

Sygn. akt I ACa 121/15

## WYROK

*W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ*

Dnia 14 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Józef Wąsik
Sędziowie:	SSA Grzegorz Krężolek SSA Sławomir Jamróg (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Lech

po rozpoznaniu w dniu 14 kwietnia 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa J. T.

przeciwko Województwu (...)

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku częściowego Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 11 czerwca 2014 r. sygn. akt I C 270/12

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powódki na rzecz strony pozwanej kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 121/15

## UZASADNIENIE

Powódka J. T. domagała się zasądzenia na jej rzecz solidarnie od strony pozwanej: (...) S.A. W K. i Województwa (...) – Zarządu Dróg Wojewódzkich w K., kwoty 1.069.950 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot:

- 1) 113.658,61 od dnia 25 października 2011 roku do dnia zapłaty,
- 2) 275.352,59 zł od dnia 25 października 2011 roku do dnia zapłaty,
- 3) 398.861,52 zł od dnia 27 grudnia 2011 roku do dnia zapłaty,

4) 74.871,06 zł od dnia 3 lutego 2012 roku do dnia zapłaty

5) 207.206,22 zł od dnia 15 lutego 2012 roku do dnia zapłaty.

Powódka wniosła także o zasądzenie na jej rzecz od strony pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na uzasadnienie żądania pozwu powódka podała, że prowadząc działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlano – Handlowo – Usługowy (...)

w dniu 26 lipca 2010 roku zawarła z (...) S.A. umowę

nr (...), dotyczącą wykonania robót drogowych w ramach realizowanego przez

tą spółkę zadania pod nazwą: „Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.”, część(...) drogi wojewódzkiej nr (...) od km 18 +336 do km 31+247 oraz od km 33 + 526 do km 42 = 008 – zaprojektuj – wybuduj. Inwestorem powyższego zadania był Zarząd Dróg Wojewódzkich w K., który powierzył w drodze zamówienia publicznego wykonanie robót, w których rolę lidera pełniła (...) S.A., na mocy umowy nr (...) z dnia 17 listopada 2008 r. dotyczących: Modernizacji drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.” – część (...)

Pomimo wykonania przez powódkę powierzonych robót, co potwierdzone zostało protokołami odbioru ich poszczególnych etapów, nie otrzymała ona całości wynagrodzenia umownego, tj. kwoty wynikającej z prac objętych załączonymi do pozwu fakturami VAT, a także kwoty zatrzymanej z wynagrodzenia powódki z tytułu zabezpieczenia gwarancyjnego (kaucji gwarancyjnej). Jako podstawę prawną solidarnej odpowiedzialności pozwanych powódka powołała art. 647<sup>1</sup> k.c. , wskazując w tej mierze, że co najmniej od sierpnia 2010 roku Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. posiadał wiedzę o tym, iż powódka zatrudniona została jako podwykonawca w ramach realizowanej przez (...) S.A. umowy, a także знаła zakres powierzonych powódce do wykonania prac. (...) S.A. poinformował o tym Zarząd pismem z dnia 4 sierpnia 2010 roku.

Postanowieniem z dnia 1 października 2012 roku tut. Sąd Okręgowy zawiesił postępowanie w stosunku do strony pozwanej (...) S.A. w K., na zasadzie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c., tj. w związku z ogłoszeniem upadłości wskazanej strony pozwanej obejmującej likwidację majątku tej strony .

Strona pozwana - Województwo (...) – Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. – wniosła o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego stanowiska strona pozwana zarzuciła brak zasadności dochodzenia roszczenia od tego pozwanego oraz brak wykazania zakresu oraz wysokości roszczeń objętych w pozwie. Strona pozwana podkreśliła, że umowy pomiędzy nią, jako Zamawiającym (Inwestorem), a spółką (...), jako Wykonawcą, zawarte zostały w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, przeprowadzonego przez stronę pozwaną – Zamawiającego w trybie i na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych ( Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.). Strona pozwana powołała się w tej mierze na treść art. 4 wskazanej ustawy, zgodnie z którą Wykonawca składający ofertę obowiązany był wskazać tę część przedmiotu zamówienia, której wykonanie powierzy podwykonawcy lub podwykonawcom. Tymczasem Wykonawca wyłoniony w drodze przetargu, tj. (...) S.A. w złożonej przez siebie ofercie oświadczyło, co strona pozwana przyjęła do wiadomości, że całą umowę nr (...) zrealizuje siłami własnymi. Wobec tego zgodnie z postanowieniami zawartej pomiędzy wskazanymi stronami umowy w następstwie złożonej przez Wykonawcę oferty, Wykonawca był zobowiązany do zrealizowania umowy siłami własnymi i nie był uprawniony do zgłaszania zatrudniania jakichkolwiek podwykonawców.

Strona pozwana wskazała w tej mierze kolejno, że w dniu 23 stycznia 2012 roku (...)

w K. skierował do Wykonawcy oświadczenie o odstąpieniu w części od zawartych pomiędzy nimi umów w zakresie robót jeszcze nie wykonanych. Jedną z przyczyn odstąpienia było zaangażowanie bez wiedzy i zgody strony pozwanej przy realizacji umowy szeregu podwykonawców, w tym powódki, wbrew zapisom umowy oraz pomimo wielokrotnych

sprzeciwów strony pozwanej. Wobec sprzeciwów strony pozwanej nie można zatem przyjąć dorozumianej jej zgody na zatrudnianie przez Wykonawcę Podwykonawców.

Strona pozwana podniosła ponadto zarzut przedwczesności wytoczonego przeciwko niej powództwa. Strona pozwana podniosła też zarzut zapłaty w 2011 roku przez nią wynagrodzenia Konsorcjum za prace i roboty objęte roszczeniem powódki, jak i braku wykazania przez powódkę domagania się tego wynagrodzenia od Konsorcjum, tj. od pozostałych tworzących je podmiotów. Zakwestionowała także wysokość i terminy dochodzonych przez powódkę odsetek (4 i 8 stycznia 2012 roku).

Wyrokiem częściowym z dnia 11 czerwca 2014r. sygn. akt I C 270/12 Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo w stosunku do Województwa (...) i zasądził od powódki na rzecz wskazanej pozwanej kwotę 7200zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 20 sierpnia 2008 r. w K. pomiędzy „B. (...) S.A. w K., a (...) (...) Sp. z o.o. w K. oraz (...) Projektowanie (...) A. i R. G. została zawarta umowa konsorcjum. Strony tej umowy postanowiły utworzyć konsorcjum celem wspólnego złożenia oferty i wspólnej realizacji kontraktu pod nazwą: „ Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.”. W dniu 17 listopada 2008 r. pomiędzy Zarządem Dróg Wojewódzkich w K., a Konsorcjum Firm w skład którego wchodził „B. (...) Spółka Akcyjna z (...) w K. ((...)konsorcjum) oraz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. i (...) Projektowanie (...) A. i R. G. – Sp. Jawna z siedzibą w K. została zawarta umowa o roboty budowlane w sprawach zamówień publicznych nr (...). Zamawiający złożył zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego nr (...) na zaprojektowanie i wykonanie przez wykonawcę robót budowlanych polegających na: „ Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.” – Część(...) Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) od km 14+060 do km 18+336 – zaprojektuj – wybuduj. Głównym przedmiotem umowy były roboty w zakresie konstruowania, fundamentowania oraz wykonywania nawierzchni autostrad i dróg. Jako dodatkowe przedmioty strony wymieniły: usługi inżynierii projektowej w zakresie inżynierii lądowej i wodnej; roboty w zakresie burzenia, rozbiórki obiektów budowlanych, roboty ziemne i linii elektroenergetycznych, autostrad, dróg, lotnisk i kolei; roboty odwadniające i nawierzchniowe; roboty w zakresie chodników; obwodnica; runda; skrzyżowania dróg; malowanie nawierzchni; instalowanie znaków drogowych; instalowanie urządzeń ochronnych. Powyższą umową, wykonawca zobowiązał się wobec zamawiającego do wykonania i przekazania zamawiającemu przedmiotu umowy, wykonanego zgodnie z dokumentacją projektową, specyfikacjami technicznymi oraz zasadami wiedzy technicznej i do usunięcia wszystkich wad występujących w tym przedmiocie, w okresie umownej odpowiedzialności za wady oraz w okresie rękojmi za wady fizyczne. Zamawiający natomiast zobowiązał się wobec wykonawcy do dokonania wymaganych czynności związanych z przygotowaniem robót w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia programu funkcjonalno-użytkowego oraz odebrania robót i zapłaty umówionego wynagrodzenia ryczałtowego w wysokości netto: 32.999.998 zł brutto wraz z obowiązującym podatkiem VAT: 40.259.997, 56 zł według zasad określonych w umowie. Strony ustalił także, iż wynagrodzenie netto nie ulega zmianie przez cały czas trwania umowy. Wynagrodzenie brutto może się zmienić tylko w przypadku urzędowej zmiany stawki podatku VAT. W tym samym dniu, tj. 17 listopada 2008 r., pomiędzy tymi samymi stronami została zawarta druga umowa o roboty budowlane w sprawach zamówień publicznych nr (...) dotycząca wykonania przez wykonawcę robót budowlanych polegających na: ”Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. –P. – O.” część(...)– Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) od km 18+336 do km 31+247 oraz od km 33+526 do km 42+008 – zaprojektuj – wybuduj. Przedmiot główny umowy pozostał bez zmian, natomiast z robót dodatkowych strony wykreśliły wykonanie obwodnicy i dodały roboty wykopaliskowe na terenach archeologicznych. Zobowiązania wykonawcy pozostały bez zmian. Zamawiający zobowiązał się wobec wykonawcy do zapłaty umówionego wynagrodzenia ryczałtowego w wysokości netto: 54.207.635,00 zł brutto wraz z obowiązującym podatkiem VAT 66.133.314,70 zł według zasad określonych w umowie.

W obu powyższych umowach strony uzgodniły termin rozpoczęcia prac związanych z opracowaniem projektów budowlanych i wykonawczych po przedłożeniu Polisy ubezpieczenia Wykonawcy, Zamawiającego i Podwykonawców nie później niż 28 dni od daty zawarcia umowy. W dniu 01 grudnia 2008 r. pomiędzy Zarządem Dróg Wojewódzkich w K., a T. S. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) – T. S. z siedzibą w R. (Zarządzającym Projektem) została zawarta umowa nr (...) dotycząca zarządzania projektem pn.”Modernizacja drogi wojewódzkiej

nr (...) K. – P. – O.” – część(...)Zgodnie z postanowieniami umowy zakres czynności i obowiązków Zarządzającego Projektem określały Specyfikacje (...) stanowiące załącznik nr(...) do umowy(...)Ze wskazanego powyżej załącznika do umowy wynika, iż stronami umowy jest Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. – działający w imieniu Województwa (...), jako jednostka bezpośrednio odpowiedzialna za realizację projektu (Zamawiający) oraz osoba fizyczna lub prawna, wybrana w drodze przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego, zobowiązana do: koordynacji prac oraz nadzoru nad opracowaniem – aktualizacją dokumentacji projektowej i (...) przez wykonawcę robót, zgodnie z (...), oraz nad uzyskaniem ostatecznych decyzji o pozwoleniu na budowę; sprawdzenia dokumentacji projektowej i (...) pod względem: zgodności z (...), obowiązującymi przepisami i warunkami technicznymi, kompletności opracowania, kompletności pozwoleń i decyzji, prawidłowości sporządzenia przedmiaru, specyfikacji technicznych; administrowania projektem oraz prowadzenia nadzoru inwestorskiego zadania pn: „ Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.” w zakresie następujących branż: drogowej, konstrukcyjno – budowlanej, elektroenergetycznej, teletechnicznej, wodno-kanalizacyjnej, instalacji gazowych oraz geodezyjnej, zgodnie z umową i obowiązującymi procedurami, w zakresie realizacji projektu, w zakresie określonym w umowie (pkt (...))Ponadto do obowiązków Zarządzającego Projektem należało m. in. zatwierdzenie zmian w składzie kluczowego personelu Wykonawcy robót i jego firm podwykonawczych (pkt (...)). Zarządzający Projektem odpowiadał także za wszelkie decyzje dotyczące m. in. wyrażania zgody na podzielenie części robót budowlanych w zakresie dopuszczonym w umowie oraz akceptacji zmian kluczowego personelu Wykonawcy robót i podwykonawców wyznaczonych przez Wykonawcę robót oraz cofnięcia wcześniejszych akceptacji (za zgodą Zamawiającego).

W dniu 26 lipca 2010 r. pomiędzy „B. (...) S.A., a (...) Zakład Budowlano Handlowo Usługowy (...) została zawarta umowa na wykonanie robót drogowych w ramach realizowanego przez Zamawiającego zadania pn: „ Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K. – P. – O.” część(...)– Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) od km 18+336 do km 31+247 oraz od km 33+526 do km 42+008 – zaprojektuj – wybuduj. Inwestorem był Zarząd Dróg Wojewódzkich. Mocą powyższej umowy Zamawiający zlecił, a Wykonawca przyjął do realizacji wykonanie robót drogowych w km 22+445,66 do km 31+247. W § (...) umowy przewidziano, że zabezpieczeniem należytego wykonania umowy stanowi 10% wartości brutto w formie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej, a w wypadku niedostarczenia takiego zabezpieczenia zostanie potrącone z faktur wykonawcy. Zabezpieczenie będzie zwrócone wykonawcy na jego pisemny wniosek:

- 70% kwoty zabezpieczenia w terminie 35 dni od daty bezusterkowego odbioru całego zadania inwestycyjnego przez inwestora,
- 30% kwoty zabezpieczenia w terminie 20 dni od daty upłynięcia okresu rękojmi/gwarancji jakości.

Zgodnie z §(...)umowy Wykonawca udzielił zamawiającemu gwarancji/rękojmi na wykonany przedmiot umowy na okres 5 lat od daty ostatecznego bezusterkowego odbioru całego zadania inwestycyjnego przez inwestora - Zarząd Dróg Wojewódzkich.

Powódka od dnia 12 maja 2011 r. do dnia 12 lipca 2011 r. wykonała prace związane z modernizacją drogi wojewódzkiej nr (...), które objęły wykonanie robót brukarskich (chodniki, zatoka autobusowa, montaż przepustów #600, #800) i przedstawił kosztorys wykonawczy na kwotę 393.690,80 zł. Za roboty wykonane w terminie od 12 lipca 2011 r. do 15 września 2011 r. przedstawiono kosztorys wykonawczy na kwotę 248.737,66 zł. Kolejny etap prac wykonanych w terminie od 15 września do 15 listopada 2011 r. został wyceniony na kwotę 360.308,05 zł. Wartość prac wykonanych w okresie od dnia 15 listopada do dnia 15 grudnia 2011 r. wyniosła 64.074, 50 zł.

W dniu 14 lipca 2011 r. (...) Zakład Budowlano Handlowo Usługowy (...) wystawiła fakturę na kwotę 484.239, 68 zł, której nabywcą był (...) S.A. Prace te odebrano protokołem z dnia 14 lipca 2011 r. w którym nie stwierdzono usterek.

W dniu 26 września 2011 r. wskazana powyżej firma za wykonane prace wystawiła fakturę na kwotę 305.947, 32 zł. Prace te odebrano protokołem z dnia 22 września 2011 r. w którym nie stwierdzono usterek.

Wystawiona przez powódkę faktura z dnia 28 listopada 2001 r. opiewała na kwotę 443.179,40 zł. Prace te odebrano protokołem z dnia 23 listopada 2011 r. w którym nie stwierdzono usterek. Wystawiona w dniu 03 stycznia 2012 r. faktura nr (...) opiewała na kwotę 78.811, 64 zł. Prace te odebrano protokołem z dnia 28 grudnia 2011 r. w którym nie stwierdzono usterek. Wartość robót wg kosztorysu umownego miała wynieść 5.000.000 zł. Z zestawienia wartości wykonanych robót na lipiec 2011 r. wartość robót od początku budowy po odliczeniu potrąceń wyniosła 2.016.571,99 zł (wg poprzedniego protokołu 303.666, 40 zł), a wartość wykonanych robót w ostatnim okresie rozliczeniowym wyniosła 393.690, 80 zł. Z zestawienia wartości wykonanych robót sporządzonego na dzień 22.09.2011 r. wartość robót od początku budowy po odliczeniu potrąceń wyniosła wg. stanu na dzień sporządzenia protokołu 1.871.618, 85 zł (wg. poprzedniego protokołu 303.666, 40 zł), a wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym wyniosła 248.737, 66 zł. Z zestawienia wartości wykonanych robót sporządzonego w dniu 28 grudnia 2011 r. wynika, że wartość robót wg. stanu na dzień sporządzenia protokołu wyniosła 2.296.001, 40 zł (wg poprzedniego protokołu (...).308,05), a wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym wyniosła 64.074, 50 zł. Wartość robót od początku budowy po odliczeniu potrąceń wg. stanu na dzień 25 listopada 2011 r. wyniosła 2.231.962, 90 zł (wg poprzedniego protokołu 248.737, 66 zł), a wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym wyniosła 360.308, 05 zł. Wartość robót od początku budowy po odliczeniu potrąceń wg. stanu na dzień 28 grudnia 2011 r. wyniosła 2.296.001, 40 zł (wg poprzedniego protokołu 360.308,05 zł), a wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym wyniosła 64.074,50 zł. Wyszczególnienie robót zostało opisane w załączniku nr(...) do umowy (...). Robotnicy pracujący przy budowie drogi ubrani byli w odblaskowe kamizelki z napisem (...). Podczas wykonywania prac pracownicy powódki sporadycznie kontaktowali się z przedstawicielami Województwa (...). Dotyczyło to np. polecenia poszerzenia zjazdu z drogi, które telefonicznie wydała I. N., przy czym odbierający telefon R. N. oświadczył, że przyjmuje polecenia od swojego kierownika lub od przedstawiciela (...) S.A. Bezpośrednie polecenia otrzymywali od pracowników (...) S.A. W dniu 22 października oraz 8 listopada 2010 r. odbyły się spotkania, na których omawiano kwestię priorytetów wykonywanych robót oraz kolejności rozpoczynania prac przez różnych wykonawców. Ustalono także, że koszty związane z uszkodzeniem krawężników pokrywa B. (...) Ponadto wskazano daty końcowe zakończenia poszczególnych robót. Wyjaśniono również przyczyny opóźnień w wykonywaniu prac przez kolejne firmy, a także sporządzono harmonogram robót na tydzień 25.10 – 30.10. W odbiorach prac wykonanych przez powódkę nie uczestniczył żaden przedstawiciel Zarządu Dróg Województwa. Z wydanych w dniach 28.09.2011 r., 14.10.2011 r., 18.10.2011 r. oświadczeń spółki (...) S.A. dotyczących jej zobowiązań względem podwykonawców wynika, iż wobec (...) Zakład (...), strona pozwana nie posiada żadnych zobowiązań. Jest możliwe, że w dniach tych jeszcze do (...) S.A. nie wpłynęły jeszcze faktury wystawione przez powódkę. Pismem z dnia 20 stycznia 2012 r. skierowanym do Zakładu (...) w M., B. (...) uznał swoje roszczenie na dzień 20 stycznia 2012 r. względem (...) J. T. do kwoty 1.069.950,00 zł. W piśmie z dnia 15 czerwca 2010 r. skierowanym do strony pozwanej, Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. wyraził negatywne stanowisko odnośnie zatrudniania podwykonawcy przekładki sieci wodociągowej oraz przebudowy sieci gazowej średniego ciśnienia w ramach realizowanej modernizacji drogi woj. nr(...) K. – P. – O. wskazując, że zgłoszenie podwykonawcy nie znajduje żadnego uzasadnienia w okolicznościach prawnych związanych z realizacją umów nr (...) z dnia 17 listopada 2008 r. Istnieje pismo datowane na dzień 4 sierpnia 2010 r., w którym B.(...)S.A. zawiadamia (...) o zatrudnieniu jako podwykonawcy J. T.. Z treści pisma nie wynika aby został do niego dołączony odpis umowy zawartej pomiędzy powódką a (...) S.A.

Pismem z dnia 17 czerwca 2010 r. skierowanym do (...) z siedzibą w R., Zarząd Dróg Wojewódzkich w K. wyraził negatywne stanowisko odnośnie zatrudnienia podwykonawcy przebudowy sieci teletechnicznych oraz obsługi geodezyjnej w ramach realizowanej modernizacji drogi woj. nr(...) K. – P. – O. wskazując, że zgłoszenie podwykonawcy nie znajduje żadnego uzasadnienia w okolicznościach prawnych związanych z realizacją umów nr (...) z dnia 17 listopada 2008 r. (...) z siedzibą w R. w piśmie z dnia 21 lipca 2010 r. skierowanym do Dyrektora B.(...) S.A., w którym poinformował o negatywnym stanowisku Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. dotyczącym zatrudniania podwykonawców, a tym samym konieczności zgłaszania do zatwierdzenia przez Zamawiającego kadrę lub zmiany kadry w tym kierowników robót branżowych za pośrednictwem Zarządzającego Projektem.

Pismem z dnia 28 września 2010 r. Zarząd Dróg Wojewódzkich skierowanym do (...) poinformował o podtrzymaniu stanowiska dotyczącego zatwierdzania podwykonawców, a mianowicie, że zatwierdzenie

podwykonawców wymagałoby zmiany umowy, a z uwagi na to, że nie zachodzą okoliczności wyszczególnione w punkcie(...)2., wprowadzenie takiej zmiany nie jest uzasadnione. Podczas narady koordynacyjnej w dniu 08 października 2010 r. przedstawiono opinię radcy prawnego dotyczącą podwykonawców zatrudnianych przez B. (...), zgodnie z którą umowa nie dopuszcza zatrudniania podwykonawców, a w związku z powyższym ich zgłaszanie do Zarząd Dróg Województwa jest bezzasadne (pkt(...))W naradzie nie uczestniczyli przedstawiciele podwykonawców, w szczególności nie uczestniczyli przedstawiciele powódki. Zarząd Dróg Województwa nie zażądał aby podwykonawcy opuścili teren budowy i nigdy takie żądanie nie zostało skierowane do powódki. Pismem z dnia 22 sierpnia 2011 r. (...) poinformował Zarząd Dróg Wojewódzkich o konieczności uzyskania od podwykonawców oświadczenia o nie zaleganiu z płatnościami przez B. (...) dla podwykonawców. Wśród podwykonawców, których lista została załączona do powyższego pisma wymieniony był również T. Zakład (...) z siedzibą w M.. Pod koniec października 2011 r. B. (...)S.A. zaprzestał regulowania należności na rzecz powódki. Nie zostało również powódce zwrócone zabezpieczenie. Pismem z dnia 12 grudnia 2011 r., wysłanym do B. (...) w dniu 16 grudnia 2011 r., Zarząd Dróg Wojewódzkich, w związku z przedkładaniem umów z podwykonawcami po fakcie ich zawarcia i przedstawieniu ich listy dopiero z pismem z dnia 5 grudnia 2011 r., oświadczył że nie wyrażał i nie wyraża zgody na ich zawarcie oraz wykonywanie przez podwykonawców robót i że działanie powyższe jest niezgodne z treścią zawieranych umów. Na podstawie tych kontraktów wykonawca zobowiązał się oraz zobowiązany był do zrealizowania przedmiotu zamówienia siłami własnymi. Równocześnie Zarząd Dróg Wojewódzkich wezwał B. (...) do wykonania umów zgodnie z obowiązującymi przepisami. Pismem z dnia 16 grudnia 2011 r. skierowanym do T. Zakład (...), Zarząd Dróg Wojewódzkich poinformował adresata pisma, że do zawarcia umów z podwykonawcą wymagana była zgoda Zamawiającego (Inwestora). B. (...)nie wystąpił o taką zgodę i nie przedstawił umowy do akceptacji. (...) podkreślił, że nie wyrażał ani nie wyraża takiej zgody oraz ich nie akceptuje. W związku z powyższym odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia z tytułu robót wykonywanych przez podwykonawcę nie powstała, a wyłącznym podmiotem zobowiązanym do jej wykonania jest B. (...)jako strona zawartej umowy. Kserokopie umów zawartych przez (...) S.A. z podwykonawcami przekazano Zarządowi Dróg Wojewódzkich dopiero pod koniec 2011 r. Pismem z dnia 02 stycznia 2012 r. Zarząd Dróg Wojewódzkich w piśmie skierowanym do (...) poinformował, że umowa konsorcjum zawarta pomiędzy B. (...) z siedzibą w K. oraz uczestnikami konsorcjum, a (...) w K., nie przewidywała podwykonawstwa. Wykonawca zobowiązał się wykonać zadanie własnymi siłami, a zawieranie umów z podwykonawcami było sprzeczne z zapisami umowy, o czym Wykonawca wiedział i został kilkakrotnie poinformowany, przy okazji zgłaszania zamiaru zatrudnienia podwykonawców. W związku z brakiem informacji o umowie z podwykonawcą, zarówno ze strony B. (...) jak i (...), (...) przyjął, iż współpraca kontynuowana była na własne ryzyko podwykonawcy, akceptując tym samym pracę bez wynagrodzenia przez okres ponad 1 roku i doprowadzając po swojej stronie do zaległości w wynagrodzeniu na kwotę 1.403.219,66 zł. Mając powyższe na uwadze, (...) nie znalazł podstaw prawnych i faktycznych do uznania zasadności roszczeń (...). Poinformował natomiast, że wszelkie roszczenia należy kierować do B. (...) S.A. W dniu 30 stycznia 2012 r. strona powodowa w piśmie skierowanym do Zarządu Dróg Wojewódzkich w K. wezwała (...) do zapłaty na rzecz J. T., prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Budowlano – Handlowo – Usługowy (...) J. T., kwoty w wysokości 1.069.950,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi należnymi od kwot: 113.658,61 od dnia 25.10.2011 r. do dnia zapłaty, 275.352, 59 zł od dnia 25.10.2011 r. do dnia zapłaty, 398.861, 52 zł od dnia 27 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty, 74.871,06 zł od dnia 3 lutego 2012 r. do dnia zapłaty, 207.206,22 zł od dnia 15 lutego 2012 r. do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za wykonane prace w ramach zadania: „Modernizacja drogi wojewódzkiej nr (...) K.-P.-O.”- cz. (...) jako podwykonawca B.(...) S.A.

Przy ustalaniu stanu faktycznego oparł się sąd na dowodach z dokumentów prywatnych – umów, faktur, protokołów, zawiadomień, wezwań do zapłaty i innych pism – które stanowiły dowód na okoliczność treści oświadczeń woli w tych dokumentach zawartych.

Sąd nie dał wiary zeznaniom powódki, że przedstawiciele Województwa odbierali wykonane przez nią roboty, albowiem zeznania te popadają w sprzeczność z treścią protokołów odbioru, które podpisywali wyłącznie przedstawiciel powódki oraz przedstawiciel B.(...) S.A. a nadto z zeznaniami świadka S. K..

Nie dał sąd wiary zeznaniom świadka J. K. jakoby uczestniczył w naradach koordynacyjnych, w których uczestniczyli przedstawiciele pozwanego Województwa, albowiem zeznania te popadają w sprzeczność z treścią protokołu narady koordynacyjnej i zeznaniami pozostałych świadków.

Nie dał sąd wiary zeznaniom świadka P. K. co do okoliczności, że inspektor nadzoru wydawał polecenia pracownikom powódki, albowiem zeznania w tym zakresie popadają w sprzeczność z zeznaniami świadka K. L..

Zeznaniom świadka W. T., S. K. oraz zeznaniom powódki co do okoliczności zawiadomienia pozwanego Województwa o zawarciu umowy z powódką dał sąd wiarę tylko w takim zakresie, w jakim zeznania te nie popadały w sprzeczność z treścią pisma z dnia 4 sierpnia 2010 r. i zeznaniami świadków B. R., A. G., I. N. i J. K.. Nie można zatem z zeznań tych wyprowadzić wniosku, że zawiadomienie to odpowiadało wymogom z art. 647[1] § 2 zd. 2 k.c. albowiem popada to w sprzeczność z zeznaniami świadków B. R., A. G., I. N. i J. K..

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że roszczenie kierowane do Województwa (...) nie jest zasadne. Odwołując się do art. art. 647 k.c. Sąd wskazał, że powódka zawarła umowę z „B. (...)” S.A. jako podwykonawca umowę o roboty budowlane. Na podstawie tej umowy „B. (...)” S.A. jest zobowiązana do zapłaty na rzecz powódki wynagrodzenia za wykonane przez powódkę prace. Co do zasady powódka może domagać się zapłaty wynagrodzenia przewidzianego umową z dnia 26 lipca 2010 r. od drugiej strony umowy, czyli od (...) S.A. Pozwane Województwo (...) nie wiązała z powódką żadna umowa zobowiązująca do zapłaty wynagrodzenia. Pozwane Województwo było jednak stroną dwóch umów zawartych z konsorcjum, w skład którego wchodził „B.(...)” S.A. na podstawie których zleciła jako inwestor wykonanie prac, w ramach których powódka była podwykonawcą. Sąd pierwszej instancji odwołując się także do przepisu art. 647<sup>(( 1))</sup> § 1 k.c. wskazał, że brak zgody inwestora na zawarcie umowy przez wykonawcę z podwykonawcą wyklucza istnienie odpowiedzialności solidarnej inwestora i wykonawcą za wynagrodzenie należne na podstawie umowy podwykonawcy z wykonawcą. Skutki zgody inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą powstają z mocy fikcji prawnej przewidzianej w art. 647<sup>(( 1))</sup> § 2 zd. 2 k.c. albo wskutek złożenia przez inwestora oświadczenia woli o wyrażeniu zgody (art. 647<sup>(( 1))</sup> § 2 zd. 1 k.c.). W tym drugim wypadku inwestor może wyrażać ją w sposób wyraźny pisemnie bądź ustnie, albo poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia jego wolę (art. 60 k.c.). Zgoda inwestora, wyrażona w sposób dorozumiany czynny, na zawarcie umowy wykonawcy z podwykonawcą, jest jednak skuteczna, gdy dotyczy konkretnej umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi, albo z którymi miał możliwość zapoznania się. Inwestor nie musi znać treści całej umowy lub jej projektu, a jego znajomość istotnych postanowień umowy podwykonawczej decydujących o zakresie jego odpowiedzialności nie musi pochodzić od wykonawcy lub podwykonawcy, może mieć dowolne źródło i nie musi być ukierunkowana na wyrażenie zgody na zawarcie umowy podwykonawczej. Z ustalonego stanu faktycznego nie wynika jednak aby stronie powodowej przed końcem roku 2011 zostały doręczone dokumenty określone w art. 647<sup>(( 1))</sup> § 2 zd. 2 k.c. tj. umowa z powódką lub jej projekt, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. W szczególności zawiadomienia takiego nie stanowi pismo z dnia 4 sierpnia 2010 r. przesłane do (...) (przedstawiciela strony pozwanej) albowiem ani z tego pisma, ani z pozostałego materiału dowodowego nie wynika aby dołączono do niego umowę z powódką lub jej projekt, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że do udzielenia przez stronę pozwaną zgody na zawarcie umowy z powódką doszło z mocy fikcji prawnej przewidzianej w tym przepisie.

Zbadania wymaga zatem kwestia, czy strona pozwana Województwo (...) udzieliła zgody na zawarcie umowy z powódką w drodze oświadczenia woli, chociażby złożonego w sposób dorozumiany. Nie budzi wątpliwości sądu, że strona pozwana - Województwo (...) od co najmniej od sierpnia 2010 r. tj. od momentu doręczenia (...) pisma z 4 sierpnia 2010 r. wiedziała o tym, że strona powodowa zatrudniła powódkę jako podwykonawcę. Istnienie takiej wiedzy po stronie pozwanego Województwa w wyniku również z faktu sprzeciwów, jakie kierowała w tym przedmiocie do (...) oraz pism (...) do (...) S.A. jak również z przebiegu narady koordynacyjnej w dniu 8 października 2010 r. Uwzględnić

jednak należy, że z ustalonego stanu faktycznego nie wynika aby osoby uprawnione do składania oświadczeń woli w imieniu Województwa (...) aż do momentu zgłoszenia roszczeń przez powódkę bezpośrednio do Województwa znały istotne postanowienia umowy zawartej pomiędzy powódką a (...) S.A. albo przynajmniej miały możliwość zapoznania się z nimi. Przedstawiciele pozwanego Województwa konsekwentnie sprzeciwiali się zgłoszeniom zawarcia umów z podwykonawcami i oświadczaali, że w ocenie pozwanego Województwa zatrudnienie takie jest sprzeczne z postanowieniami umowy zawartej przez Województwo z Konsorcjum, aczkolwiek nigdy nie zostało skierowane żądanie aby podwykonawcy opuścili teren budowy. Jednocześnie z ustalonego stanu faktycznego nie wynika by przedstawiciele Województwa odbierali prace wykonywane przez powódkę, gdyż czynił to wyłącznie przedstawiciel B.(...) S.A. (...) przedstawiciele Województwa z pracownikami powódki miał jedynie sporadyczny charakter, a jedyny konkretny przykład poleceń wydanych przez przedstawiciela Województwa pracownikom powódki dotyczył polecenia poszerzenia zjazdu wydanego przez I. N. telefonicznie, przy czym pracownik powódki w odpowiedzi na to polecenie oświadczył, że polecenia przyjmuje od swojego zwierzchnika albo z (...) S.A. W powyższym stanie rzeczy zachowań strony pozwanej nie można interpretować jako konkludentnie wyrażonej zgody na zatrudnienie podwykonawcy. Strona pozwana kilkakrotnie ujawniała, że nie wyraża zgody na zatrudnianie podwykonawców. Zgodnie z art. 60 k.c. wymogiem złożenia oświadczenia woli jest to, aby ujawniała ono w sposób dostateczny wolę osoby oświadczającej. Wymóg ten nabiera szczególnie istotnego znaczenia w przypadku składania oświadczeń woli w sposób dorozumiany (konkludentny). W ocenie sądu powyżej opisanych zachowań przedstawicieli pozwanego Województwa nie można zakwalifikować jako konkludentnego oświadczenia woli wyrażenia zgody na zawarcie przez (...) S.A. umowy z powódką. Konsekwentnie prezentowane przez przedstawicieli pozwanego Województwa stanowisko, że umowa pomiędzy inwestorem a konsorcjum wyklucza zatrudnianie wykonawców nie pozwalało na to, aby powódka lub przedstawiciele (...) S.A. mogli zinterpretować zachowania polegające na braku żądania usunięcia pracowników powódki z terenu budowy jako wyrażenie zgody na zatrudnienie powódki. Dodatkowo przeciwko dopuszczalności takiej interpretacji zachowań strony pozwanej silnie przemawia okoliczność, że pozwane Województwo nie zostało poinformowane chociażby o istotnych warunkach umowy zawartej pomiędzy powódką a (...) S.A. a zatem nie była objęta świadomością przedstawicieli pozwanego Województwa chociażby podstawowa treść umowy, na której zawarcie mieliby wyrazić zgodę. W braku zgody ze strony Województwa (...) na zawarcie przez powódkę i (...) S.A. umowy, nie zostały spełnione przesłanki solidarnej odpowiedzialności pozwanego Województwa (...) za zobowiązania (...) S.A. w stosunku do powódki przewidziane w art. 647<sup>1</sup> k.c. co wyklucza odpowiedzialność pozwanego Województwa w stosunku do pozwanej.

Od tego wyroku apelację wniosła powódka zarzucając naruszenie prawa materialnego a to art. 647<sup>1</sup>§2 i 5 k.c. polegające na przyjęciu, że brak jest podstaw do przyjęcia odpowiedzialności solidarnej inwestora pozwanego Województwa (...) za zobowiązania w stosunku do powódki ,

- błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że pozwany B. (...)nie znał treści umowy zawartej pomiędzy wykonawcą tj B. (...) a powódka i nie miał możliwości zapoznania się z umową . Powódka wniosła o zmianę wyroku i zasądzenie kwoty 1069950zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 113658,61zł od dnia 25 października 2011r. , od kwoty 275352,59zł od dnia 25 października 2011r, od kwoty 398861,52zł od dnia 27 grudnia 2011r. , od kwoty 74871,06zł od dnia 3 lutego 2012r. i od kwoty 207206,22zł od dnia 15 lutego 2012r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu , ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Strona powodowa wskazała, że ustalenia Sądu Okręgowego wskazują , że pozwana miała świadomość zatrudnienia podwykonawców od lata 2010r. W umowie (...) przewidziano możliwość zatrudniania podwykonawców gdyż prace nie były robotami bitumicznymi. Inwestor miał więc wiedzę o treści umów zawartej z podwykonawcami powołując się na treść pisma B. (...)z dnia 5 grudnia 2011r. , które miało zostać doręczone pozwanej co miał przyznać świadek R. , ponadto już w dniu 4 sierpnia 200r. pozwany miał zostać poinformowany za pośrednictwem (...) o zatrudnieniu podwykonawców . Ponadto pozwany obligował B.(...) o składanie oświadczeń podwykonawców o braku zaległości . Zdaniem powódki świadomość udziału powódki w budowie nawet na etapie końcowym i brak sprzeciwu daje podstawy do przyjęcia odpowiedzialności pozwanej. Odwołując się do treści uzasadnienia wyroku Sądu najwyższego z dnia 6 października 2010r. sygn. akt II CSK 210/10 powódka wywiodła, że zgoda czynna jest skuteczna , gdy dotyczy konkretnej umowy pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą , której istotne postanowienia są znane inwestorowi albo z którymi miał on



możliwość zapoznania się . Pozwany zaś już w dniu 4 sierpnia 2010r. został poinformowany o zawarciu umowy . Nie było zastrzeżenia poufności i inwestor mógł zapoznać się z umową zawartą przez powódkę z wykonawcą.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego i zważył co następuje;

Brak jest podstaw do dopuszczenia nowych dowodów albowiem strona powodowa mogła je powołać wcześniej skoro fakt , że B. roku został wezwany do przedstawienia szczegółowego wykazu wszystkich firm biorących udział w realizacji robót przy realizacji umowy pismem z dnia 1 grudnia 2011, fakt sporządzenia listy wykonawców był zaś pozwanej znany z odpisu pisma (...) do B. (...) z dnia 12.12.2011 r.(k. 35). Strona pozwana nie uprawdopodobniła też dlaczego nie mogła przedłożyć wcześniej protokołu z narady koordynacyjnej z dnia 11 października 2011r. a fakt , że tego typu narady odbywały się wynikał z okoliczności ujawnionych w procesie co zresztą ustalił Sąd Okręgowy w odniesieniu do narady z dnia 8 października 2010r. Sąd pierwszej instancji ustalił prawidłowo , że kserokopie umów zawartych przez (...) S.A. z podwykonawcami przekazano Zarządowi Dróg Wojewódzkich dopiero pod koniec 2011 r. i treść uzasadnienia jest jasna i współgra z dowodami wskazanymi za podstawę tych ustaleń tj zeznaniami świadka B. R., która zeznała , że konsorcjanci wiedzieli o umowie z podwykonawcą . Wskazała też ona , że pisemnie poinformowano inwestora . Nie podała ona dokładnej daty a jedynie orientacyjnie , że było to pod koniec 2011r. co jest zgodne z treścią pisma z dnia 12 grudnia 2011r. Strona pozwana jednak pomija, że w odpowiedzi na przedłożone umowy we wskazanym piśmie z dnia 12 grudnia 2011r. pozwany inwestor wyraźnie sprzeciwił się zawieraniu umów o podwykonawstwo, o czym zawiadomiono powódkę (k-36) . Zgoda na zawarcie umowy z podwykonawcą może zostać zawarta następnie co jednak w tej sprawie nie nastąpiło. Ponadto w dacie przedłożenia umów inwestorowi co nastąpiło w dniu 6 grudnia 2011r. umowa z powódką została już zrealizowana. Słusznie Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że nie było możliwe przyjęcia zgody poprzez brak wyrażenia sprzeciwu a więc w sposób określony w zdaniu drugim przepisu art. 647<sup>((1))</sup>§2 k.c. Możliwe więc było tylko przyjęcie zgody czynnej. Powódka powinna więc wykazać, że albo doszło do wyraźnego złożenia oświadczenia woli o zgodzie na zawarcie umowy przez wykonawcę z powódką , albo też wykazać , że inne zachowanie się inwestora (czynności konkludentne) ujawnia tę wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c.). W tym jednak przypadku ani oświadczenia wyraźnie artykułującego zgodę ani też dorozumianego nie wykazano. Oczywiście jest , że inwestor z zasady nie będzie zainteresowany wyraźnym wskazaniem przyjęcia odpowiedzialności solidarnej z wykonawcą . Z drugiej jednak strony taki Inwestor zostaje obciążony ryzykiem dwukrotnej zapłaty wynagrodzenia - raz wykonawcy, a drugi raz podwykonawcy, co wymaga zapewnia znajomości okoliczności pozwalających oszacować zakres i stopień zagrożenia wynikającego z przyjmowanej odpowiedzialności (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06). W tej sprawie inwestor wręcz dążył do zminimalizowania ryzyka zrealizowania kontraktu przez podwykonawców. Jakkolwiek można zgodzić się z apelującą, że umowa dotycząca przedmiotowego zadania nie wykluczała zupełnie podwykonawstwa (pkt 4.3 k-214), jednakże w szczególnych warunkach umowy wskazano ( pkt 7.3.1) , że w przypadku realizacji przedmiotu umowy przy udziale podwykonawcy wykonawca do każdej faktury przejściowej dołączy swoje oświadczenie , że uregulował należności wobec podwykonawców za zrealizowane przez nich roboty . Takie wykonanie robót przez podwykonawcę miało odbywać się za aprobatą zarządzającego (k-184 i k- 227). Uwzględniając więc cel ochrony podwykonawców ,któremu służy art. 647<sup>((1))</sup>§2k.c ale także ochronę inwestora można przyjąć, że zgoda taka występuje, jeżeli inwestor mając świadomość uczestnictwa podwykonawcy w procesie budowlanym przynajmniej ma możliwość zapoznania się z umową i z zakresem robót zleconych podwykonawcy, ma wpływ na wybór podwykonawcy akceptuje jego obecność na budowie np. poprzez konsultacje i kierowanie poleceń, odbiór prac wykonanych przez podwykonawcę czy też dokonuje rozliczeń z takim podwykonawcą. Przy ocenie takiego zachowania ujawniającego wolę dokonania czynności prawnej przez osobę prawną należy uwzględniać nie tylko zachowanie osób powołanych z mocy ustawy do reprezentacji, ale także innych osób upoważnionych do podejmowania czynności faktycznych i prawnych w imieniu i na rzecz tej osoby. W tej sprawie takich okoliczności nie wykazano. Protokoły odbioru wykonanych robót , faktury i zestawienie robót podpisali tylko przedstawiciele (...) S.A. i powódki. Inwestor kierował do powódki (k-36) pisma , że nie wyraża zgody na zawarcie umów z podwykonawcą . Niewątpliwie (...) w R. dowiedział się z pisma B. (...) S.A. z dnia 4 sierpnia 2010r. o realizacji robót w ramach całego zadania firmie (...) Zakład Budowlano-Handlowo- Usługowy J. T. w Zerwaney.

Pismo też przekazano do wiadomości Zarządowi Dróg Wojewódzkich (k-46). Zarządzający projektem skierował do Zarządu Dróg informacje o wykonywaniu prac przez podwykonawców. Z pism tych nie wynika jednak dokładny zakres robót ani też kwota wynagrodzenia, co więcej pismo to nie powołuje się na konkretne umowy z podwykonawcami, stąd twierdzenia zawarte w apelacji o możliwości zapoznania się przez pozwaną z umową zawartą przez powódkę z wykonawcą nie są zasadne. Pismami z dnia 15 czerwca 2010r. , 17 czerwca 2010 inwestor zawiadamiał wykonawcę i (...) w R., że nie wyraża zgody na zatrudnienie podwykonawców a pismem z dnia 28 września 2010r. podtrzymał wyrażone w piśmie z dnia 16 września 2010r. stanowisko, że nie jest możliwe zatwierdzenie podwykonawców. Umowa o roboty budowlane z dnia 17 listopada 2008r. (k-165 k-208) odwoływała się do istotnych postanowień umowy ogólnych warunków umów i szczególnych warunków umów. Zgodnie jednak z tą umową i istotnymi postanowieniami umowy teren miał zostać przekazany wykonawcy , inwestor nie ma obowiązku kontroli osób znajdujących się na budowie. Szczególne warunki umowy przewidywały ustanowienie przez zamawiającego podmiot zarządzający, którym został T. S. (...) pod nazwa (...) który miał pełnić także rolę jednego z inspektorów nadzoru a osoba przewidziana do kontaktów z wykonawcą miała być I. N. k-260. Nie zostało wykazane , że osoby te potwierdzały i akceptowały wykonanie prac przez pozwanego. Jednorazowa nieudana próba wydania polecenia przez I. N. mogła tylko utwierdzić (...) , że pracownicy wykonujący roboty wykonują je na rzecz B. (...)od którego odbierają polecenia. Pismem z dnia 21 lipca 2010r. zarządzający projektem wyraźnie wskazywał wykonawcy że podwykonawców należy zgłaszać do zatwierdzenia To , że miał świadomość , że wykonawca zrealizował prace przy pomocy podwykonawców nie oznacza akceptacji tego proceduru a przede wszystkim nie oznacza akceptacji konkretnych umów zawartych przez B. (...)czy zadań realizowanych przez podwykonawców. Świadczenia płatności i wykazy robót wykonanych częściowo nie wskazywały podwykonawców. Świadek T. R. pracownik zarządzającego, któremu ten zlecił wykonywanie faktycznie czynności zarządu wyraźnie zeznał, że Firma (...) nie została zatwierdzona. Określone zachowanie może być uznane za dorozumiane oświadczenie woli tylko wtedy, gdy zamiar wywołania przez nie określonych skutków prawnych jest niewątpliwy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r. III CSK 208/11 OSNC-ZD 2013/3/51). Zachowanie inwestora i zarządcy kontraktu zaprzecza wręcz dorozumianej zgodzie na zawarcie umowy przez B. (...) ze strona powodową. Trudno przyjąć by inwestor i zarządzający tj. osoba prowadząca firmę pod nazwą (...) musiały przy każdym podwykonawcy potwierdzać wcześniej wyrażane stanowisko, że nie wyraża zgody na zawarcie umowy o podwykonawstwo. To odwrotnie w takiej sytuacji inwestor czy też (...) powinni wyraźnie zmanifestować zmianę stanowiska i zatwierdzić podwykonawcę. Wskazać należy , że także powódka jest profesjonalistą i nic nie stało na przeszkodzie by wysłała ona do inwestora czy zarządcy kontraktu odpis umowy o podwykonawstwo zawarte z Leaderem Kontraktu. Wówczas brak wyraźnego sprzeciwu względem tej konkretnej umowy oznaczałby zgodę. Takiej umowy jednak nie przesłano co wymagało wykazania takiego zachowania, które obiektywnie na zewnątrz powinno być potraktowane jako wyrażenie zgody. Takich zachowań jednak nie było. Ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy była prawidłowa zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego i nie naruszała przepisu art. 233§1 k.p.c. W konsekwencji nie doszło do naruszenia art. 647<sup>((1))</sup>§2 i 5 k. c. Pozwana ponadto nie jest wzbogacona wartością prac wykonanych przez firmę powódki skoro zapłaciła za te roboty K. Przy przyjęciu braku podstaw do solidarnej odpowiedzialności inwestora fakt , że postępowanie przeciwko upadłemu zawieszono nie jest przeszkodą do rozstrzygnięcia oddalającego powództwo względem inwestora. Apelacja jest więc bezzasadna. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c. przy zastosowaniu §6 pkt 7 i §12 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( tekst jedn. Dz.U. 2013r. poz. 490).