

Sygn. akt V GC 274/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie V Wydział Gospodarczy, w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Maciej Rzewuski (del.)
Protokolant:	sekr. sąd. Arkadiusz Koziół

po rozpoznaniu w dniu 16 grudnia 2019 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa I. T.

przeciwko Gminie M. i (...)Sp. z o.o. w upadłości z siedzibą w O.

o zapłatę

w części dotyczącej pozwanej Gminy M.

I. zasądza od pozwanej Gminy M. na rzecz powoda I. T. kwotę 205.706,20 (dwieście pięć tysięcy siedemset sześć 20/100) złotych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 13 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 10.193,13 (dziesięć tysięcy sto dziewięćdziesiąt trzy 13/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

IV. nakazuje ściągnąć od powoda z zasądzonego roszczenia na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 4.620,66 (cztery tysiące sześćset dwadzieścia 66/100) złotych tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych,

V. nakazuje ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 4.556,42 (cztery tysiące pięćset pięćdziesiąt sześć 42/100) złotych tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sędzia Maciej Rzewuski (del.)

Sygn. akt V GC 274/16

UZASADNIENIE

Powód I. T. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...)I. T.wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy M. na swoją rzecz kwoty 414.258,03 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot:

- 205.706,20 zł oraz 44.703,53 zł od dnia 9 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,
- 163.848,30 zł od dnia 24 stycznia 2015 r. do dnia zapłaty.

Powód domagał się również zasądzenia od pozwanej na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazał, że dochodzona pozwem kwota stanowi wynagrodzenie za wykonanie robót budowlanych – instalacji odzysku ciepła, węzła cieplnego, instalacji C.O. i C.T., instalacji wodno-kanalizacyjnej, instalacji chłodnictwa, w ramach inwestycji realizowanej przez pozwaną i polegającej na budowie wielofunkcyjnego centrum rekreacyjno-sportowego w M. wraz z zagospodarowaniem przyległego terenu. Powód wskazał, że był podwykonawcą generalnego wykonawcy (...) Sp. z o.o. w O.. Pozwana Gmina jako inwestor posiadała wiedzę o fakcie wykonywania robót przez powoda. Nadzór inwestorski nad wykonaniem zadania Gmina powierzyła spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., która pełniła tę funkcję w imieniu własnym na rzecz i rachunek Gminy M.. Do zadań podmiotu sprawującego nadzór inwestorski należało m.in. pisemne potwierdzenie faktycznie wykonanego zakresu robót jako podstawy do fakturowania częściowego i końcowego. W toku realizacji inwestycji pozwana wprowadziła szereg zmian względem pierwotnych rozwiązań projektowych, co implikowało konieczność wykonania robót dodatkowych. Powód wykonał w całości prace objęte zakresem przedmiotowej umowy, w tym także roboty dodatkowe. Odbiór końcowy inwestycji nastąpił w okresie od 4 do 9 grudnia 2015 r. przy udziale pozwanej Gminy oraz generalnego wykonawcy. W dniu 9 grudnia 2015 r. sporządzony został bezusterkowy protokół odbioru końcowego. Za wykonane prace powód domaga się wynagrodzenia w kwocie 205.706,20 zł na podstawie faktury VAT nr (...) oraz należności w kwocie 44.703,53 zł tytułem wynagrodzenia za roboty dodatkowe w oparciu o fakturę VAT nr (...). Nadto powód domaga się zapłaty kwoty 163.848,30 zł tytułem zwrotu części kaucji gwarancyjnej zatrzymanej przez generalnego wykonawcę tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Suma powyższych kwot składa się na należność dochodzoną pozwem.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że odpowiedzialność pozwanej wynika z art. 647¹ § 5 k.c., tj. solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana Gmina M. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Dodatkowo wniosła o zawiadomienie o postępowaniu i wezwanie do udziału w sprawie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O..

W uzasadnieniu swojego stanowiska przyznała, że powód był zaakceptowanym przez nią podwykonawcą oraz że przedłożono jej kopię umowy z 15 listopada 2014 r., podpisaną przez powoda z generalnym wykonawcą. Pozwana wskazała, że nie przedłożono jej dokumentacji w postaci aneksów bądź odrębnych umów na roboty dodatkowe czy uzupełniające. Pozwana podała, że całość inwestycji została rozliczona, zaś na podstawie ustaleń z generalnym wykonawcą regulowała również wynagrodzenia podwykonawców, w tym też powoda w kwocie 286.383,90 zł. Kwota ta wynika z treści polecenia przekazu środków pieniężnych otrzymanych od generalnego wykonawcy jako należności z faktury nr (...) w kwocie 280.320 zł oraz należności w kwocie 6.063,90 zł z faktur do wystawienia. Pozwana zrealizowała płatności zgodnie z uzyskanymi poleceniami.

Odnosnie do zapłaty kwoty 44.703,53 zł za wykonane roboty dodatkowe w ocenie pozwanej, powód nie przedłożył żadnych umów związanych z pracami dodatkowymi, ani żadnej innej dokumentacji, co wyklucza jej odpowiedzialność solidarną w tym zakresie.

Co do kwoty 163.848,30 zł stanowiącej 70% sumy wniesionego zabezpieczenia należytego wykonania umowy pozwana wskazała, że przepis art. 647¹ § 5 k.c. nie ma zastosowania do instytucji kaucji gwarancyjnej.

Ponadto pozwana podniosła zarzut wygaśnięcia zobowiązania na skutek potrącenia dokonanego przez generalnego wykonawcę przysługujących mu względem powoda wierzytelności z tytułu naliczonych kar umownych.

W dniu 16 lutego 2017 r. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. zgłosił interwencję uboczną po stronie pozwanej, wnosząc o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego stanowiska podniósł zarzut potrącenia roszczenia powoda dochodzonego pozwem z naliczoną karą umowną tytułem nienależytego wykonania przez powoda

umowy o roboty budowlane, polegającego na opóźnieniu w realizacji prac, a w konsekwencji wygaśnięcia roszczenia. Wskazał, że powód miał zrealizować powierzone mu zgodnie z umową prace do 6 czerwca 2015 r. Protokół odbioru robót został sporządzony w dniu 9 listopada 2015 r. i zawierał liczne zastrzeżenia interwenienta co do niewykonanych przez powoda prac oraz co do terminowości prac wykonanych.

Pismem z 28 lutego 2017 r. powód wniósł o wezwanie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. do udziału w sprawie w charakterze pozwanego obok pozwanej Gminy M. i zmodyfikował żądanie pozwu w ten sposób, że wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanej Gminy M. oraz (...) Sp. z o.o. w O. kwoty objętej pozwem.

Ponadto powód wniósł o wezwanie do udziału w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., z którą zawarł umowę obejmującą wykonanie części robót powierzonych mu przez generalnego wykonawcę na budowie w M.. W pozostałym zakresie powód podtrzymał dotychczasowe stanowisko.

W odpowiedzi na pozew z dnia 4 kwietnia 2017 r. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. działając już w charakterze pozwanego podtrzymało swoje dotychczasowe stanowisko przedstawione uprzednio w ramach interwencji ubocznej.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie umowy nr (...)z dnia 17 kwietnia 2014 r. pozwany ad. 2. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. został generalnym wykonawcą zadania zleconego przez inwestora – pozwaną ad. 1. Gminę M. – polegającego na „Budowie wielofunkcyjnego centrum rekreacyjno-sportowego w M. wraz z zagospodarowaniem przyległego terenu”. Termin zakończenia robót ustalono na 2 czerwca 2015 r. Na podstawie § 9 umowy pozwany ad. 2 miał możliwość zlecenia części zamówienia podwykonawcom, przy czym zawarcie umowy o podwykonawstwo, a także projektu jej zmian musiało być poprzedzone akceptacją takiej umowy przez pozwaną ad. 1, zaś przystąpienie do robót przez podwykonawcę miało być poprzedzone akceptacją poświadczoną za zgodność z oryginałem kopii umowy. Wszelkie zmiany i uzupełnienia treści umowy mogły być dokonane za zgodą obu stron w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności.

W dniu 15 listopada 2014 r. pozwany ad. 2 (...) Sp. z o.o. w O. zawarł z powodem I. T. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...)I. T. umowę, na podstawie której powód przyjął do wykonania roboty polegające na kompleksowym wykonaniu instalacji odzysku ciepła, węzła cieplnego, instalacji C.O. i C.T., instalacji wod-kan oraz instalacji chłodnictwa w ramach zadania pn. „Budowa wielofunkcyjnego centrum rekreacyjno-sportowego w M. wraz z zagospodarowaniem przyległego terenu”. Termin wykonania robót ustalono na 2 czerwca 2015 r. Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 1.903.000 zł netto plus należny podatek VAT. Powód zobowiązany był do wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 10% wynagrodzenia najpóźniej w dniu zawarcia umowy. W przypadku niedokonania wpłaty zabezpieczenia pozwany ad. 2 uprawniony był do dokonania potrącenia powyższej kwoty z każdej faktury. 70% wniesionego zabezpieczenia miało zostać zwolnione na pisemne żądanie powoda w terminie 45 dni od bezusterkowego odbioru całej inwestycji przez inwestora, pozostała część tj. 30% podlegała zwolnieniu po upływie okresu rękojmi za wady, jednak nie wcześniej niż po pisemnym potwierdzeniu przez pozwanego ad. 2 wywiązania się ze wszystkich zobowiązań powoda wynikających z rękojmi i gwarancji. W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy powód zobowiązany był do zapłaty kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 1,5% wynagrodzenia brutto za każdy dzień opóźnienia.

Umowa zawarta przez pozwanego ad. 2 z powodem została zgłoszona inwestorowi (pozwanej ad. 1), który ją zaakceptował. Odpis umowy, poświadczony za zgodność z oryginałem, przedłożono wraz z zawiadomieniem (bezsporne).

Powód wykonał w całości prace wynikające z umowy z dnia 15 listopada 2014 r.

Wykonane przez powoda prace zostały ukończone po upływie ustalonego przez strony w umowie terminu. Fronty robót miały znaczne opóźnienie, w wyniku czego powód nie mógł przystąpić do wykonania swojego zakresu prac

w całości. Powód wykonywał prace zgodnie z ustalonym z inwestorem harmonogramem, do robót przystąpił niezwłocznie w momencie, kiedy ich wykonywanie było możliwe.

Po upływie umownego terminu wykonania prac udostępniono powodowi fronty robót, co umożliwiło mu wykonanie: systemu nawadniającego, białego montażu, instalacji odzysku ciepła i ogrzewania podłogowego. Ponadto przekroczenie umownego terminu w zakresie wykonania ogrzewania podłogowego przez powoda spowodowane było opóźnieniem po stronie pozwanego ad. 2. w wykonaniu izolacji podposadzkowej. Powód nie mógł w umówionym terminie wykonać prób węzła cieplnego ani rozruchu instalacji i systemów elektrycznych z uwagi na konieczność oczekiwania na dostarczenie energii cieplnej i elektrycznej na budowę, co nastąpiło dopiero po upływie przewidzianego w umowie terminu na zakończenie robót.

Na dzień 3 grudnia 2015 r. z tytułu wykonanych na podstawie ww. umowy przez powoda robót przysługiwały mu względem pozwanego ad. 2. wierzytelności:

- w kwocie 280.320,00 zł brutto tytułem częściowo opłaconej faktury VAT nr F (...),
- w kwocie 479.700,00 zł brutto jako nierozliczona kwota (podlegająca zafakturowaniu).

W dniu 9 grudnia 2015 r. sporządzony został z udziałem stron protokół odbioru końcowego robót, który przyjęto bez zastrzeżeń.

Tego samego dnia powód celem rozliczenia pozostaje kwoty w wysokości 479.700,00 zł wystawił na rzecz pozwanego ad. 2. fakturę VAT nr (...). Należność do zapłaty, po pomniejszeniu o kwotę otrzymanej uprzednio zaliczki, wyniosła 223.000,00 zł netto (274.290,00 zł brutto). Po pomniejszeniu ww. kwoty o koszty utrzymania budowy (2% z 479.700,00 zł, tj. kwota 9.594,00 zł brutto) oraz kaucję gwarancyjną (10% z 479.700,00 zł, tj. 47.970,00 zł brutto), do zapłaty pozostawała kwota 216.726,00 zł brutto.

Pismem z dnia 11 grudnia 2015 r. pozwany ad. 2. polecił pozwanej Gminie M. zapłacić bezpośrednio na rzecz powoda należność w kwocie 280.320,00 zł. Pozwana dokonała zapłaty ww. kwoty na rzecz powoda.

Pismem z dnia 17 grudnia 2015 r. pozwany ad. 2. polecił pozwanej Gminie M. zapłacić bezpośrednio na rzecz powoda należność w kwocie 6.063,90 zł. Pozwana dokonała zapłaty ww. kwoty na rzecz powoda.

W dniu 25 stycznia 2016 r. tytułem należności za wykonane roboty powód otrzymał od pozwanego ad. 2. kwotę 4.956,90 zł.

Do zapłaty pozostała należność w kwocie 205.706,20 zł.

Ponadto pozwany ad. 2. w ramach realizowanej inwestycji zlecił powodowi do wykonania dodatkowe prace. Powód nie zawierał z pozwanym ad. 2 w formie pisemnej żadnej umowy dodatkowej bądź aneksu. Zarówno powód, jak i pozwany ad. 2. nie przekazywał informacji o zawarciu umowy na dodatkowe prace pozwanej ad. 1. celem zaakceptowania.

Powód wykonał dodatkowe prace i z tego tytułu wystawił na rzecz pozwanego ad. 2. w dniu 9 grudnia 2015 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 44.703,53 zł.

Pismem z dnia 28 stycznia 2016 r. powód zwrócił się do pozwanego ad. 2. o zwrot kwoty 167.649,00 zł tytułem zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, wskazując że 70% zatrzymanej należności podlega zwrotowi w terminie 45 dni od daty sporządzenia bezusterkowego odbioru całej inwestycji przez inwestora.

Pismem z dnia 3 lutego 2016 r. pozwany ad. 2. wezwał powoda do zapłaty kwoty 1.299.082,95 zł tytułem kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy.

Pismem z dnia 4 sierpnia 2016 r. powód wezwał pozwaną ad. 1. do zapłaty:

- kwoty 210.663,10 zł tytułem należności wynikającej z faktury VAT nr F (...) za wykonanie robót objętych umową z 15 listopada 2014 r.,

- kwoty 44.703,53 zł tytułem należności wynikającej z faktury VAT nr F (...) za wykonanie robót dodatkowych,

- kwoty 167.649 zł tytułem zatrzymanej kaucji zabezpieczającej,

w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma.

Pozwanej doręczono wezwanie w dniu 5 sierpnia 2016 r.

Postanowieniem z dnia 26 listopada 2019 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie o sygn. akt V GU 167/19 ogłosił upadłość pozwanego ad. 2. (...) Sp. z o.o. w O.. Orzeczenie w tym przedmiocie jest prawomocne.

(dowody: umowa o roboty budowlane wraz z załącznikami k. 16-87, wydruki ogłoszeń k. 88-90, zestawienie prac dodatkowych k. 91, notatka służbowa k. 92-96, pismo z 19.11.2015 k. 97, protokoły odbioru k. 98-105, protokoły z przeprowadzenia szkolenia k. 106-110, protokół odbioru końcowego robót k. 111-114, faktury k. 115-116, protokół odbioru robót dodatkowych k. 117, wydruki przelewów k. 118-119, notatki służbowe z załącznikami k. 120-278, pismo z 09.11.2015 k. 279-280, pismo z 01.12.2015 k. 281-282, pismo z 15.12.2015 k. 283, pismo z 13.11.2015 k. 284-285, faktury k. 286, wydruk przelewu k. 287, zestawienie prac k. 288, pismo z 03.12.2015 z zał. k. 289-294, pismo z 30.11.2015 z zał. k. 295-296, pismo z 10.12.2015 k. 297-299, pismo z 18.01.2016 k. 300-301, pismo z 04.08.2016 k. 302-304, wezwanie k. 305-306, umowa o roboty budowlane wraz z zał. k. 339-358, umowa o pełnienie nadzoru inwestorskiego z zał. i aneksami k. 359-391, umowa o roboty budowlane z zał. k. 392-401, wydruk k. 402, pismo z 19.11.2015 k. 403, pismo z 11.12.2015 k. 404-405, pismo z 17.12.2015 k. 406-409, pismo z 18.12.2015 k. 410-412, pismo z 23.08.2016 k. 413-415, pismo z 11.02.2016 z zał. k. 416-422, pismo z 04.08.2016 k. 423-424, faktury k. 448-457, notatki służbowe z zał. k. 458-471, dokumenty z dziennika budowy k. 472-485, korespondencja e-mail k. 503-518, pismo z 13.08.2015 k. 519-520v, pismo z 19.08.2015 k. 521-522, pismo z 29.10.2015 k. 523-524, protokół odbioru k. 525-526, wezwanie k. 527-529, oświadczenie o potrąceniu k. 530-533, potwierdzenie przelewu k. 534, notatki służbowe k. 551-552, pismo z 10.09.2015 k. 553, pismo z 10.09.2015 z zał. k. 554-568, protokół przekazania dokumentacji k. 569, pismo „dokumentacja powykonawcza” k. 570, protokół odbioru robót dodatkowych k. 571, zeznania świadków: R. N. k. 618-619, G. S. k. 619-620v, R. G. k. 620v-621, M. Z. k. 621-622v, Z. J. k. 622v-623, S. S. k. 623, aneks k. 628, umowa o przelew wierzytelności k. 629-631, aneksy z zał. k. 632-651, umowy wraz z zał. k. 652-702, protokół konieczności k. 703-706, kosztorys k. 707-723, protokół konieczności k. 724-727, kosztorys k. 728-738, protokół konieczności k. 739-740, kosztorys k. 741-743, protokół konieczności k. 744-745, kosztorys k. 746-753, protokół konieczności k. 754-755, kosztorys k. 756-761, protokół konieczności k. 762-763, kosztorys k. 764-768, protokół konieczności k. 769-770, kosztorys k. 771-775, protokół konieczności k. 776-777, kosztorys k. 778-782, protokół konieczności k. 783-785, kosztorys k. 786-794, protokół konieczności k. 795-797, kosztorys 798-804, protokół konieczności k. 805-806, kosztorys k. 807-809, protokół konieczności k. 810-811, kosztorys k. 812-816, protokół konieczności k. 817-819, kosztorys k. 820-823, decyzje k. 825-823, dokumentacja fotograficzna k. 832-864, wydruki ze stron internetowych k. 869-873, pismo z 13.01.2017 k. 874-878, pismo z 31.05.2017 k. 879-880, opinia biegłego sądowego K. Z. k. 964-991, korespondencja e-mail k. 1015-1020, pismo z 22.09.2015 k. 1021, opis techniczny k. 1022-1026, warunki techniczne k. 1027-1028, protokoły k. 1042-1043, opinie uzupełniające biegłego K. Z. k. 1048-1049 oraz k. 1080-1081, protokoły próby z zał. k. 1094-1099, pismo z 18.09.2015 k. 1100-1103, wiadomość e-mail z zał. k. 1104-1106, pismo z 15.07.2015 k. 1107, fotografia k. 1108, pismo z 19.10.2015 k. 1109-1111, pismo z 29.10.2015 k. 1112-1115, pismo z 04.11.2015 k. 1116-1118, opinia uzupełniająca biegłego K. Z. k. 1134-1139, zeznania powoda k. 1171v, postanowienie Sądu Rejonowego w Olsztynie z 26.11.2019 V GU 167/19 k. 1176-1176v).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Stan faktyczny ustalony w sprawie pozostawał praktycznie niesporny między stronami procesu. Potwierdzają go nie tylko twierdzenia samych stron, ale też dowody z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, w tym głównie

wpisów w dzienniku budowy oraz szczegółowych notatek służbowych z narad budowy, których prawdziwość i treść nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Nadto, dowody z dokumentów korespondują z zeznaniami świadków i stron w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. w części dotyczącej zawarcia umowy oraz jej realizacji, a także w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności pozwanego inwestora za zapłatę wierzytelności powoda.

Niekwestionowana przez strony postępowania była okoliczność, że między powodem a pozwanym (...) Sp. z o.o. w O. (generalnym wykonawcą) doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane, które miały polegać na wykonaniu instalacji odzysku ciepła, węzła cieplnego, instalacji C.O. i C.T., instalacji wodno-kanalizacyjnej, instalacji chłodnictwa w ramach zadania „Budowa wielofunkcyjnego centrum rekreacyjno-sportowego w M.". Poza sporem było też, że inwestorem całego zadania była pozwana ad. 1. – Gmina M..

Kwestią sporną pozostawał natomiast zakres odpowiedzialności solidarnej inwestora w zestawieniu z podstawą prawną roszczenia powoda (w zakresie odpowiedzialności za kaucję gwarancyjną i roboty dodatkowe) oraz przekroczenie terminu realizacji umowy przez powoda i przyczyny tego stanu rzeczy.

Pozwany ad. 1 kwestionował wierzytelność powoda, zarówno co do zasady, jak i wysokości.

Okoliczność wykonania przez powoda prac z umowy podstawowej została przez pozwaną ad. 1. przyznana. Domaganie się przez powoda wierzytelności z tego tytułu było natomiast przez nią kwestionowane. Pozwana ad. 1. wskazywała, że realizowała płatności na rzecz powoda zgodnie z poleceniami przekazu środków pieniężnych otrzymanymi od pozwanego ad. 2. W zakresie dochodzonej kwoty 205.706,20 zł pozwana ad. 1. otrzymała polecenie przekazu na rzecz powoda jedynie kwoty 6.063,90 zł i taką też należność uiszczyła. Ponadto podnosiła zarzut wygaśnięcia wierzytelności powoda wskutek potrącenia przez pozwanego ad. 2 własnej wierzytelności z tytułu kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przez powoda prac. Pozwana wskazała na okres opóźnienia w wykonaniu przez powoda prac – 28.08.2015 r. – 09.12.2015 r.

Mając na uwadze wskazane przez pozwaną ad. 1 okoliczności, w jakich doszło do obciążenia powoda karą umowną stwierdzić należy, że wierzytelność pozwanej z tego tytułu jest bezzasadna.

Analizując podstawy obciążenia powoda karą umowną, nie można uznać daty 28 sierpnia 2015 r. jako ostatecznego terminu wykonania prac, jak przyjęła to pozwana. Bezsparnie bowiem termin ustalony umownie upłynął bez możliwości wykonania przez powoda prac wskutek nieudostępnienia przez pozwanego ad. 2 frontu robót. Mając bowiem na uwadze dokumenty w postaci dziennika budowy, zeznań świadków i powoda oraz opinii biegłego sądowego K. Z. (2) stwierdzić należy, że w terminie umownym do 2 czerwca 2015 r. pozwany ad. 2. nie udostępnił powodowi frontu robót. Ponieważ termin ten upłynął, a strony nie ustaliły nowego terminu, stwierdzić należy, że powoda nie obowiązywał żaden termin umowny. Skoro bowiem pozwany ad. 2 nie przekazał frontu robót w terminie, który umożliwiałby powodowi wykonanie prac do 28 sierpnia 2015 r., co wynika z dziennika budowy, zeznań świadków przesłuchanych w sprawie i dowodu z opinii biegłego sądowego, to powód nie dotrzymał tego terminu z przyczyn od siebie niezawinionych.

W tym miejscu należy wskazać, że kara umowna stanowi surogat odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania, co oznacza tożsamość przesłanek odpowiedzialności kontraktowej na podstawie art. 471 k.c. i art. 483 k.c., o ile nie zostaną zmodyfikowane przez strony umowy. Z przywołanych przepisów wynika, że dłużnik, który nie wywiązał się z obowiązków umownych, ponosi co do zasady odpowiedzialność kontraktową, o ile nie udowodni, że nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie odpowiada. Obowiązkiem wierzyciela jest zatem wykazanie istnienia więzi obligacyjnej (ważnie zawartej umowy, niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, a także faktu poniesienia oraz wysokości szkody). Dłużnika, który chce się uwolnić od odpowiedzialności kontraktowej, obciąża natomiast obowiązek wykazania, że nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (wyrok S.A. w Białymstoku z dnia 24.11.2017r., I ACa 509/17, Legalis).

Wpisy w dzienniku budowy, protokoły z narad oraz zeznania świadków i powoda, a także treść opinii biegłego sądowego wskazują, że powód nie miał możliwości zakończenia powierzonych mu prac do dnia 2 czerwca 2015 r. i zgłoszenia ich do odbioru.

W stosunku do pozwanego ad. 1 uznać zatem należało, że wierzytelność przedstawiona do potrącenia nie została przez niego wykazana, w związku z czym roszczenie powoda dochodzone niniejszym pozwem w zakresie kwoty 205.706,20 zł podlegało zasądzeniu w stosunku do pozwanej ad. 1 – Gminy M. w całości. Sąd uwzględnił powództwo w zakresie wynagrodzenia z tytułu prac objętych umową podstawową z dnia 15 listopada 2014 r. zawartą pomiędzy powodem a pozwanym ad. 2, albowiem spełnione zostały przesłanki z art. 647¹ § 1-3 k.c. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 czerwca 2017 r.

Zgodnie ze wskazanym uregulowaniem art. 647¹ § 1-3 k.c., do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana jest 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. Umowa, o której mowa we wskazanej regulacji, powinna być dokonana w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Umowa podstawowa pomiędzy powodem a pozwanym ad. 2 z dnia 15 listopada 2014 r. spełnia warunek formy pisemnej i została przedstawiona inwestorowi, który wyraził zgodę na podwykonawstwo powoda i warunki umowy. Ponadto, jak wyżej wskazano, brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu wygaśnięcia wierzytelności powoda z uwagi na jej rzekome potrącenie z wierzytelnością pozwanego ad. 2.

Dlatego w zakresie wynagrodzenia powoda wynikającego z umowy z dnia 15 listopada 2014 r. powództwo podlegało uwzględnieniu w stosunku do Gminy M. na wskazanej wyżej podstawie prawnej w całości.

Oddaleniu podlegało natomiast powództwo w stosunku do pozwanej Gminy M. w zakresie wynagrodzenia za prace dodatkowe i w przedmiocie zwrotu kaucji gwarancyjnej potrąconej z wynagrodzenia powoda.

Brak było podstaw do zasądzenia od pozwanej ad. 1. jako inwestora na rzecz powoda wynagrodzenia za wykonanie robót dodatkowych. Jak słusznie podniosła pozwana Gmina M., umowa w tym zakresie nie spełniała warunku formy pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności. Bez znaczenia przy tym pozostaje podnoszona przez powoda okoliczność, czy pozwana ad. 1. jako inwestor dysponowała wiedzą odnośnie do wykonywania przez powoda dodatkowych robót. Powód zawarł z pozwanym ad. 2. ustne porozumienie w zakresie dodatkowych prac budowlanych, a zatem strony nie dochowały formy pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności dla tego rodzaju umowy (forma ad solemnitatem). Z uwagi na powyższe, inwestor nie może zostać obciążony obowiązkiem zapłaty wynagrodzenia powoda za wykonane prace dodatkowe, nieobjęte umową zredagowaną na piśmie (art. 647¹ § 3 k.c.).

Także roszczenie powoda związane ze zwrotem kaucji gwarancyjnej po upływie terminu umownego, nie mogło zostać uwzględnione w stosunku do pozwanej ad. 1.

W § 7 umowy z dnia 15 listopada 2014 r. zawartej pomiędzy powodem a pozwanym ad. 2 strony określiły sposób uiszczenia kaucji. Miała ona być wniesiona przez powoda w gotówce bądź w formie gwarancji ubezpieczeniowej zaakceptowanej przez Generalnego Wykonawcę. W przypadku braku takiej wpłaty, strony wyraziły zgodę na dokonanie potrącenia wierzytelności pozwanego ad. 2 w tym zakresie z wierzytelnością powoda z tytułu wynagrodzenia.

Dorobek orzecznictwa i doktryny wypracował przesłanki, których spełnienie pozwala zakwalifikować dany typ stosunku umownego jako umowę kaucji. Musi być to umowa kausalna i realna, która dla swojego bytu wymaga przekazania (przeniesienia władztwa) określonej ilości środków pieniężnych, z których może korzystać kaucjodawca, z jednoczesnym obowiązkiem ich zwrotu po upływie określonych umownie terminów. Jej charakter jest akcesoryjny

w stosunku do zobowiązania pierwotnego, gdyż jest ściśle z nim związana, ale winna być traktowana jako odrębna umowa, nowy stosunek obligacyjny, który nabiera znaczenia dopiero po wygaśnięciu stosunku podstawowego. Zapisy dotyczące kaucji na zabezpieczenie nie stanowią elementów istotnych przedmiotowo, które statuują umowę o roboty budowlane. Nie oznacza to bynajmniej, że nie mogą one znaleźć się w umowie podstawowej kształtującej taki stosunek zobowiązaniowy.

Okoliczność, że między powodem a generalnym wykonawcą – (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – doszło do zawarcia umowy kaucji gwarancyjnej nie może budzić żadnych zastrzeżeń. Wynika ona nie tylko z wyraźnych postanowień § 7 pisemnej umowy z dnia 15 listopada 2014 r., ale także, a właściwie przede wszystkim ze spójnych w tym zakresie twierdzeń obu stron.

Postanowienia powołanej umowy zawartej między stronami są kluczowe dla przesądzenia kwestii braku zasadności roszczenia dochodzonego pozwem przeciwko inwestorowi. Decydujące znaczenie odgrywa tu bowiem wola stron, która znalazła odzwierciedlenie w ukształtowaniu poszczególnych postanowień umownych. Konstrukcja umów o roboty budowlane występujących w powszechnym obrocie pozwala stwierdzić, że niejednokrotnie kontrahenci posługują się pojęciem „kaucji gwarancyjnej”. Jednak analiza juretyczna tego pojęcia winna być każdorazowo dokonana in concreto, a punktem wyjścia takich rozważań powinna być umowa, zgodna wola stron stosunku zobowiązaniowego i jego cel, co wynika z treści art. 65 k.c.

Należy więc zwrócić uwagę na treść § 7 ust. 1 umowy z dnia 15 listopada 2014 r., gdzie strony traktują jednoznacznie o „zabezpieczeniu należytego wykonania umowy”. Brzmienie zapisów tego paragrafu odnosi się wprost do zabezpieczenia zgodnego z umową wykonania robót i wykonania zobowiązań z tytułu rękoi i gwarancji. Powód dobrowolnie zgodził się na wniesienie zabezpieczenia, które miało być złożone w formie pieniężnej lub w postaci gwarancji ubezpieczeniowej.

Na gruncie rozpoznawanej sprawy ważkim argumentem była również okoliczność, że proces inwestycyjny, w realizację którego zaangażowane były strony procesu, przeprowadzany był w oparciu o przepisy Prawa zamówień publicznych i był finansowany przy udziale środków unijnych, co w sposób oczywisty warunkuje konieczność należytego zabezpieczenia wykonania umowy, zaś ustanowienie kaucji gwarancyjnej stanowi jedną z jej form, charakteryzującą się dużą skutecznością i powszechnością.

Sąd Okręgowy uznał, że strony działając w ramach obowiązującej ich swobody umów, mogły dowolnie ukształtować sposób utworzenia zabezpieczenia. W niniejszej sprawie mamy zatem do czynienia z potrąceniem umownym, na co powód wyraził zgodę w umowie. W ocenie Sądu, zasadne jest przyjęcie, że intencją stron było potrącenie kwoty przysługującej powodowi wierzytelności z tytułu częściowego wynagrodzenia na poczet kwoty, którą powinien wpłacić na ustanowienie zabezpieczenia w ramach umowy kaucji gwarancyjnej. Jednocześnie doszło do spełnienia przesłanek warunkujących zawarcie umowy kaucji w postaci kauzalności, akcesoryjności i realności zobowiązania, a przeniesienie władztwa środków pieniężnych nastąpiło przez potrącenie części wierzytelności z tytułu wynagrodzenia powoda na kwotę zabezpieczenia. Cel postanowień umownych, tj. zabezpieczenie należytego wykonania umowy i realizacji uprawnień z tytułu rękoi i gwarancji, ich wykładnia językowa (użycie określeń w postaci „podwykonawca wnosi”, „zabezpieczenie umowy”, „zabezpieczenie zostanie zwolnione”) i postawa stron, które dążyły do stworzenia sposobu zabezpieczenia ewentualnych przyszłych roszczeń, przemawiają jednoznacznie za uznaniem, że strony zawarły odrębną umowę, tj. umowę kaucji gwarancyjnej. Należy przy tym wyraźnie zaznaczyć, że o ile wynagrodzenie podwykonawcy (powoda) zostało ustalone w § 4 w/w umowy, gdzie brak jest mowy o jakimkolwiek potrąceniu wynagrodzenia, o tyle kaucja gwarancyjna została uzgodniona w zupełnie osobnym paragrafie kontraktu (§ 7). Nie bez znaczenia dla oceny zapisów umowy kaucji pozostaje również fakt, że pierwotnie wolą stron była zapłata kwoty kaucji gwarancyjnej w dniu zawarcia umowy w formie gotówki na rachunek bankowy generalnego wykonawcy lub w postaci gwarancji ubezpieczeniowej. Strony postanowiły jednak zgodnie, że w razie niedokonania wpłaty zabezpieczenia w wymienionej formie, generalny wykonawca potrąci je z faktur wystawionych przez podwykonawcę.

Konsekwencją uznania, że opisane zabezpieczenie ma charakter kaucji gwarancyjnej jest wyłączenie odpowiedzialności solidarnej inwestora, uregulowanej w treści art. 647¹ § 5 k.c.

Należy podkreślić, że solidarna odpowiedzialność wykonawcy i inwestora oparta jest na dwóch różnych podstawach prawnych – w przypadku wykonawcy jej źródłem jest stosunek zobowiązaniowy łączący go z podwykonawcą, zaś odpowiedzialność inwestora kształtowana jest przez ustawę. Celem konstrukcji solidarnej odpowiedzialności wskazanych podmiotów jest ochrona pozycji podwykonawcy w zakresie żądania wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty budowlane. Mimo że na pierwszy plan wysunięty został aspekt gwarancyjny, to jednak przesłanki zabezpieczenia interesów podwykonawcy winny być interpretowane zawężająco z uwagi na fakt, że odpowiedzialność inwestora za cudzy dług w sposób niewątpliwy wiąże się dla niego z dużą dolegliwością. Dlatego w zgodzie z wykładnią językową i celowościową przepisu roszczenie podwykonawcy może dotyczyć wyłącznie wypłaty wynagrodzenia (vide: wyrok SN z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 91/12, LEX nr 1275009, wyrok SA w Warszawie z dnia 16 stycznia 2014 r., VI Aca 486/13, LEX nr1438335).

Na kanwie niniejszej sprawy Sąd Okręgowy przyjął, że kwoty potrącone z wynagrodzenia powoda, miały charakter kaucji gwarancyjnej. W rezultacie, po skutecznym ich potrąceniu z wierzytelnością powoda, roszczenie powoda o zapłatę wynagrodzenia wygasło, a powstało roszczenie o zwrot kaucji gwarancyjnej od pozwanego ad. 2. Zatem w tym zakresie, wyłączona została odpowiedzialność solidarna inwestora.

Również, gdyby przeciwnie do wyrażonego wyżej poglądu, uznać, że na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy pozwany ad. 2 zatrzymywał część wynagrodzenia powoda, to i tak brak byłoby podstaw do uwzględnienia tej części roszczenia w stosunku do inwestora.

Sąd orzekający podziela bowiem pogląd Sądu Najwyższego zawarty w wyroku z dnia 7 kwietnia 2017 r., V CSK 428/16 (Legalis), zgodnie z którym żądanie zwrotu kwot zatrzymanych na kaucję nie jest tożsame z żądaniem zapłaty wynagrodzenia. Zatrzymanie części wynagrodzenia na poczet kaucji wywołuje ten skutek, że wykonawca zobowiązany jest wobec podwykonawcy, po upływie terminu określonego w umowie i niewykorzystaniu całej kwoty kaucji, do spełnienia świadczenia pieniężnego, ale z innej podstawy prawnej. W konsekwencji zatrzymanie części wynagrodzenia na poczet kaucji gwarancyjnej prowadzi do częściowego wygaśnięcia wierzytelności podwykonawcy o zapłatę wynagrodzenia. W to miejsce pojawia się zaś jego roszczenie o zwrot kaucji na warunkach określonych w umowie, czyli w razie jej niewykorzystania i upływu terminu, na jaki zabezpieczenie zostało ustanowione kwota gwarancji może nigdy nie zostać zwrócona. Jest ona zabezpieczeniem należytego i terminowego wykonania umowy oraz usunięcia usterek. Nie jest więc wykluczone, że zostanie w części lub całości zużyta przez uprawnionego na pokrycie jego roszczeń związanych z nienależytym wykonaniem umowy przez wykonawcę. Po zatrzymaniu części wynagrodzenia jako kaucji gwarancyjnej, przestaje być ona odroczonego wynagrodzeniem, ale o tym czy zostanie zwrócona, w jakiej części i kiedy, decyduje odrębny reżim prawny. Prawidłowe jest zatem uznanie, że po zatrzymaniu wynagrodzenia na poczet kaucji, zmienia się podstawa prawna świadczenia, wprawdzie pozostaje to świadczenie pieniężne, ale jego ewentualnego zwrotu można żądać z innej podstawy prawnej. Od chwili, gdy część wynagrodzenia zostaje zatrzymana na poczet kaucji, o wykorzystaniu zgromadzonych w ten sposób pieniędzy, decyduje nie to, czy roboty zostały wykonane, ale czy zaszły warunki przewidziane umową o ustanowieniu gwarancji, w tym przesłanki jej ewentualnego zwrotu. Częściowo wygasa wierzytelność podwykonawcy o zapłatę wynagrodzenia, a w jej miejsce pojawia się wierzytelność o zwrot kaucji w razie zajścia warunków określonych umową.

Z uwagi na wskazane argumenty, roszczenie o zwrot kwoty dochodzonej tytułem kaucji gwarancyjnej skierowane przeciwko obu pozwanym, nie mogło odnieść skutku wobec inwestora – pozwanej ad.1 Gminy M..

W świetle powyższych okoliczności uznać należało, że w stosunku do pozwanej ad. 1 zasądzeniu podlega wierzytelność w kwocie 205.706,20 zł stanowiąca wynagrodzenie za wykonane przez powoda roboty budowlane na podstawie umowy z dnia 15 listopada 2014 r.

W pozostałym zakresie, tj. co do zapłaty wynagrodzenia za roboty dodatkowe oraz zwrotu należności z tytułu zatrzymanej kaucji gwarancyjnej roszczenie w stosunku do pozwanej ad. 1. podlegało oddaleniu.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. uwzględniając roszczenie powoda w zakresie odsetek należnych od kwoty 205.706,20 zł za okres od 13 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty. Pismem z dnia 4 sierpnia 2016 r. powód wezwał pozwaną ad. 1. do zapłaty kwoty 210.663,10 zł w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Pozwanej doręczono wezwanie w dniu 5 sierpnia 2016 r., a zatem termin zapłaty należności upływał w dniu 12 sierpnia 2016 r. Roszczenie powoda względem inwestora o zapłatę ww. należności było zatem wymagalne dopiero z dniem 13 sierpnia 2016 r., bowiem dopiero od tej daty pozwana ad. 1. pozostawała w opóźnieniu w spełnieniu świadczenia.

W pozostałym zakresie powództwo w zakresie odsetek za opóźnienie podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania w sprawie w stosunku do pozwanej Gminy M. orzeczono na podstawie art. 100 kpc, rozdzielając koszty procesu w stosunku do wygranej/przegranej stron.

Powód wygrał sprawę przeciwko Gminie M. w 49,65%, a przegrał w 50,35%, a zatem w takim stosunku należało koszty procesu rozdzielić. Powód poniósł koszty procesu w wysokości 35.133,00 zł (20.716,00 zł opłaty od pozwu i 14.417,00 zł kosztów zastępstwa procesowego), a pozwana ad. 1. poniosła koszty w kwocie 14.400,00 zł (koszty zastępstwa procesowego). Powód winien zatem zwrócić pozwanej ad. 1. koszty procesu w wysokości 7.250,40 zł (50,35% z kwoty 14.417,00 zł), zaś pozwana winna zwrócić na rzecz powoda koszty procesu w wysokości 17.443,53 zł (49,65% z kwoty 35.133,00 zł). W związku z powyższym rozstrzygając o kosztach procesu Sąd zasądził od pozwanej ad. 1. na rzecz powoda kwotę 10.193,13 zł (17.443,53 zł minus 7.250,40 zł).

W toku niniejszego postępowania powstały wydatki związane z koniecznością dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego. Z tego tytułu wypłacono biegłemu tymczasowo ze środków Skarbu Państwa należności w kwotach: 8.354,62 zł (vide: postanowienie k. 994), 359,98 zł (vide: postanowienie k. 1055) oraz 462,48 zł (vide: postanowienie k. 1144), łącznie kwotę 9.177,08 zł. W związku z tym, że powód przegrał sprawę w 50,35%, w punkcie IV. wyroku Sąd nakazał ściągnąć od niego z zasądzzonego roszczenia na rzecz Skarbu Państwa kwotę 4.620,66 zł (50,35% z kwoty 9.177,08 zł). Z kolei pozwana ad. 1. przegrała sprawę w 49,65%, tym samym w punkcie V. wyroku Sąd nakazał ściągnąć od niej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 4.556,42 zł (49,65% z kwoty 9.177,08 zł).

Sędzia Maciej Rzewuski (del.)