...), jakkolwiek trzeba pamiętać przez kogo protokoły te zostały podpisane. Otóż protokół z dnia 12 sierpnia 2014 r. podpisał wyłącznie P. T. – jako kierownik budowy. Kolejny protokół z dnia 10 września 2014 r. został podpisany przez H. S. – jako koordynatora inżyniera kontraktu i ponownie P. T. – jako kierownika budowy. Trzeci protokół z dnia 18 lutego 2014 r. oprócz P. T. i H. S., podpisał P. N. – jako pełnomocnik wykonawcy (vide: k.73-78).

Jest poza sporem, że osnowa wskazanych dokumentów nie pozwala na wnioskowanie, aby pozwani mieli wiedzę o istotnych postanowieniach umowy podwykonawczej wiążącej powodów z (...). Nadto, w podpisywaniu w/w protokołów nie brał udziału żaden z legitymowanych do tego przedstawicieli pozwanych. Za takich nie mogą być postrzegani H. S., który działał jedynie w charakterze koordynatora inżyniera kontraktu, ani P. N., skoro w aktach sprawy brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających fakt udzielenia temu drugiemu przez (...) pełnomocnictwa, nie wspominając nawet o zakresie takiego ewentualnego umocowania. Z dokumentów zebranych w toku procesu wynika tylko tyle, że P. N., który zawarł umowę podwykonawczą z powodami, umocowany był jedynie do działania w imieniu (...).

Po szóste, brak jest podstaw do uwzględnienia sugestii strony powodowej, jakoby inżynier kontraktu był przedstawicielem Województwa, umocowanym do działania bezpośrednio w imieniu i na rzecz podmiotu publicznego.

Tezie tej przeczą postanowienia kontraktu nr (...) z dnia 4 czerwca 2012 r., zawartego przez Województwo z (...) S.A. w S.. Strony wskazanej umowy wyraźnie oznaczyły jej zakres stanowiąc, że Województwo zleca inżynierowi kontraktu świadczenie usług w zakresie zarządzania i nadzoru nad realizacją projektu (...). Dodatkowo w treści § 4 pkt 7 umowy inżynier kontraktu udzielił gwarancji na przedmiot zamówienia na okres od dnia odebrania poszczególnych zadań przez zamawiającego do dnia, w którym upłynie 5 lat od dnia złożenia wniosku o płatność końcową. Powyższe zapisy

umowy nakazują postrzeganie inżyniera kontraktu raczej jako osoby trzeciej, realizującej określone zadania związane z inwestycją (...).

Nie negując powyższego, strona powodowa nie udowodniła, aby inżynier kontraktu miał wiedzę na temat warunków umowy podwykonawczej zawartej między (...) a (...), a w dalszej konsekwencji, by taką wiedzą podzielił się z Województwem lub z innymi pozwanymi.

Po siódme, fakt noszenia na placu budowy przez część pracowników (...) i (...) kamizelek z napisem (...) oraz poruszania się przez wymienionych samochodami z logo Spółki, bynajmniej nie potwierdza wyrażenia przez pozwanych zgody czynnej na zawarcie przez powodów umowy podwykonawczej z (...).

W judykaturze podkreśla się trafnie, że „w procesie budowlanym mogą uczestniczyć nie tylko podwykonawcy, których umowy są objęte zgodą inwestora, ale także podwykonawcy, którzy takiej zgody nie uzyskali. W związku z tym samo tolerowanie pracowników określonego podmiotu na placu budowy nie świadczy o woli zaakceptowania przez inwestora umowy, na podstawie której podmiot ten wykonuje prace. Ocenie musi podlegać całość okoliczności konkretnej sprawy, inne bowiem wnioski płyną ze współpracy na placu budowy z podwykonawcą, który zwrócił się do inwestora o zgodę na zwanie umowy z wykonawcą lub o akceptację już zawartej umowy, a inne ze współdziałania z takim, który jedynie realizował umowę uzgodnioną ze swoim kontrahentem” (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, Legalis). Nadto trzeba pamiętać, że część pracowników (...) i (...) nosiła także kamizelki z logo Województwa i (...). Ponadto, pozwany (...) stanowczo zaprzeczył, jakoby jego przedstawiciele kiedykolwiek odwiedzili plac budowy, a strona powodowa nie zaoferowała dowodów przeciwnych.

Po ósme, z dokumentów złożonych przez strony procesu wynika, że przedstawiciele (...) nie uczestniczyli w żadnej z Rad Budowy o nr 1-25, dotyczących inwestycji (...), jakie odbyły się w okresie pomiędzy 5 sierpnia 2013 r. a 31 sierpnia 2015 r., w spotkaniach roboczych między wykonawcą a zamawiającym w dniach 2 października 2014 r. i 2 października 2015 r., ani w organizowanych cyklicznie posiedzeniach koordynacyjnych kierownictwa projektu. W takich radach i spotkaniach uczestniczyli natomiast przedstawiciele Województwa, inżyniera kontraktu, (...), (...) i innych autoryzowanych podwykonawców (vide: k.647-649, k.1240-1242, k.1132).

Wprawdzie świadek T. K., zatrudniony u powodów, zeznał, że „brał udział w naradach budowy z udziałem przedstawicieli Województwa, (...) (...) i (...), gdzie wpisywał się na listy obecności jako (...), (...) lub (...) (k.1253-1254), jakkolwiek jego zeznania nie mają pokrycia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, zaś z dokumentów zaoferowanych przez pozwanych, w tym notatek z Rad Budowy (k.558-646), notatek ze spotkań roboczych (k.647-649, k.1240-1242) i oświadczenia inżyniera kontraktu (k.1132) wynika wprost, że przedstawiciele (...) nie uczestniczyli w żadnym ze spotkań, którą to okoliczność potwierdzają przedłożone imienne listy obecności.

Analogicznej oceny wymagały zeznania świadka K. C., zatrudnionego w (...), który podał, że uczestniczył w bliżej nieokreślonych spotkaniach dotyczących inwestycji (k.1255-1255v).

Oczywiście nie można wykluczyć, że faktycznie wyżej wymienieni świadkowie brali udział w jakichś spotkaniach związanych z inwestycją, ale strona powodowa w żaden sposób nie wykazała, aby w spotkaniach tych uczestniczyli również umocowani przedstawiciele pozwanych, a nawet przy założeniu że uczestniczyli (co nie wynika dostatecznie z zebranego materiału), by mieli wiedzę na temat istnienia i warunków umowy podwykonawczej zawartej pomiędzy (...) a (...).

Po dziewiąte, choć faktem jest, że w latach 2014-2015 przedstawiciele (...) kontaktowali się e-mailowo z przedstawicielami (...) (...), to jednak treść tych wiadomości nie pozwala na wnioskowanie o wyrażeniu przez któregośkolwiek z pozwanych zgody czynnej na udział powodów w inwestycji (...), w charakterze podwykonawców (...). Z treści rzeczonych wiadomości wynika, że ich przedmiot dotyczył pełnomocnictw udzielonych pracownikom (...) przez Województwo i (...), obowiązku dostarczenia przez P. T. dziennika budowy dla inżyniera kontraktu, oraz działań

projektowych wykonywanych przez (...), w tym braku realizacji przezeń bliżej nieokreślonych zobowiązań wobec (...). (vide: k.401-403, k.481-486, k.493-494, k.512-525, k.1193-1196, k.1201 -1228).

Po dziesiąte, wymaga odnotowania, że przy realizacji inwestycji (...), (...) (...). współpracowało nie tylko z autoryzowanym podwykonawcą (...), ale też z (...) działającym w charakterze zleceniobiorcy. W dniu 1 października 2014 r. (...) (...). zleciło bowiem (...) wykonanie map do celów projektowych linii światłowodowej dla zadania (...), w relacjach 157, 158, 159, 160 oraz projektu organizacji ruchu drogowego dla relacji 155, za wynagrodzeniem 44.216 zł, powiększonym o należną stawkę podatku VAT. Następnie dnia 24 czerwca 2015 r. (...) (...). zleciło (...) wykonanie powykonawczej inwentaryzacji geodezyjnej dla zadania (...) w powiecie S., za wynagrodzeniem w wysokości 15.000 zł, powiększonym o należną stawkę podatku VAT. Dodatkowo w dniu 5 marca 2015 r. (...) wystawił przeciwko (...) (...). fakturę VAT nr (...) na kwotę 39.073,41 zł, tytułem sprzedaży materiałów budowlanych.

Z dokumentów zgromadzonych w toku postępowania wynika jasno, że (...) (...). rozliczyło się z (...) w całości z tytułu w/w zleceń i faktur VAT (vide: k.1182-1183, k.1188-1189, k.1178-1179).

Nie sposób jednak podzielić twierdzeń powoda P. T., że (...) (...). rozliczyło się z (...) za (...) za prace wyprzedzające i mapy do celów projektowych w kwocie powyżej 60.000 zł oraz, że były to prace, które (...) zrealizował na podstawie umowy zawartej z (...)” (k.1545). Teza ta nie wytrzymuje krytyki w zestawieniu z pozostałymi dowodami zebranymi w sprawie, w postaci: zlecenia nr (...) (k.1227), zlecenia nr (...) (k.11861187), faktur VAT (k. 1180, k.1184), przelewów bankowych (k.1182-1183, k.1188-1189), protokołu odbioru (k.1181), protokołu przekazania inwentaryzacji (k.1185), wydruków e-maili (k.1201-1211, k.1215-1228), czy w końcu zeznań świadka M. G. (k.813v-815).

Z uwagi na powyższe, a zwłaszcza fakt wywiązania się przez (...) (...). ze wszystkich zobowiązań finansowych względem (...), z tytułu zawartych umów zlecenia i sprzedaży towarów budowlanych, nie sposób wykluczyć, że gdyby (...) (...). faktycznie miało wiedzę o zawartej przez powodów umowie podwykonawczej z (...), i w konsekwencji wyraziło zgodę czynną na taki kontrakt, to wywiązałoby się również z zapłaty zaległego wynagrodzenia należnego dalszemu podwykonawcy – (...).

Po jedenaste, okolicznością korelującą z powyższymi spostrzeżeniami jest fakt, że w pismach z dnia 29 października 2015 r. skierowanych do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) – (...), (...) i (...) (...). zgodnie oświadczyły, że z ich strony zostały uregulowane wszelkie należności wobec firm podwykonawczych, wynikające z realizacji: umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym z 19 kwietnia 2013 r., umowy podwykonawczej z 11 lutego 2013 r. zawartej między (...) i (...) oraz umowy podwykonawczej z 22 maja 2013 r. zawartej między (...) i (...) (...). Jednocześnie oświadczone, że pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami oraz między wykonawcami a zlecającymi nie istnieją żadne roszczenia ani spory mogące skutkować powstaniem roszczeń wykonawców lub podwykonawców wobec zlecających z tytułu zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane (vide: k.266-269).

Po dwunaste, w piśmie z dnia 11 grudnia 2014 r. skierowanym do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...), wspólnicy (...) informowali, że nie mają żadnych wierzytelności ani roszczeń finansowych wobec (...) z tytułu realizacji projektu (...) (vide: k.254).

W tym miejscu trzeba wskazać, że powyższe oświadczenie powodów pozostaje w sprzeczności ze zredagowanym w pozwie żądaniem, uzasadnionym m.in. nieopłaceniem przez (...) czterech faktur VAT o nr: (...) z 28 lutego 2014 r., (...) z 9 czerwca 2014 r., (...) z 21 lipca 2014 r. i (...) z 8 października 2014 r., opiewających na łączną kwotę 518.017,60 zł.

Skoro bowiem, na dzień 11 grudnia 2014 r. wspólnicy (...) jak podali – nie mieli żadnych wierzytelności ani roszczeń finansowych wobec (...) z tytułu realizacji projektu (...), to wydaje się, że teoretycznie mogliby dochodzić jedynie roszczeń, jakie powstały po tej dacie, tj. wynikających z faktur VAT nr: (...) z 23 stycznia 2015 r. i (...) z 23 stycznia 2015 r, opiewających na łączną kwotę 222.190,28 zł. Dodatkowo, uwzględniając wskazany przez nich w uzasadnieniu pozwu fakt, że (...) potrafił wierzytelność (...) wynikającą z trzech faktur VAT (jednej sprzedażnej i dwóch refaktur) w łącznej kwocie 98.139,37 zł, należałoby przyjąć, że mogliby ewentualnie (przy wykazaniu przesłanek odpowiedzialności

solidarnej pozwanych, o jakich mowa w treści art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c.) dochodzić zapłaty kwoty 124.050,91 zł (222.190,28 zł - 98.139,37 zł).

Poza tym, uwadze Sądu Okręgowego nie uszło, że pismem z dnia 24 lipca 2015 r. powodowie zgłosili do masy upadłości (...), w ramach postępowania upadłościowego VIII GUp 4/15, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Białymstoku, wierzytelności wynikające z umowy podwykonawczej zawartej z (...), w łącznej kwocie 299.990,53 zł.

Warto zaznaczyć, że powyższej niekonsekwencji w zakresie stanowiska prezentowanego przez współników (...) przed” i „w trakcie” procesu co do wysokości wierzytelności należnych wobec (...), strona powodowa nawet nie próbowała wytłumaczyć, mimo że wszyscy pozwani oprócz zasady, zakwestionowali także wysokość dochodzonego roszczenia.

Po trzynaste, nie sposób pominąć faktu, że stanowiące podstawę wystawienia przez (...) w/w faktur VAT (stanowiących z kolei podstawę wytoczonego powództwa) protokoły odbiorów przejściowych nr: POP/ (...) (...) z 11 lutego 2014 r., POP/ (...) (...) z 9 czerwca 2014 r., POP/ (...) (...) z 21 lipca 2014 r., POP/ (...) (...) z 2 października 2014 r., POP/ (...) (...) z 23 stycznia 2015 r. i POP/ (...) (...) z 23 stycznia 2015 r., zostały podpisane wyłącznie przez P. T. jako dyrektora technicznego i W. S. z ramienia (...) (vide: k.100-105). Żaden z przedstawicieli pozwanych nie brał udziału w odbiorach prac wykonywanych przez powodów. Nadto, nie jest wiadome, czy W. S. był rzeczywiście uprawniony do dokonywania takich czynności odbiorczych w imieniu (...). Na tę okoliczność strona powodowa nie zaoferowała stosownych dowodów.

Po czternaste, z dokumentów zebranych w toku procesu (k.550-557) wynika wprost, że dla realizacji inwestycji (...), (...) zgłosiło łącznie, a Województwo autoryzowało tylko 3 podwykonawców (tj. (...), (...) Sp. z o.o. w (...) Sp. z o.o. w Ł.) oraz 8 dalszych podwykonawców (tj.: (...) (...), (...) Sp. z o.o. w E., (...) Sp. z o.o. w G., (...), (...) Sp. z o.o. w O., (...) Sp. z o.o. w G., (...) S.A. w O. i (...) Sp. z o.o. w P.).

Zeznania świadków przesłuchanych w ramach postępowania dowodowego, nie pozostawiają wątpliwości co do braku zgłoszenia pozwany (...) jako podwykonawcy (...). Tytułem przykładu warto odwołać się do zeznań:

- M. B., pełniący funkcję kierownika projektu (...), który podał, że „przed wniesieniem pozwu nie miał świadomości istnienia umowy powodów z (...)” (k.500);
- H. S., będącego koordynatorem inspektorów nadzoru z ramienia inżyniera kontraktu, który podał, że „pan T. był dnia niego jedynie kierownikiem budowy zgłoszonym przez (...)” (k.500);
- E. K., inżyniera telekomunikacji, który podał, że „informował P. N. (prezesa zarządu (...)), że wszyscy jego podwykonawcy, jeżeli tacy istnieją, powinni być zgłoszeni w formie pisemnej, w celu ich akceptacji przez głównego zleceniodawcę” (k.726-727);
- M. G., będącego kierownikiem budowy z ramienia (...), który podał, że „(...) nigdy nie wystąpił do (...) (...) o zatwierdzenie podwykonawców, ani nie informował o zawarciu z nimi takiej umowy (...), nie skierował w tym zakresie żadnego pytania, ani wniosku (...). (...) także nie wyrażał żadnej zgody, bo nie otrzymał takiego zapytania (...). Pan T. był kierownikiem budowy (...)” (k. 813v-815);
- J. W., pełniący funkcję zastępcy kierownika projektu (...), który podał, że „pan T. był kierownikiem budowy (...), a (...) nie zgłaszał dla Województwa żadnych podwykonawców”, oraz że „nie miał żadnej wiedzy na temat umowy łączącej (...) i (...)” (k.1256-1256v);
- S. F., przedstawiciela inżyniera kontraktu, który podał, że „w trakcie realizacji inwestycji nie spotkał się z nazwą (...), a P. T. pełnił funkcję kierownika budowy” i że „o podwykonawcach dowiadywał się od Województwa, który ich zatwierdzał i dopuszczał w ten sposób do realizacji inwestycji”.

Wprawdzie świadek S. F. zeznał także, że „nie wie dlaczego w dzienniku budowy z k. 406 w pozycji „wykonawca” widnieje pieczęć (...). Przyznał jednak, że „nie zwrócił na to uwagi, a nadto nie wie, w jaki sposób Pan T. miał

spisaną umowę na pełnienie funkcji kierownika budowy” (k.1257-1258). Zeznania wymienionego świadka dowodzą, że również dla inżyniera kontraktu P. T. jawił się jako pełniący funkcję kierownika budowy, a nie jako jeden z autoryzowanych czy nieautoryzowanych podwykonawców.

Odnosząc się zaś do kwestii pieczętki (...) postawionej w dzienniku budowy, trzeba wskazać, że po pierwsze, nie jest wiadome, kto taką pieczętkę postawił, i czy w ogóle był do tego umocowany (i to nie tylko z ramienia (...), ale zwłaszcza przez zamawiającego, wykonawców lub ich przedstawicieli). Po drugie, nie wiadomo, kiedy taka pieczętka została postawiona, a warto pamiętać, że z treści e-maili z k.1193-1196 wynika, że dziennik budowy znajdował się w dyspozycji P. T. i że (...) (...) domagało się jego zwrotu.

Ustalając stan faktyczny sprawy i rozważając zasadność wytoczonego powództwa, Sąd Okręgowy uwzględnił również zeznania pozostałych świadków przesłuchanych w toku procesu. Co istotne, żaden z nich nie potwierdził, aby którykolwiek z pozwanych wyraził czynnie zgodę na udział powodów w inwestycji (...), w charakterze podwykonawców (...).

Świadek D. Ś., pełniący funkcję inspektora nadzoru nad robotami telekomunikacyjnymi, zeznał wprawdzie, że „pan T. był dla niego przedstawicielem wykonawcy, który realizował określony fragment robót (...), był podwykonawcą (...) (...)”. W uzasadnieniu swojego twierdzenia wymieniony podał jednak, że „widząc pana T. i ludzi u niego pracujących, niejako z automatu przyjmuje się, że to (...) (k.500v).

Świadek B. M., zatrudniony w Spółce (...), należącej do powoda P. T. – zeznał, że (...) był podwykonawcą na tej inwestycji” i że „według niego, z pewnością dla inwestora dostępna była informacja, że jako projektant występował w imieniu (...) (k.1251v-1252). Wymieniony przyznał jednak, że „nie pamięta z jakich dokumentów miałyby wynikać, że (...) był podwykonawcą” oraz „nie wie, czy (...) wyrażało zgodę żeby prace wykonywał (...) (k.1252v). Również świadek T. K. zeznał, że „nie wie czy (...) zgłosił (...) jako podwykonawcę dla (...) (...) i czy (...) miało wgląd w umowę między (...) a (...) (k.1254).

Z kolei świadek J. K. z ramienia (...), zeznała, że „Firma (...) miała być podwykonawcą drugiego czy trzeciego stopnia (...) czy T. T.” (k.1254v). Nie była jednak pewna swoich twierdzeń, a fakty relacjonowała, jak przyznała, raczej w oparciu o to, jak jej się to kojarzy (k.1254v).

Zeznania świadka M. W., który wskazał, że otrzymał od (...) zlecenie wytyczenia światłowodu na spornej inwestycji, niewiele wniosły do sprawy (k.1543v-1544). Podobnie, jak innym, wyżej opisanym zeznaniom, Sąd dał im wiarę z uwagi na ich logikę i korelację z dokumentami zebranymi w toku procesu.

Nie bez znaczenia dla oceny zasadności wytoczonego powództwa miały również zeznania powodów, a zwłaszcza P. T., który podał, że wspólnicy (...) nigdy nie występowali do Urzędu Marszałkowskiego o zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej z (...), czego „teraz żałują”. Wymieniony zeznał przy tym szczerze, że nigdy też nie występował bezpośrednio „ani do (...), ani do (...) o zatwierdzenie (...) jako podwykonawcy” oraz że „prace budowlane na spornej inwestycji wykonywali na podstawie pełnomocnictw otrzymanych od Urzędu Marszałkowskiego i (...) (k.1545v, k.1546).

Co prawda P. T. zeznał też, że w trakcie bliżej nieokreślonego spotkania na przełomie lipca czy sierpnia 2013 r., w którym mieli uczestniczyć przedstawiciele Urzędu Marszałkowskiego, (...) został przedstawiony dla (...) (...) jako podwykonawca (...), (...) i (...) oraz, że „dostał obietnicę, że (...) otrzyma autoryzację od (...) (...) i Urzędu Marszałkowskiego”, to jednak przesłuchiwanie w charakterze świadków przedstawiciele Województwa takiej okoliczności nie potwierdzili, a nadto faktem niespornym między stronami było, że – jak zeznał powód – „do dnia dzisiejszego (...) nie otrzymał autoryzacji od Urzędu Marszałkowskiego i (...) (k.1545).

Sumując, wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego, zdaniem tut. Sądu, nie pozwoliły na przyjęcie ferowanej przez powodów tezy, jakoby którykolwiek z pozwanych wyraził zgodę (w formie milczącej lub czynnej) na zawarcie przez wspólników (...) umowy podwykonawczej z (...).

Zarówno rzeczowe, jak i osobowe środki dowodowe nie wykazały, aby pozwani poprzez swoje zachowanie wyrażone na zewnątrz, zaakceptowali realizację wyodrębnionej części robót projektowo-budowlanych objętych umową z (...), przez przedstawionego im i jasno zidentyfikowanego podwykonawcę – (...). To zaś było warunkiem sine qua non powstania odpowiedzialności solidarnej inwestora i wykonawców za wynagrodzenie należne dalszemu podwykonawcy.

Strona powodowa nie zdołała udowodnić, aby którykolwiek z pozwanych kiedykolwiek zaakceptował realizację określonych, znanych mu i precyzyjnie wyodrębnionych zadań przez (...), tudzież by pozwani uzgodnili kwestie dotyczące przebiegu tych robót oraz terminu ich wykonania, dając tym samym wyraz woli kontynuowania przez (...) określonych robót projektowo-budowlanych (vide: wyrok SN z dnia 20 sierpnia 2015 r., II CSK 551/14, Legalis).

Konkludując, powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, nie wykazali, aby którykolwiek z pozwanych miał wiedzę o istotnych elementach podmiotowo-przedmiotowych umowy podwykonawczej zawartej przez (...) a (...), warunkującą przypisanie pozwanym odpowiedzialności gwarancyjnej, o jakiej mowa w treści art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c.

W tym miejscu trzeba wyraźnie podkreślić, że zgodnie z przepisem art. 3 k.p.c. strony postępowania obowiązane są dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami, dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody. Wskazana regulacja prawna jest wyrazem tendencji do poznania prawdy w postępowaniu cywilnym, obejmującej nie tylko sferę uprawnień sądu, lecz także stron i ich pełnomocników, którzy swoim działaniem powinni przyczyniać się do jej wykrycia. Statuuje ona zarazem zasadę kontrydiktoryjności. Zasada prawdy materialnej nie może bowiem przekreślać kontrydiktoryjności procesu, gdyż ciężar wskazania niezbędnych dowodów spoczywa przede wszystkim na stronach procesowych (vide: J. Bodio, Komentarz aktualizowany do art. 3 Kodeksu postępowania cywilnego, Lex/el. 2014, Nb 1). Tym samym, ewentualne ujemne skutki nieprzedstawienia dowodu obciążają tę stronę, która nie dopełniła ciążącego na niej obowiązku. W konsekwencji adresatem normy zawartej w art. 3 k.p.c. nie jest sąd, lecz właśnie strony procesowe i nie można zarzucić, że sąd ją naruszył (vide: wyrok SN z dnia 15 lipca 1999 r., I CKN 415/99, Lex nr 83805, oraz wyrok SN z dnia 11 grudnia 1998 r., II CKN 104/98, Lex nr 50663).

Skoro zatem obowiązek (ciężar procesowy) przedstawiania okoliczności faktycznych i dowodów (art. 3 i art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c.) spoczywa na stronach, których aktywna postawa ma istotne znaczenie w przebiegu procesu cywilnego, to oznacza, że to strony w efekcie mają być „siłą napędową” procesu cywilnego. Po zmianach ustrojowych i związanych z tym nowelizacjach procedury cywilnej, m.in. skreśleniu § 2 w art. 3 k.p.c., przyjęty został kontrydiktoryjny model postępowania, w którym materiał procesowy dostarczają strony postępowania (vide: wyroki SN: z dnia 7 maja 2008 r., II PK 307/07, Lex nr 490351; z dnia 4 października 2007 r., V CSK 188/07, Lex nr 485901; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2003 r., I CK 176/03; Lex nr 151620; wyrok SA w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2003 r., I ACA 1457/03, OSA 2005, z. 3, poz. 12). Konkludując ciężar instruowania procesu spoczywa na stronach procesowych, które ponoszą pełną odpowiedzialność za wynik postępowania cywilnego, w tym zwłaszcza dowodowego.

Poczynione rozważania przemawiały wyraźnie za oddaleniem powództwa, albowiem strona powodowa nie zdołała wykazać odpowiedzialności solidarnej Województwa, (...) ani (...) (...). za zobowiązania finansowe wynikające z umowy zawartej przez współników (...) z (...).

W tym stanie rzeczy podnoszona przez pozwane Województwo kwestia braku możliwości przypisania mu roli inwestora w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego, dotyczących umowy o roboty budowlane, z uwagi na zawartą z (...) umowę o partnerstwie publiczno-prywatnym, jawiła się jako zupełnie drugorzędna.

Teoretycznie wydaje się, że brak jest argumentów natury aksjologicznej czy dogmatycznej, dla których umowa o (...) nie mogłaby obejmować swoim zakresem m.in. także umowy o roboty budowlane. Okoliczność ta musiałaby jednak wyraźnie wynikać z treści danego kontraktu, wyposażonej w essentialia negotii umowy kodeksowej. Wydaje się, że umowa zawarta in casu pomiędzy Województwem a (...) takich warunków nie spełnia. Nadto, z treści § 22 pkt

10 rzeczonoego kontraktu wynika, że w przypadku, gdy na partnerze prywatnym ciąży obowiązek zapłaty należności na rzecz podmiotów trzecich w związku z realizacją przedmiotu partnerstwa, a partner prywatny nie przedstawi podmiotowi publicznemu potwierdzenia dokonania zapłaty tych należności zgodnie z postanowieniami umowy, to podmiot publiczny ma prawo potrącić kwotę niezapłaconych należności z wynagrodzenia należnego partnerowi prywatnemu i dokonać zapłaty bezpośrednio na rzecz tych podmiotów.

Powyższy zapis umowny, zdaniem Sądu Okręgowego, wydaje się skutecznie eliminować odpowiedzialność solidarną partnera publicznego (Województwa) jako inwestora w rozumieniu przepisu art. 647¹ § 5 k.c.

Mimo jasno wskazanej przez powodów podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, Sąd Okręgowy nie dopatrył się możliwości uwzględnienia żądania pozwu na innej podstawie, w tym regulacji art. 410 k.c.

W judykaturze przesądzone, że „do powstania zobowiązania, którego podstawę stanowi art. 410 k.c. dochodzi w ten sposób, że wzbogacony uzyskuje bez podstawy prawnej korzyść majątkową w wyniku spełnienia świadczenia przez zubożonego. Brak podstawy prawnej oznacza brak *causae* świadczenia lub jej wadliwość. Przy ocenie czy miało miejsce nienależne świadczenie istotna jest podstawa prawna i cel świadczenia, a nie podstawa prawna wzbogacenia. *Condictio sine causa* ma zastosowanie wtedy, gdy czynność prawna, w wyniku której zostało spełnione świadczenie jest nieważna (vide: wyrok SN z dnia 7 maja 2015 r., II CSK 441/14, Lex nr 1767091).

Trzeba przy tym podkreślić, że Sąd Najwyższy dopuszcza możliwość zastosowania przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu do roszczeń podwykonawcy (dalszego podwykonawcy) jedynie w sytuacji, gdy stosunek zobowiązaniowy, który łączył bezpośrednio inwestora z wykonawcą (wykonawcę z dalszym wykonawcą) okazał się nieważny (vide: wyroki SN z dnia 2 listopada 2007 r., II CSK 344/07, Legalis, z dnia 2 lutego 2011 r., II CSK 414/10, Legalis, i z dnia 11 marca 2010 r., IV CSK 401/10, Legalis).

Materiał dowodowy niniejszej sprawy nie wykazał, aby którakolwiek z umów zawieranych na potrzeby realizacji inwestycji (...), w tym zwłaszcza zawartych między uczestnikami przedmiotowego postępowania, była nieważna. Okoliczność ta eliminowała więc możliwość uwzględnienia roszczeń powodów na podstawie art. 410 k.c.

Uwzględniając wszystkie wyżej opisane okoliczności, Sąd Okręgowy oddalił powództwo.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie przepisu art. 102 k.p.c. Regulacja ta ustanawia zasadę słuszności, będącą odstępstwem od zasady odpowiedzialności za wynik procesu. Nie konkretyzuje przy tym pojęcia wypadków szczególnie uzasadnionych, pozostawiając ich kwalifikację, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danej sprawy, sądowi orzekającemu (vide: orzeczenie SN z dnia 3 maja 1966 r., II PR 115/66, OSPiKA 1967, z. 1, poz. 8; postanowienie SN z dnia 22 kwietnia 2010 r., II CZ 22/10, Lex nr 1360228; postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2013 r., I CZ 128/12, Lex nr 1293687).

W orzecznictwie przyjęto i dostatecznie uzasadniono pogląd, że subiektywne przekonanie powoda o zasadności swojego roszczenia może uzasadniać zastosowanie przepisu art. 102 k.p.c. (vide: wyrok SN z dnia 20 grudnia 1979 r., III PR 78/79, OSP 1980, z. 11, poz. 196, z glosą W. Siedleckiego; postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2012 r., III CZ 10/12, OSNC 2012, nr 7-8, poz. 98, z glosą M. Rzewuskiego, Glosa 2013, nr 1, s. 77-80).

Mając na uwadze silnie uzewnętrzniane w toku procesu, subiektywne przekonanie P. T. i A. B. o zasadności swoich racji, utwierdzone stanowiskiem reprezentującego ich pełnomocnika procesowego, Sąd Okręgowy uznał za zasadne nieobciążanie ich kosztami procesu na rzecz pozwanych, z których każdy korzystał z usług zawodowego pełnomocnika.

Dodatkowo za takim rozstrzygnięciem przemawiał fakt, że wskutek braku zapłaty za usługi świadczone na rzecz (...), powodowie popadli w długi wobec swoich kontrahentów (k.1543v), czego konsekwencją są zajęcia komornicze na ich mieniu (k.1545v). Nadto, w efekcie powstałych problemów finansowych, popsuley się ich wzajemne relacje rodzinne (k.1546). Okoliczności podanych w tym zakresie przez powodów, nie kwestionowała żadna ze stron.

Z uwagi na powyższe, konsekwentnie po myśli art. 113 ust. 4 u.k.s.c. Sąd odstąpił od obciążania stron nieuiszczonymi kosztami sądowymi.

/SSR del. Maciej Rzewuski/