



Sygn. akt I CSK 548/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 sierpnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bogumiła Ustjanicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Paweł Grzegorzczuk

SSN Agnieszka Piotrowska

Protokolant Ewa Krentzel

w sprawie z powództwa R. L.

przeciwko A. B.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 31 sierpnia 2018 r.,

skargi kasacyjnej pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 19 stycznia 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

uchyla zaskarżony wyrok w części uwzględniającej apelację powoda skierowaną w stosunku do pozwanej A. B. i rozstrzygającej o kosztach postępowania apelacyjnego (punkty I tiret pierwsze, III i V) i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Powód R. L. domagał się zasądzenia od pozwanych M. W., A. B. i O. B. kwoty 397 440,97 zł z umownymi odsetkami w wysokości czterokrotności stopy lombardowej NBP od dnia wniesienia pozwu.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 26 marca 2015 r. zasądził od pozwanego M. W. na rzecz R. L. kwotę 397 440,97 zł z żądanymi odsetkami od dnia 28 sierpnia 2012 r., oddalił powództwo w stosunku do pozostałych pozwanych. Podał, że w dniu 6 czerwca 2008 r. O. B., działając z przekroczeniem (czyli bez umocowania) pełnomocnictwa udzielonego mu przez A. B., zawarł z pozwanym M. W. umowę nazwaną „Porozumienie”, którą zlecił mu wykonanie inwestycji na nieruchomości stanowiącej własność A. B., polegającej na wspólnej, komercyjnej budowie budynku mieszkalnego. Z umowy wynikało, że A. B. udostępni tę nieruchomość M. W. celem wykonania na jego koszt robót do stanu tzw. deweloperskiego w terminie 3,5 miesiąca od dnia podpisania porozumienia. Osoby, które podpisały „porozumienie” zgodnie oświadczyły, że podział zysku nastąpi po połowie dla każdej z nich, po uprzednim rozliczeniu poniesionych już nakładów. Rozliczenie z O. B. miało nastąpić po sprzedaży nieruchomości, a osiągnięty zysk, po uwzględnieniu poczynionych nakładów, miał być podzielony pomiędzy O. B. i wykonawcę.

Bezsporne było, że pierwotnie M. W. jako wykonawca zawarł z O. B., podającym się za pełnomocnika swojej córki A. B., umowę o roboty budowlane, której treścią było wybudowanie na nieruchomości pozwanej budynku mieszkalnego. Zawarcie „porozumienia” było podyktowane wyczerpaniem się funduszy O. B.

W dniu 20 kwietnia 2009 r. pozwany M. W. zawarł z powodem umowę, którą zobowiązał się on wykonać na wymienionej nieruchomości następujące roboty budowlane, zgodnie z załączonym projektem, dostawę i montaż okien (PCV), dwojga drzwi wejściowych, instalacji elektrycznej (okablowanie i rozdzielnice), tynków wewnętrznych, ocieplenia i suchych tynków na poddaszu oraz rozliczenia ich zgodnie z obmiarem. Na zawarcie umowy nie uzyskano zgody ani właścicieli

nieruchomości, ani O. B., nie doręczono im także samej umowy lub jej projektu wraz ze stosowną dokumentacją. Powód wykonał prawidłowo wszystkie umówione prace.

Sąd Okręgowy uznał, że powód nie dochował należytej staranności w odniesieniu do wymagań objętych art. 647¹ § 3 k.c. Pełnomocnictwo udzielone O. B. przez A. B. nie uprawniało go do zawierania umowy o roboty budowlane, jak też zastępowania jej w jakichkolwiek relacjach prawnych ani z powodem, ani z M. W. Nie było także podstaw do przyjęcia, że pozwana potwierdziła czynności O. B.. Nie stanowiło takiej czynności wezwanie przez nią wykonawcy pismem z dnia 10 stycznia 2012 r. do usunięcia usterek. Powoda nie łączył z pozwanymi A. B. i O. B. żaden stosunek prawny. Nie było zatem podstaw do przyjęcia, że pozwany M. W. odpowiada solidarnie z tymi pozwanymi za wynagrodzenie należne powodowi jako podwykonawcy. Nie miało znaczenia powoływanie się przez powoda na to, że O. B., który jest ojcem A. B., miał świadomość, iż wykonuje on jako podwykonawca prace w ramach budowy domu mieszkalnego. Pozwana A. B. nie miała statusu inwestora. „Porozumienie” z dnia 6 czerwca 2008 r. powinno być traktowane jako umowa wspólnego przedsięwzięcia, mająca cechy spółki cywilnej, a nie jako umowa o roboty budowlane. Wspólnym przedsięwzięciem było wybudowanie budynku, jego zbycie i podział zysku. Powód wskazał alternatywną podstawę prawną roszczenia w postaci bezpodstawnego wzbogacenia, ale nie zgłosił żadnych dowodów na poparcie tego stanowiska. Uznanie powództwa przez M. W. znajdowało potwierdzenie w okolicznościach sprawy.

Po rozpoznaniu sprawy na skutek apelacji powoda, Sąd Apelacyjny w (...) zaskarżonym wyrokiem zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że zasądził na rzecz powoda od pozwanej A. B. kwotę 347 440,97 zł z umownymi odsetkami od dnia 28 sierpnia 2012 r. solidarnie z M. W., oddalił apelację w stosunku do O. B.. Za uzasadnione uznał zarzuty naruszenia prawa procesowego dotyczące oceny dowodów przez uznanie za wiarogodne zeznań A. B. i O. B., w odniesieniu do tego, że nie wiedziała ona, iż na jej nieruchomości był wznoszony przed końcem 2011 r. budynek mieszkalny, jak też nie udzieliła ojcu pełnomocnictwa w tym zakresie. Zeznania świadka K. W., pozwanego M. W. oraz dokumenty dotyczące złożenia przez pozwaną wniosku o udzielenie pozwolenia na budowę, upoważnienia do

odbioru tego pozwolenia, „porozumienia” z dnia 6 czerwca 2008 r. oraz wezwania generalnego wykonawcy M. W. do usunięcia wad, przeczą stanowisku pozwanej, że nie miała wiedzy o prowadzonej budowie. Utrzymywanie przez pozwanego O. B., że pozwana nie wiedziała o rozpoczęciu budowy pozostawało w sprzeczności z następnym jego stwierdzeniem, że dom na nieruchomości córki wybudował dla niej w oparciu o udzielone mu przez nią pełnomocnictwo. Oznacza to, że pełnomocnictwo notarialne z dnia 27 marca 2007 r. traktował jako upoważnienie do czynności faktycznych i prawnych związanych z budową domu. W powiązaniu tych zeznań z pozostałym materiałem dowodowym należało przyjąć, iż działanie w imieniu córki, pod jej nieobecność, regulowało nie tylko pełnomocnictwo notarialne, ale ustna umowa tych pozwanych, zlecająca ojcu wykonywanie czynności faktycznych i prawnych, mających na celu budowę domu, włącznie z zawarciem umowy o roboty budowlane oraz „porozumienia”. Wskazuje na to także treść tego „porozumienia”, w którym O. B. powołał się na upoważnienie do działania jako pełnomocnik. Otrzymał on także od córki dokumenty konieczne do przeprowadzenia budowy, w tym projekt budowlany, który dostarczył wykonawcy. Jeszcze przed podpisaniem przez O. B. umowy z wykonawcą, pozwana podjęła szereg czynności zmierzających do rozpoczęcia robót, obejmujących uzyskanie wymaganych pozwoleń oraz usunięcie z nieruchomości znajdującego się niej starego budynku mieszkalnego. W dniu 15 października 2007 r. złożyła wniosek o udzielenie pozwolenia na budowę wraz z wymaganymi dokumentami, w tym projektem architektonicznym, decyzją o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, skonkretyzowaniem budowy. Decyzja wydana w dniu 14 grudnia 2007 r. została przekazana upoważnionej przez nią osobie. W dniu 17 grudnia 2007r. dokonała zgłoszenia przystąpienia do rozebrania budynku, który znajdował się na nieruchomości ze wskazaniem terminu jej rozpoczęcia. W dzienniku budowy dokonano wpisu pozwanej jako inwestora. Istotne znaczenie miało także wezwanie do usunięcia wad budynku po zakończeniu budowy zwłaszcza, że pozwana nie wyjaśniła przyczyn żądania usunięcia wad, jeżeli utrzymywała, że dom powstał bez jej zgody. W sprzeczności od nakazu zapłaty nie zaprzeczyła, że zawarła z M. W. umowę. Za wiarogodne uznał Sąd Apelacyjny zeznania K. W. dotyczące przekazania pozwanemu O. B. umowy zawartej przez powoda z M. W., co

proceedzi do wniosku, że miał on wiedzę i świadomość wykonywania robót przez powoda, którego z resztą spotykał na terenie budowy. Sąd Apelacyjny stwierdził, że były podstawy do uznania, iż przed wyjazdem do Syrii pozwana rozpoczęła realizację inwestycji, którą kontynuował O. B. za jej zgodą, w oparciu o udzielone mu pełnomocnictwo i w jego granicach. Wskazał że Sąd Okręgowy prawidłowo wyjaśnił motywy rozstrzygnięcia, co dało możliwość przeprowadzenia kontroli instancyjnej. Natomiast nieprawidłowości w zakresie ustalenia stanu faktycznego były przyczyną błędnego zastosowania przez ten Sąd prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny nie zaakceptował stanowiska Sądu Okręgowego, że z umów zawartych przez pozwanych O. B. i M. W. wynika, iż utworzyli oni spółkę cywilną. Treść tych porozumień wskazuje na uzgodnienie istotnych postanowień umowy o roboty budowlane. Świadczenie wykonawcy polegało na oddaniu obiektu wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a świadczenie inwestora obejmowało wykonanie czynności, wymaganych przez przepisy do przygotowania robót, w odniesieniu uzyskania do koniecznej dokumentacji, przekazania terenu budowy, odebrania budynku i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Nie było podstaw do uznania, że zawarcie „porozumienia” w dniu 6 czerwca 2008 r. przekształciło umowę w spółkę cywilną. Pozwani M. W. i O. B. przez czas trwania postępowania utrzymywali, że łączyła ich umowa o roboty budowlane. Zawarcie „porozumienia” było spowodowane problemami finansowymi O. B. i miało być podstawą zrealizowania tych robót, w ramach których wykonawca przejął na siebie część zobowiązań inwestora, w odniesieniu do finansowania robót oraz zmiany wysokości i terminu otrzymania wynagrodzenia. „Porozumienie” powinno być traktowane jako aneks do umowy o roboty budowlane. Zmiany te nie miały znaczenia dla odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, która powstaje z mocy ustawy.

Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że pozwany O. B. działał bez umocowania pozwanej. Wezwanie przez pozwaną M. W. do usunięcia usterek z zagrożeniem odstąpienia od umowy przemawia za tym, że była związana jej postanowieniami. Nawet gdyby przyjąć, że O. B. nie był umocowany przez córkę do prowadzenia inwestycji, to oświadczenie zawarte w piśmie z 10 stycznia 2010 r. spełnia przesłanki potwierdzenia czynności.

W odniesieniu do pozycji powoda w procesie budowlanym, Sąd Apelacyjny zaznaczył, że zgoda inwestora mogła być wyrażona w sposób czynny albo dorozumiany. Nie było konieczne doręczanie mu umowy o podwykonawstwie lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji. Za wystarczające uznaje się uzyskanie informacji przez inwestora o podwykonawcy z dowolnego źródła, niezbędne jednak było zindywidualizowanie umowy podmiotowo i przedmiotowo. Pozwany wiedział, że powód był podwykonawcą, posiadał umowę, przekazaną mu przez M. W., spotykał się z nim na placu budowy.

Zastrzeżenie sformułowane w „porozumieniu” oraz w umowie podwykonawczej, że wykonawca był zobowiązany do wykonania umowy na swój koszt, nie ma znaczenia dla odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy. Odpowiedzialność inwestora solidarna z generalnym wykonawcą obejmuje taki zakres, jaki wynika z umowy wykonawcy z podwykonawcą.

Pozwana w skardze kasacyjnej powołała obie podstawy przewidziane w art. 398³ § 1 k.p.c. Naruszenie przepisów postępowania dotyczyło art. 382 w związku z art. 233 § 1, 231, 328 § 2, 378 § 1 zdanie pierwsze i 391 § 1 k.p.c. i polegało na wyprowadzeniu w oparciu o domniemanie faktyczne wniosku, że skarżąca udzieliła ustnego pełnomocnictwa ogólnego O. B., chociaż nie było do tego podstaw, skoro dysponował on jedynie pełnomocnictwem notarialnym, upoważniającym pozwanego do innego zakresu czynności. Błędna wykładnia art. 230 oraz art. 505³⁵ k.p.c. doprowadziła do nietrafnego przyjęcia, że niezaprzeczenie w sprzecznie zawarcia umowy oznacza przyznanie, że pozwana zawarła umowę o roboty budowlane przez swojego pełnomocnika O. B. Niezastosowanie art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. polegało na niepodaniu przez sąd drugiej instancji jednoznacznej podstawy prawnej zasądzenia świadczenia solidarnie również od A. B. Powołanie się na potwierdzenie czynności zdziałanych przez pełnomocnika, stosownie do art. 103 § 1 k.c. pozostaje w sprzeczności z przyjęciem, że doszło ustnie do udzielenia pełnomocnictwa.

Naruszenie prawa materialnego obejmowało niezastosowanie art. 99 § 2 w związku z art. 73 obejmowało niezastosowanie tych przepisów i art. 58 § 1 k.c., polegające na uznaniu, że ustne pełnomocnictwo udzielone przez A. B. O. B. do

wszelkich czynności prawnych i faktycznych, mających na celu budowę domu na jej działce było ważne w świetle prawa.

Nieprawidłowa wykładnia art. 56 w związku z art. 65 § 1 k.c. i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie odnosiło się do przyjęcia, że przeświadczenie O. B. o umocowaniu go przez córkę do wybudowania domu na jej działce i na jej koszt miało wpływ na ocenę treści oświadczenia A. B., podczas gdy art. 56 k.c. określa skutki czynności prawnej w niej wyrażone przez mocodawcę, a nie wyprowadzone przez adresata oświadczenia woli. Pełnomocnictwo jest jednostronną czynnością prawną.

Nieprawidłowa wykładnia dotyczy także art. 60 w związku z art. 103 § 1 k.c. przez przyjęcie, iż A. B. w piśmie z 10 stycznia 2012 r. potwierdziła czynności O. B. związane z zawarciem umowy z M. W., podczas gdy nie zawierało ono odniesienia do zawarcia tej umowy i nie obejmowało wyrażenia woli jej zatwierdzenia oraz przyjęcia, że porozumienie z 6 czerwca 2008 r. miało charakter określonej umowy. Pismo to nie było wyrazem potwierdzenia czynności O. B. i nie dawało podstawy do przyjęcia odpowiedzialności pozwanej względem powoda w tym solidarnej z M. W.

Błędna wykładnia art. 860 § 1 k.c. oraz art. 647 k.c. polegała na przyjęciu, że porozumienie z dnia 6 czerwca 2008 r. było umową o roboty budowlane, a nie umową spółki cywilnej, chociaż M. W. nie można było traktować jako wykonawcy, skoro nie uzgodniono jego wynagrodzenia.

Błędna wykładnia i zastosowanie art. 647¹ § 2 oraz art. 647¹ § 5 w związku z art. 60 k.c. było konsekwencją uznania, że O. B. poprzez swoją obecność na budowie i brak sprzeciwu wyraził zgodę na zawarcie umowy przez rzekomego wykonawcę z rzekomym podwykonawcą, chociaż nie miał on świadomości zakresu robót zleconych powodowi do wykonywania, jak też nie znał treści tej umowy, co doprowadziło do błędnego uznania odpowiedzialności skarżącej wobec powoda. Skarżąca domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Naruszenie przepisów postępowania może być podstawą skargi kasacyjnej, stosownie do art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., jeżeli skarżący wykaze, że mogło ono mieć

istotny wpływ na wynik sprawy, polegający na ukształtowaniu albo współkształtowaniu treści rozstrzygnięcia. Ponadto zarzuty naruszenia przepisów postępowania nie mogą dotyczyć ustaleń faktycznych lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.). Ustalenia faktyczne sądu drugiej instancji będące podstawą zaskarżonego orzeczenia są wiążące w postępowaniu kasacyjnym (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Niedopuszczalne jest kwestionowanie tych ustaleń i oceny dowodów, na wynikach której ustalenia zostały oparte. Argumentacja skarżącego mająca charakter polemiczny z tą oceną nie może odnieść zamierzonego skutku.

Art. 382 k.p.c. ma charakter ogólnej dyrektywy określającej istotę postępowania apelacyjnego jako kontynuacji merytorycznego rozpoznania sprawy. Chodzi o sytuację, gdy sąd drugiej instancji, mimo przeprowadzonego przez siebie postępowania dowodowego, orzekł wyłącznie na podstawie materiału zgromadzonego przed sądem pierwszej instancji albo oparł orzeczenie jedynie na własnym materiale, a pominął postępowanie dowodowe przeprowadzone przez sąd pierwszej instancji. Przepis ten nie może być samodzielną podstawą zarzutu naruszenia przepisów postępowania, konieczne byłoby wytknięcie zarazem tych przepisów, regulujących postępowanie rozpoznawcze, które sąd drugiej instancji naruszył. Nie może jednak odnieść skutku połączenie tego uregulowania z przepisami art. 233 § 1 i 231 k.p.c., ponieważ na niedopuszczalność uczynienia ich podstawą skargi kasacyjnej, jako dotyczących oceny dowodów i bezdowodowego ustalania faktów, wskazuje art. 398³ § 3 k.p.c.

Zgodnie z dominującym w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowiskiem, uchybienie wymaganiam przewidzianym dla uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji w art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. mogłoby być podstawą zarzutu kasacyjnego jedynie w przypadku, gdyby wady uzasadnienia uniemożliwiały dokonanie kontroli kasacyjnej rozstrzygnięcia (por. wyrok z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, z dnia 14 listopada 2000 r., V CKN 1211/00, z dnia 18 lutego 2005 r., V CK 469/04, z dnia 20 lipca 2017 r., I CSK 140/17, z dnia 16 marca 2018 r., II PK 10/17, z dnia 16 marca 2018 r., IV CSK 106/17, niepublikowane). Tego rodzaju nieprawidłowości nie występują w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nie zachodzi podniesiona przez skarżącą niejednoznaczność wyводу uzasadnienia, uniemożliwiająca kontrolę kasacyjną. Wypowiedź Sądu

Apelacyjnego odnosząca się do przyjęcia, że O. B. nie miał umocowania do działania w imieniu córki i potwierdzenia przez nią czynności zdziałanej w jej imieniu, odnosiła się do oceny stanowiska Sądu Okręgowego. Natomiast Sąd Apelacyjny przyjął, że pozwana ustnie zleciła O. B. podejmowanie wszelkich czynności faktycznych i prawnych mających na celu wzniesienie budynku mieszkalnego na jej działce, w tym zawarcia umowy o roboty budowlane. Skonstatował, że w powołanych okolicznościach znajdowało uzasadnienie uznanie, że O. B. działał na podstawie udzielonego mu ustnie pełnomocnictwa i w jego granicach. Natomiast kwestia zastosowania art. 103 k.c. dotyczyła niezaakceptowanego przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że O. B. działał bez umocowania pozwanej. Możliwe było dokonanie kontroli kwestionowanego rozstrzygnięcia. Rację ma skarżąca, że Sąd Apelacyjny nie wskazał art. 647¹ § 5 k.c., poprzestając na art. 647¹ i art. 647¹ § 1 k.c., dokonał jednak analizy umowy zawartej przez wykonawcę z podwykonawcą oraz kwestii zgody inwestora na wykonanie w ramach inwestycji części robót przez wykonawcę, która była warunkiem jego solidarnej odpowiedzialności z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy. Skarżąca nie wykazała wpływu tej nieprawidłowości na treść rozstrzygnięcia.

Artykuł 230 k.p.c. reguluje domniemanie przyznania faktu i uzupełnia przepis art. 229 k.p.c. dotyczący wyraźnego przyznania faktu przez stronę przeciwną. Przyjmowane jest w orzecznictwie i w piśmiennictwie, że sąd, bez dostatecznego uzasadnienia, nie może przyjmować za prawdziwe twierdzeń strony, którym strona przeciwna wyraźnie nie zaprzeczyła. Może je uwzględnić tylko na podstawie wszystkich okoliczności, biorąc pod uwagę wynik całej rozprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 1975 r., II CR 719/7, z dnia 18 czerwca 2004 r., II CK 293/03, z dnia 25 lutego 2010 r., I CSK 348/09, niepublikowane). Przepis ten należy do sfery oceniania dowodów i ustalania faktów, a w tym bezdowodowego ustalania faktów. Oznacza to, że uczynienie go przedmiotem zarzutu kasacyjnego było niedopuszczalne, stosownie do art. 398³ § 3 k.p.c. (por. wyrok z dnia 9 października 2014 r., I CSK 544/14, z dnia 15 kwietnia 2015 r., IV CSK 417/14, z dnia 19 lutego 2016 r., I CSK 231/15, z dnia 9 sierpnia 2016 r., CSK 733/15, niepublikowane). Zgodnie z art. 505³⁵ k.p.c. w brzmieniu obowiązującym w chwili

składania sprzeciwu przez pozwaną, sprzeciw od nakazu zapłaty nie wymaga uzasadnienia i przedstawienia dowodów, jednak w sprzeciwie pozwany powinien przedstawić zarzuty, które pod rygorem ich utraty należy zgłosić przed wdaniem się w spór, co do istoty sprawy, w pozostałym zakresie przepisu art. 503 § 1 zdanie drugie k.p.c. nie stosuje się. Wynika z niego, że treść sprzeciwu wnoszonego w elektronicznym postępowaniu upominawczym może być ograniczona do złożenia przez pozwanego oświadczenia, iż kwestionuje wydanie nakazu zapłaty. Środek ten nie wymaga przedstawienia zarzutów przeciwko żądaniu pozwu, wskazania okoliczności faktycznych i dowodów na ich poparcie, jak też zakresu zaskarżenia i sporządzenia uzasadnienia sprzeciwu. Pozwana zawarła w tym piśmie niezbędnie wymaganą istotę swojego stanowiska, którą sprowadziła do zaprzeczenia roszczeniu i twierdzeniom pozwu tak co do zasady, jak i wysokości. Nie było podstaw do przyjęcia, że miała obowiązek bardziej szczegółowego uzasadnienia swojego stanowiska. Trafnie zakwestionowała skarżąca prawidłowość uczynienia z tego uzasadnienia podstawy do wnioskowania, że nie zaprzeczyła, iż wiązała ją umowa z M. W. Podkreślenia jednak wymaga, że nie był to jedyny element stanowiska Sądu Apelacyjnego w tej kwestii i nie miał decydującego wpływu ani na zapatrywanie Sądu, ani na treść zaskarżonego wyroku.

Podstawa naruszenia przepisów postępowania była nieuzasadniona, a zatem ocena zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego jest dokonywana na gruncie ustaleń faktycznych, które były podstawą zaskarżonego orzeczenia.

Udzielenie innej osobie umocowania do działania w imieniu mocodawcy jest jednostronną czynnością prawną, zaliczaną do czynności prawnych upoważniających. Ustalenie zakresu umocowania jest dokonywane w drodze wykładni oświadczenia woli mocodawcy. Powstanie stosunku pełnomocnictwa pomiędzy mocodawcą i pełnomocnikiem jest niezależne od będącego jego podstawą stosunku podstawowego. Do wykładni pełnomocnictwa, w tym zakresu umocowania, ma zastosowanie art. 65 § 1 k.c. Pełnomocnictwo ogólne, zgodnie z art. 98 zdanie pierwsze k.c., obejmuje umocowanie do czynności zwykłego zarządu. Pojęcie zwykłego zarządu nie zostało zdefiniowane w kodeksie cywilnym. Zwrot ten nie jest jednoznaczny, ponieważ zależy od wielu czynności, a wiodącą

rolę pełni stosunek prawny, w ramach którego zarząd jest wykonywany oraz prawne i ekonomiczne skutki konkretnej czynności. Wyjaśnienie czy określona czynność mieści się w granicach ogólnego umocowania pozostawiono orzecznictwu, ponieważ o tym należy rozstrzygać w każdej sytuacji oddzielnie, przy uwzględnieniu stanu faktycznego i układu stosunków pomiędzy stronami, przedmiotu zarządu oraz powinności prawidłowego wykonywania go. Pełnomocnictwem ogólnym jest takie umocowanie, które uprawnia pełnomocnika do dokonywania czynności prawnych nieokreślonych indywidualnie ani niesprecyzowanych co do ich rodzaju. Zarządem może być objęte przedsiębiorstwo, prowadzone interesy, czy rzecz, a w tym nieruchomości. Stosownie do art. 99 § 2 k.c., ważność takiego pełnomocnictwa została uzależniona od dochowania formy pisemnej. Wymaganie to dotyczy także pełnomocnictwa udzielanego wraz z zawarciem umowy zlecenia, zgodnie z art. 734 § 2 zdanie drugie k.c., jeżeli powierzona czynność wymagała zachowania formy szczególnej.

Z art. 98 zdanie drugie k.c. wynika, że jeżeli czynność prawna, która ma być podjęta przez pełnomocnika przekracza zakres zwykłego zarządu, to powinien on legitymować się pełnomocnictwem rodzajowym, jeżeli nie jest wymagane ustawowo pełnomocnictwo do poszczególnych czynności. Przepisy kodeksu cywilnego nie zawierają także definicji pełnomocnictwa rodzajowego. Wyznacznikiem odróżniającym pełnomocnictwo ogólne od pełnomocnictwa rodzajowego jest zakres umocowania do działania w imieniu mocodawcy. W orzecznictwie zostało przyjęte, że w pełnomocnictwie rodzajowym powinien być określony rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot. W razie niewskazania rodzaju czynności prawnej, rzeczywistą wolę reprezentowanego należy ustalić przy zastosowaniu reguł interpretacyjnych (art. 56 i 65 k.c.), obowiązujących dla tłumaczenia oświadczeń woli (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1997 r., II CKN 866/97, OSNC 1999, nr 3, poz. 66, z dnia 7 października 2009 r., III CSK 35/09, niepubl.). Dla czynności udzielenia pełnomocnictwa rodzajowego nie zostało przewidziane wymaganie dotyczące formy, w jakiej czynność ta powinna być podjęta.

Bezsporne było, że skarżąca udzieliła O. B. w dniu 27 grudnia 2007 r. pełnomocnictwa w formie aktu notarialnego, które nie obejmuje czynności

związanych z zabudowaniem jej nieruchomości, skoro jego przedmiotem było umocowanie do zaciągania kredytów i pożyczek w związku z nabyciem lokali, w tym do podpisywania wniosków kredytowych i umów kredytowych, do ustanawiania ograniczonych praw rzeczowych, w tym do ustanawiania hipotek; do zawierania umów o zabezpieczenie spłaty kredytu, w tym umów ubezpieczenia nieruchomości, umów ubezpieczenia na życie i przelewu praw z tychże umów na rzecz Banku; składania oświadczeń o poddaniu się egzekucji w trybie art. 97 ustawy Prawo bankowe, podpisywania weksli deklaracji wekslowych; otwierania i zamykania bieżących rachunków bankowych, a w związku z tym do reprezentowania mocodawcy przed sądami, urzędami, organami administracji państwowej i samorządowej, urzędami skarbowymi, osobami prawnymi i fizycznymi w zakresie tego pełnomocnictwa, a także do dokonywania wszelkich innych czynności, które okażą się niezbędne i konieczne do wykonywania tego pełnomocnictwa.

Sąd Apelacyjny uznał, że pozwana udzieliła ustnie O.B. pełnomocnictwa do działania w jej imieniu w celu wybudowania na nieruchomości budynku mieszkalnego. Działania mające na celu zabudowanie nieruchomości obejmują wiele czynności zarówno faktycznych, jak i prawnych, z których zasadnicze znaczenie ma umowa o roboty budowlane. Udzielenie pełnomocnictwa do zawarcia umowy o roboty budowlane należy traktować jako czynność przekraczającą zwykły zarząd nieruchomością. Pomimo nieokreślenia przez Sąd Apelacyjny charakteru tego porozumienia pomiędzy skarżącą i O. B., należało uznać, że było to pełnomocnictwo rodzajowe. Skarżąca w okresie od września 2007 r. do końca tego roku wykonała wszelkie czynności umożliwiające rozpoczęcie budowy. Pozwany O. B. dysponował tymi dokumentami i one były podstawą do zawarcia umowy z M. W. jeszcze przed uzgodnieniami objętymi „porozumieniem”. Nie zasługuje na podzielenie zarzut skarżącej, że pełnomocnictwo udzielone ustnie O. B. było pełnomocnictwem ogólnym, które z racji niedochowania wymaganej formy było nieważne. Dokonana przez Sąd Apelacyjny analiza wskazanych dokumentów i działań pozwanej oraz O. B., uwzględnia wymagania przewidziane w art. 65 § 1 k.c., w odniesieniu do ustalenia rzeczywistej woli A. B.. Zarzut naruszenia art. 99 § 2 k.c. w związku z art. 73 § 1 i art. 58 § 1 k.c. nie był uzasadniony.

Zarzut naruszenia art. 56 k.c. został oparty na założeniu, że skarżąca nie wyraziła woli umocowania O. B. do działania w jej imieniu w ramach realizacji budowy na nieruchomości budynku mieszkalnego, a jego przekonanie i oświadczenie, że działa jako jej pełnomocnik nie może mieć wpływu na treść jej oświadczenia woli. Z art. 56 k.c. wynika, że czynność prawna wywołuje wyrażone w niej skutki w sferze prawa cywilnego, kształtując pozycję osoby, która ją podjęła, a ograniczenie wolności w zakresie dokonywania czynności prawnych musi wynikać z ustawy, zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów. Jednak korzystanie ze swobody określania treści czynności prawnej, jak i swobody jej podejmowania musi uwzględniać autonomię woli innych osób. Znaczenie art. 56 k.c. polega zatem także na uzupełnieniu treści czynności prawnej o kwestie, które nie zostały w niej wprost wyrażone, a są niezbędne do zapewnienia bezpieczeństwa obrotu, poszanowania zasad kontraktowania oraz interesu publicznego.

Czynność prawna mająca na celu udzielenie pełnomocnictwa innej osobie jest czynnością jednostronną, skierowaną do pełnomocnika. Nie obejmuje ona jednak skutków prawnych wyprowadzanych z niej przez adresata tej czynności, jeżeli nie mieszczą się one w treści oświadczenia woli mocodawcy, tłumaczonego zgodnie z wymaganiami wskazanymi w art. 65 § 1 k.c. Ustalenie zakresu umocowania jest dokonywane w drodze wykładni oświadczenia woli mocodawcy. W piśmiennictwie prawniczym i w orzecznictwie prezentowane jest zapatrywanie, że dla ustalenia bytu i treści umocowania decydujące znaczenie ma poddanie analizie zachowania mocodawcy, respektującej realną jego wolę oraz zaufanie do treści oświadczenia ze strony innych osób. Oświadczenie o udzieleniu pełnomocnictwa podlega wykładni ze strony pełnomocnika, wobec którego zostało złożone oświadczenie mocodawcy, a także z punktu widzenia osoby trzeciej, z którą pełnomocnik dokonuje czynności prawnej. Chodzi o ustalenie, w jaki sposób pełnomocnik zrozumiał lub powinien był zrozumieć intencję mocodawcy oraz, w jaki sposób rozumiała tę intencję osoba trzecia, potencjalny kontrahent pełnomocnika. Jeżeli każdy z tych podmiotów inaczej rozumiał intencję mocodawcy, to należy przeprowadzić interpretację zachowania mocodawcy z punktu widzenia przeciętnego odbiorcy. Oświadczenie mocodawcy może być złożone także w sposób dorozumiany (wyrok z 9 maja 2003 r., II CKN 46/01, niepubl.), przez

każde zachowanie się tej osoby, która ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Uznanie, że doszło do udzielenia pełnomocnictwa ma miejsce również w sytuacji, gdy zachowaniu mocodawcy można przypisać znaczenie udzielenia pełnomocnictwa, jeżeli toleruje on przez dłuższy czas występowanie danej osoby w charakterze pełnomocnika. W odniesieniu do umocowania udzielonego w sposób dorozumiany, jego zakres wynika ze znaczenia, jakie na gruncie przyjętych w stosunkach danego rodzaju zasad, przypisuje się zachowaniu mocodawcy. Pozwany O. B. zrozumiał treść ustnego umocowania go przez pozwaną, jak też jej intencja została właściwie odczytana przez wykonawcę. Wskazuje na to analiza zachowania pozwanych i ich dążenie do zakończenia budowy. W „porozumieniu” z dnia 6 czerwca 2009 r. O. B. złożył oświadczenie, że podstawą zawarcia go było pełnomocnictwo notarialne; wykonawca nie kwestionował charakteru jego działania zwłaszcza, że dysponował on nieruchomością i wymaganą dokumentacją. Nie zasługiwał na podzielenie zarzut naruszenia art. 56 w związku z art. 65 § 1 k.c. Nie mogło odnieść skutku zaprzeczanie przez pozwaną udzielenia pełnomocnictwa O. B. bez racjonalnego wyjaśnienia kwestii związanych z przygotowaniem dokumentacji i nieruchomości do zrealizowania budowy i umożliwienie dostępu do niej.

Analiza treści „porozumienia” zawartego w dniu 6 czerwca 2008 r. przez M. W. i O. B. prowadzi do wniosku, że roboty budowlane zostały rozpoczęte przed sporządzeniem tego dokumentu. Nie doszło jednak do stwierdzenia tej umowy pismem. Celem dokonania tych uzgodnień było określenie zasad finansowania budowy oraz rozliczenia nakładów obejmujących koszty z nią związane i poniesione przez strony porozumienia. Pozwany M. W. zobowiązał się do poniesienia kosztów wykonania „stanu deweloperskiego” budynku, a odzyskanie dokonanych przez niego nakładów wraz z wynagrodzeniem w formie udziału w zysku miało nastąpić po sprzedaży budynku albo lokali w nim zorganizowanych. Do sprzedaży zabudowanej już nieruchomości zobowiązał się O. B., który nie był jednak jej właścicielem. W umowie zawartej przez M. W. z powodem zaznaczono, że zamawiający M. W. zobowiązał się w ramach umowy z dnia 6 czerwca 2008 r. łączącej go z O. B. do wykonania na swój koszt stanu „deweloperskiego” budynku mieszkalnego i w ramach prowadzonych przez niego robót zlecił podwykonawcy

(powodowi) wykonanie części robót budowlanych. Oznacza to, że powodowi były znane zasady prowadzenia i finansowania robót związanych z budową.

Zarzut naruszenia art. 60 w związku z art. 103 § 1 k.c. dotyczył niewłaściwej oceny faktu skierowania przez pozwaną w piśmie z dnia 10 stycznia 2012 r. wezwania do M. W. do usunięcia usterek budynku oraz zastrzeżenia rygoru odstąpienia od umowy, jako potwierdzenia czynności związanych z zawarciem i wykonaniem umowy o roboty budowlane. Wypowiedź Sądu Apelacyjnego dotycząca bezskuteczności zawieszanej umowy zawartej przez osobę, która nie miała umocowania i możliwości jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta, była związana z oceną stanowiska Sądu Okręgowego. Sąd ten wskazał, że przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji braku umocowania powinno prowadzić do oceny, na gruncie art. 103 k.c., treści pisma jako potwierdzenia działanej czynności, do czego jednak nie doszło. Nie stanowiło to jednak podstawy rozstrzygnięcia. Przewidziane w art. 103 § 1 k.c. potwierdzenie umowy przez osobę, w której imieniu została ona działana wywiera skutek w postaci związania stron tą umową z mocą wsteczną. W piśmiennictwie prawniczym i w orzecznictwie zostało wyrażone zapatrywanie, że potwierdzenie czynności może nastąpić w dowolnej formie, także konkludentnie (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III CZP 31/07, OSNC 2008, nr 2, poz. 14, wyrok z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 431/97, z dnia 7 października 2010 r., IV CSK 95/10, z dnia 23 stycznia 2014 r., II CSK 190/13, niepublikowane). Strona, w której imieniu zawarto umowę może ją potwierdzić przez wykonanie umowy lub złożenie oświadczenia o jej potwierdzeniu w dowolnym terminie. Możliwość wyznaczenia jej terminu do złożenia oświadczenia potwierdzającego umowę (art. 103 § 2 k.c.) została przewidziana jedynie dla drugiej strony. Treść pisma pozwanej z dnia 10 stycznia 2012 r. podlegała ocenie w kontekście przesłanek przewidzianych w art. 103 § 1 i 2 k.c.

Nie zasługiwał na podzielenie zarzut skarżącej naruszenia art. 860 k.c. przez nieuwzględnienie tego, że treść „porozumienia” pokazuje, iż jego strony zawarły umowę spółki cywilnej, a nie umowę o roboty budowlane. Porozumienie określające zasady finansowania rozpoczętej inwestycji może być w tym zakresie zbliżone do spółki cywilnej, ale nie kreowało takiej spółki. Istotą umowy spółki cywilnej,

stosownie do art. 860 k.c., jest zobowiązanie się współników do podejmowania działań mających na celu osiągnięcie zamierzonego rezultatu gospodarczego, polegającego na uzyskaniu korzyści materialnych lub realizacji wyznaczonego zadania o charakterze majątkowym w ramach racjonalnego gospodarowania we wspólnocie. Brak takiego zobowiązania lub też przyjęcie go tylko przez niektóre umawiające się osoby, stanowi przeszkodę do oceny porozumienia jako spółki cywilnej. Umowa o roboty budowlane (art. 647 k.c.) jest samodzielnym typem umowy, odrębnej od umowy o dzieło. Jej istotną treścią jest szczególna postać współdziałania inwestora i wykonawcy. Obowiązkiem inwestora jest przygotowanie projektu budowlanego i innych dokumentów niezbędnych do prowadzenia robót, przekazanie terenu budowy, odebranie obiektu. Świadczeniem wykonawcy jest zrealizowanie w toku robót budowlanych, zgodnie ze sztuką budowlaną i pod kontrolą inspektora nadzoru, obiektu określonego w projekcie. Do zasadniczych elementów tej umowy należy uzgodnienie wynagrodzenia wykonawcy, którego zapłata jest obowiązkiem inwestora. Brak wskazania sposobu określenia tego wynagrodzenia lub jego podstaw oznacza, że kwestię tę pozostawiono swobodzie kontraktowania stron, które mogą zastosować w drodze analogii uregulowania przewidziane w art. 629 do 631 i art. 632 k.c. (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2009 r., III CZP 41/09, OSNC 2010, nr 3, poz. 33, wyrok z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 568/12, niepubl.). Jeżeli nawet umowa nie określa wysokości wynagrodzenia wykonawcy, to należy ustalić je stosując w drodze analogii art. 628 § 1 zdanie 2 i 3 k.c. Nie przekonuje natomiast stanowisko przyjmujące, że jeżeli w umowie o roboty budowlane nie umówiono wynagrodzenia, to należy ocenić ją jako umowę o dzieło (por. wyrok sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I CK 77/05, niepubl.). Zasada swobody kształtowania przez strony stosunku prawnego (art. 353¹ k.c.) dotyczy także uzgodnień odnoszących się do wynagrodzenia wykonawcy, które jednak nie może sprzeciwiać się właściwości stosunku prawnego, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Oznacza to, że postanowienia umowy, także w tym względzie powinny przestrzegać zasady ekwiwalentności świadczeń stron, a wszelkie jej ograniczenia należałoby uznać za niedopuszczalne.

Analiza treści uzgodnień opisanych w porozumieniu prowadzi do wniosku, że M. W. i O. B., w nawiązaniu do wcześniejszych ustaleń dotyczących prowadzenia inwestycji i w celu kontynuowania robót budowlanych, dokonali zmiany zasad jej finansowania, określili dotychczas poniesione nakłady, sposób ich rozliczenia oraz zysku po sprzedaży nieruchomości. Obowiązki wykonawcy w dalszym ciągu spoczywały na M.W., który ponadto zobowiązał się do pokrywania kosztów budowy, a ich odzyskanie miało nastąpić po sprzedaży nieruchomości. O. B. zrezygnował z roli inwestora – w odniesieniu do finansowania, ale dalsze prace były wykonywane na podstawie jego zlecenia, mającego umocowanie w pełnomocnictwie udzielonym przez pozwaną i pod kontrolą inspektora nadzoru. Określenie inwestycji jako komercyjnej oznaczało, że wzniesiony budynek nie był przeznaczony do użytku własnego O. B., czy właścicielki nieruchomości. Trafnie zatem Sąd Apelacyjny porozumienie z dnia 6 czerwca 2008 r. określił jako wspólne przedsięwzięcie związane z realizacją budynku na nieruchomości pozwanej, wprowadzające zmiany do wcześniejszych uzgodnień, ale nie niweczące istoty umowy o realizację budowy. Włączenie do tej umowy elementów dążenia do osiągnięcia zysku przez opisane zrealizowanie inwestycji, co do zasady nie było sprzeczne z wymaganiami przewidzianymi w art. 353¹ k.c. Nie wypełniało jednak przesłanek przewidzianych dla umowy spółki cywilnej, z uwagi na brak zobowiązania O. B. do realizowania wspólnego celu. Nie było podstaw do uznania, że wykonawca zobowiązał się do wykonania robót bez wynagrodzenia; „porozumienie” zmieniało ten element umowy, przewidując, że z ceny sprzedaży zostaną pokryte nakłady obejmujące także wynagrodzenie wykonawcy. Sąd Apelacyjny nie poddał analizie tego uzgodnienia w kontekście pewności zdarzenia, od którego uzależniono uzyskanie świadczenia należnego wykonawcy, a tym samym jego dopuszczalności i ważności. W tej kwestii zarzut naruszenia art. 647 k.c. należało uznać za uzasadniony.

Zgodnie z art. 647¹ § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym w czasie wykonywania robót budowlanych, wprowadzonym ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy- Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408), do zawarcia przez wykonawcę umowy z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez

wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008 r. (III CZP 6/08, OSNC 2008 nr 11, poz. 121) zostało wyrażone stanowisko, że zgoda inwestora przewidziana w art. 647¹ § 2 k.c. jest specyficzną konstrukcją prawną, zbudowaną na potrzeby umowy o roboty budowlane, do której nie ma zastosowania art. 63 § 2 k.c. Może być ona wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny, a także przez bierne zachowanie się, w razie ziszczenia się przesłanek wskazanych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c. W kolejnych orzeczeniach Sąd Najwyższy wyjaśnił, że zgoda inwestora może być wyrażona w sposób bierny, polegający na niezgłoszeniu sprzeciwu na piśmie albo czynny, czyli na wyraźnym lub dorozumianym oświadczeniu woli w sposób wyraźny na piśmie lub ustnie albo przez inne zachowanie, które w dostateczny sposób ujawnia jego wolę. Zgoda jest zindywidualizowanym oświadczeniem woli, a zatem musi dotyczyć konkretnej umowy o określonej treści. Inwestor, podejmując decyzję, powinien mieć wiedzę o jej istotnych postanowieniach, decydujących o zakresie jego solidarnej odpowiedzialności z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy albo co najmniej zachodzi konieczność zapewnienia mu możliwości zapoznania się z tymi postanowieniami (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, OSNC 2017, nr 2, poz. 14). W wyroku z dnia 28 października 2016 r., I CSK 645/15 (niepubl.) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że pojęcie dorozumianych oświadczeń woli należy odnosić do zachowań ujawniających wolę danej osoby, a nie do stanu jej świadomości. Wyraził także zapatrywanie, że dla skuteczności oświadczenia woli obejmującego zgodę inwestora nie jest konieczne, aby zapoznał się on z istotnymi postanowieniami umowy podwykonawczej, wystarczy, że miał zapewnioną możliwość zapoznania się z tymi postanowieniami. Wystarczające powinno być pozyskanie wiedzy z dowolnego źródła, a zatem nie jest niezbędne dostarczenie mu umowy wraz z załącznikami lub jej projektu. Sąd Najwyższy sformułował też pojęcie dorozumianego oświadczenia woli, uznając, że jest nim zachowanie osoby, w którym jej wola jest okazywana w sposób pośredni, domniemany

z towarzyszących jej okoliczności. W świetle okoliczności towarzyszących musi to być przejaw woli, który w sposób dostatecznie zrozumiały wyraża wolę wywołania skutków prawnych objętych treścią dokonywanej czynności prawnej. Kwalifikacja prawna oświadczenia woli polega na właściwym określeniu tworzonej przez nie czynności prawnej. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę kasacyjną podziela stanowiska zawarte w podjętych orzeczeniach. Uzyskanie dodatkowego zabezpieczenia spełnienia świadczenia należnego podwykonawcy wymaga wykazania, że inwestor wyraził wolę realizowania także przez podwykonawcę robót określonych umową z wykonawcą. Szerokie rozumienie wyrażenia zgody przez inwestora, utrwalone w orzecznictwie, podyktowane jest koniecznością starannego działania również w celu uzyskania wiedzy, co do tego przez kogo i w jakim zakresie wykonywane są roboty budowlane oraz w jakim zakresie może dojść do jego odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia dla podwykonawcy. W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny uznanie, że umowa powoda z wykonawcą została doręczona O. B. wywiódł z zeznania świadka K. W. oraz z faktu, że powód i O. B. spotykali się na budowie. Dla przyjęcia, że zostały spełnione przesłanki przewidziane w art. 647¹ § 2 i 5 k.c. nie było to wystarczające zwłaszcza, że kwestia doręczenia umowy była przedmiotem kontrowersji. Umowa z dnia 20 kwietnia 2009 r. została zawarta pomiędzy wykonawcą i powodem jako podwykonawcą. Jednak zawiera ona postanowienia odnoszące się do zobowiązań innych osób. W § 5 ust. 6 postanowiono o zobowiązaniu inwestora do zapłaty podwykonawcy odsetek umownych w wysokości 0,3% od kwoty niezapłaconego wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki (naliczane na koniec każdego miesiąca), a w § 5 przewidziano obowiązki inwestora dotyczące odbioru robót podwykonawczych, podobna sytuacja dotyczy § 7. Z kolei w § 9 zostało określone dodatkowe zabezpieczenie zapłaty wynagrodzenia polegające na podpisaniu przez K. W. deklaracji wekslowej i weksla In blanco, które stanowiły załączniki do umowy. Po stronie zamawiającego pod podpisem wykonawcy znajduje się podpis „W. K”. Wykonawca złożył oświadczenie w tekście umowy, że w ramach umowy zawartej z O. B. w dniu 6 czerwca 2008 r. zobowiązał się do wykonania na swój koszt stanu „developerskiego” budynku, a w § 4 ust. 4 zapłatę pełnego wynagrodzenia podwykonawcy uzależniono od upływu 8 dni od podpisania umowy sprzedaży

pierwszego lokalu przez O. B., M. W. lub ich pełnomocnika. Na umowie nie ma podpisu O. B. Chodzi zatem nie tylko o kwestię doręczenia egzemplarza umowy O. B., ale o akceptację wskazanych zobowiązań. Powołanie się na świadomość O. B., że powód wykonuje określone prace nie jako pracownik wykonawcy, ale jako niezależny podmiot gospodarczy, skoro spotykali się na terenie budowy, nie mogło przesądzać o dorozumianej zgodzie inwestora, która powinna mieć postać określonych jego zachowań, a nie być wynikiem oceny jego świadomości. Wymagane było bowiem wykazanie, że akceptacja O. B. była wyrażona przez wskazanie, że w umowa o roboty budowlane przewidywała wykonanie robót przez podwykonawców z oznaczeniem ich zakresu, wpisy w dzienniku budowy były dokonywane również przez powoda, odbioru robót powoda dokonywano z jego udziałem, że na naradach z udziałem powoda omawiano także kwestie dotyczące prowadzonych przez niego robót i ich zakresu, w stosunku do powoda były kierowane zalecenia, czy zastrzeżenia, miał możliwość zapoznania się z umową. Nie rozważył także Sąd Apelacyjny kwestii zapewnienia przez wykonawcę przekazania O. B. egzemplarza umowy. Na te zagadnienia przekonująco zwrócił uwagę także Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 28 października 2016 r., I CSK 645/15 i mają one istotne znaczenie w niniejszej sprawie. Podkreślenia wymaga także brak rozważań Sądu Apelacyjnego dotyczących wpływu ustaleń „porozumienia” na obowiązek zapłaty powodowi wynagrodzenia. Zarzut błędnej wykładni art. 647¹ § 2 i 5 w związku z art. 60 k.c. należało uznać za uzasadniony. W razie stwierdzenia braku podstaw do uwzględnienia roszczenia powoda na podstawie art. 647¹ § 2 i 5 k.c., zajdzie konieczność jego oceny na płaszczyźnie drugiej ze wskazanych przez powoda, według przepisów regulujących bezpodstawne wzbogacenie pozwanej.

Z tych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji. Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego wynika z zasady przewidzianej w art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c.