

**Sygn. akt I C 334/18**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2018 roku

Sąd Okręgowy w Białymstoku I Wydział Cywilny

w następującym składzie:

Przewodniczący:	SSO Joanna Dorota Toczyłowska
Protokolant:	Anna Tatko

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2018 roku w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa

1. K. K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) – wspólnik spółki cywilnej (...),
2. K. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD (...)O. – USŁUGI (...) | (...) K. S. – wspólnik spółki cywilnej,

działających wspólnie jako wspólnicy spółki cywilnej

(...) – (...) S.C. K. S. I WSPÓLNICY,

przeciwko B. Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie w B.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego B.Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie w B. na rzecz powodów K. K., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) – wspólnik spółki cywilnej (...) i

K. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD (...)O. – USŁUGI (...) | (...) K. S. – wspólnik spółki cywilnej, działających wspólnie jako wspólnicy spółki cywilnej

(...) – (...) S.C. K. S. I WSPÓLNICY, solidarnie kwotę 183.411,86 zł (sto osiemdziesiąt trzy tysiące czterysta jedenaście złotych, 86/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 01 lipca 2017r. do dnia zapłaty;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 14.588 zł (czternaście tysięcy pięćset osiemdziesiąt osiem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 5.417 zł (pięć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

## UZASADNIENIE

Powodowie:

1. K. K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) – współnik spółki cywilnej (...),
2. K. S., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ZAKŁAD (...)O. – USŁUGI (...) | (...) – współnik spółki cywilnej,

działający wspólnie jako wspólnicy spółki cywilnej (...) S.C. K. S. I WSPÓLNICY w pozwie skierowanym przeciwko B.Centrum Onkologii im. Marii Skłodowskiej – Curie w B. wnosili o zasądzenie od pozwanego solidarnie na ich rzecz kwoty 183.411,86 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od tej kwoty od dnia 01.07.2017r. do dnia zapłaty, tytułem braku zapłaty części wynagrodzenia należnego powodom w związku z wykonaniem robót budowlanych w inwestycji powoda, jako podwykonawcy generalnego wykonawcy (...) S.A., zgodnie z umowami nr (...) z dnia 22.12.2011r. oraz nr (...) z dnia 22.12.2012r. (k.3-8).

Wskazywali, że w ramach realizowanego przez (...) S.A. zadania: „Realizacja robót budowlanych wielobranżowych związanych z adaptacją zespołu budynków położonych w B. przy ul. (...), na potrzeby B. Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie”, generalny wykonawca – zgodnie z postanowieniami zawieranych umów – dokonał zatrzymania części wynagrodzenia należnego powodom tytułem zabezpieczenia prawidłowego wykonania prac oraz udzielenia gwarancji na wykonane roboty. Połowa wynagrodzenia zatrzymanego miała zostać zwrócona po odbiorze końcowym budowy przez inwestora, co miało miejsce w dniu 30.06.2015r., druga połowa po upływie 60 miesięcy gwarancji. Powodowie wskazali wartość wykonanych robót na łączną kwotę 6.839.771,78 zł, akcentując że pozwany był zobowiązany solidarnie z generalnym wykonawcą do zapłaty na podstawie wystawionych faktur - z dniem 22.02.2014r. doszło do przejścia wierzytelności za prace. Obowiązek zwrotu części wynagrodzenia przez pozwanego, jako Inwestora, wynika z treści art. 647<sup>(1)</sup> § 5 k.c.; zasada solidarności dotyczy również wierzytelności powodów, które stały się wymagalne wobec (...) S.A. na skutek ogłoszenia upadłości tej spółki. Odbiór końcowy wyznaczył datę zakończenia realizacji zamówienia publicznego i tym samym zakończenia robót budowlanych. Powodowie dopełnili przy tym obowiązku pisemnego wezwania pozwanego do wpłaty zatrzymanej części wynagrodzenia – wezwaniem z dnia 31.05.2017r. Pozwany posiadał pełną wiedzę co do udziału powódki w realizacji robót wynikających z obu umów oraz prac dodatkowych zleczanych na podstawie kolejnych aneksów. Akceptował podwykonawstwo powódki w zleconej inwestycji, znał zakres i wartość robót jej powierzonych.

Pozwany B. Centrum Onkologii im. Marii Skłodowskiej – Curie w B., w odpowiedzi na pozew, wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych (k.96-106).

Uzasadniając swoje stanowisko podniósł, że jakkolwiek powodowie wykonali zlecone jej prace, odebrane przez Generalnego Wykonawcę (...) S.A., a następnie Inwestora, zgodnie z postanowieniami umów (...), z treści umów podwykonawczych oraz załącznika nr 1 wynika wprost, że Zamawiający miał prawo do zatrzymania 10% wartości umownej brutto z tytułu należytego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, zaś powodowie domagają się zwrotu kwot stanowiących kaucję gwarancyjną w sposób nieuprawniony. W jego ocenie, przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. nie znajduje zastosowania – kaucja gwarancyjna jest to tzw. kaucja dobrego wykonania, ma szczególny charakter i nie stanowi wynagrodzenia za wykonanie umowy. Co istotne, strony w zawartych umowach podwykonawczych ustanowiły zabezpieczenie należytego wykonania umowy w takiej postaci. W konsekwencji, z woli powoda i Generalnego Wykonawcy zatrzymana część środków pieniężnych przestała stanowić fragment wynagrodzenia, a stała się sposobem zabezpieczenia ewentualnych przyszłych roszczeń (...) S.A. Stąd też zatrzymana kwota nie może być traktowana jako niezapłacone wynagrodzenie z tytułu wykonania robót. Zdaniem pozwanego, roszczenie powodów jest żądaniem zwrotu zabezpieczenia, pozostaje poza dyspozycją przepisu art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.; rozliczenie tej kwoty powinno nastąpić w oparciu o postanowienia umowy łączącej powoda z Generalnym Wykonawcą, pomiędzy stronami tej umowy. Ponadto poniósł, że gdyby przyjąć solidarną odpowiedzialność pozwanego za zapłatę kwoty dochodzonej pozwem, powództwo nie zasługiwałoby na uwzględnienie albowiem roszczenie o zwrot kaucji dobrego wykonania nie stało się jeszcze wymagalne wobec pozwanego. Z treści § 11 ust. 3 ppkt 1 Standardowych warunków umów dla wykonawców, stanowiących integralną część umów podwykonawczych wynika, że 50% kwoty

zabezpieczenia zwrócone zostanie po bezusterkowym podpisaniu protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora w terminie 30 dni od pisemnego zgłoszenia wykonawcy, złożonego po odbiorze inwestycji przez inwestora. Warunek ten nie został spełniony, albowiem inwestycja nigdy nie została odebrana stosownym protokołem. Jednostronne przyjęcie przez powodów, że protokoły zaawansowania robót są tożsame z protokołami odbioru końcowego nie może skutkować ziszczeniem się przesłanki uprawniającej do żądania zwrotu kaucji gwarancyjnej. Podniósł zarzut przedawnienia roszczenia.

### **Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:**

W dniu 22.12.2011r. powodowie, jako wspólnicy spółki cywilnej (...) S.C. K. S. I WSPÓLNICY, zawarli z (...) S.A. w B. umowy oznaczone nr (...) oraz nr (...), w oparciu o które zobowiązali się wykonać roboty sanitarne wewnętrzne i zewnętrzne, według otrzymanych projektów, w ramach realizowanego przez (...) S.A., jako Generalnego Wykonawcę, zadania inwestycyjnego pn. „Realizacja robót budowlanych wielobranżowych związanych z adaptacją zespołu budynków położonych w B. przy ul. (...), na potrzeby B. Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie. Umowy te zostały zgłoszone Inwestorowi, który od początku procesu budowlanego miał świadomość wykonywania prac i przebywania na terenie robót powodów, ich udział nie był kwestionowany.

Treścią § 7 ust. 6 pkt 11 umowy (...) zmieniono § 11 ust. 1 Standardowych Warunków dla Wykonawców z dnia 02.09. (...), stanowiący integralny załącznik do tej umowy, w ten sposób że uprawnienie Zamawiającego (Generalnego Wykonawcy) do terminowego zatrzymania części wynagrodzenia należnego powodom celem zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, od uznanych sum wynikających z faktur częściowych, zostało ograniczone do 5% wartości umownej brutto.

Zgodnie natomiast z § 11 ust. 1 Standardowych Warunków dla Wykonawców z dnia 02.09.2011r., stanowiących załącznik do umowy (...), Generalny Wykonawca był uprawniony do zatrzymania części wynagrodzenia należnego powodom celem zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, od uznanych sum wynikających z faktur częściowych w wysokości 10% wartości umownej brutto.

Ustalono, że 50% wynagrodzenia zatrzymanego w ramach obu tych umów miała zostać zwrócona powodom po dacie odbioru końcowego budowy przez Inwestora; pozostałe 50% zaś podlega zwrotowi po upływie 60 miesięcy gwarancji na wykonane roboty (§ 11 ust. 3 SWdW).

Na podstawie § 5 ust. 17 Standardowych Warunków dla Wykonawców, stanowiących integralną część obu umów, (...) S.A. był również uprawniony do zatrzymania dalszych 2% wynagrodzenia brutto z każdej częściowej faktury VAT tytułem udziału podwykonawcy w kosztach prowadzenia budowy, tj. energii elektrycznej, wody, oświetlenia budowy.

Wartość wykonanych przez podwykonawcę robót wynosiła łącznie 6.839.771,78 zł. Pozwany oraz Generalny Wykonawca odpowiadali solidarnie za zapłatę wynagrodzenia z tego tytułu na podstawie wystawianych przez powodów faktur VAT.

Dowód: okoliczności bezsporne, wydruk (...) powodów (k.12-13), KRS pozwanego (k.109-110), umowa nr (...) (k. 14-17), Standardowe Warunki dla Wykonawców, zał. Nr 1 do tej umowy (k. 18-21v.), umowa nr (...) (k. 26-27v.), Standardowe Warunki dla Wykonawców, zał. Nr 1 do tej umowy (k. 31-34v.), umowa o roboty budowlane Nr (...)

W ramach postępów prac, (...) S.A. dokonał wypłaty części wynagrodzenia powodom w łącznej wysokości 1.658.100,53 zł, przy czym wysokość należności z faktur opiewała na kwotę 1.794.281,21 zł. Potrącenia, do których uprawniony wynosiły:

a) w przypadku wynagrodzenia należnego w związku z realizacją umowy nr (...) % wartości brutto wystawionych faktur; (...) S.A. dokonał wypłaty łącznej kwoty 1.206.375,54 zł, przy wynagrodzeniu wynikającym z faktur w kwocie 1.297.579,41 zł. Zatrzymana kwota to 91.203,87 zł, co stanowiło ok. 7,03% wynagrodzenia.

b) w przypadku wynagrodzenia należnego w związku z realizacją umowy nr (...) % wartości brutto wystawionych faktur; (...) S.A. dokonał wypłaty łącznej kwoty 436.474,69 zł, przy wynagrodzeniu wynikającym z faktur w kwocie 496.701,80 zł. Zatrzymana kwota to 60.227,11 zł, co stanowiło ok. 12,1% wynagrodzenia.

Dnia 22.02.2014r., wobec pogarszającej się sytuacji finansowej Generalnego Wykonawcy, widma upadłości oraz niewypłacalności na rzecz podwykonawców i innych uczestników procesu budowlanego, powodowie zawarli z (...) S.A., z udziałem B. Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie umowę, treścią której pozwany przejął odpowiedzialność za roboty sanitarne, na podstawie wystawianych faktur VAT, po pomniejszeniu ich o zatrzymane 5% wartości brutto wynagrodzenia wynikającego z każdej faktury. Od tej daty pozwany miał być bezpośrednim płatnikiem za wykonywane prace.

Wpłaty dokonane przez pozwanego dotyczyły wyłącznie wynagrodzenia wynikającego z umowy nr (...) (faktury VAT nr (...)), co uprawniało Inwestora do zatrzymania 7% łącznej kwoty brutto wynikającej z tychże faktur. W zakresie tej części wynagrodzenia pozwany wypłacił na rzecz powodów kwotę 4.671.670,92 zł, przy wynagrodzeniu wynikającym z faktur w kwocie 5.045.490,57 zł – kwota zatrzymana to 373.819,65 zł (ok. 7,4% łącznej kwoty brutto wystawionych faktur).

Łączna wysokość wynagrodzenia zatrzymanego przez (...) S.A. oraz pozwanego, tytułem zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy oraz udzielenia gwarancji na roboty wyniosła 366.823,71 zł, w tym 49.670,17 zł wynagrodzenia z umowy nr (...) oraz 317.153,54 zł wynagrodzenia z umowy nr (...)

Dowód: umowa cesji (k. 75-77), zlecenie uregulowania należności wobec podwykonawców (k.122) faktury VAT wraz z potwierdzeniami operacji przelewu (k. 35-73), zestawienie zatrzymanych środków (k. 74), korespondencja pozwanego z (...) S.A. (k.123-125);

Postanowieniem z dnia 14 maja 2014r. Sąd Rejonowy w (...) VIII Wydział Gospodarczy w sprawie o sygn. VIII GU 7/14 ogłosił upadłość (...) S.A.

Dowód: postanowienie SR (k. 140), zawiadomienie o ogłoszeniu upadłości (k.141),

W dniu 25.04.2014r. pozwany odstąpił od umowy z dnia 12.10.2011r., nr (...) zawartej z (...) S.A., jako Generalnym Wykonawcą Inwestycji, wobec niewywiązywania się z postanowień, zaprzestania prowadzenia jakichkolwiek robót na placu budowy; naliczono kary umowne zgodnie z notą obciążeniową z dnia 02.06.2014r. Już w dniu 03.04.2014r. pozwany zawiadomił (...) S.A. do niezwłocznego wskazania osoby uprawnionej z ramienia Generalnego Wykonawcy do uczestnictwa w odbiorze robót budowlanych; ze strony Wykonawcy nie nastąpiła żadna reakcja.

Dowód: odstąpienie od umowy (k. 126-127), nota obciążeniowa (k.129-133),

Ostatecznie, powodowie wykonali zleczone im prace. Wszelkie uwagi były na bieżąco wdrażane, usuwano usterki. Pozwany dokonał wypłaty należności z wyłączeniem kwot zatrzymanych. Formalnie protokół odbioru końcowego robót budowlanych wykonywanych z umowy nr (...) z dnia 12.10.2011r., w ramach udzielonego zamówienia publicznego, nigdy nie został sporządzony; nie przekazano też protokolarnie robót przez (...) S.A. na rzecz B. Centrum Onkologii; nie były sporządzane protokoły odbioru robót wykonywanych przez powodów na rzecz pozwanego, a przedłożony protokół zaawansowania prac złożony wraz z pozwem, stanowiący załącznik do umowy (...), określa jedynie zakres prac objętych umową.

W dniu 16.05.2014r. skierowali do (...) S.A. pismo dotyczące rozliczenia robót objętych umową nr (...).

Tego samego dnia pozwany ogłosił przetarg nieograniczony pn. „Dokończenie realizacji robót budowlanych wielobranżowych związanych z adaptacją zespołu budynków położonych w B. przy ul. (...) na potrzeby B. Centrum Onkologii im. M. Skłodowskiej – Curie w B.”, nr (...). W wyniku rozstrzygnięcia tego postępowania, zostały zawarte trzy odrębne umowy o roboty budowlane, już bez udziału powodów.

Inwestycja zakończyła się w dniu 30 czerwca 2015r., W dniu 07.07.2015r. wydano decyzję ws. pozwolenia na użytkowanie obiektu. Od lipca tego roku pozwany rozpoczął działalność w obiekcie będącym przedmiotem prowadzonych prac.

Dowód: wymiana korespondencji stron (k. 78-91), zeznania świadków M. O. (e-protokół z dnia 03.07.2018r.), W. B. (e-protokół z dnia 03.07.2018r.), J. S. (e-protokół z dnia 03.07.2018r.), J. J. (e-protokół z dnia 03.07.2018r.), M. K. (e-protokół z dnia 03.07.2018r.), B. S. (e-protokół z dnia 16.10.2018r.), R. S. (e-protokół z dnia 16.10.2018r.), M. J. (e-protokół z dnia 16.10.2018r.), ogłoszenie o przetargu (k. 205-218), umowy o roboty budowlane (k. 219-253), protokół odbioru końcowego inwestycji (k.254-255), decyzja pozwolenie na użytkowanie (k.258);

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w głównej mierze w oparciu o dokumenty załączone do akt sprawy, których wiarygodność nie była kwestionowana przez żadną ze stron postępowania, w szczególności umowy zawierane przez (...) S.A. z powodami, umową cesji wierzytelności, faktury wystawiane przez powodów, korespondencji pomiędzy podmiotami zaangażowanymi w proces budowy, a także źródła osobowe.

W toku postępowania sądowego przeprowadzono dowód z zeznań świadków wnioskowanych przez strony, którzy byli zorientowani w kwestii realizacji zadania inwestycyjnego i wiarygodność ich zeznań co do zasady nie budzi wątpliwości Sądu. Występujący z ramienia wszystkich stron uczestnicy procesu budowlanego mieli wiedzę o przebiegu postępów prac budowlanych, a ich zeznania dostarczyły wiarygodnych informacji w zakresie harmonogramu robót, niewypłacalności (...) S.A. na określonym etapie prac, przejęciu zobowiązań Generalnego Wykonawcy względem podwykonawców przez pozwanego, wywiązania się powodów z umowy, wykonaniu przez nich zleconego zakresu prac w całości, usuwaniu występujących usterek. Sąd ustalił ponadto, iż od lipca 2015r. pozwany prowadzi działalność na przebudowywanym obiekcie, co uprawnia przyjęcie, iż prace zostały zakończone i odebrane.

#### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Roszczenie powodów okazało się zasadne i należało je uwzględnić w całości.

Poza sporem w niniejszej sprawie pozostawało zagadnienie dotyczące rodzaju umów łączących powodów z Generalnym Wykonawcą i (...) S.A. z pozwanym, jak również zobowiązanie pozwanego – w drodze umowy cesji wierzytelności – do uiszczenia na rzecz podwykonawców wynagrodzenia w określonej wysokości, zgodnie z postanowieniami umownymi, możliwość zabezpieczenia umowy kaucją gwarancyjną. Strony nie kwestionowały również dokonywanych wcześniej wzajemnych rozliczeń, zgodnie z wystawianymi fakturami i zaakceptowanymi protokołami zaawansowania robót i protokołami czystości.

Spór pomiędzy stronami dotyczył odpowiedzialności solidarnej pozwanego w ramach realizacji robót budowlanych wynikających z umów o nr (...) i wymagalności wierzytelności, a także zasadności żądania od pozwanego zapłaty kaucji gwarancyjnej, zabezpieczonych postanowieniami umownymi w wysokości odpowiednio 5% i 10% wartości wykonanych robót. Pozwany bowiem kwestionował swoją odpowiedzialność podnosząc, że strony postępowania nie zawarły oddzielnej umowy kaucji gwarancyjnej, a ustaliły, że zatrzymywane będzie część wynagrodzenia, które ma pełnić funkcję zbliżoną do takiej kaucji. W chwili zatrzymania kwoty kaucji przez (...) S.A., zmieniła ona swoją funkcję, gdyż została wyłączona z wynagrodzenia i stała się zabezpieczeniem ewentualnych przyszłych roszczeń mogących powstać w sytuacji ujawnienia usterek w wykonanych robotach. Co istotne, to strony w zawartych umowach podwykonawczych ustanowiły zabezpieczenie należytego wykonania umowy w takiej postaci.

Zgodnie z treścią art. 647 k.c., 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. Przy wykonywaniu umowy o roboty budowlane często dochodzi do sporów, co spowodowane jest wysokim stopniem jej skomplikowania, koniecznością zaangażowania znacznych środków finansowych przez strony

oraz wielością podmiotów biorących udział w jej wykonaniu, gdyż oprócz inwestora i wykonawcy w realizację takiej umowy włączeni bywają również podwykonawcy. W myśl art. 647<sup>1</sup> k.c. § 1 w umowie o roboty budowlane, o której mowa w art. 647, zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Zgodnie z § 2 do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane 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 dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy. Zgodnie z § 4 tego artykułu umowy, o których mowa w § 2 i 3, powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności. W § 5 przewidziano, że zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Przepis ten z mocy prawa rozszerza odpowiedzialność inwestora, obejmując jej zakresem zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, mimo iż odpowiedzialność taka wynika z umowy łączącej wykonawcę i podwykonawcę, której inwestor nie jest stroną (odpowiedzialność za cudzy dług). W myśl § 6 odmienne postanowienia umów, o których mowa w niniejszym artykule, są nieważne.

Przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., z którego powodowie wywodzą roszczenie przeciwko B. Centrum Onkologii, wprowadza jako zasadę solidarną odpowiedzialność inwestora i generalnego wykonawcy, względnie wykonawców częściowych, za umowy zawierane z podwykonawcami oraz dalszymi podwykonawcami. Został on umieszczony w kodeksie cywilnym ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 49, poz. 408), która weszła w życie w dniu 24 kwietnia 2013 r. Celem ustanowienia powyższej regulacji, wskazanym w uzasadnieniu projektu ustawy (druk nr 888 Sejmu IV Sejmu), było przeciwdziałanie negatywnym zjawiskom w gospodarce, w szczególności niepłaceni wynagrodzenia za prace wykonane przez podwykonawców – małych i średnich przedsiębiorców. Z solidarnego charakteru zobowiązania inwestora wynika, że podwykonawca – wierzyciel może żądać zapłaty całości albo części należności od wszystkich zobowiązanych solidarnie łącznie, od niektórych z nich lub od każdego z osobna. Oznacza to zatem możliwość skierowania przez podwykonawcę w całości żądania zapłaty należnego wynagrodzenia bezpośrednio do inwestora. Podkreślić dodatkowo należy, że podwykonawca nie ma obowiązku wcześniejszego podejmowania jakichkolwiek działań zmierzających do zaspokojenia jego wierzytelności w stosunku do bezpośredniego kontrahenta, czyli wykonawcy. Odpowiedzialność inwestora nie ma bowiem charakteru posiłkowego i nie ma potrzeby wykazywania, że dochodzenie roszczenia od wykonawcy okazało się bezskuteczne, czy też w jakikolwiek sposób utrudnione.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy przypomnieć, że powodowie wykonywali roboty budowlane z tytułu dwóch umów: (...) oraz (...). Zagadnieniem wymagającym szczegółowego omówienia, determinującym zasadność powództwa, ustalenie czy zatrzymane przez pozwanego kwoty, zgodnie z postanowieniami umownymi, są składnikiem wynagrodzenia czy też stanowią kaucję gwarancyjną zabezpieczającą prawidłowe wykonanie umów.

Zdaniem Sądu, przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., z którego powodowie wywodzą odpowiedzialność pozwanego znajduje zastosowanie. Podkreślić należy, że kaucja gwarancyjna ma szczególny charakter i nie stanowi wynagrodzenia za wykonanie umowy. Umowa o podwykonawstwo jest umową odrębną od zawartej pomiędzy inwestorem a wykonawcą, chociaż pozostaje z nią związana. Odrębność umowy o podwykonawstwo przejawia się przede wszystkim tym, że podlega właściwym dla siebie regułom odnoszącym się do formy, treści zobowiązania, skutków niewykonania lub nienależytego jego wykonania. Następstwem zgody inwestora na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą jest powstanie po stronie tego pierwszego ustawowej, solidarnej odpowiedzialności za dług wykonawcy związany z zapłatą wynagrodzenia. Istotną cechą tej solidarności nie jest zobowiązanie inwestora do spełniania świadczenia, tylko ponoszenie przez niego odpowiedzialności za spełnienie świadczenia (za zapłatę wynagrodzenia) przez wykonawcę.

W orzecznictwie wskazuje się, że zakres przedmiotowy odpowiedzialności inwestora ograniczony jest przepisem art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. do wynagrodzenia należnego podwykonawcy od wykonawcy. Wykładnia gramatyczna przemawia

za ograniczeniem odpowiedzialności jedynie do zapłaty wynagrodzenia, tj. należności głównej. Niedopuszczalne jest przy tym stosowanie wykładni rozszerzającej. Z brzmienia tego przepisu nie wynika, aby inwestor ponosił odpowiedzialność solidarną wobec podwykonawcy za należności uboczne w takim samym zakresie jak podmiot zobowiązany z umowy. Do wniosku takiego nie prowadzi literalne brzmienie powyższej regulacji, a mając na uwadze dolegliwy i wyjątkowy charakter wprowadzonej ustawą odpowiedzialności solidtarnej inwestora i wykonawcy, nie ma jakichkolwiek podstaw do stosowania w tym zakresie wykładni rozszerzającej

Instytucja zatrzymania części wynagrodzenia wykonawcy z tytułu gwarancji należytego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, jest często spotykana w umowach dotyczących realizacji procesu budowlanego. W judykaturze przyjmuje się, że tego rodzaju zabezpieczenie należytego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji musi być każdorazowo – w każdym konkretnym przypadku – oceniane przez pryzmat postanowień umownych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 r. w sprawie V CSK 204/10, Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 lipca 2015 r. w sprawie V Ca 51/15, Sądu Apelacyjnego w Gdańsku w sprawie I Ca 13/15).

Bezspornym w sprawie pozostaje, że integralną częścią umów (...) stanowiły standardowe warunki dla wykonawców. W § 11 standardowych warunków znajdują się zapisy: „Zamawiający jest uprawniony do dokonywania zatrzymań zabezpieczenia w wysokości 10 % (bądź 5% - wysokość zmieniona treścią § 7 ust. 6 pkt 11 umowy (...)) wartości umownej brutto z tytułu gwarancji należytego wykonania umowy, a po jego wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, od uznanych cen sum wynikających z faktur częściowych. Zabezpieczenie będzie zatrzymane z każdej faktury wykonawcy za wykonane roboty wystawionej na zamawiającego. Zamawiający będzie uprawniony do skorzystania z zatrzymania zabezpieczenia w każdym przypadku niewykonania lub nieprawidłowego wykonania umowy przez wykonawcę. Zabezpieczenie zwolnione będzie według trybu jak poniżej z zastrzeżeniem ust. 4 par. 12: 50% zwrócone będzie po bezusterkowym podpisaniu protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora w terminie 30 dni od pisemnego zgłoszenia wykonawcy, złożonego po odbiorze inwestycji przez inwestora; 50% kwoty zabezpieczenia zwrócone będzie po upływie terminu rękojmi i gwarancji w terminie 30 dni od pisemnego zgłoszenia wykonawcy, nie wcześniej jednak, niż w terminie 14 dni roboczych od zwrotu zatrzymanej kaucji przez inwestora na rzecz zamawiającego. Do powyższego zgłoszenia należy dołączyć oświadczenie kierownika działu obsługi gwarancyjnej z ramienia zamawiającego o bezusterkowym wykonaniu przedmiotu umowy lub terminowym usunięciu wszystkich wad oraz wykazem faktur i zatrzymanych kwot z każdej faktury. W przypadku wypowiedzenia przez zamawiającego umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, wykonawca traci prawo do zwrotu zatrzymanego zabezpieczenia”. Natomiast zgodnie z § 12 ust. 4 standardowych warunków dla wykonawców „Wykonawca upoważnia zamawiającego do zaliczenia zatrzymanego zabezpieczenia na poczet wszelkich należności przysługujących zamawiającemu także z innych tytułów niż niniejsza umowa. Zwrotowi podlega tylko ta część kwoty zabezpieczenia, która pozostaje po zaspokojeniu ewentualnych roszczeń zamawiającego. Zamawiający ma prawo potrącić swoje wierzytelności z wierzytelnościami wykonawcy chociażby jedną z nich lub obie nie były wymagalne lub zaskarżalne, a wykonawca wyraża na powyższe zgodę.

Powyżej przytoczone postanowienia umowne świadczą o tym, że zatrzymywane zabezpieczenia w wysokości 10% (umowa (...)) / 5% (umowa (...)) wynagrodzenia od uznanych sum wynikających z faktur częściowych służyły kilku celom: po pierwsze należytego wykonania umowy (zamawiającemu przysługiwało uprawnienie do skorzystania z zatrzymania zabezpieczenia w każdym przypadku niewykonania lub nieprawidłowego wykonania umowy przez wykonawcę, zaś w przypadku wypowiedzenia przez zamawiającego umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, wykonawca tracił prawo do zwrotu zatrzymanego zabezpieczenia), po drugie zaspokojenia roszczeń z tytułu rękojmi i gwarancji i po trzecie zabezpieczeniu wszelkich należności przysługujących zamawiającemu także z innych tytułów niż zawarta umowa.

Nie sposób podzielić stanowiska pozwanego, że część wynagrodzenia zatrzymanego przez (...) S.A. stanowiła kaucję gwarancyjną, została wyłączona z wynagrodzenia i stała się samoistnym zabezpieczeniem przeszłych roszczeń; przeciwnie, należy je traktować jako pełnoprawny składnik wynagrodzenia – jego niezapłaconą część.

Nie może budzić wątpliwości, że tak kaucja gwarancyjna, jak i zatrzymanie części wynagrodzenia na zabezpieczenie należytego wykonania umowy, w tym zaspokojenia roszczeń z tytułu rękojmi i gwarancji, mogą pełnić taką samą funkcję. Kaucja ma charakter akcesoryjny, jest ściśle bowiem związana ze stosunkiem prawnym, który zabezpiecza.

Zatrzymywane z każdej faktury 10 % / 5% wynagrodzenia brutto powodowało gromadzenie określonej kwoty, która mogła być przeznaczana na określony cel przeznaczony w umowie, a więc zabezpieczający należyte wykonanie tej umowy, w tym przewidziano prawo zatrzymania zabezpieczenia w razie rozwiązania stosunku prawnego. Strony przewidziały także możliwość skorzystania z zatrzymanego zabezpieczenia na poczet należności zamawiającego z innych tytułów niż zawarta umowa. Zatrzymane zabezpieczenie nie służyło zatem tylko zabezpieczeniu umowy, w której je przewidziano, ale także innych stosunków prawnych łączących strony – przewidziały one prawo potrącenia swoich wzajemnych wierzytelności.

W ocenie Sądu, zatrzymana zgodnie z umową część wynagrodzenia brutto celem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, a nadto z możliwością zaliczenia zabezpieczenia na poczet wszelkich należności zamawiającego względem wykonawcy, nie przestało być wynagrodzeniem wykonawcy. Płatność reszty wynagrodzenia uregulowana została w umowie w sposób wiążący kontrahentów. W razie niewystąpienia przesłanek określonych § 12 ust. 4 standardowych warunków dla wykonawców zabezpieczenie miało być zwolnione na zasadach wynikających z § 11 ust. 3 standardowych warunków dla wykonawców. Przesłanki z § 11 ust. 4 standardowych warunków dla wykonawców, w okolicznościach niniejszej sprawy, nie zaistniały.

Powodowie dochodząc zwolnienia zabezpieczenia w 1/2 wysokości (w części dotyczące zwrotu kwoty po bezusterkowym podpisaniu protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez Inwestora), winni więc wykazać wystąpienie zdarzeń określonych § 11 ust. 3 standardowych warunków dla wykonawców. Takiemu obowiązkowi sprościli przedkładając do akt sprawy stosowny protokół datowany na dzień 30.06.2015r., a więc sporządzony już po rozpisaniu przetargu uzupełniającego. Tym samym zaszły okoliczności do zwolnienia tej części zabezpieczenia, a w konsekwencji powstanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia w tej części po stronie wykonawcy.

Wobec kontrahenta powodów - (...) S.A. - ogłoszono upadłość. Zdaniem Sądu nie ma wątpliwości, iż pozwany ponosi odpowiedzialność solidarną za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy. W piśmiennictwie wyrażane jest stanowisko, że natychmiastowa płatność wierzytelności przysługującej wierzycielowi w stosunku do upadłego nie zmienia treści stosunku prawnego istniejącego między wierzycielem a współdłużnikiem, czy też poręczycielem. Od współdłużnika wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w terminie wymagalności (por. Komentarz do art. 91 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego pod redakcją Andrzeja Jakubeckiego). Pogląd ten przystaje także do odpowiedzialności inwestora za cudzy dług – dług wykonawcy na zasadzie solidarnej z nim odpowiedzialności - art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Wbrew stanowisku pozwanego, Sąd przyjął iż część niezapłaconego powodowi wynagrodzenia, należnego z tytułu wykonywania umów nr (...), nie stanowi kaucji gwarancyjnych, które mają co do zasady charakter akcesoryjny wobec wynagrodzenia, lecz stanowi niepodzielną i integralną jego część. Sąd w pełni aprobuje i przyjmuje za własny pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach, iż charakter prawny zabezpieczenia nazywanego kaucją gwarancyjną zawsze musi być oceniany przez pryzmat postanowień umownych – czy strony chciały nadać zabezpieczeniu charakter kaucji gwarancyjnej, czy też, jako zabezpieczenie miało służyć zatrzymaniu wynagrodzenia wykonawcy, który po pierwsze godził się na wypłacenie tej jego części w innym terminie, a po drugie zgadzał się, by inwestor przeznaczył je na pokrycie wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania robót budowlanych (wyrok SN z dnia 19.01.2011r., V CSK 1005/14, z dnia 25.05.2016r., V CSK 481/15, z dnia 05.11.2015r., V CSK 124/15, z dnia 17.12.2015r., I CSK 1005/14). Ustalenie, czy zabezpieczenie pochodzące z wynagrodzenia należnego podwykonawcy w dalszym ciągu stanowi część wynagrodzenia, czy status prawny tych środków uległ zmianie, wymaga każdorazowego odniesienia się do konkretnych postanowień umownych i konkretnej sprawy. W orzecznictwie wskazuje się, jakie warunki powinno spełniać dane zabezpieczenie, aby traktować je jako kaucję gwarancyjną sensu stricto – musi nastąpić przeniesienie własności środków pieniężnych z kaucjo dawcy na kaucjo biorcę, do czego nie dochodzi, gdy funkcję zabezpieczenia pełni niewypłacone wynagrodzenie, które nie zostało potrącone na poczet kaucji gwarancyjnej



(przywoływane wyżej orzeczenie SN z dnia 25.05.2016r., V CSK 481/15). W okolicznościach niniejszej sprawy nie może być mowy o dokonaniu przez powodów wpłaty środków pieniężnych na rzecz Generalnego Wykonawcy; zawierając umowę wyrazili zgodę na wstrzymanie wypłaty części należnego wynagrodzenia przez określony czas, pokrycie z tego wynagrodzenia ewentualnych roszczeń powstałych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, uzależniając zwrot tych środków ze ziszczeniem się określonych zdarzeń. Zatrzymanie wynagrodzenia nie spełniało więc przy tym wymogów konstrukcyjnych umowy kaucji gwarancyjnej.

Obowiązek zwrotu 1/2 wynagrodzenia zaktualizował się wraz z zaakceptowaniem przez pozwanego protokołu odbioru całości inwestycji, co nastąpiło w dniu 30.06.2015r., ale też po upływie 30 dni od daty pisemnego zgłoszenia wykonawcy, złożonego po odbiorze prac. Znamiennym, że wraz z początkiem lipca 2015r. pozwany rozpoczął działalność w adaptowanym obiekcie.

Roszczenie powódki w tej części jest więc roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia, wobec czego może się ona skutecznie domagać zapłaty na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., gdyż roszczenie to pozostaje w granicach dyspozycji tego przepisu. Należało więc uwzględnić żądanie z pozwu w całości.

Sąd dokonał przy tym analizy przedłożonych przez powodów poszczególnych faktur, zestawiając je również z danymi udostępnionymi w zakresie zatrzymywanych przez (...) S.A. i pozwanego środków. Ustalenia w tej części umożliwiły przyjęcie, iż dochodzona pozwem kwota jest prawidłowa i stanowi 50% wartości zatrzymanego wynagrodzenia. Słusznym jest również domaganie się przez powodów wyłącznie tej części, wobec niewymagalności roszczenia zatrzymanego w ramach gwarancji.

Wyłącznie marginalnie należy podnieść, iż podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia nie zasługiwał na uwzględnienie, albowiem każdorazowo bieg terminu przedawnienia roszczeń rozpoczyna się z chwilą wymagalności roszczenia, co nastąpiło – zgodnie z § 11 ust. 3 pkt 1 standardowych warunków dla wykonawców – z upływem 30 dni od daty pisemnego wezwania Inwestora do zwrotu wymagalnej części wynagrodzenia, tj. z dniem 30.06.2017r. W tym więc zakresie w pełni należało podzielić pogląd powodów, jako zbieżny z obowiązującymi przepisami prawa, skorelowanymi z zapisami umowy.

Rozstrzygnięcie w zakresie odsetek oparto na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. przyjmując, iż z upływem dnia, w którym wierzytelność stała się wymagalna, tj. pozwany pozostawał w zwłoce, zaktualizował się obowiązek zwrotu dochodzonej niniejszym pozwem kwoty. Pismem z dnia 31.05.2017r. powodowie zwrócili się do pozwanego z żądaniem wypłaty zatrzymanej części wynagrodzenia; pismem z dnia 28.06.2017r. pozwany odmówił, zaś na datę 30.06.2015r. przypada odbiór końcowy całości inwestycji. Od daty 01 lipca 2017r. pozwany pozostaje więc w zwłoce.

Konsekwencją przegrania sprawy przez pozwanego jest zobowiązanie go do zwrotu powodom, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu zawartą w art. 98 k.p.c., poniesionych kosztów procesu w łącznej wysokości 14.588 zł, w tym opłaty od pozwu ustalonej w wysokości 9.171 zł, uiszczonej wraz z pozwem, oraz wynagrodzenia reprezentującego powodów pełnomocnika w osobie radcy prawnego w wysokości 5.417 zł, ustalona w oparciu o treść § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. poz. 1804 ze zm.), powiększona o kwot 17 zł opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.