

Sygn. akt V ACa 491/12

V ACz 560/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2012r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

|                 |   |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Tomasz Pidzik                                       |
| Sędziowie:      | SA Grzegorz Stojek<br>SA Olga Gornowicz-Owczarek (spr.) |
| Protokolant:    | Barbara Knop  |

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2012r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

przeciwko P. G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 27 kwietnia 2012r., sygn. akt V GC 3/12

oraz zażalenia powódki na postanowienie zawarte w wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 27 kwietnia 2012r., sygn. akt V GC 3/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że powództwo oddala i zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 3.617 (trzy tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem kosztów postępowania;
2. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 8.622 (osiem tysięcy sześćset dwadzieścia dwa) złote tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;
3. umarza postępowanie zażaleniowe;
4. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego.

Sygn. akt V ACa 491/12

V ACz 560/12

## UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w C. wniosła o zasądzenie od pozwanego P. G. kwoty 118.435,90 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu. W uzasadnieniu powódka wskazała, iż nabyła od T. C. przysługującą mu wobec pozwanego wierzytelność wynikającą z faktur wskazanych w umowie cesji. Wskazała, iż cedent jako podwykonawca wykonał roboty budowlane w budynku w J. przy ul. (...), gdzie inwestorem była spółka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.. Cedent wykonał prace związane z instalacją komputerową i telefoniczną. W dniu 01.08.2010r. inwestor, tj. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, potwierdził poprzez podpisanie protokołu odbioru końcowego wykonanie tych prac przez cedenta. Za wykonane prace cedent wystawiał pozwanemu faktury. Dwie z wystawionych przez cedenta faktur zostały w całości przez niego uregulowane.

W dniu 29 listopada 2011 r. Sąd Okręgowy w Częstochowie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym orzekając zgodnie z żądaniem pozwu oraz zasądzając od pozwanego na rzecz powódki koszty procesu.

Od powyższego nakazu sprzeciw złożył pozwany P. G., który wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania. Pozwany wskazał, iż powódka bezkrytycznie przyjęła, że „wierzytelność” oznaczona w cesji, rzeczywiście cedentowi przysługuje i jest wymagalna. Pozwany twierdził, iż nie łączyła go z cedentem żadna umowa. Natomiast przed podpisaniem umowy o roboty budowlane z 8.08.2008 r. pomiędzy (...) Sp. z o.o. a pozwanym, prezes zarządu A. T. zastrzegł, że część prac wykona wskazana przez niego firma znajomego, tj. cedenta T. C.. Warunkiem podpisania umowy o generalne wykonawstwo było również przyjęcie wykonania rozliczeń środków wydatkowanych przez (...) Sp. z o.o. na faktury wystawiane przez T. C. za pośrednictwem firmy pozwanego. Pozwany twierdził, iż cedent nigdy nie był podwykonawcą pozwanego. Ponadto Spółka (...) nie rozliczyła się w całości z pozwanym i dlatego zapłata należności dla cedenta nie była możliwa z uwagi na brak uzyskania tych środków od (...) Sp. z o.o.

W odpowiedzi na sprzeciw, powódka podtrzymała swoją dotychczasową argumentację i podniosła, iż zgodnie z trójstronnym porozumieniem (zawartym bezpośrednio pomiędzy inwestorem i pozwanym, jak również pomiędzy inwestorem a cedentem, a następnie pomiędzy cedentem a pozwanym, w sposób konkludentny) rozliczenie wykonanych prac miało nastąpić za pośrednictwem firmy pozwanego, na co ten wyraził zgodę. Cedent wykonał wszystkie prace, do których wykonania był zobowiązany. Ponadto z posiadanych przez powódkę informacji wynikało, że to inwestor rozliczył się z pozwanym w całości z wynagrodzenia określonego umową z dnia 8 sierpnia 2008 r.

Na podstawie przeprowadzonego postępowania dowodowego Sąd Okręgowy ustalił, iż w dniu 29 sierpnia 2011 r. powódka zawarła z T. C. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) umowę cesji o charakterze powierniczym, na mocy której powódka nabyła od cedenta wierzytelności przysługujące jej od pozwanego P. G. wynikające z faktur: (...) na kwotę 52.091,51 zł oraz (...) na kwotę 48.800 zł. W tym samym dniu powódka zawiadomiła pozwanego o cesji wierzytelności.

W dniu 8 sierpnia 2008r. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. zawarła z pozwanym P. G. umowę o roboty budowlane, której przedmiotem było wykonanie budynku przetwórcy warzyw i owoców z zapleczem biurowo - socjalnym z zagospodarowaniem terenu - drogą wewnętrzną, parkingami, szambem, zbiornikiem retencyjnym w J. przy ul. (...). Zgodnie z § 7 ust 3 i 4 wykonawca upoważniony był do korzystania z usług podwykonawców w zakresie wykonania instalacji elektrycznych, do zawarcia umowy z podwykonawcą wymagana była zgoda inwestora. Cedent złożył ofertę wykonania instalacji niskoprądowych bezpośrednio inwestorowi, która została przez niego przyjęta. Cedenta i pozwanego nie łączyła żadna pisemna umowa. Na mocy porozumienia pomiędzy stronami, tj. cedenta, głównego inwestora, głównego wykonawcy prace w zakresie instalacji niskoprądowej miały zostać wykonane przez cedenta T. C.. Prace te zostały objęte kosztorysem prac sporządzonym przez pozwanego. Za te prace zostało

ustalone wynagrodzenie w kwocie 162.000 zł netto, którego zapłata miała nastąpić na rzecz cedenta za pośrednictwem pozwanego. Inwestor bowiem miał przekazać kwoty wynagrodzenia cedenta na rzecz P. G., a ten miał dokonać wypłaty na rzecz cedenta.

Cedent wykonywał prace związane z zakupem i zainstalowaniem szafy komputerowej z wyposażeniem, zakupem i zainstalowaniem centrali telefonicznej, wykonaniem podłączenia zasilania do szafy komputerowej, łącznie z ułożeniem kabli, zainstalowaniem zabezpieczeń różnicowo – prądowych i nadprądowych, wykonaniem oddzielnego uziemienia dla instalacji komputerowej i telefonicznej, ułożeniem natynkowo instalacji w pomieszczeniu serwerowi wraz z podłączeniem kabli do urządzeń centrali telefonicznej i sieci logicznej, ułożeniem w pomieszczeniach biurowych oraz na korytarzach metalowych koryt umożliwiających ułożenie kabli do pomieszczenia serwerowi, wykuciem bruzdy i ułożeniem w pionie rury plastikowej typu peszel oraz wyciągnięciem kabli pod instalacje sieci komputerowej i telefonicznej, wykonaniem połączeń światłowodowych dla potrzeb instalacji logicznej, rozszyciem kabli na panelach, sprawdzeniem i przetestowaniem urządzeń, uruchomieniem systemu, wykonaniem pomiarów za zgodność z kategorią sieci strukturalnej. Przy wykonywaniu tych prac cedent korzystał również z podwykonawców.

W dniu 01.08.2010 r. inwestor potwierdził poprzez podpisanie protokołu odbioru końcowego wykonanie prac przez cedenta. Za wykonane prace cedent wystawiał pozwanemu faktury. Dwie z wystawionych przez cedenta faktur na łączną kwotę 96.000 zł zostały w całości przez pozwanego P. G. uregulowane. Kolejne o numerach: (...), (...)nie zostały uregulowane. W dniu 3 listopada 2011 r. cedent poinformował inwestora, iż nie została mu wypłacona należność za wykonane prace. Inwestor rozliczył się w całości z pozwanym z tytułu zawartej pomiędzy stronami umowy. W związku z czym powód, a także cedent, wezwał pozwanego do zapłaty należności.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów, zeznań świadków i wyjaśnień pozwanego. Powołane wyżej dokumenty nie budziły wątpliwości w zakresie ich autentyczności, której nie kwestionowała też żadna ze stron. Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania świadków w zakresie, w jakim pozostają one zgodne z zebrany w sprawie materiałem dowodowym odnośnie okoliczności podpisania umowy o roboty budowlane, wykonywania przez cedenta prac na przedmiotowej inwestycji, a w pozostałym zakresie uznał je za gołosłowne. Sąd Okręgowy pominął zeznania S. N. i K. J. jako nic nie wnoszące do sprawy. Uznał za wiarygodne zeznania złożone przez pozwanego P. G. w części, w jakiej znalazły one oparcie w innych dowodach uznanych przez Sąd za obiektywne, w pozostałym zakresie uznał je za gołosłowne, w szczególności odnośnie twierdzenia pozwanego, iż część zapłaconej przez inwestora kwoty z tytułu rozliczenia umowy o roboty budowlane zatrzymał sobie tytułem rekompensaty za straty poniesione przez niego, a związane z budową, gdyż te okoliczności nie znalazły potwierdzenia w zebrany materiale dowodowym. Sąd Okręgowy oddalił wniosek o zaliczenie w poczet materiału dowodowego kosztorysu ofertowego uznając go za spóźniony.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie powódki zasługuje na uwzględnienie.

Powódka nabyła na mocy umowy cesji wierzytelność przysługująca cedentowi T. C. z tytułu wykonania prac. Stwierdził, iż wierzytelność może stać się przedmiotem cesji, jeżeli jest w sposób dostateczny oznaczona, zindywidualizowana. Przede wszystkim powinien być wyraźnie określony stosunek zobowiązaniowy, którego elementem jest zbywana wierzytelność. Chodzi tu głównie o oznaczenie stron tego stosunku oraz przedmiotu świadczenia. Warunkiem otrzymania należności przez nabywcę długu jest udowodnienie, że takie prawo przysługiwało pierwotnemu wierzycielowi. Wobec tego na powódce ciążył obowiązek wykazania, iż cedentowi przysługiwała wierzytelność objęta przelewem, w szczególności, iż pozwany w sprzeciwie zakwestionował, iż był on zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia na rzecz cedenta z uwagi na to, iż nie łączyła go z cedentem żadna umowa.

W ocenie Sądu Okręgowego, powódka poprzez przedstawiony materiał dowodowy oraz zgłoszone wnioski dowodowe wykazała, iż cedentowi przysługiwała wobec pozwanego wierzytelność, która była przedmiotem cesji. Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynikało, iż 8 sierpnia 2008r. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. zawarła z pozwanym P. G. umowę o roboty budowlane. W umowie wskazano, iż przy wykonaniu tych prac pozwany może korzystać z pomocy podwykonawców. Jednakże tego typu umowa nie została formalnie zawarta przez

pozwanego z cedentem, bowiem na mocy ustalenia pomiędzy stronami, tj. głównym inwestorem oraz pozwanym prace w zakresie instalacji niskoprądowej miały zostać zlecone cedentowi i przez niego wykonane. Pozwany w swoich wyjaśnieniach wskazał, iż był to warunek stawiany przez głównego inwestora, od którego uzależniał on podpisanie z pozwanym umowy. Pozwany wyraził na powyższe zgodę. Strony ustaliły, iż rozliczenie z cedentem będzie się również odbywało za pomocą pozwanego. Natomiast środki z tego tytułu zostaną przekazane przez inwestora pozwanemu, w szczególności, iż wykonanie tych prac obejmowała zawarta pomiędzy stronami umowa. Istnienie tego porozumienia nie było przez pozwanego kwestionowana, wręcz przeciwnie potwierdził jego istnienie.

Cedent wykonał prace związane z instalacją komputerową i telefoniczną. Wobec tego Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa pomiędzy cedentem a pozwanym doszła do skutku poprzez czynności konkludentne. W ocenie Sądu Okręgowego, powyższa umowa miała charakter umowy o dzieło, bowiem na to wskazuje zakres prac, jakie wykonywał cedent. Istota umowy o dzieło sprowadza się do tego, iż przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Sam pozwany wyraził zgodę wobec inwestora na wykonanie prac przez cedenta i zapłacenie mu za swoim pośrednictwem. Za istotną Sąd Okręgowy uznał okoliczność, że pozwany zapłacił cedentowi część należności w wysokości 96.000 zł, i tym samym uznał swoje wobec niego z tego tytułu zobowiązanie. W przypadku, gdyby pozwany kwestionował wskazany, to po otrzymaniu pierwszej faktury przez niego wystawionej powinien odmówić z tego tytułu zapłaty cedentowi. Tymczasem pozwany uiszczył należności wynikające z dwóch faktur, a po wystawieniu kolejnych zwrócił się do cedenta informując go, iż nie otrzymał środków na wypłatę od inwestora i to stało się przyczyną braku dalszych wpłat. Ze zgromadzonego materiału dowodowego rzeczywiście wynikało, iż w pewnym momencie inwestor miał przejściowe kłopoty finansowe, które doprowadziły do spowolnienia prac na budowie i podpisania szeregu aneksów z pozwanym. Jednakże ostatecznie na chwilę obecną inwestor w całości rozliczył się z pozwanym z tytułu zawartej umowy. W związku z powyższym pozwany otrzymał również środki finansowe przeznaczone na wynagrodzenie cedenta z tytułu wykonanych przez niego prac, które zostały uwzględnione w kosztorysie w wysokości 162.000 zł netto, czemu pozwany skutecznie nie zaprzeczał. Nie można zatem uwzględnić stanowiska pozwanego, iż otrzymane od inwestora środki w wysokości 200.000 zł miał on prawo zatrzymać dla siebie celem rekompensaty za poniesione straty.

Zarzut pozwanego odnośnie anulowania przez cedenta faktur i ponownego ich wystawienia bez korekt również został uznany za chybiony. Same bowiem faktury nie stanowiły jedyne dowodu określającego wysokość zobowiązania cedenta względem pozwanego. Faktury są jedynie dokumentem rozliczeniowym. Wynagrodzenie jakie miał otrzymać cedent wynosiło 162.000 zł netto, z tego jedynie część została cedentowi zapłacona. Zatem do zapłaty na rzecz powódki pozostała reszta należności objęta umową cesji.

Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie powódki na podstawie art. 509 k.c. w związku z art. 60 k.c. i art. 627 k.c. oraz w zakresie odsetek art. 481 k.c.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. w związku z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, który wniósł o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania na jego rzecz, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwany zarzucił:

I. uchybienie przepisom prawa materialnego, przez :

1. nieuzasadnione przyjęcie, że powódka nabyła skutecznie od cedenta wierzytelność, przysługującą jakoby cedentowi od pozwanego, w sytuacji, kiedy taka wierzytelność nie istniała i w konsekwencji - błędne przyjęcie, że powódka posiadała legitymację procesową czynną uprawniającą do wniesienia pozwu;

1. naruszenie art. 73 § 1 w zw. z art. 647 § 4 k.c. poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że podstawą umowy cesji powoda z cedentem była umowa o dzieło w zakresie robót budowlanych, wiążąca cedenta z pozwanym, w sytuacji kiedy w rzeczywistości taka umowa nie istnieje i nigdy nie została zawarta;
2. naruszenie art. 648 § 1 k.c. i art. 647 § 4 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa o roboty budowlane może zostać skutecznie zawarta poprzez czynności konkludentne, bez zachowania formy pisemnej;
3. naruszenie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c., ewentualnie w zw. z art. art. 648 § 1 k.c. - poprzez ich niezastosowanie i tym samym przyjęcie przez Sąd I Instancji, że brak zachowania formy pisemnej przewidzianej dla umowy o roboty budowlane nie powoduje jej nieważności;
4. błędne wskazanie podstawy prawnej wyroku poprzez zastosowanie przy orzekaniu art. 509 k.c. w zw. z art. 60 k.c. i art. 627 k.c.;
5. naruszenie art. 6 k.c. poprzez przyjęcie twierdzeń powódki bez wyegzekwowania obowiązku ich wykazania;

## II. uchybienie przepisom prawa procesowego przez :

1. naruszenie art. 231 k.p.c. poprzez nie uznanie za ustalone faktu, że cedent wykonywał prace w zakresie robót budowlanych na podstawie porozumienia zawartego bezpośrednio z inwestorem, a nie w oparciu o umowę budowlaną z pozwanym, co w konsekwencji powinno skutkować odmową uznania umowy cesji między cedentem a powódką za prawidłową i skuteczną, skoro nie istniała wiarygodność cedenta wobec pozwanego;
2. naruszenie art. 232 k.p.c. poprzez uznanie, że powódka nie musi wskazać formalnych dowodów istnienia wiarygodności cedenta wobec pozwanego (pisemna umowa o roboty budowlane) - w sytuacji zwerbalizowanej opozycji pozwanego;
  - naruszenie art. 233 k.p.c. - polegające na wystąpieniu sprzeczności między istotnymi ustaleniami Sądu a treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, co w konsekwencji spowodowało, że wyrok został oparty na wnioskowaniu, jakiego nie da się wywieść z zebranego w sprawie materiału, a także polegające na przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów przejawiające się nie wszechstronną oceną zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz oceną tegoż materiału dowodowego w sposób nie do końca zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego;
4. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez zbiorcze wskazanie w jednym miejscu dowodów przytaczanych na poparcie wszystkich ustaleń Sądu, co uniemożliwia konkretne ustosunkowanie się do któregośkolwiek z nich;
5. naruszenie art. 479 § 1 k.p.c. (obowiązującego do dnia 2.05.2012 r.) poprzez usankcjonowanie zmiany twierdzeń pozwu po zapoznaniu się z treścią sprzeciwu od nakazu zapłaty, zamiast uznania takiej zmiany za niedopuszczalną.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie.

Zasadniczego znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu nabrała kwestia ustalenia stosunków prawnych łączących strony sporu. I choć stan faktyczny między stronami nie był w zasadzie sporny, a Sąd Okręgowy dokonując tych ustaleń nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów, to jednak wyciągnięte z prawidłowo ustalonego stanu faktycznego wnioski nie można uznać za uzasadnione.

Podkreślenia wymaga, iż Sąd pierwszej instancji odniósł się do wszystkich zgłoszonych w toku postępowania przez strony dowodów i ocenił ich wiarygodność.

Poczynione w toku postępowania ustalenia faktyczne należało uznać za prawidłowe, dlatego też Sąd Apelacyjny uznaje je za własne.

Oceniając wiarygodność przeprowadzonych dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów określonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Za chybione należało uznać zarzuty apelującego dotyczące prawidłowości poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 czerwca 1999r. (sygn. akt II UKN 685/98) ramy swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Błąd w ustaleniach faktycznych następuje, gdy zachodzi dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do której dochodzi sąd na skutek przeinaczenia dowodu oraz wszelkich wypadków wadliwości wynikających z naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten byłby naruszony, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego wnioskowania. Tak rozumianego zarzutu sprzeczności ustaleń Sądu z treścią materiału dowodowego Sądowi pierwszej instancji w niniejszej sprawie skutecznie zarzucić nie można.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych przypadkach, w których treść uzasadnienia orzeczenia całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2012 r., sygn. akt II UK 162/11). Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Uzasadnienie Sądu Okręgowego spełnia wymogi cytowanej normy prawnej, a skoncentrowanie dowodów w jednym fragmencie nie uniemożliwia kontroli podstaw wydanego orzeczenia, tym bardziej, że oprócz powołania ich, Sąd Okręgowy dokonał szczegółowej ich oceny w ramach art. 233 § 1 k.p.c.

Sąd Okręgowy nieprawidłowo zakwalifikował umowę stron jako umowę o dzieło powołując się na treść przedmiotu umowy. Tymczasem zasadniczym kryterium rozróżnienia pomiędzy umową o dzieło a umową o roboty budowlane jest ocena realizowanego zamierzenia stosownie do wymogów prawa budowlanego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2005 r., sygn. akt V CK 423/05). W warunkach dzisiejszej gospodarki zachodzi potrzeba specjalizacji w realizacji poszczególnych elementów składających na budowę obiektu, zwłaszcza obiektu o skomplikowanym charakterze jakim jest przedsiębiorstwo produkcyjne. Rodzi to potrzebę korzystania w ramach jednej inwestycji z wielu wykonawców specjalizujących się w poszczególnych robotach, którzy pozostają ze sobą w stosunkach prawnych o różnych konfiguracjach. Wszystkie te podmioty biorą udział w realizacji jednej inwestycji i z punktu widzenia zamawiającego stanowią wykonawców robót budowlanych. Wykonawcą może być zarówno podmiot, który samodzielnie wykonuje roboty, jak i podmiot, z którego usług korzysta generalny wykonawca, czyli podwykonawca. Rola głównego wykonawcy może się bowiem ograniczyć do samego zorganizowania procesu budowlanego. Również podwykonawca może zatrudniać kolejnych podwykonawców, tworząc w ten sposób cały szereg przedsiębiorców budowlanych realizujących jedną inwestycję. Wykonawcy częściowi uczestniczą tylko w wykonaniu części prac, co nie odbiera im przymiotu wykonawcy robót budowlanych. Jak zaznaczył Sąd Najwyższy, z porównania treści art. 647 k.c. i art. 647<sup>1</sup> k.c., które używają określenia "umowa o roboty budowlane" zarówno dla umowy inwestora z wykonawcą, jak i dla umowy wykonawcy z podwykonawcami, wysnuć należy wniosek, że pod pojęciem umowy o roboty budowlane, użytym w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408) rozumieć należy obydwa te stosunki umowne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., sygn. akt V CSK 131/07).

Pozwany zawarł z (...) Sp. z o.o. umowę o roboty budowlane (art. 647 k.c.), przy czym pozwany pełnił funkcję generalnego wykonawcy, a jego kontrahent inwestora. Jak wynika z zeznań reprezentującego inwestora świadka A. T. i pozwanego, umowa objęła całość robót budowlanych, w tym także roboty elektryczne. Inwestor wskazał jednak generalnemu wykonawcy przedsiębiorcę mającego wykonać część robót elektrycznych. Miał nim zostać T.

C.. To również inwestor wskazał wysokość wynagrodzenia. Pozwany wyraził na to zgodę. Jak potwierdził sam świadek T. C., wszystkie uzgodnienia czynił z inwestorem, a z pozwanym nie miał żadnego kontaktu. Inwestor jednak domagał się od generalnego wykonawcy, aby rozliczenie tych prac nastąpiło za pośrednictwem pozwanego ze względu na sposób finansowania inwestycji. Z podanych okoliczności należało uznać, iż faktycznie cedent (T. C.) pełnił rolę podwykonawcy robót. Konkretnego podwykonawcę niejako „narzucił” generalnemu wykonawcy inwestor, ale pozwany wyraził na to zgodę. Takie wręcz stwierdzenie zawarte zostało w zeznaniach świadków T. C. i A. T.. Potwierdza to też protokół z odbioru prac z dnia 1 sierpnia 2010 r. Również powód wnosząc pozew określił funkcję cedenta jako podwykonawcy i domagał się zapłaty wynagrodzenia za wykonane roboty.

Konstruowane w toku postępowania przez stronę powodową koncepcje pośrednictwa w przekazywaniu środków finansowych poprzez pozwanego nie znajdują oparcia w materiale dowodowym, a są wręcz sprzeczne ze stanowiskiem strony powodowej zareprezentowanym w pozwie i uzasadnionym wskazanymi okolicznościami faktycznymi. Pozwany bowiem nie tyle miał przekazywać środki finansowe „z ręki do ręki”, ile przyjąć wskazanego przez inwestora podwykonawcę do wykonania części prac. Prace te ujęto w zleceniu dla pozwanego, to pozwany też miał wypłacić cedentowi wynagrodzenie. Wskazuje na to także zeznanie cedenta T. C., który przyznał, iż miała zostać zawarta umowa pisemna z pozwanym, ale do tego nie doszło, gdyż pozwany nie przygotował takiego dokumentu. Bez znaczenia pozostaje natomiast okoliczność, iż faktycznie pozwany nie interesował się sposobem wykonywania prac przez firmę cedenta, gdyż to zależało od jego decyzji, czy i w jaki sposób będzie dokonywał weryfikacji robót podwykonawcy.

Niemniej jednak to stanowisko powódki nie sposób uznać za zmianę twierdzeń w rozumieniu art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., gdyż powódka nie tyle konstruowała nowe roszczenie, ile nowe uzasadnienie prawne dla jego usprawiedliwienia. A dopuszczalność zmiany oceny prawnej danego stosunku prawnego, przy niezmienionych podstawach faktycznych pozwu, nie budzi wątpliwości.

W tej sytuacji należało stwierdzić, iż rola cedenta sprowadzała się do podwykonawcy, a powódka, jako nabywca wierzytelności, domagała się zapłaty wynagrodzenia za wykonane roboty.

Skoro cedent pełnił funkcję podwykonawcy, to z mocy art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. umowa z generalnym wykonawcą powinna zostać zawarta na piśmie pod rygorem nieważności. Takiej umowy nie zawarto, stąd należy wnioskować, że umowa cedenta z pozwanym jest nieważna. Nie ma bowiem możliwości nawiązania tej umowy w sposób konkludentny. Bez znaczenia zatem pozostaje okoliczność, że pozwany wypłacił cedentowi część jego wynagrodzenia. Zasadnym zatem okazał się zarzut apelacji o naruszeniu art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. poprzez jego niezastosowanie, a błędne zastosowanie w to miejsce art. 627 k.c.

Przyjęcie braku zawarcia ważnej umowy pomiędzy cedentem a pozwanym prowadzi do wniosku o bezzasadności żądania wynagrodzenia za wykonane prace. Stąd powódka nie mogła skutecznie nabyć tej wierzytelności od cedenta. A to prowadziło do oddalenia powództwa.

Wobec tego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i powództwo oddalił. W konsekwencji zmienił również orzeczenie o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego poprzez przyznanie ich w całości stronie pozwanej jako stronie przegrywającej (art. 98 k.p.c.). Na jedyny koszt poniesiony przez pozwanego w tym postępowaniu złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego wraz z opłatą skarbową w wysokości 3.617 zł. Pozwany wprawdzie wpłacił zaliczkę na koszty przesłuchania świadków, ale zaliczka ta nie została wykorzystana, wobec czego podlega zwrotowi w całości.

Jednocześnie w sprawie strona powodowa złożyła zażalenie na koszty postępowania pierwszoinstancyjnego domagając się uwzględnienia również zaliczki wpłaconej na koszty przesłuchania świadków. Wobec zmiany zaskarżonego postanowienia o kosztach na skutek apelacji pozwanego, zażalenie powódki stało się bezprzedmiotowe. Zatem postępowanie zażaleniowe umorzono na podstawie art. 355 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. Zaznaczyć jednak należy, iż wprawdzie strona powodowa uiściła ową zaliczkę, to jednak nie została ona wykorzystana, wobec czego podlega zwrotowi w całości.

O kosztach postępowania apelacyjnego i zażaleniowego orzeczono w myśl art. 98 k.p.c. obciążając nimi stronę powodową jako stronę przegrywającą. Pozwany poniósł koszty apelacyjne w wysokości 8.622 zł, na co złożyły się opłata od apelacji w wysokości 5.922 zł i wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 2.700 zł. W postępowaniu zażaleniowym pozwany poniósł jedynie koszt wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 120 zł.