



Sygn. akt V CSKP 43/21

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 17 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Beata Janiszewska (przewodniczący)

SSN Marcin Krajewski

SSN Jacek Widło (sprawozdawca)

Protokolant Barbara Kryszkiewicz

w sprawie z powództwa Syndyka Masy Upadłości T. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K.

przeciwko J. Spółce Akcyjnej w J.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 17 września 2021 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 6 listopada 2018 r., sygn. akt V AGa (...),

**1. oddala skargę kasacyjną,**

**2. zasądza od pozwanej J. Spółki Akcyjnej w J. na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości T. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 8100 (osiem tysięcy sto) złotych, tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

## UZASADNIENIE

W sprawie z powództwa Syndyka Masy Upadłości T. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K. przeciwko J. Spółce Akcyjnej w J. o zapłatę, Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z 7 grudnia 2017 r., X GC (...):

1) zasądził od pozwanej J. Spółki Akcyjnej w J. na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości T. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 1.729.212,78 zł, w tym kwoty:

a) 181.269,14 zł z ustawowymi odsetkami od 3 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

b) 896.670 zł z ustawowymi odsetkami od 3 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

c) 174.453,82 zł z ustawowymi odsetkami od 3 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

d) 86.100 zł z ustawowymi odsetkami od 3 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

e) 33.283,57 zł z ustawowymi odsetkami od 3 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

f) 233.700 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 20 maja 2017 r. do dnia zapłaty,

g) 36.156,56 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 20 maja 2017 r. do dnia zapłaty,

h) 87.579,69 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 20 maja 2017 r. do dnia zapłaty;

2) w pozostałym zakresie powództwo oddalił;

3) zasądził od pozwanej J. Spółki Akcyjnej w J. na rzecz powoda Syndyka Masy Upadłości T. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 12.778 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

4) nakazał pobrać od pozwanej J. Spółki Akcyjnej w J. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w G. kwotę 85.090 zł tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 5 stycznia 2012 r., w trybie przetargu nieograniczonego, pomiędzy J. S.A. (dalej „J.”) a konsorcjum, w skład którego wchodziły: G. Spółka Akcyjna w P. (dalej „G.”) i „W. S.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ż., została zawarta umowa nr (...) na wykonanie zadania „Budowa klimatyzacji centralnej dla schładzania wyrobisk dołowych w J. K. „B.” wraz z sześciomiesięczną obsługą”. Zakres umowy obejmował budowę w systemie pod klucz klimatyzacji centralnej, w tym projektowanie, roboty budowlane, dostawy, usługi, odbiór, rozruch, uzyskanie pozwolenia na użytkowanie, początkową obsługę instalacji klimatyzacji centralnej i jej serwis gwarancyjny. Zakres zadania obejmował wybudowanie powierzchniowej stacji chłodniczej stanowiącej element klimatyzacji centralnej oraz agregatów chłodniczych na powierzchni i na dole kopalni. Wartość prac wynosiła około 55 milionów złotych.

W dniu 4 listopada 2013 r., a więc po zatwierdzeniu dokumentacji projektowej i udzieleniu pozwanemu pozwolenia na budowę, G. zawarła z powodem dwie umowy:

- umowę handlową, zgodnie z treścią której powód zobowiązał się wobec G. do sprzedaży i dostarczenia bezpośrednio pozwanemu, montażu i uruchomienia urządzeń chłodniczych wyspecyfikowanych w umowie, a także uzyskania odbiorów technicznych i wszelkich dopuszczeń do ruchu dostarczonych i zabudowanych urządzeń,

- umowę techniczną, zgodnie z treścią której G. zleciła powodowi wykonanie instalacji chłodniczej w budynku powierzchniowej stacji klimatyzacji pozwanego wraz z jej uruchomieniem, przy czym szczegółowy zakres dostaw i robót został określony w umowie handlowej.

Umowy zostały przez powoda i G. aneksowane w dniu 29 września 2014 r. Umowa handlowa w § 6 ust. 6 przewidywała, iż powód zastrzega własność urządzeń będących przedmiotem umowy do czasu uiszczenia całości umówionych cen. Natomiast umowa techniczna w § 3 ust. 2 stanowiła, iż powód wykona roboty zgodnie z dostarczonym przez G. i zaakceptowanym przez pozwanego projektem budowlanym. Termin wykonania obu umów został ostatecznie ustalony na 30 listopada 2014 r. Strony ustaliły, że wynagrodzenie powoda będzie wynosić 6.695.479 zł wraz z podatkiem VAT i będzie obejmować dostawy, montaż i uruchomienie urządzeń.

Powód wszystkie prace wchodzące w zakres umowy zawartej z G. wykonywał na powierzchni. Ze strony powoda prace wykonywało ok. 20 pracowników. Prace instalacyjno-montażowe były warte ok. 70% kontraktu, a urządzenia chłodnicze ok. 30 % kontraktu.

Pismem z 19 września 2014 r. G. zgłosiła w trybie art. 647<sup>1</sup> k.c. jako podwykonawcę powoda, realizującego specjalistyczne roboty związane z dostawą i montażem urządzeń chłodniczych. Pismem z 29 września 2014 r. doprecyzowano zgłoszenie podwykonawcy poprzez dołączenie umów: handlowej i technicznej z 4 listopada 2013 r. W tym czasie prace wykonywane przez powoda zostały już rozpoczęte, ale nie były ukończone. J. nie wyraziła sprzeciwu wobec zatrudnienia powoda jako podwykonawcy do realizacji umowy nr (...). Dokumenty umów z aneksami, wykaz dozoru osób wraz z zatwierdzeniami i zakresami czynności podwykonawcy zostały dostarczone pozwanej.

Powód wykonał prace objęte umową. G. odebrała roboty wykonane przez powoda. W treści protokołu odbioru wskazano, że protokół ten stanowi podstawę do wystawienia faktury za wykonane roboty. W odbiorach uczestniczyli przedstawiciele pozwanej, w ich następstwie powód wystawił szereg faktur VAT.

Powód wzywał G. do zapłaty jego wynagrodzenia oraz informował J. o braku zapłaty przez G. należnych mu sum pieniężnych. Następnie powód wzywał J. do zapłaty pismem z 23 lutego 2015 r., w 7 dni od daty otrzymania wezwania do zapłaty.

W dniu 30 kwietnia 2015 r. pomiędzy J., G., W. S., Bankiem (...) Spółką Akcyjną oraz podwykonawcami G., w tym powodem, zostało zawarte porozumienie. Strony porozumienia ustaliły sposób spłaty poszczególnych podwykonawców. Nadzorca sądowy wyraził zgodę na zawarcie porozumienia.

W dniu 3 sierpnia 2015 r. Sąd Rejonowy w K. ogłosił upadłość obejmującą likwidację majątku G., a 3 września 2015 r. Syndyk masy upadłości G. odstąpił od umowy nr (...) z 5 stycznia 2012 r. w części niewykonanej. Jako podstawę odstąpienia Syndyk wskazał art. 98 i 99 Prawa upadłościowego i naprawczego.

Powód za prace wykonane na podstawie umowy zawartej z G. wystawił faktury VAT na łączną kwotę 1.729.212,78 zł tytułem należności głównej i wraz z kwotą 302.924,27 zł tytułem odsetek ustawowych za opóźnienie domagał się ich zasądzenia od J. w postępowaniu sądowym.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy w G. zakwalifikował umowę z 5 stycznia 2012 r. - wbrew stanowisku pozwanej - jako umowę o roboty budowlane. Dalej zauważył, że pozwana, jako inwestor, wyraziła zgodę na zawarcie przez wykonawcę (G.) umowy z 4 listopada 2013 r. z powodem. G. pismem z 1 kwietnia 2014 r. zwróciła się o wyrażenie zgody na zatrudnienie podwykonawców, w tym powoda. Pismem z 19 września 2014 r. G. zgłosiła w trybie art. 647<sup>1</sup> k.c. jako podwykonawcę powoda, realizującego specjalistyczne roboty związane z dostawą i montażem urządzeń chłodniczych. Pismem z 29 września 2014 r. doprecyzowano zgłoszenie podwykonawcy poprzez dołączenie umów: handlowej i technicznej z 4 listopada 2013 r. W tym czasie prace wykonywane przez powoda zostały już rozpoczęte, ale nie były ukończone. Dokumenty umów z aneksami, wykaz dozoru osób wraz z zatwierdzeniami i zakresami czynności podwykonawcy zostały dostarczone pozwanej. W ocenie Sądu I instancji, strona pozwana uzyskała zatem wszelkie niezbędne informacje zgodnie z dyspozycją art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., jak również nie wniosła sprzeciwu odnośnie do wybranego podwykonawcy, a tym samym

zaakceptowała powoda jako podwykonawcę. Pozwana, na co wskazuje treść porozumienia z 30 kwietnia 2015 r., nie kwestionowała należnego powodowi wynagrodzenia, które zostało wprost wymienione w porozumieniu. Pozwana także nie kwestionowała tego, że prace, za które powód domaga się wynagrodzenia, zostały przez niego wykonane i to w sposób należyty.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy uznał, że umowa powoda z 4 listopada 2013 r. ma charakter umowy o dzieło, a nie, jak tego oczekiwała pozwana, umowy dostawy czy też sprzedaży. Jednocześnie Sąd przyjął, że ochroną wynikającą z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. są objęci zarówno podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o roboty budowlane, jak i podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o dzieło.

Zdaniem Sądu Okręgowego wykonanie zadania „Budowa klimatyzacji centralnej dla schładzania wyrobisk dołowych w J. K. „B.”” oraz roboty wykonywane przez powoda podlegały prawu budowlanemu, nie miały natomiast charakteru robót górniczych.

W ocenie Sądu I instancji, dla odpowiedzialności pozwanej, jako inwestora, nie miało znaczenia to, że Syndyk masy upadłości G., w części niewykonanej, odstąpił od umowy z 5 stycznia 2012 r. zawartej przez J. z Konsorcjum oraz umowy zawartej pomiędzy G. a powodem. Zawarte w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy stwierdzenie „odstępuję w części niewykonanej” należało odczytać jako wolę rozwiązania umowy ze skutkiem na przyszłość (*ex nunc*). Dlatego też skutek odstąpienia od umowy datował się od dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu, co powoduje, że nie wywierało ono wpływu na świadczenia, które zostały już spełnione do dnia odstąpienia. W efekcie złożenia omawianego oświadczenia nie doszło zatem do wygaśnięcia odpowiedzialności inwestora (pозwanej) na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy (powodowi) za roboty zrealizowane przed złożeniem oświadczenia, a dochodzona w niniejszej sprawie część wynagrodzenia dotyczyła takich właśnie robót. W sprawie przed złożeniem przez Syndyka oświadczenia o odstąpieniu od umowy powód w całości wykonał swoje zobowiązanie z umowy, co do której Syndyk złożył oświadczenie o odstąpieniu.

Dla odpowiedzialności pozwanej, jako inwestora, nie miało również znaczenia, że umowa z Konsorcjum została zawarta w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 177 ze zm.; dalej „p.z.p.”). Wykonawca spełnił bowiem wymagania określone w ustawie, w szczególności wynikające z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. Zgodnie z art. 139 ustawy Prawo zamówień publicznych do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, w tym art. 647<sup>1</sup> k.c.

Mając na uwadze powyższe przepisy, Sąd Okręgowy uznał, że zasadne jest ponoszenie przez pozwaną, jako inwestora, odpowiedzialności z art. 647<sup>1</sup> k.c., co oznacza, że dochodzona pozwem należność główna w wysokości 1.729.212,78 zł była zasadna.

Po rozpoznaniu apelacji obu stron, Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 6 listopada 2018 r., V AGa (...):

1. zmienił zaskarżony wyrok:

a. w punkcie 1 i 2 w ten sposób, że:

- zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 1.972.108,98 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 26 stycznia 2017 r.,

- oddalił powództwo w pozostałym zakresie,

b. w punkcie 3 w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 15.017 zł tytułem kosztów procesu,

c. w punkcie 4 w ten sposób, że nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w G.) od pozwanej kwotę 98.606 zł, a od powoda z zasądzzonego roszczenia kwotę 3.002 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

2. oddalił apelację pozwanej;

3. zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 10.800 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego oraz rozstrzygnął o kosztach.

W uzasadnieniu swego orzeczenia Sąd drugiej instancji wskazał, że apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie, w przeciwieństwie do apelacji pozwanej.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy i, jako prawidłowe, przyjął je za własne.

Sąd drugiej instancji wskazał, że w odniesieniu do umowy nr (...) z 5 stycznia 2012 r. zastosowanie mają przepisy Prawa zamówień publicznych obowiązujące przed 20 lutego 2013 r. Sąd Apelacyjny podzielił pogląd doktryny i judykatury, że pojęcie obiektu w rozumieniu art. 647 k.c. nie może być utożsamiane z pojęciem obiektu budowlanego, którego definicję zawiera prawo budowlane, a dalej wskazał, że dostarczenie projektu i wykonanie robót na jego podstawie nie jest przedmiotowo istotnym elementem umowy o roboty budowlane. Cel gospodarczy umowy o roboty budowlane, jakim jest zrealizowanie określonego przedsięwzięcia inwestycyjnego i osiągnięcie rezultatu w postaci obiektu lub kompleksu obiektów zdolnych do zaspokojenia określonych potrzeb społecznych, pozostaje taki sam niezależnie od tego, czy projekt opracowuje inwestor lub wykonawca. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że obciążenie wykonawcy obowiązkiem projektowania nie oznacza, że umowa nr (...) z 5 stycznia 2012 r. nie jest umową o roboty budowlane. Realizowana była bowiem w oparciu o wymagania wynikające z prawa budowlanego i obejmowała przedsięwzięcie o znacznych rozmiarach, które ma zindywidualizowane właściwości fizyczne i użytkowe, objęte wymogiem projektowania i nadzoru instytucjonalnego. Przy czym, w okolicznościach sprawy brak było podstaw do ustalenia, że umowa nr (...) dotyczyła realizowania robót górniczych.

Sąd II instancji nie zgodził się z zarzutem naruszenia art. 65 k.c. We wrześniu 2014 r., czyli w czasie wykonywania umowy, gdy T. Spółka z o.o. została zgłoszona pozwanej, dysponowała ona dokumentacją, która dawała wiedzę co do rozmiaru wchodzącej w grę solidarnej odpowiedzialności z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia dla podwykonawcy i zasad, na jakich będzie ona ponoszona. W przytoczonych wcześniej okolicznościach rozpoznawanej sprawy nie można też pominąć porozumienia z 30 kwietnia 2015 r., które potwierdza wyrażoną w toku realizacji przedsięwzięcia akceptację pozwanej dla wykonywania oznaczonej jego części przez T. Spółkę z o.o., jako podwykonawcę, w zamian za konkretnie określone wynagrodzenie.

Mając na względzie powyższe uwagi, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na skutek apelacji powoda (art. 386 § 1 k.p.c.), co pociągało za sobą orzeczenie o kosztach procesu stosownie do jego wyniku. Z kolei apelacja pozwanej - jako bezzasadna - podlegała oddaleniu (art. 385 k.p.c.).

Pismem z 11 stycznia 2019 r. strona pozwana wywiodła skargę kasacyjną od ww. wyroku Sądu Apelacyjnego, zaskarżając go w całości. Orzeczeniu zarzuciła:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 647 k.c. poprzez uznanie, iż umowa nr (...) zawarta z konsorcjum firm: G. S.A. i W. S. Sp. z o.o., której przedmiotem była "Budowa klimatyzacji centralnej dla schładzania wyrobisk dołowych w J. SA K. "B." wraz z sześciomiesięczną obsługą" jest umową o roboty budowlane, w sytuacji gdy umowa ta nie zawiera wszystkich przedmiotowo istotnych elementów umowy o roboty budowlane oraz wolą stron było, żeby nie była to umowa o roboty budowlane;

b) art. 647 k.c. poprzez uznanie, że przedmiotowo istotnym elementem umowy o roboty budowlane nie jest obowiązek inwestora do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, w sytuacji gdy z literalnego brzmienia tego przepisu wynika, że tak jest;

c) art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. poprzez uznanie, iż pozwana odpowiada solidarnie z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia powoda, w sytuacji gdy pozwaną i wykonawcę nie łączyła umowa o roboty budowlane, zaś przepis ten ma zastosowanie wyłącznie do umowy o roboty budowlane;

d) art. 647<sup>1</sup> § 2 i 3 k.c. poprzez uznanie, iż pozwana wyraziła zgodę na zawarcie przez wykonawcę umowy z powodem, w sytuacji gdy pozwana takiej zgody ani wyraźnie, ani w sposób dorozumiany nie wyraziła, gdyż przepis ten ma zastosowanie wyłącznie do umowy o roboty budowlane, zaś pozwaną i wykonawcę taka umowa nie łączyła, i pozwana w chwili rozpoczęcia prac przez powoda nie miała świadomości, że umowa ta zostanie uznana przez podwykonawców za umowę o roboty budowlane, zatem nawet dostarczenie pozwanej umów zawartych z podwykonawcą i zgłoszenie podwykonawcy nie mogło wywołać skutków prawnych z tego przepisu;

e) art. 647<sup>1</sup> § 2 i 3 k.c. poprzez uznanie, iż pozwana wyraziła zgodę na zawarcie przez wykonawcę umowy z powodem, w sytuacji gdy pozwana takiej zgody ani wyrażnie ani w sposób dorozumiany nie wyraziła, gdyż przepis ten uzależnia przyjęcie dorozumianej zgody od przedstawienia inwestorowi przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, a takowe dokumenty nie zostały pozwanej przedstawione przed przystąpieniem do wykonywania prac przez powoda i nie doszło do prawidłowego zgłoszenia podwykonawcy;

f) art. 647<sup>1</sup> k.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 czerwca 2017 r. w zw. z art. 647<sup>1</sup> k.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 czerwca 2017 r. poprzez uznanie, iż prawnie skuteczne jest dostarczenie przez wykonawcę lub podwykonawcę umowy podwykonawczej już po rozpoczęciu prac przez podwykonawcę, w końcowym ich etapie, w sytuacji gdy pozwanej nie została przedstawiona umowa z podwykonawcą przed rozpoczęciem przez niego robót i pozwana w rzeczywistości została pozbawiona realnej możliwości zakwestionowania podwykonawcy, gdyż z uwagi na wykonane już prace (65%) byłoby to szkodliwe dla ukończenia inwestycji, nadto z aktualnego brzmienia art. 647<sup>1</sup> k.c. wynika, iż warunkiem powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora jest zgłoszenie inwestorowi przez wykonawcę lub podwykonawcę przed przystąpieniem do wykonywania robót ich szczegółowego przedmiotu, zatem wolą ustawodawcy była zmiana w dotychczasowym interpretowaniu art. 647<sup>1</sup> k.c. i dopuszczaniu zgłoszenia podwykonawcy po rozpoczęciu przez niego prac i przeciwna interpretacja jest sprzeczna z celem tego przepisu;

g) art. 3 pkt 1, 7 ustawy z dnia 7 lipca 1997 r. Prawo budowlane poprzez uznanie, iż przedmiotem umowy nr (...) były roboty budowlane, w sytuacji gdy przedmiotem tej umowy nie była budowa ani prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego, przez który należy rozumieć budynek, budowlę bądź obiekt małej architektury wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych;

h) art. 3 pkt 1, 2, 3 i 4 ustawy z dnia 7 lipca 1997 r. Prawo budowlane poprzez uznanie, iż klimatyzacja centralna jest obiektem budowlanym w sytuacji gdy nie spełnia ona cech budynku ani obiektu małej architektury, jak również budowli (...):

i) art. 65 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni oświadczenia woli wykonawcy wyrażonej w piśmie z 1 kwietnia 2014 r. i uznanie, iż z jego treści wynika, że wykonawca zwrócił się do pozwanej o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z powodem i że pozwana wyraziła zgodę na zawarcie tej umowy, w sytuacji gdy z jego treści wynika, iż zgoda dotyczyła wyłącznie wprowadzenia powoda na teren kopalni, a nie zgody na zawarcie umowy wykonawcy z powodem w trybie art. 647<sup>1</sup> k.c.;

j) art. 65 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni postanowień umowy nr (...) polegające na uznaniu, iż jej przedmiotem jest budowa klimatyzacji centralnej, w sytuacji gdy przedmiotem tej umowy jest również projektowanie, dostawa, usługi, odbiór, rozruch, uzyskanie pozwolenia na użytkowanie, obsługa instalacji, serwis gwarancyjny, a zatem umowa ta nie może być uznana za umowę o roboty budowlane;

k) art. 2 pkt 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 647 k.c. poprzez brak uwzględnienia różnic jakie występują w definicji robót budowlanych na gruncie tych dwóch aktów prawnych i pominięcie okoliczności, iż w prawie zamówień publicznych roboty budowlane są inaczej rozumiane niż w k.c., zatem okoliczność, iż przedmiotem danego zamówienia są roboty budowlane, nie oznacza, że mają do nich zastosowanie przepisy k.c. o robotach budowlanych;

l) art. 647<sup>1</sup> k.c. poprzez dokonanie rozszerzającej wykładni tych przepisów w sytuacji gdy jest to przepis o charakterze ścisłym, gdyż odpowiedzialność wynikająca z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. uregulowana została na zasadzie wyjątku, a więc przepisy w tym zakresie należy stosować restrykcyjnie;

ł) 143b ust. 1 i art. 139 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. poprzez uznanie, iż procedura z art. 143b ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w pełni wyczerpuje obowiązki wykonawcy

określone w art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., w związku z czym prowadzi do powstania skutków z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., w sytuacji gdy ustawa Prawo zamówień publicznych inaczej niż k.c. definiowała umowę o roboty budowlane i nie zawierała przepisów sankcjonujących odpowiedzialność inwestora za długi wykonawcy wobec podwykonawcy i nie zachodzą podstawy do zastępowania procedury z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. procedurą z art. 143b ust. 1 p.z.p., która miałaby prowadzić do powstania solidarnej odpowiedzialności inwestora;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów i dokonaniu dowolnej, niewszechstronnej, oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, szczegółowo wymienionych w zarzucie skargi kasacyjnej.

Pozwana wniosła o:

1. na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych

ewentualnie,

2. na podstawie art. 398<sup>16</sup> k.p.c. o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa w całości, i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Pismem z 3 kwietnia 2019 r. odpowiedź na skargę kasacyjną złożyła strona powodowa, wnosząc o: oddalenie skargi ze względu na brak uzasadnionych podstaw skargi, ewentualnie z uwagi na zgodność zaskarżonego wyroku z prawem, a ponadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów niniejszego postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Nie są zasadne zarzuty naruszenia art. 647 oraz art. 647<sup>1</sup> § 2, 3, 5 k.c. poprzez błędne uznanie, iż umowa nr (...) jest umową o roboty budowlane, rodzącą odpowiedzialność pozwanej wobec podwykonawcy i że doszło do spełnienia przesłanek powstania odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy.

Umowa o roboty budowlane została zdefiniowana w art. 647 k.c. Zgodnie z tym przepisem, przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Podstawowe znaczenie w procesie kwalifikacji umowy ma ustalenie *essentialia negotii* (elementów konstytutywnych) umowy o roboty budowlane. Poszczególne elementy definicyjne tego typu umowy nie mają charakteru równorzędnego. Za te, które klasyfikują do konkretnego typu umowy, należy uznać zobowiązanie wykonawcy do oddania przewidzianego w umowie obiektu (...) oraz zobowiązanie inwestora do zapłaty wynagrodzenia. Stanowią one przedmiot samodzielnych roszczeń, a ich funkcjonalne powiązanie pozwala osiągnąć cel zobowiązania i jednocześnie określić jego charakter (co do elementów przedmiotowo istotnych; T. Dybowski, A. Pyrzyńska (w:) E. Łętowska (red.), System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań-część ogólna, t. V, Warszawa 2006, s. 184).

Świadczenie wykonawcy wyraża się w zobowiązaniu do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej. Ocena jakości tego świadczenia dokonywana jest stosownie do wymagań prawa budowlanego i przepisów szczególnych wydanych na jego podstawie (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z 25 marca 1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998 r., Nr 12, poz. 207 i z 7 grudnia 2005 r., V CK 423/05). Nie w każdym przypadku konieczne jest dostarczenie przez inwestora projektu budowlanego, istotne by roboty budowlane wykonane były w oparciu o projekt. Nie jest to bowiem element przedmiotowo istotny umowy o roboty budowlane (wyroki Sądu Najwyższego: z 17 listopada 2016 r., IV CSK 57/16; z 26 września 2012 r., II CSK

84/12; z 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 grudnia 2009 r., P 105/08, Dz.U. poz. 1703; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 20 marca 2020 r., I AGa 140/18.). Sytuacja ta występuje w szczególności np. w kontraktach „zaprojektuj i wybuduj” (*design and build*), tzw. inwestycje „pod klucz”. W judykaturze występuje także odmienne zapatrywanie, które nie pozwala na kwalifikację umowy, w której dostarczenie projektu należy do wykonawcy, jako umowy o roboty budowlane (wyroki Sądu Najwyższego: z 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998 r., Nr 4, poz. 67; z 6 października 2004 r., I CK 71/04, OSP 2005 r., Nr 12, poz. 146; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 maja 2016 r., VI ACa 231/15). Sąd Najwyższy w składzie orzekającym nie podziela tego poglądu, który występował w starszym orzecznictwie.

Pojęcia „objektu”, o którym mowa w art. 647 k.c., nie należy mechanicznie utożsamiać z pojęciem „objektu budowlanego”, o którym mowa w art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1333 ze zm.). Przez obiekt budowlany rozumie się budynek wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, budowlę stanowiącą całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami, a także obiekt małej architektury.

Jak wskazuje się w literaturze, „obiekt” powinien w dokumentacji projektowej stanowić samoistną całość, dającą się wyodrębnić co najmniej pod względem technicznym lub technologicznym, co oznacza nadanie mu szerszego znaczenia aniżeli wynikałoby to z przepisów prawa budowlanego [E. Strzępka-Frania, W. Białończyk, Przedmiot świadczenia wykonawcy (generalnego wykonawcy) w umowie o roboty budowlane, Monitor Prawniczy 2006 r., Nr 15, s. 805]. Za przedmiot umowy o roboty budowlane należy uznać nie tylko powstały obiekt budowlany, ale i zespół obiektów budowlanych, stanowiących określoną w umowie i uściśloną w dokumentacji projektowej całość (np. przetwórnia, oczyszczalnia ścieków), jak również przedsięwzięcie inwestycyjne (tj. osiedle mieszkaniowe), czy stanowiące jego część zadanie inwestycyjne, czy złożona instalacja techniczna. Za przedmiot umowy o roboty budowlane można traktować część przedsięwzięcia lub obiektu budowlanego (np. wykonanie instalacji sanitarnych czy wykopów fundamentowych), w sytuacji jeżeli jest ona wyodrębniona technicznie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 lipca 2008 r., II CSK 112/08, w którym za roboty

budowlane uznano remont polegający na ułożeniu posadzek epoksydowych w części budynku, por. też wyrok Sądu Najwyższego z 12 października 2011 r., II CSK 63/11). Kryterium wyróżniającym, które pozwala na wskazanie przedmiotu świadczenia wykonawcy i zakwalifikowanie go jako obiektu w rozumieniu art. 647 k.c., jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań prawa budowlanego (wyrok Sądu Najwyższego z 25 marca 1998 r., II CKN 653/97).

Natomiast pod pojęciem „roboty budowlane” należy rozumieć budowę (czyli wykonywanie obiektu budowlanego, a także odbudowę, rozbudowę i nadbudowę obiektu budowlanego), prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie.

Z wykonaniem obiektu w ramach umowy o roboty budowlane mamy do czynienia, gdy przedmiotem wykonania jest instalacja klimatyzacji centralnej dla schładzania wyrobisk dołowych w kopalni. Przedmiotem umowy była budowa takiej właśnie instalacji, powód był podwykonawcą części dokumentacji - projektu wykonawczego i powykonawczego w ramach kontraktu „pod klucz”, zgodnie z którym na wykonawcy spoczywał obowiązek sporządzenia i dostarczenia dokumentacji projektowej, oraz wykonywał instalację chłodniczą w budynku powierzchniowym stacji klimatyzacji. Okoliczność, że instalacja częściowo wzniesiona została na powierzchni i tylko na niektóre jej elementy wymagane było pozwolenie budowlane, a częściowo wzniesiono ją pod ziemią, realizując funkcje schładzania wyrobiska, nie wyłącza kwalifikacji takiej instalacji jako obiektu w rozumieniu art. 647 k.c. Niewątpliwie prace miały charakter robót budowlanych o większym zakresie, dotyczyły wzniesienia obiektu-budynku i instalacji chłodniczych, wymagały uzyskania pozwolenia na budowę, co zostało spełnione, oraz wykonania dokumentacji technicznej i projektowej, która także została sporządzona przez wykonawcę. Oznacza to, że zawarty kontrakt pozwala na zakwalifikowanie go do typu umów o roboty budowlane.

Z tych więc także powodów niezasadny jest zarzut naruszenia art. 3 pkt 1, 7 Prawa budowlanego oraz art. 3 pkt 1, 2, 3 i 4 Prawa budowlanego. Istotne jest, aby instalacja klimatyzacyjna do schładzania była „obiektem” w rozumieniu art. 647 k.c., które to pojęcie ma szersze znaczenie niż pojęcie „obektu budowlanego” w rozumieniu Prawa budowlanego, na które to znaczenie powołuje się skarżący.

Pojęcie „obiekt” na tle art. 647 k.c. obejmuje szerszy katalog przypadków niż pojęcie „obektu budowlanego”, które definiuje Prawo budowlane.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 647<sup>1</sup> k.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 czerwca 2017 r. Ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności (Dz.U. z 2017 r. poz. 933 ze zm.), która weszła w życie z dniem 1 czerwca 2017 r., znowelizowano przepis art. 647<sup>1</sup> k.c. W sprawie mają jednak zastosowanie przepisy obowiązujące w tej mierze do 31 maja 2017 r., gdyż stosownie do art. 12 tej ustawy, do umów o roboty budowlane zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy oraz odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę na podstawie takich umów stosuje się art. 647<sup>1</sup> k.c. w brzmieniu dotychczasowym.

Przewidziana w art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. odpowiedzialność inwestora w stosunku do podwykonawcy ma charakter ustawowej odpowiedzialności za dług, do jej powstania dochodzi, jeśli zostały spełnione przesłanki określone w art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. Celem art. 647<sup>1</sup> k.c. jest zapewnienie ochrony podwykonawcom, jednak sposób realizacji tej ochrony, polegający na wprowadzeniu gwarancyjnej odpowiedzialności inwestora, wymaga starannej i rozważnej interpretacji zachowań mających uzewnętrznić wolę przyjęcia na siebie takiej odpowiedzialności (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, OSNC 2017 r., Nr 2, poz. 14). Zgoda inwestora odnosi się do elementów przedmiotowo istotnych umowy podwykonawczej, do których zaliczyć trzeba m.in. osobę podwykonawcy, zakres robót oraz wynagrodzenie.

W wyżej przywołanej uchwale z 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, Sąd Najwyższy wyjaśnił, że skuteczność wyrażonej w sposób dorozumiany (art. 60 k.c.) zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest uzależniona od zapewnienia mu możliwości zapoznania się z postanowieniami tej umowy, które wyznaczają zakres jego odpowiedzialności. Uzyskanie dodatkowej gwarancji wypłaty wynagrodzenia stanowi istotną korzyść dla podwykonawcy, dlatego powinien być on zainteresowany wystąpieniem do inwestora o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z wykonawcą. Realna możliwość

zapoznania się oznacza taki stan, w którym jedynie od woli inwestora zależy, czy zapozna się z treścią umowy o podwykonawstwo (zob. też wyrok Sądu Najwyższego z 28 października 2016 r., I CSK 645/15, niepubl.).

Analizowany zarzut opierał się na nietrafnym założeniu, że powoda jako inwestora i generalnego wykonawcę nie łączyła umowa o roboty budowlane i w związku z tym pozwana nie odpowiada wobec podwykonawców. Jak wynika z ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego orzeczenia, którymi zgodnie z art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c. Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym jest związany, pozwana jako inwestor została poinformowana w trakcie wykonywania umów podwykonawczych, a przed ich zakończeniem, o ich treści, osobie podwykonawcy, zakresie i rodzaju prac, należnym wynagrodzeniu. Doręczono inwestorowi także projekty umów zawartych z powodem jako podwykonawcą. Nie można uznać w świetle okoliczności wyrażenia zgody na przebywanie na terenie kopalni pracowników powoda w celu wykonywania instalacji, że pozwana (jej przedstawiciele) nie mieli wiedzy o tym fakcie. Zgoda inwestora jest jedynie jedną z przesłanek powstania jego solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności wobec podwykonawcy, ale czas jej wyrażenia jest obojętny i zgoda ta może zostać wyrażona (także w sposób milczący) zarówno przed zawarciem umowy, w czasie jej zawierania, a nawet i po jej zawarciu, ponieważ art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. nie przewiduje żadnych ograniczeń w tym zakresie (postanowienie Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2019 r., I CSK 536/19). Pogląd ten jest zbieżny z wyrażonym w wyroku z 27 czerwca 2013 r., III CSK 298/12, niepubl., w którym Sąd Najwyższy podzielił dotychczasową linię orzecznictwa, opowiadając się za taką wykładnią art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którą zgoda inwestora może mieć charakter następczy, a więc może być wyrażona także *post factum*, w tym także już po wykonaniu w całości umowy przez podwykonawcę (por. także wyrok Sądu Najwyższego z 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10, niepubl.).

Jak pozwana przyznała, nie wniosła sprzeciwu co do zgłoszenia podwykonawcy ze względu na znaczne zaawansowanie prac. Niezależnie od motywów tej decyzji, spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności inwestora w stosunku do podwykonawcy, za przysługujące temu ostatniemu wynagrodzenie. Nie został zakwestionowany fakt i jakość wykonanych prac. Strony zawarły także

porozumienie co do sposobu spłaty zadłużenia, co samo w sobie można traktować jako uznanie niewłaściwe roszczenia.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zostało też wyjaśnione, że wynikająca z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy występuje tylko wtedy, gdy rezultat świadczenia podwykonawcy stał się składnikiem obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach łączącej go z inwestorem umowy o roboty budowlane. Ponieważ wielu podwykonawców świadczy swoje usługi na podstawie umów o dzieło, a nie umów o roboty budowlane, to przyjmuje się, że również i tacy podwykonawcy zasługują na ochronę wynikającą z tego uregulowania. Jeśli więc rezultat świadczenia podwykonawcy wchodzi w skład obiektu, będącego przedmiotem świadczenia wykonawcy, to uzasadnia to istnienie obowiązku inwestora w postaci dokonania zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy, połączonego węzłem solidarności z obowiązkiem wykonawcy zapłaty wynagrodzenia także i temu podwykonawcy. Istotne jest to, aby roboty wykonane przez podwykonawcę stanowiły realizację części obiektu obejmującego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane łączącej go z inwestorem (wyroki Sądu Najwyższego: z 21 marca 2019 r., II CSK 61/18; z 17 października 2008 r., I CSK 106/08, OSNC-ZD 2009 r., Nr 3, poz. 64; z 18 czerwca 2015 r., III CSK 371/14, niepubl.).

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 65 k.c. przez dokonanie błędnej wykładni oświadczenia woli wykonawcy wyrażonego w piśmie z 1 kwietnia 2014 r. Sąd Apelacyjny wiązał zgodę na wykonanie prac przez powoda, jako podwykonawcy, ze zgłoszeniem dokonany pismem z 19 września 2014 r., a uzupełnionym pismem z 29 września 2014 r., gdzie doprecyzowano zgłoszenie podwykonawcy poprzez dołączenie umów: handlowej i technicznej, a nie z oświadczeniem z 1 kwietnia 2014 r.

Nie jest także zasadny zarzut naruszenia art. 65 k.c. przez dokonanie błędnej wykładni łączącej strony umowy i kwalifikacji zasadniczego jej świadczenia. Sądy obu instancji nie kwestionowały obowiązku wykonania projektu, jako przedmiotu umowy głównej, jak i szeregu świadczeń dodatkowych, co nie zmienia oceny dominującego zakresu świadczeń i ich charakteru prawnego, spełniającego

kryteria umowy o roboty budowlane. W wypadku złożonych świadczeń, czy zespołu zawartych umów, których część odpowiada umowie o roboty budowlane w tym zakresie, w którym jako dominujące występują świadczenia robót budowlanych, zachodzi solidarna odpowiedzialność - wynikająca z ustawy - inwestora i wykonawcy. Inny sposób rozumowania oznaczałby możliwość obejścia uregulowań o odpowiedzialności solidarnej w przypadku wykonywania robót budowlanych. W sprawie ustalono, że dochodzone pozwem wynagrodzenie dotyczyło tego segmentu świadczeń, które wynikały z robót budowlanych, a nie np. z umowy serwisowej. W ramach ustaleń faktycznych nie stwierdzono, by nie doszło do przekazania placu budowy, co zarzuca skarżący. Niespornym jest, że prace budowlane powoda zostały wykonane i przyjęte, co nie mogłoby się odbyć bez przekazania placu budowy.

Nie są zasadne zarzuty naruszenia przepisów prawa zamówień publicznych - art. 2 pkt 8 p.z.p. w zw. z art. 647 k.c., art. 143b ust. 1 i art. 139 p.z.p. w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Ze względu na datę zawarcia umowy, tj. 5 stycznia 2012 r., przepisy art. 143a-143d p.z.p. nie znajdują do niej zastosowania (art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych; Dz.U. z 2013 r. poz. 1473), jak i nie mogą stanowić podstawy zarzutów (art. 143b p.z.p.). Na marginesie należy zauważyć, że przepisy art. 143a-143d p.z.p. nie naruszają praw i obowiązków zamawiającego, wykonawcy, podwykonawcy i dalszego podwykonawcy, wynikających z przepisów art. 647<sup>1</sup> k.c., i nie mają wpływu na powstanie i zakres odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy na tle Kodeksu cywilnego. Akcentowana przez autora skargi kasacyjnej różnica w pojęciu robót budowlanych - na tle obu wskazanych regulacji - nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może być przedmiotem rozważań i ocen Sądu Najwyższego, skoro jego treść normatywna odnosi się bezpośrednio do dokonywania przez sąd oceny dowodów, a Sąd Najwyższy związany jest ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c.; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 27 sierpnia 2020 r., IV CSK 140/20).

Z tych względów należało oddalić skargę kasacyjną pozwanej na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c., rozstrzygając o kosztach postępowania kasacyjnego na zasadzie art. 98, art. 99 w zw. z art. 391 § 1, art. 398<sup>21</sup> k.p.c.

ke