

Sygn. akt I A Ca 872/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Magdalena Pankowicz
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska (spr.) SO del. Elżbieta Siergiej
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 29 stycznia 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **U. O.**

przeciwko (...) **w B.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 19 czerwca 2015 r. sygn. akt I C 1916/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) **zasądza od pozwanego (...)w B. na rzecz powódki U. O. kwotę 94.083,18 (dziewięćdziesiąt cztery tysiące osiemdziesiąt trzy i 18/100) zł z ustawowymi odsetkami z tytułu opóźnienia od dnia 4 czerwca 2014 r. i oddala powództwo w pozostałym zakresie,**

b) **zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.806 (dwa tysiące osiemset sześć) zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**

II. oddala apelację pozwanego w pozostałej części i oddala apelację powódki;

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 1.500 (jeden tysiąc pięćset) zł tytułem zwrotu części kosztów procesu w drugiej instancji;

IV. nakazuje ściągnąć od powódki na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Białymstoku kwotę 4.224 (cztery tysiące dwieście dwadzieścia cztery) zł tytułem nieuiszczonej opłaty od apelacji.

(...)

UZASADNIENIE

U. O., po ostatecznym sprecyzowaniu powództwa, wносиła o zasądzenie od (...) w B. kwoty 253.112,92 zł wraz z ustawowymi odsetkami: od kwoty 50.086,66 zł od dnia 11 maja 2014 r. zaś od kwoty 203.026,26 zł od dnia 15 maja 2014 r. Ponadto wносиła o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazała, że żądana kwota stanowi należne jej wynagrodzenie z tytułu robót budowlanych realizowanych na podstawie umów łączących ją z (...) S.A. w B. w przedmiocie rozbudowy (...) w B. w ramach zadania pod nazwą: „Realizacja robót budowlanych wielobranżowych związanych z adaptacją zespołu budynków położonych w B. przy ul. (...) na potrzeby (...)”. Żądanie zapłaty od pozwanego opierała na solidarnej odpowiedzialności generalnego wykonawcy - (...) S.A. oraz inwestora, wynikającej z art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 20 października 2014 r., wydanym w sprawie I Nc 88/14, Sąd Okręgowy w Białymstoku uwzględnił roszczenie powódki w całości.

(...) w B. wniosło sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty, zaskarżając go w całości. Wносиło o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu. Uzasadniając swoje stanowisko wskazało, że w dniu 25 kwietnia 2014 r. odstąpiło od umowy zawartej w dniu 12 października 2011 r. z generalnym wykonawcą (...) S.A. Twierdziło, że w dniu 14 marca 2013 r. generalny wykonawca wystąpił z wnioskiem o akceptację postanowień aneksu nr (...) do umowy i takiej zgody nie otrzymał, wobec czego w zakresie zmiany umowy wynikającej z tego aneksu nie istnieje odpowiedzialność solidarna inwestora. Wskazywane w pozwie faktury VAT nr (...) nie mogły zostać opłacone albowiem brak było wymaganej zgody co do aneksu nr (...), a które to faktury wystawione zostały za prace wykonane zgodnie z jego zapisami. Twierdził, że nieuprawnionym jest również żądanie zapłaty kwoty 6.920,23 zł z umowy nr (...). Generalny wykonawca pismem z dnia 19 marca 2014 r. powiadomił go, że w dniu 14 listopada 2013 r. zawarł z powódką powyższą umowę. (...) odmówiło akceptacji umowy i wskazało na bardzo długi okres opóźnienia w zgłoszeniu podwykonawcy. Ponadto odmawiało zwrotu kaucji gwarancyjnej, ponieważ roszczenie w tym zakresie nie stało się wymagalne.

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 178.510,39 zł z ustawowymi odsetkami w wysokości 13% w stosunku rocznym do dnia 22 grudnia 2014 r., zaś od dnia 23 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty w wysokości 8% w stosunku rocznym od kwoty 50.086,66 zł od dnia 10 maja 2014 r. do dnia zapłaty, oraz od kwoty 128.423,73 zł od dnia 4 czerwca 2014 r. do dnia zapłaty. W pozostałym zakresie powództwo oddalił. Zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 11.882 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i ocena prawna.

W dniu 12 października 2011 r. (...) S.A. w B. jako generalny wykonawca zawarł z (...)w B.(...) w B. jako inwestorem umowę o roboty budowlane o nr (...). Zgodnie z § 5 ust. 2 i 3 umowy, do zawarcia umowy z podwykonawcą wymagana była zgoda zamawiającego, o której mowa w art. 647⁽¹⁾ § 2 k.c., dodatkowo w piśmie wskazującym ewentualnych podwykonawców wraz z wnioskiem o akceptację, wykonawca miał określić zakres robót wykonywanych przez podwykonawców oraz wielkość należnego im wynagrodzenia z tytułu wykonywanych robót. W przypadku niewykonania robót zgodnie z warunkami umowy (§ 17), zaniechania realizacji kontraktu bądź przerwania robót przez okres dłuższy niż dwa tygodnie oraz niedotrzymania terminowości, zamawiający miał prawo odstąpić od umowy po uprzednim bezskutecznym wezwaniu wykonawcy do usunięcia przyczyn i wyznaczeniu mu w tym celu dodatkowego terminu.

W dniu 2 kwietnia 2013 r. (...) S.A. jako zamawiający zawarł z powódką jako wykonawcą umowę nr (...) w ramach realizacji zadania pod nazwą: „Realizacja robót budowlanych wielobranżowych związanych z adaptacją zespołu budynków położonych w B. przy ul. (...) na potrzeby (...)”, na kompleksowe wykonanie elewacji północno-wschodniej w osi (...) budynek (...) i północno-zachodniej w osiach(...) budynek (...) wraz z montażem parapetów aluminiowych, obróbek blacharskich, ogniomurków, rynien i wpustów dachowych wraz z systemami mocującymi. Strony ustaliły termin rozpoczęcia prac na dzień jej podpisania, natomiast zakończenia na dzień 14 czerwca 2013 r. Wynagrodzenie określono na kwotę szacowaną na około 135.900 zł (netto), przy czym wykonawca zobowiązał się do wystawiania jednej faktury w miesiącu, której wysokość uzależniona była od postępu prac. Okres gwarancji i rękojmi dla wszystkich wykonanych prac, zamontowanych urządzeń oraz wbudowanych materiałów wynosił 60 miesięcy plus 30 dni liczonych od dnia podpisania bezusterkowego protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora. Zgodnie z § 8 integralną część umowy stanowił m.in. załącznik nr 1 – standardowe warunki dla wykonawców.

Zgodnie z § 11 ust. 1 załącznika nr 1, zamawiający – (...) S.A. był uprawniony do dokonywania zatrzymań zabezpieczenia w wysokości 10% wartości umownej (brutto) z tytułu gwarancji należytego wykonania umowy, a po jej wykonaniu na okres rękojmi i gwarancji, od uznanych sum wynikających z faktur częściowych. Zabezpieczenie to było zatrzymane z każdej faktury wykonawcy za wykonane roboty wystawionej na zamawiającego. W myśl zapisu § 11 ust. 3 pkt 1 i 2 50% tej kwoty miało być zwrócone po bezusterkowym podpisaniu protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora w terminie 30 dni od pisemnego zgłoszenia wykonawcy, złożonego po odbiorze inwestycji przez inwestora. Kolejne 50% kwoty zabezpieczenia miało być zwrócone po upływie zastrzeżonego w umowie terminu rękojmi i gwarancji.

Aneksami nr (...) do umowy (...) strony dokonały zmian w dotychczasowych postanowieniach umownych rozszerzając zakres prac powódki, wydłużono termin zakończenia robót oraz odpowiednio zmodyfikowano wynagrodzenie. Aneks nr (...) powódka zobowiązana została do doprowadzenia do pionowości ścian bud (...) przez podklejenie wełną mineralną oraz wykonania obudowy wykusza zgodnie z detalem z dnia 14 marca 2014 r. W ramach umowy nr (...), po uprzednim każdorazowym sporządzeniu protokołów zaawansowania robót przez kierownika budowy i kierownika kontraktu, powódka wystawiła firmie (...) S.A. łącznie osiem faktur VAT: (...) z dnia 30 czerwca 2013 r. na kwotę 45.422,06 zł; (...) z dnia 31 lipca 2013 r. na kwotę 84.032,37 zł; (...) z dnia 31 sierpnia 2013 r. na kwotę 123.068,88 zł; (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę 135.783,51 zł; (...) z dnia 28 lutego 2014 r. na kwotę 85.663,35 zł; (...) z dnia 31 marca 2014 r. na kwotę 56.916,66 zł; (...) z dnia 24 kwietnia 2014 r. na kwotę 119.146,32 zł; (...) z dnia 29 kwietnia 2014 r. na kwotę 26.789,72 zł, z których generalny wykonawca miał zatrzymywać 10% wartości umownej brutto tytułem zabezpieczenia oraz koszty ogólne budowy na poziomie 2%. Faktury (...) zostały opłacone przez (...) S.A., płatności faktury (...) dokonał bezpośrednio na rzecz powódki pozwany. Powódka składała generalnemu wykonawcy na bieżąco stosowne oświadczenia o sukcesywnym zaspokajaniu należności wynikających z zawartej umowy, zgodnie z wykonanymi pracami budowlanymi. W dniu 29 kwietnia 2014 r. podpisany został protokół odbioru końcowego zakresu robót objętych umową nr (...), sporządzony w oparciu o obmiar powykonawczy, przy udziale powódki oraz (...) S.A.

W dniu 14 listopada 2013 r. (...) S.A. jako zamawiający zawarł z powódką jako wykonawcą kolejną umowę o nr (...), w ramach realizacji tożsamego z dotychczasowym zadania, na kompleksowe wykonanie pokrycia dachowego budynku nr (...) oraz korytarza stalowego obejścia brudnego piętra 3 budynku nr (...), naprawy i zakończenia wykonywania pokrycia płytami (...) korytarza stalowego budynku nr (...). Strony ustaliły dzień rozpoczęcia prac na 18 listopada 2013 r., natomiast zakończenia na 30 grudnia 2013 r. Wynagrodzenie określono na kwotę 172.200 zł (brutto), a wykonawca zobowiązał się do wystawiania jednej faktury w miesiącu, której wysokość uzależniona była od postępu prac. Okres gwarancji i rękojmi dla wszystkich wykonanych prac, zamontowanych urządzeń oraz wbudowanych materiałów wynosił 60 miesięcy plus 30 dni liczonych od dnia podpisania bezusterkowego protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora. Zgodnie z § 8 integralną część umowy stanowił m.in. załącznik nr 1 – standardowe warunki dla wykonawców. Analogicznie, jak przy zapisach dotyczących pierwszej umowy, zgodnie z § 11 ust. 1 standardowych warunków dla wykonawców, (...) S.A. był uprawniony do dokonywania zatrzymań zabezpieczenia z każdej faktury

oraz ich zwrotu w odpowiednim terminie. Strony modyfikowały powyższą umowę w ten sposób, że aneksem nr (...) zmieniono termin zakończenia robót.

W ramach umowy nr (...), po sporządzeniu protokołów zaawansowania robót przez kierownika budowy i kierownika kontraktu, powódka wystawiła firmie (...) S.A. dwie faktury VAT: (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę 33.210 zł oraz (...) z dnia 29 kwietnia 2014 r. na kwotę 3.690 zł, z których generalny wykonawca miał zatrzymywać 10% wartości umownej brutto tytułem zabezpieczenia oraz koszty ogólne budowy na poziomie 2%. Zgodnie z przedłożonym do akt sprawy oświadczeniem powódki otrzymała ona wynagrodzenie za wykonane prace wynikające z faktury (...). Dnia 29 kwietnia 2014 r. podpisany został protokół odbioru końcowego zakresu robót objętych umową nr (...).

Zgodnie z zapisami umowy łączącej (...) z generalnym wykonawcą, (...) S.A. dokonał w dniu 22 maja 2013 r. zgłoszenia pozwanemu podwykonawcy tj. powódkę na realizację prac z umowy (...). Pozwany nie zgłosił sprzeciwu co do jej zawarcia. Dopiero w marcu 2014 r. (...) S.A. dokonał kolejnego pisemnego zgłoszenia pozwanemu podwykonawcy - powódkę na realizację robót, wynikających z aneksu nr (...) do umowy (...) (odpowiednie pisma złożone zostały w (...) 6 marca 2014 r. i 14 marca 2014 r.). W dniu 19 marca 2014 r. złożone zostało kolejne zgłoszenie – dotyczące wykonania robót pokrycia dachowego wynikających z umowy (...) z dnia 14 listopada 2013 r.

W odpowiedzi, pismami z dnia 27 marca 2014 r., pozwany nie wyraził zgody na zawarcie umowy nr (...) z powódką. Odmowa podyktowana była faktem, że umowa pomiędzy (...) S.A. a U. O. zawarta została w listopadzie 2013 r., natomiast pozwany został powiadomiony dopiero cztery miesiące później. Dodatkowo, umowa opiewała na kwotę wyższą niż przewidywał kosztorys inwestorski. Pozwany zajął także odmowne stanowisko wobec zawarcia z powodem aneksu nr (...) do umowy (...) z analogiczną argumentacją.

Pozwany w dniu 25 kwietnia 2014 r. odstąpił od umowy nr (...) z generalnym wykonawcą (...) S.A. z winy spółki. Wskazał, że spółka nie wywiązuje się z terminowej realizacji robót, podkreślając przy tym, że roboty objęte obowiązującym harmonogramem nie są realizowane. Pismem z dnia 30 kwietnia 2014 r. pozwany wezwał (...) S.A. do niezwłocznego wskazania osoby uprawnionej w imieniu spółki do uczestnictwa w rozliczeniu robót budowlanych wykonywanych zgodnie z umową pod rygorem przystąpienia przez inwestora do jednostronnej inwentaryzacji wykonywanych robót. Wezwania okazały się bezskuteczne i w związku z tym pozwany w dniu 22 maja 2014 r. wystawił spółce notę obciążeniową na kwotę 3.927.270 zł z tytułu kar umownych.

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

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 powódką, faktury wystawiane przez powódkę, protokoły postępu prac, potwierdzenia wykonanych przez pozwanego przelewów, oświadczenia strony powodowej o uregulowaniu części należności, korespondencji pomiędzy wszystkimi trzema podmiotami zaangażowanymi w proces budowy.

W toku postępowania przeprowadzono dowód z zeznań świadków wnioskowanych przez strony. W ocenie Sądu świadkowie zeznający w sprawie byli zorientowani w kwestii realizacji zadania inwestycyjnego i wiarygodność ich zeznań co do zasady nie budziła wątpliwości, ich zeznania dostarczyły wiarygodnych informacji w zakresie harmonogramu robót, w szczególności podklejek ścian wełną mineralną, jeszcze przed przystąpieniem do wykonywania elewacji (zeznania świadków: R. G., M. P.). A. D. potwierdził okoliczności wykonania wyrównywania ścian przed elewacją główną, zwiększenia zakresu robót, obecność inspektora na budowie. Zaznaczył, że na etapie projektu nie było konieczności pogrubiania ścian, natomiast zgodnie z zaleceniami inspektora, zlecono powódcę wykonanie ich zgodnie z normą, aby mogła przystąpić do kolejnych prac. Zaznaczył także, że powódka nie wykonała pełnego zakresu robót. Wskazał na obowiązek po stronie (...) S.A. zgłaszania wszystkich podwykonawców do akceptacji pozwanego. Świadek P. P. wyraźnie zaakcentował, że w przypadku nierówności ścian, gdy nie ma możliwości wykonania prac zgodnie z normami, w pierwszej kolejności pojawia się konieczność wykonania podklejek, które wchodzą w zakres prac elewacyjnych. Powyższe twierdzenia znalazły także odzwierciedlenie w depozycjach

kierownika robót M. O., który wyraźnie zaprzeczył, aby powódka mogła wykonać dalsze prace elewacyjne bez pionowania ścian i to na skutek decyzji inspektora przystąpiono do prostowania ścian. Inspektor też odbierał wszystkie poszczególne etapy prac. Powódka nie mogła rozpocząć właściwych prac bez uzgodnień z inspektorem, stąd niezbędne było w pierwszej kolejności wyrównanie ścian. Ponadto, poszczególne elementy robót były odbierane przez (...) S.A. za zgodą inspektora. Świadek A. S. zaznaczył zaś, że każdy ukończony etap prac był zgłaszany do inspektora i bez jego akceptacji powódka nie mogła wykonywać dalszych robót. Bez należytego wypionowania ścian, nie byłoby w stanie w sposób prawidłowy wykonać zlecenia. Sąd szczególną uwagę poświęcił zeznaniom M. K. (1), pełniącego funkcję inspektora robót budowlanych przy pracach w (...). Świadek potwierdził okoliczności bezsporne (zawarcie umów, wynagrodzenie), jak również dostarczanie aneksów pozwanemu już po podpisaniu umowy, w terminie zdecydowanie późniejszym, praktycznie w momencie ukończenia robót. Wskazał na brak zgody pozwanego na wykonanie dachu z uwagi na cenę przewyższającą wcześniejsze ustalenia. Wyraźnie też podkreślił, że roboty wynikające z aneksu nr (...) zostały wykonane i zapłacone w ramach wynagrodzenia za wcześniejsze prace.

Sąd oddalił wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa, z uwagi na fakt, że wniosek ten był spóźniony i zmierzał do przewlekłości postępowania. Wyrzucił jednocześnie ocenę, że dokumentacja przedłożona przez strony umożliwia zweryfikowanie twierdzeń stron.

Na wstępie rozważań prawnych Sąd wskazał, że spór pomiędzy stronami dotyczył odpowiedzialności solidarnej pozwanego w ramach realizacji robót budowlanych wynikających z umów o nr (...) (w części rozszerzonej aneksem nr (...), albowiem w pozostałej części zakres prac objętych tą umową był zaakceptowany) i (...) - zgłoszenia powódki jako podwykonawcy i braku akceptacji ze strony pozwanego, zakresu wykonanych prac w ramach umowy, wymagalności wierzytelności, a także zasadności żądania od pozwanego zapłaty kaucji gwarancyjnej, zabezpieczonych postanowieniami umownymi w wysokości 10% wartości wykonanych robót.

W części dotyczącej roszczenia, które powódka wywodziła z wykonanego na rzecz pozwanego zakresu prac opisanych postanowieniami umowy nr (...) Sąd nie miał wątpliwości, że strona pozwana (jako inwestor) co do zasady ponosi solidarną odpowiedzialność wobec U. O. na podstawie art. 647^{((1))} § 5 k.c. za zapłatę należnego wynagrodzenia z tytułu realizacji jej postanowień, co nie było przez pozwanego kwestionowane. (...) S.A. uczynił zadość obowiązkowi przewidzianemu art. 647^{((1))} § 2 i w dniu 22 maja 2013 r. dokonał zgłoszenia pozwanemu podwykonawcy na realizację prac objętych umową, a pozwany nie zgłosił sprzeciwu co do jej zawarcia. Ponadto, inwestor był na bieżąco informowany o postępach prac, każdy ich etap odbierany był przez reprezentującego pozwanego inspektora, co bezspornie wynika z zeznań przesłuchiwanych w sprawie świadków. Inspektor dbał o prawidłowość ich wykonania, co nawet niekiedy prowadziło do powstawania opóźnień. W ocenie Sądu nie sposób przyjąć, że pozwany nie znał treści umowy łączącej w tym zakresie powódkę i generalnego inwestora. Również okoliczność uregulowania bezpośrednio przez pozwanego faktury (...) prowadzi do przyjęcia, że pozwany dysponował wiedzą o podmiocie wykonującym poszczególne prace w ramach realizacji robót budowlanych związanych z adaptacją budynków na potrzeby (...).

Natomiast w zakresie prac objętych aneksem nr (...) do umowy Sąd wyłączył odpowiedzialność pozwanego, bowiem pismem z dnia 27 marca 2014 r. skutecznie sprzeciwił się on zleceniu powódce, jako podwykonawcy, określonych robót. Tym samym wykonanie prac objętych aneksem nr (...) nie podlegało odrębnemu wynagrodzeniu. Jednakże Sąd uznał, że pozwany błędnie przyjął, że faktury VAT nr (...) zostały wystawione wyłącznie w oparciu o te dodatkowe roboty. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności w postaci zeznań świadków, harmonogramu poszczególnych prac i etapów wykonywania umowy (...) oraz zestawienia zakresu robót powierzonych do wykonania powódce na podstawie aneksu nr (...) z zakresem robót wykonanych w okresie rozliczeniowym, za który wystawiano dane faktury, prowadził do ustalenia, że prace związane z pionizacją ścian zostały już rozliczone wcześniejszymi fakturami, a zakres rzeczowy prac zwiększył się o doprowadzenie do pionizacji ścian budynków nr (...) przez wykonanie podklejek wełną mineralną oraz wykonanie obudowy wykusza zgodnie z detalem z dnia 14 marca 2014 r. Roboty te wykonano jeszcze w 2013 r., w przeciwnym razie nie byłoby możliwe przystąpienie do prac objętych umową pierwotną. W ocenie Sądu powyższe okoliczności uzasadniały zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwot wynikających z tych faktur. Powódka wywiązała się bowiem z postanowień umowy, co zostało potwierdzone protokołem odbioru

końcowego zakresu robót objętych umową (...) z dnia 29 kwietnia 2014 r. Należne jej z tego tytułu wynagrodzenie należało pomniejszyć zgodnie z treścią umowy o 2% stałych kosztów budowy oraz 10% zabezpieczenia kaucją gwarancyjną.

W ocenie Sądu, w świetle okoliczności sprawy, żądanie pozwu w zakresie wynagrodzenia za roboty budowlane z umowy (...) (w kwocie 178.510,39 zł, wynikające z 3 nieopłaconych faktur, z wyłączeniem aneksu nr (...)), było zasadne. Jak wynika z protokołu odbioru końcowego roboty wykonano bezusterkowo i zostały przez inwestora odebrane. Powódka zdołała udowodnić, że nie otrzymała za nie wynagrodzenia, zatem za zapłatę odpowiadał pozwany. Pozwany nie uczynił przy tym zadość spoczywającemu na nim obowiązkowi procesowemu określonymu w art. 6 k.c., bowiem w toku postępowania dowodowego nie wykazał należycie, aby kwota łączna wynikająca z trzech nieopłaconych dotychczas faktur miała odpowiadać wynagrodzeniu za wykonanie czynności określonych aneksem nr (...) i w tym zakresie jego twierdzenia Sąd traktował w kategorii nieudowodnionych.

Odpowiedzialność solidarna pozwanego ulegała wyłączeniu w zakresie roszczeń powódki z tytułu wykonywania robót określonych drugą umową o nr (...). Pismem z dnia 27 marca 2014 r. poinformowano generalnego wykonawcę (...) S.A., że pozwany nie zgadza się na zawarcie z firmą powódki tej umowy. Odmowa podyktowana była tym, że zawarta ona została jeszcze w listopadzie 2013 r., a do dnia 19 marca 2014 r. pozwany nie dysponował w tym zakresie jakimikolwiek informacjami, ponadto umowa opiewa na wyższe kwoty niż przewiduje kosztorys inwestorski, a zobowiązanie nie może przekroczyć kwoty z kosztorysu ofertowego. Sąd zaznaczył, że sprzeciw zgłoszony przez inwestora na piśmie zgodnie z art. 647¹ § 2 k.c. powoduje definitywną nieważność całej umowy zawartej z podwykonawcą, a wyrażony wobec projektu umowy z podwykonawcą powoduje wyłączenie możliwości przekształcenia go w skuteczną umowę. Tym samym Sąd uznał roszczenie o zapłatę kwoty z faktury (...), jako niezasadne.

Sąd uznał, że przepis art. 647¹ § 5 k.c., z którego powódka wywodzi odpowiedzialność pozwanego również w zakresie żądania zapłaty równowartości pierwszej części zatrzymanych kwot, tj. zwrotu kaucji gwarancyjnej zabezpieczającej prawidłowe wykonanie umów, w niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania. Uzasadniając to rozstrzygnięcie wskazał, 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 jej wykonania. Następstwem zgody inwestora na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą jest powstanie po stronie tego pierwszego ustawowej, solidtarnej 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. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności inwestora ograniczony jest przepisem art. 647¹ § 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.

Sąd wskazał, że z okoliczności sprawy wynika, iż część wynagrodzenia powódki określonego w umowie została zatrzymana przez (...) S.A. tytułem zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy – kaucji gwarancyjnej. Jej zwrot miał nastąpić po bezusterkowym podpisaniu protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora. Sąd zaznaczył, że w chwili pomniejszenia konkretnych faktur i zatrzymania kaucji, zmieniła ona swoją funkcję - została wyłączona z wynagrodzenia i stała się samoistnym zabezpieczeniem przyszłych roszczeń, mogących powstać w sytuacji ujawnienia się usterek w wykonanych robotach. Dlatego, zdaniem Sądu, zatrzymana kwota nie może być traktowana

jako składnik wynagrodzenia, a tym samym jako jego niezapłacona część. Roszczenie powódki w tej części nie jest roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia, lecz o zwrot zatrzymanego zabezpieczenia. Stąd, nie może się ona skutecznie domagać zapłaty na podstawie art. 647¹ § 5 k.c., gdyż roszczenie to pozostaje poza dyspozycją tego przepisu. Sąd wskazał, że wymagalność wierzytelności wobec upadłego nie zmienia treści stosunku prawnego istniejącego pomiędzy wierzycielem oraz współdłużnikami. W konsekwencji świadczenie pieniężne współdłużnika solidarnego płatne jest w terminie pierwotnym, wynikającym z treści zobowiązania (art. 371 k.c. i art. 372 k.c.). W świetle powyższego, powództwo w zakresie zapłaty kaucji gwarancyjnej zostało oddalone.

Brak przyjęcia solidarnej odpowiedzialności pozwanego do zapłaty kwoty odpowiadającej wartości zabezpieczonej kaucji gwarancyjnej, skutkowało odstąpieniem Sądu od rozważań dotyczącej wymagalności roszczenia w tej części i poddawania analizie dyspozycji przepisu art. 91 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego.

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 pozwany pozostawał w zwłoce. Sąd przyjął, że pozwany nie może ponosić negatywnych konsekwencji ogłoszenia upadłości generalnego wykonawcy w zakresie roszczeń, które nie były wymagalne a niezależnie od statusu generalnego wykonawcy odpowiada za te zobowiązania na zasadach ogólnych.

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o przepis art. 100 zd. 1 k.p.c., stosunkowo je rozdzielając.

Apelację od powyższego wyroku złożyły obie strony.

(...)w B. zaskarżyło orzeczenie w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygającą o kosztach. Zarzuciło:

I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. wobec braku wszechstronnej oceny zebranego materiału przez błędną i sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę następujących dowodów:

1. wyjaśnień powódki U. O. w zakresie oświadczeń o zwolnieniu z długu oraz robót do wykonania w porozumieniu z pozwanym,
2. zeznań świadków P. P., G. G., M. P., M. O., A. D. i M. K. (2) w przedmiocie zakresu i wartości robót wykonywanych przez powódkę i akceptowanych przez pozwanego,
3. zeznań świadka A. D. w przedmiocie przestrzegania postanowień umowy generalnego wykonawstwa w zakresie obowiązku przedstawiania inwestorowi umów zawieranych przez generalnego wykonawcę z podwykonawcami i zaniechania tego obowiązku,
4. zeznań świadka J. S. w zakresie zasad rozliczeń pozwanego z powódką oraz składania oświadczeń woli o zwolnieniu z długu,
5. dokumentów złożonych przez powódkę, a w szczególności protokołów odbioru robót, protokołów zaawansowania robót umów podwykonawczych wraz z aneksami,
6. dokumentów złożonych przez stronę pozwaną, a w szczególności oświadczeń woli powódki o zwolnieniu z długu oraz dokumentów odmawiających akceptacji postanowień umowy podwykonawczej nr (...) oraz aneksu nr (...) do umowy, jak również pism generalnego wykonawcy zgłaszających umowy podwykonawcze, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego zebranego w sprawie powinna skutkować uznaniem, że kwota, której dochodzi powódka od pozwanego w oparciu o przepis art. 647¹ § 5 k.c. jest nienależna, ponieważ pozwany nie wyrażał zgody na zawarcie dodatkowych umów pomiędzy powódką a (...) S.A., a tym bardziej nie wyrażał zgody na zawarcie aneksów zwiększających wartość wykonywanych prac;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. art. 647¹ § 5 k.c. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że pozwany w sposób dorozumiany akceptował postanowienia umów zawieranych pomiędzy powódką a (...) S.A. o numerach (...) i (...) oraz przyjęcie, że pozwany w sposób dorozumiany akceptował postanowienia aneksów nr (...) do umów zawieranych pomiędzy powódką a generalnym wykonawcą o numerach (...) i (...),

2. art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron wynikających z umów podwykonawczych nr (...) i nr (...) oraz ryzyka związanego z zawarciem tych umów, braku wykonania obowiązków wynikających z umowy generalnego wykonawstwa z dnia 12 października 2013 r. w zakresie obowiązku powiadomienia o zawarciu umowy podwykonawczej, a tym samym braku odpowiedzialności strony pozwanej w oparciu o podstawę wynikającą z przepisu art. 647¹ § 5 k.c.

Wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu za obie instancje.

Strona powodowa zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo, zarzucając mu:

I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

1. wybiórczą ocenę dowodów oraz pominięcie, iż wszystkie roboty wykonane przez powódkę na podstawie umowy nr (...) z dnia 14 listopada 2013 r. zostały wykonane jeszcze w 2013 r. i w konsekwencji błędne uznanie, iż roszczenie o zapłatę kwoty wynikającej z faktury (...) jako wykonane na podstawie zakwestionowanego wyboru podwykonawcy jest niezasadne,

2. dowolną ocenę dowodów, w szczególności bezpodstawne uznanie, iż pokrycie dachowe korytarza stalowego budynku nr (...) oraz naprawa pokrycia (...), objęte fakturą nr (...) z dnia 29 kwietnia 2014 r. wystawioną na podstawie umowy nr (...), zostały wykonane bez zgody i wiedzy pozwanego i w konsekwencji błędne uznanie, iż roszczenie o zapłatę kwoty wynikającej z faktury (...) jako wynikające z zakwestionowanego wyboru podwykonawcy, jest niezasadne,

3. dokonanie błędnej oceny dowodów polegające na nieprawidłowym przyjęciu, iż zapis § 11 ust. 1 załącznika nr 1 umów: z dnia 02 kwietnia 2013 r. i z dnia 14 listopada 2013 r., zawartych pomiędzy powódką a generalnym wykonawcą (...) S.A., dotyczące zatrzymanego zabezpieczenia przemawia za uznaniem, iż w chwili pomniejszenia konkretnych faktur i zatrzymania „kaucji”, zmieniła ona swoją funkcję i w konsekwencji została wyłączona z wynagrodzenia i stała się samoistnym zabezpieczeniem przyszłych roszczeń;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

1. art. 647¹ § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie, iż zgłoszony przez pozwanego sprzeciw w dniu 27 marca 2014 r. powoduje definitywną nieważność całej umowy zawartej z podwykonawcą pomimo, że inwestor zaakceptował w okresie faktycznej realizacji tych robót w drodze tzw. zgody czynnej powierzenie robót powódkę na podstawie umowy zawartej z generalnym wykonawcą,

2. art. 647¹ § 5 k.c. poprzez błędną wykładnię prowadzącą do uznania, że zatrzymana kwota jako zabezpieczenie należytego wykonania umowy, nie stanowi części wynagrodzenia za roboty budowlane i w konsekwencji błędne przyjęcie, iż roszczenie powódki pozostaje poza dyspozycją tego przepisu i pozwany nie jest solidarnie odpowiedzialny do zapłaty dochodzonej przez powódkę kwoty,

3. art. 65 § 2 k.c. poprzez błędną jego wykładnię i w konsekwencji błędne przyjęcie, że kwoty zatrzymane przez (...) S.A. nie stanowią części wynagrodzenia, a samoistne zabezpieczenie przyszłych roszczeń, mogących powstać w sytuacji ujawnienia się usterek w wykonanych robotach,

4. art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. prawa upadłościowego i naprawczego poprzez błędną wykładnię prowadzącą do uznania, iż wymagalność roszczenia o zwrot zatrzymanej części wynagrodzenia nie następuje już w dacie ogłoszenia upadłości generalnego wykonawcy, ale po upływie terminu gwarancji i rękojmi.

Wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie kwoty 74.602,53 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 maja 2014 r. do dnia zapłaty, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji oraz o zasądzenie zwrotu kosztów procesu za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na częściowe uwzględnienie, zaś powódki jako niezasadna podlegała oddaleniu.

Na wstępie rozważań podkreślić należy, że powódka łączy dochodzone roszczenie z nieopłaceniem przez swojego kontrahenta umownego (...) S.A. trzech faktur wystawionych w związku z realizacją umowy nr (...) i jednej faktury powiązanej z umową (...). Dochodzi także zasądzenia kwoty określonej umownie w uzasadnieniu pozwu kaucją gwarancyjną w związku z nieopłaceniem w całości faktur wystawionych we wcześniejszym okresie w związku z realizacją obu umów. Należności ujęte w wystawianych fakturach były pomniejszane o 2 % wartości netto robót na pokrycie tzw kosztów ogólnych budowy (dochodzone pozwem roszczenie ich nie obejmuje). Szczegółowe zasady wyliczenia kwoty ujętej w pozwie przedstawiono w ostatecznym przedsądowym wezwaniu do zapłaty z dnia 11 września 2014 r. – k. 167 akt.

W odniesieniu do faktur VAT o nr (...) (wystawione w związku z umową nr (...)) dołączono protokoły zaawansowania robót za okres od dnia 28 lutego do 31 marca 2014 r. (faktura VAT o nr (...)), za okres od 1 kwietnia 2014 r. do 23 kwietnia 2014 r. ((...)) i za okres od 24 kwietnia 2014 r. do 29 kwietnia 2014 r. ((...)). Protokoły te miały dowodzić wykonania robót we wskazanych w nich przedziałach czasowych.

Słusznie apelacja pozwanej wskazuje, że dokumenty te nie zostały ocenione we właściwy sposób, a więc w powiązaniu z treścią umowy nr (...) i aneksami do niej, w tym w szczególności aneksem nr (...).

Uzupełniając ustalenia Sądu I instancji, odnoszące się do treści tej umowy, wskazać należy, iż w umowie (...) z dnia 2 kwietnia 2013 r. wynagrodzenie ustalono na kwotę około 135.900 zł netto. Wynikają z niej zasady ustalania wynagrodzenia – cena 1 m² wykonania ocieplenia w systemie lekko mokrym, montażu rynien i wpustów dachowych na elewacji oraz montaż parapetów i obróbek blacharskich – cena 1 m bieżącego (k. 28). W tym samym dniu został zawarty aneks nr (...) do umowy (k. 44 akt). Zwiększał on zakres umowy – dokładnie określono co ma być wykonywane oraz cenę 1 m². Wynagrodzenie ustalono na poziomie 483.705 zł netto (k. 46 akt). (...) S.A. zgłosił powódkę jako podwykonawcę robót budowlanych – „Elewacja – Umowa nr (...) z dnia 2 kwietnia 2013 r.”. Z treści zgłoszenia wynika, że dołączono kopię umowy podwykonawcy. Pozwana nie zgłosiła sprzeciwu do umowy. Trudno jednoznacznie wypowiedzieć się, czy zgłoszenie podwykonawcy dotyczyło jedynie prac ustalonych w umowie z dnia 2 kwietnia 2013 r., czy też także prac objętych aneksem nr (...) do tej umowy – jak już podkreślano - sporządzonym tego samego dnia. Wydaje się być uprawniony wniosek, wysnuty na podstawie dowodów z innych dokumentów, jak i dowodów ze źródeł osobowych, że zgłoszenie na piśmie dotyczyło prac elewacyjnych ujętych w umowie i aneksie nr (...) do niej. Pośrednio tego może dowodzić fakt zgłoszenia pozwanemu jako inwestorowi aneksu nr (...) do umowy, zawartego w dniu 19 listopada 2013 r. Aneksem tym ustalono kompleksowe wykonanie elewacji bud. nr(...) i ustalono wynagrodzenie na poziomie 685.506 zł netto. Co prawda aneks ten został zgłoszony inwestorowi dopiero w dniu 6 marca 2014 r. (k. 224 akt) to pozwana nie zgłosiła sprzeciwu i zastrzeżeń co do jego treści. Aneksem tym rozszerzono zakres prac, generalnie określanych jako elewacyjne, wynikają z niego także stawki za poszczególne prace. Podobnie, jak w umowie z dnia 2 kwietnia 2013 r., przy określeniu przedmiotu umowy znajduje się odesłanie do dokumentacji projektowej opracowanej przez (...) S., S., ul. (...), P.. W sporządzonych protokołach zaawansowania robót, w tym za okres od 31 sierpnia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r., ujmowana jest wartość umowna 685.506 zł netto.

Strona pozwana powoływała się na oświadczenia powódki, które to były składane przez (...) S.A. w związku z postępowaniem robót i wystawianiem faktur przez generalnego wykonawcę inwestorowi. Oświadczenia powódki odwołujące się do treści umowy nr (...) docierały do pozwanego i ich treść dowodziła, że jako podwykonawca zrealizował – zafakturował – prace przedstawiające określoną wartość. Ostatnim oświadczeniem było oświadczenie z dnia 25 stycznia 2014 r., zgodnie z którym wymagalne do dnia jego złożenia roszczenia zostały zaspokojone w pełnej wysokości – do tej pory zafakturowano kwotę 388.306,82 zł (k. 230). Znajduje się w nim także oświadczenie, że pomiędzy podwykonawcą a wykonawcą nie istnieje spór, który może skutkować roszczeniami o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. W oświadczeniu tym znajduje się zapis, że powódka zrzeka się prawa do dochodzenia wszelkich roszczeń z tego tytułu oraz zwalnia z długu inwestora i wykonawcę w zakresie wskazanym w oświadczeniu.

Treść tegoż oświadczenia (złożonego przez stronę pozwaną) dowodzi, że inwestorowi znany był fakt realizacji umowy przez podwykonawcę, w której wynagrodzenie było ustalone na kwotę wyższą, niż 135.900 zł netto. Podsumowanie kwot wynikających z faktur wystawionych przez powódkę do końca grudnia 2013 r. daje kwotę 388.306,82 zł. Zwolnienie z długu dotyczyło zatem należności powódki wynikających z faktur wystawionych przez nią do tej daty.

Niesporne są także okoliczności powiązane z uregulowaniem należności wynikającej z faktury nr (...) z dnia 28 lutego 2014 r. (opłacenie jej przez pozwaną).

Przechodząc do faktury nr (...) to pozostaje ona w łączności z protokołem zaawansowania robót za okres od 28 lutego 2014 r. do 31 marca 2014 r. Z protokołu wynika, że w tym czasie zostały wykonane prace na elewacji południowo-zachodniej budynku (...), a więc określone aneksem nr (...). W tymże protokole wskazano wartość umowną robót 685.506 zł. Wobec niezłożenia sprzeciwu wobec treści tegoż aneksu inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia w tej części, jakiej dotyczy ta faktura (z pomniejszeniem o 10 %, o czym będzie mowa dalej).

Co zaś się tyczy faktur o nr (...) to zwrócić należy uwagę, że zostały one wystawione w oparciu o protokoły zaawansowania robót, w których wskazano wartość umowną robót na 765.506 zł. Ta kwota – co jest niesporne – wynika z treści aneksu nr (...) do umowy.

Do pozwu powódka dołączyła odpis aneksu nr (...) z dnia „14.03. (...)”. Wynika z niego, że zakres dotychczasowych prac (wskazanych w aneksie nr (...)) rozszerzony został o „doprowadzenie do pionowości ścian bud. (...) przez wykonanie podklejeń wełną mineralną (wynagrodzenie 78.000 zł netto) i wykonanie obudowy wykusza zgodnie z detalem z dnia 14.03.2014 r. (wynagrodzenie 2.000 zł)”. Aneks ten wraz z pismem został przedstawiony stronie pozwanej w dniu 14 marca 2014 r. (k. 220 akt). W terminie przewidzianym art. 647¹ § 2 k.c. pozwany reprezentowany przez Dyrektora, jako inwestor, złożył sprzeciw (k. 174 akt). Złożenie sprzeciwu oznacza, iż inwestor nie ponosi odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia wynikającego z umowy.

W protokole zaawansowania robót za okres od 1 kwietnia 2014 r. do 23 kwietnia 2014 r. ujęto należności za elewacje, obróbki i montaż parapetów, montaż rynien i obróbki blacharskie oraz wyrównanie ścian na bud. (...) przez podklejanie – kwota 70.200 zł (opisano, że w poprzednim okresie była wartość zerowa, zaś zaawansowanie robót od początku realizacji – 90 %, przy ich wartości na poziomie 78.000 zł). Zaś w protokole zaawansowania robót za okres od 24 kwietnia 2014 r. do 29 kwietnia 2014 r. wskazywane są pozycje dotyczące elewacji oraz pojawia się kwota 7.800 zł jako wyrównanie ścian na bud. (...) przez podklejanie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wobec zgłoszenia wyraźnego sprzeciwu inwestora wobec prac objętych aneksem nr (...), a więc ich rodzaju, a w konsekwencji i wielkości wynagrodzenia, nie ponosi on odpowiedzialności solidtarnej z wykonawcą za wypłatę podwykonawcy kwoty 78.000 zł.

W świetle przedstawionych powyżej dokumentów, które to nie były objęte dokładną analizą Sądu Okręgowego, nie jest uprawnione stanowisko zaprezentowane w zaskarżonym wyroku, że prace związane z pionizacją ścian zostały już rozliczone wcześniejszymi fakturami, a zakres rzeczowy prac zwiększył się o doprowadzenie do pionizacji ścian

budynków nr (...). Sąd wskazał, że roboty te były wykonane jeszcze w 2013 r., w przeciwnym razie nie byłoby możliwe przystąpienie do wykonywania robót objętych pierwotną umową.

Zgodnie z ogólnymi regułami dowodowymi to na powódce ciążył obowiązek wykazania, że pozwany jako inwestor ponosi odpowiedzialność solidarną za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy, w niniejszej sprawie wynagrodzenia w takiej części, jaka wynika z przedstawionych faktur. Pozwana zgłosiła zarzut braku odpowiedzialności w odniesieniu do robót ujętych w aneksie nr (...) z uwagi na zgłoszenie sprzeciwu. Dokumenty znajdujące się w aktach sprawy dowodzą, że wynagrodzenie za wyrównanie ścian na bud. (...) przez podklejanie zostało ujęte w dwóch ostatnich fakturach, a nie w fakturach wcześniej wystawianych. O wynagrodzeniu w odniesieniu do podklejania ścian – sposobie jego ustalania (czynnikach cenotwórczych) – nie było mowy w umowie oraz aneksach nr (...). Wynagrodzenie za prace ujęte w aneksie nr (...) zostało ustalone szacunkowo. Nie skonkretyzowano także na jakiej powierzchni miało miejsce wyrównanie ścian na bud. (...) przez podklejanie, nie odwołano się także do żadnych zasad technologicznych. Podkreślić także należy, że dokumentacja budowlana nie przewidywała tego rodzaju robót. Co wymaga wyraźnego podkreślenia, w okresie gdy miała miejsce pionizacja ścian, pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą nie została zawarta umowa, ani też aneks do łączącej strony umowy (wymóg formy pisemnej pod rygorem nieważności - art. 647⁽⁽¹⁾⁾ § 4 k.c.). Sąd Apelacyjny podziela te poglądy judykatury, z których wynika, że istotnym celem art. 647⁽⁽¹⁾⁾ § 2 k.c. jest to aby istotne postanowienia umowy wykonawcy z podwykonawcą, w szczególności w zakresie wynagrodzenia były znane inwestorowi albo z którymi miał on możliwość zapoznania się. Istotne jest to szczególnie gdy umowa inwestora z wykonawcą została zawarta w ramach zamówienia publicznego (a tak było w niniejszej sprawie) – por. między wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2015 r. w sprawie II CSK 370/14. Pogląd ten zyskał akceptację w uchwale z dnia 17 lutego 2016 r. w sprawie III CZP 108/15 „Skuteczność wyrażonej w sposób dorozumiany (art. 60 k.c.) zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest uzależnione od zapewnienia mu możliwości zapoznania się z postanowieniami tej umowy, które wyznaczają zakres jego odpowiedzialności przewidzianej art. 647⁽⁽¹⁾⁾ § 5 k.c.”. Uchwała ta została podjęta po wydaniu motywowanego orzeczenia, jednakże znana Sądowi w momencie sporządzania pisemnego uzasadnienia.

Podsumowując powyższe, złożenie przez pozwaną sprzeciwu do przedstawionego aneksu nr (...) z dnia „14.03. (...)” – odwołanie się w nim do „detalu z 14.03.2014 r.” dowodzi, iż został on zawarty w dniu 14 marca 2014 r. - wywarło taki skutek, iż pozwany nie jest odpowiedzialny na zasadzie art. 647¹ § 5 k.c. za wynagrodzenie w wysokości 78.000 zł netto.

Jeżeli natomiast chodzi o umowę nr (...) to Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego, iż brak było podstaw do zasądzenia wynagrodzenia, którego dotyczy faktura nr (...) r. Powiązana ona jest z dokumentem znajdującym się na k. 131 akt. Obejmuje ona kwotę 3.000 zł netto – za wykonane prace w postaci kompleksowego wykonania pokrycia dachowego korytarza budynku nr (...) oraz naprawa pokrycia (...). Wynagrodzenie za te roboty ustalono w wysokości 30.000 zł. (...) S.A. wypłaciła do końca grudnia 2013 r. 27.000 zł netto, brutto 33.210 zł (oświadczenie powódki z 25 stycznia 2014 r. – k. 152 akt). Umowa obejmująca te prace została zawarta przez powódkę z (...) S.A. w dniu 14 listopada 2013 r. Z przyczyn nieznanych nie została przedstawiona od razu inwestorowi, ani przez głównego wykonawcę, ani też podwykonawcę. Uczyniono to dopiero w dniu 19 marca 2014 r., a więc w czasie, gdy zaczęły ujawniać się problemy z wypłacalnością (...) S.A. Pozwana, poprzez kierownika jednostki, w dniu 27 marca 2014 r. oświadczyła, że nie zgadza się na zawarcie umowy z powódką. Strona powodowa nie twierdziła, że wcześniej przedstawiała ją inwestorowi celem zapoznania się z jej treścią, w szczególności z wielkością wynagrodzenia za prace w postaci kompleksowego wykonania pokrycia dachowego korytarza budynku nr (...) oraz naprawę pokrycia (...). Możliwość zapoznania się z treścią umowy, w szczególności wielkością wynagrodzenia, nie może dowodzić oświadczenie powódki z 25 stycznia 2014 r. Wynika z niego jedynie nr umowy i data jej zawarcia oraz zafakturowana kwota za wykonane prace. Nie wynika z niego jaka kwota wynagrodzenia została przewidziana w umowie oraz zakres prac, które mają być wykonane. Złożenie sprzeciwu wywarło skutek w postaci braku odpowiedzialności za wynagrodzenie wynikające z faktury nr (...).

Następna dochodzona pozewem pozycja to kwota z tytułu reszty należności z wystawionych faktur dotyczących obu umów, które to kwoty (10 % wartości brutto każdej faktury) zostały zatrzymane zgodnie z postanowieniami umownymi w celu zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

Pomiędzy stronami występował spór co do tego, czy zatrzymane kwoty należy traktować jako kaucję gwarancyjną, czy też jako część wynagrodzenia, którego wypłacenie uzależnione jest od spełnienia okoliczności wymienionych umową, a więc wymagalność tej części wynagrodzenia pozostaje w związku z wystąpieniem określonych faktów w przyszłości, a nadto jakie znaczenie w tym kontekście ma ogłoszenie upadłości likwidacyjnej głównego wykonawcy, a więc (...) S.A.

W uzasadnieniu pozwu jego autor operuje określeniem „kaucja gwarancyjna”. W sprzeczności od nakazu zapłaty pozwany wypowiedział pogląd, że strony nie zawarły oddzielnej umowy kaucji gwarancyjnej, ale ustaliły, że zatrzymywane będzie część wynagrodzenia, które ma pełnić funkcję zbliżoną do kaucji gwarancyjnej. Podnosił, że nie została spełniona przesłanka wymagalności zwrotu zabezpieczenia gwarancyjnego. W piśmie z dnia 13 maja 2015 r. wyraził stanowisko, że roszczenie powódki nie jest w tej części roszczeniem o zapłatę wynagrodzenia, lecz o zwrot zatrzymanego zabezpieczenia i dlatego powódka nie może domagać się zapłaty z tego tytułu na podstawie art. 647¹ § 5 k.c., gdyż tego rodzaju roszczenie pozostaje poza dyspozycją tego przepisu. Nadto twierdził, że roszczenie o zwrot kaucji dobrego wykonania nie stało się jeszcze wymagalne, mimo ogłoszenia upadłości. Odwołał się także do tego, że zdarzenie dotyczące tylko jednego z dłużników solidarnych, niekorzystne dla niego, jak też działania lub zaniechania wywołujące ten skutek, nie mogą pogarszać położenia pozostałych dłużników solidarnych, co wynika z treści art. 371 k.c. i 372 k.c. Twierdził nadto, że nie doszło jeszcze do odbioru końcowego inwestycji, co dowodzi nieziszczenia się warunku zwrotu 50 % kwoty zabezpieczenia.

Sąd I instancji uznał, że zatrzymane przez (...) S.A. kwoty nie mogą być traktowane jako składnik wynagrodzenia, a więc jego niezapłacona część. Roszczenie powódki w tym zakresie jest roszczeniem o zwrot zabezpieczenia, którego rozliczenie powinno nastąpić w oparciu o postanowienia umowy łączącej powódkę z generalnym wykonawcą i pomiędzy stronami tej umowy. Nie może być ono traktowane jako wynagrodzenie, którego może domagać się powódka w oparciu o art. 647¹ § 5 k.c., gdyż znajduje się poza dyspozycją tego przepisu. Sąd podzielił także wywody pozwanego dotyczące wykładni art. 371 k.c. i 372 k.c.

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 przyjmowane jest, 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).

Jest w sprawie bezspornym, że integralną częścią umowy nr (...) z dnia 2 kwietnia 2013 r. stanowiły standardowe warunki dla wykonawców - § 8 umowy, w którym wymieniono załączniki. W § 11 standardowych warunków znajduje się zapis „Zamawiający jest uprawniony do dokonywania zatrzymań zabezpieczenia w wysokości 10 % 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 % 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.

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Sądu Okręgowego, że część wynagrodzenia zatrzymanego przez (...) SA stanowiła kaucję gwarancyjną – została wyłączona z wynagrodzenia i stała się samoistnym zabezpieczeniem przeszłych roszczeń, nie może być traktowana jako 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 % 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 Apelacyjnego zatrzymane zgodnie z umową 10 % 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 (jego 10 %) 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. Strona pozwana nie przyznała, że ziszczyły się warunki przewidziane § 11 ust. 4 standardowych warunków dla wykonawców. Powódka dochodząc zwolnienia zabezpieczenia w pełnej wysokości winna więc wykazać wystąpienie zdarzeń określonych § 11 ust. 3 standardowych warunków dla wykonawców. W odniesieniu do 50% zatrzymanego zabezpieczenia fakt bezusterkowego podpisania protokołu odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora, a więc nie tylko fakt podpisania protokołu odbioru prac przez siebie wykonanych przez (...) SA. Okoliczność ta nie została wykazana w toku postępowania, co oznacza, iż nie zachodziły przesłanki do zwolnienia 50% zatrzymanego zabezpieczenia, a w konsekwencji powstanie obowiązku zapłaty wynagrodzenia w tej części po stronie wykonawcy. Natomiast jeżeli chodzi o pozostałe 50% zatrzymanego zabezpieczenia to również nie wykazano spełnienia przesłanek przewidzianych w umowie. Niezłożenie protokołu bezusterkowego odbioru końcowego całości inwestycji przez inwestora nie pozwala na ustalenie początkowego biegu terminów gwarancji i rękojmi przewidzianych § 5 umowy nr (...). Z § 12 pkt 1 standardowych warunków dla wykonawców wynika, że udzielona gwarancja jest ważna niezależnie od

rozwiązania umowy, ponadto jest udzielona, podobnie jak i rękojmia, na okres pomiędzy końcowym odbiorem robót wykonawcy przez zamawiającego, a końcowym odbiorem prac zamawiającego przez inwestora.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powódka nie wykazała, aby zostały spełnione przesłanki wymagalności co do 100 % zatrzymanego zabezpieczenia, a więc 10 % wynagrodzenia brutto z faktur opłaconych przez (...) SA. i jednej opłaconej przez pozwanego. Zachodziły więc również podstawy do potrącenia 10 % wynagrodzenia brutto z faktur, w oparciu o które wywodzone roszczenie z odwołaniem się do umowy nr (...).

Zdaniem Sądu odwoławczego powoływanie się na treść art. 91 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego nie może wywrzeć skutku oczekiwanego przez powódkę w odniesieniu do roszczenia stanowiącego 10 % wynagrodzenia zatrzymywanego na zabezpieczenie. Wobec kontrahenta powódki - (...) SA ogłoszono upadłość. 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. 647¹ § 5 k.c.

Z przyczyn powyższych Sąd Apelacyjny oddalił apelację wywiedzioną przez powódkę (art. 385 k.p.c.).

Apelacja pozwanego została w części uwzględniona. Jak wskazywano powyżej Sąd Apelacyjny uznał, iż nie zachodziły podstawy do zasądzenia wynagrodzenia w kwocie 78.000 zł netto. Kwota ta została ujęta w dwóch fakturach i w związku z tym należności nimi dochodzone zostały pomniejszone o tę kwotę oraz 10 % zatrzymanego wynagrodzenia brutto zgodnie z postanowieniami łączącymi powódkę z (...) S.A. Przełożyło się to na obniżenie zasądzonej kwoty do 94.083,18 zł.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska strony powodowej co do wskazanych przez nią dat wymagalności dochodzonego roszczenia. Uznał, że datą od której pozwany pozostawał w opóźnieniu w spełnieniu przez siebie roszczenia jest data wskazywana przez powódkę do opłaty faktur w piśmie z dnia 22 maja 2014 r. (co do faktury (...) r. w terminie 7 dni od daty odbioru pisma – nadano je w tym samym dniu, data odbioru nie jest znana, przyjęto że za taki dzień może być uznany 4 czerwiec 2014 r.), zaś co do dwóch pozostałych faktur – termin wskazany w tym piśmie, a więc także 4 czerwiec 2014 r. (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 czerwca 2015 r. w sprawie I ACa 348/15). Ustawowe odsetki z tytułu opóźnienia zostały zatem zasądzone od 4 czerwca 2014 r. – art. 481 § 1 k.c.

Rozstrzygając o kosztach procesu przed Sądem Okręgowym Sąd Apelacyjny uznał, że należy je stosunkowo rozdzielić – art. 100 k.p.c. Powództwo ostatecznie zostało uwzględnione w 37 %. Przy poniesieniu przez stronę powodową kosztów procesu w łącznej wysokości 19.873 zł, zaś pozwaną 7.217 zł według powyższej proporcji, należało zasądzić od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.806 zł.

Podstawą rozstrzygnięcia w powyższym zakresie był art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu w drugiej instancji postanowiono w oparciu o art. 100 k.p.c. Z uwagi na to, że apelacja powódki została w całości oddalona, zaś pozwanego uwzględniona w 52,67 %, z tym że nie uiszczał on opłaty od apelacji, powódka zaś była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika zachodziły podstawy do zasądzenia na rzecz strony pozwanej jedynie części kosztów z tytułu zastępstwa procesowego.

O kosztach sądowych w sprawach cywilnych orzeczono mając na uwadze treść art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

(...)