

*Sygn. akt VI ACa 189/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 11 września 2013 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Teresa Mróz*

*Sędzia SA – Irena Piotrowska*

*Sędzia SA – Ksenia Sobolewska – Filcek (spr.)*

*Protokolant: – sekr. sądowy Mariola Frąckiewicz*

*po rozpoznaniu w dniu 11 września 2013 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa (...) S.A. w K.*

*przeciwko Skarbowi Państwa - Dyrektorowi Generalnemu Dróg Krajowych i Autostrad w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 22 listopada 2012 r.*

*sygn. akt XXV C 165/12*

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach drugim (2) i trzecim (3) w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę kwoty 195 438,26 zł tytułem odsetek ustawowych od kwoty 3 968 699,13 zł i zasądza od (...) S.A. w K. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 7200 zł (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. zasądza od (...) S.A. w K. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 5400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

*Sygn. akt VI ACa 189/13*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 listopada 2012r. Sąd Okręgowy w Warszawie umorzył postępowanie w zakresie zgłoszonego w pozwie z dnia 13 lipca 2011r. żądania powoda – (...) S.A. w K. zapłaty na jego rzecz przez pozwanego – Skarb Państwa reprezentowanego przez Dyrektora Generalnego Dróg Krajowych i Autostrad w W. kwoty 3 968 699,13 zł, wobec cofnięcia pozwu oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 195 438,26 zł tytułem odsetek ustawowych od kwoty 3 968 699,13 zł, w tym:

- od kwoty 824 152,01 – za okres od 21 czerwca 2011r. do 15 listopada 2011r.;

- od kwoty 448 890,65 zł – za okres od 23 czerwca 2011r. do 15 listopada 2011r.;

- od kwoty 1 860 621,15 zł – za okres od 05 lipca 2011r. do 15 listopada 2011r.;

- od kwoty 835 035,32 zł – za okres od 05 lipca 2011r. do 15 listopada 2011r.,

a nadto zasądził od pozwanego na rzecz powoda łącznie kwotę 107 217,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 28 września 2009r. między Skarbem Państwa – Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad (dalej: zamawiający) i konsorcjum firm – (...) Co. Ltd., (...), (...) Ltd., (...) Sp. z o.o., którego liderem było (...) Co. Ltd. reprezentowane w Polsce przez (...) Co. Ltd Sp. z o.o. Oddział w Polsce z siedzibą w W. (dalej: wykonawca) zawarta została umowa, której przedmiotem było zaprojektowanie i wykonanie robót budowlanych przy budowie autostrady (...), S. – K., na odcinku A, od km 365+261,42 (od węzła S. I bez węzła) do km 394+500.

W dniu 25 stycznia 2011r. wykonawca oraz Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. w K. (dalej: podwykonawca) zawarli umowę podwykonawczą w zakresie wykonania mostów przy realizacji zadania wynikającego z umowy z 28 września 2009r. Strony ustaliły między innymi, że cena prac powykonawczych będzie uiszczana w formie miesięcznych przejściowych płatności po wystawieniu faktury przejściowej VAT przez wykonawcę, co miało być poprzedzone przedłożeniem przez podwykonawcę miesięcznych oświadczeń dotyczących zakończonych i odebranych prac wraz z dokumentami potwierdzającymi odbiór prac, które po zweryfikowaniu przez wykonawcę stanowić miały podstawę wystawienia przez wykonawcę świadectwa płatności, na podstawie którego podwykonawca wystawić miał przejściową fakturę VAT (subklauzula 9.8.). Płatności na rzecz podwykonawcy miały być dokonywane przez wykonawcę w terminie 30 dni od daty otrzymania faktury VAT (subklauzula 9.11), a podwykonawca został upoważniony do naliczania odsetek ustawowych w przypadku zwłoki wykonawcy w terminowej zapłacie faktur (subklauzula 9.13).

W dniu 2 lutego 2011r. wykonawca oraz podwykonawca zawarli umowę podwykonawczą w zakresie wykonania (...) przy realizacji zadania wynikającego z umowy z 28 września 2009r. Umowa zawarta została pod warunkiem wyrażenia zgody na podwykonawcę przez zamawiającego. Warunki płatności na rzecz podwykonawcy ustalone były analogicznie do warunków z umowy z 25 stycznia 2011r. Również w tym przypadku podwykonawca został upoważniony do naliczania odsetek ustawowych w przypadku zwłoki wykonawcy w terminowej zapłacie faktur – (subklauzula 9.13).

Zamawiający zatwierdził podwykonawcę, który następnie wykonał prace wynikające z obu umów oraz wystawił wykonawcy faktury VAT:

- z 16 maja 2011r. (z terminem płatności do 20 czerwca 2011 r.) na kwotę 1 324 152,01 zł, w oparciu o którą wykonawca w dniu 27 maja 2011r. zapłacił podwykonawcy 500 000 zł;

- z 18 maja 2011r. (z terminem płatności do 22 czerwca 2011r.) na kwotę 448 890,65 zł;

- z 10 czerwca 2011r. (z terminem płatności do 15 lipca 2011r.) na kwotę 1 860 621,15 zł;

- z 20 czerwca 2011r. (z terminem płatności do 25 lipca 2011r.) na kwotę 835 035,32 zł.

W piśmie z 13 czerwca 2011r. zamawiający złożył wykonawcy oświadczenie o odstąpieniu od umowy z 28 września 2009r., z dniem 27 czerwca 2011r., z przyczyn leżących po stronie wykonawcy.

W dniu 16 czerwca 2011r. podwykonawca wezwał wykonawcę do zapłaty kwoty 3 133 663,81 zł wynikającej z powołanych wyżej faktur, w terminie do 20 czerwca 2011r. oraz wskazał, że jego roszczenia stały się wymagalne na podstawie art. 458 k.c.

W tym samym dniu zamawiający poinformował podwykonawcę o odstąpieniu od umowy z wykonawcą oraz oświadczył, że spełnieniu przesłanek i wymogów przedstawionych na spotkaniu w dniu 22 czerwca 2011r., nie będzie

uchylał się od solidarnej odpowiedzialności z tytułu wykonanych i odebranych robót na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. W celu uznania zgłoszonych roszczeń zamawiający wezwał podwykonawcę do złożenia dokumentów:

- 1) umowy z wykonawcą, której projekt został zatwierdzony przez zamawiającego,
- 2) wystawionych przez podwykonawcę faktur VAT zaakceptowanych przez wykonawcę,
- 3) dokumentów potwierdzających wykonanie i odbiór fakturowanych robót,
- 4) potwierdzenia wystąpienia do wykonawcy z żądaniem zapłaty wraz z oświadczeniem wykonawcy o odmowie zapłaty całości lub części należnego wynagrodzenia lub oświadczeniem podwykonawcy, że nie otrzymał należnego mu wynagrodzenia od wykonawcy, zgodnie z łączącą strony umową w terminie wskazanym w wezwaniu do zapłaty,
- 5) poświadczonego notarialnie oświadczenia wykonawcy, że kwota niezapłaconej faktury jest należna wykonawcy,
- 6) oświadczenia podwykonawcy, iż w chwili dokonania zapłaty wierzytelności przez zamawiającego nie będzie dochodził swoich wierzytelności od wykonawcy ani żadnego innego podmiotu.

W dniach 22 i 27 czerwca 2011r. podwykonawca wezwał zamawiającego do zapłaty łącznie kwoty 3 968 699,13 zł w terminie do 4 lipca 2011r. Natomiast wykonawca pismem z 28 czerwca 2011r. skierowanym do zamawiającego i podwykonawcy poinformował, że z uwagi na wątpliwości co do zakresu i sposobu wykonania przez podwykonawcę jego obowiązków kontraktowych, dokonuje ustaleń co do prawidłowości i ilości wykonanych prac i dostarczonych materiałów, w celu zweryfikowania i ewentualnego potwierdzenia zasadności zgłaszanych roszczeń.

W dniu 19 września 2011r. powód przedstawił pozwanemu wniosek o płatność z tytułu solidarnej odpowiedzialności z umów z 2 lutego 2011r. i 25 stycznia 2011r. wraz z oświadczeniem, że w przypadku dokonania zapłaty wierzytelności z tytułu spornych faktur nie będzie dochodził wierzytelności ani od wykonawcy ani od innych podmiotów. Wykonawca pismem z 1 września 2011r. poinformował zamawiającego o braku zapłaty za wykonane roboty mostowe w kwotach 824 152,01 zł oraz 835 035,32 zł. W dniu 15 listopada 2011r. pozwany zapłacił powodowi kwotę 5 962 870,14 zł, m.in. tytułem należności ujętych w spornych fakturach.

W dniu 13 lipca 2011r. podwykonawca wystąpił przeciwko zamawiającemu z pozwem o zapłatę kwoty 3 968 699,13 zł wraz z odsetkami ustawowymi:

- od kwoty 824 152,01 zł za okres od dnia 21 czerwca 2011r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 448 890,65 zł za okres od dnia 23 czerwca 2011r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 1 860 621,15 zł za okres od dnia 05 lipca 2011r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 835 035,32 zł za okres od dnia 5 lipca 2011r. do dnia zapłaty

oraz zażądał zobowiązania pozwanego do zwrotu na jego rzecz kosztów procesu.

Następnie, pismem z 18 listopada 2011r. poinformował sąd, że pozwany zapłacił należność główną, a w związku z tym wnosi o zasądzenie w niniejszym postępowaniu kosztów procesu oraz odsetek ustawowych od należności głównej, zgodnie z żądaniem pozwu. Ostatecznie, w piśmie z 27 kwietnia 2012r. wskazał, że jego poprzednie oświadczenia są równoznaczne z cofnięciem pozwu co do należności głównej, ze zrzeczeniem się roszczenia w tym zakresie.

Pozwany – Skarb Państwa reprezentowanego przez Dyrektora Generalnego Dróg Krajowych i Autostrad w W. wniósł o oddalenie powództwa stwierdzając, że choć nie uchyla się od solidarnej odpowiedzialności przewidzianej w art. 647<sup>(1)</sup> § 5 k.c., to zobligowany jest dokonać weryfikacji zasadności roszczeń powoda, a po cofnięciu pozwu w zakresie należności głównej – wniósł o oddalenie powództwa w zakresie żądania odsetek ustawowych, negując by pozostawał w zwłoce czy też w opóźnieniu. Zdaniem pozwanego zapłata wynagrodzenia podwykonawcy była uzależniona do

zweryfikowania faktycznie wykonanych robót, co było procesem czasochłonnym, a do tego utrudnionym przy braku stosownych dokumentów. Przy czym, ani pismo z 16 czerwca 2011r., ani z 22 czerwca 2011r., nie mogą być uznane za skuteczne wezwania do zapłaty, skoro dopiero we wrześniu 2011r. powód złożył żądane dokumenty wraz z wnioskami o płatność. Pozwany wywiódł też, że solidarna odpowiedzialność wykonawcy i zamawiającego wobec podwykonawcy nie oznacza, że roszczenie jest wymagalne w stosunku do obu podmiotów z tą samą datą. Twierdził, że z umowy nie wynikał termin spełnienia świadczenia – zapłaty ceny za wykonane prace, tym samym zgodnie z art. 455 k.c. konieczne było wezwanie do zapłaty. Powołując się na art. 101 k.p.c. wniósł o obciążenie powoda kosztami postępowania w zakresie ograniczonego powództwa.

Sąd Okręgowy zawiadomił w trybie art. 84 k.p.c. o toczącym się procesie (...) . Ltd (...) Sp. z o.o. Oddział w Polsce z siedzibą w W. oraz (...) z siedzibą w W., jednak podmioty te nie wstąpiły do procesu.

Wobec tego, że na skutek uiszczenia przez pozwanego na rzecz powoda należności głównej – 3 968 699,13 zł, powód cofnął powództwo w tym zakresie ze zrzeczeniem się roszczenia, Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w tej części na podstawie art. 355 § 1 k.p.c.

Odnosząc się natomiast do żądania zasądzenia odsetek ustawowych od należności głównej Sąd ten stwierdził, że podstawę roszczenia powoda wobec pozwanego stanowił art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., przewidujący solidarną odpowiedzialność inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Przy czym odpowiedzialność ta powstaje z momentem zawarcia umowy między wykonawcą i podwykonawcą, po spełnieniu warunków z art. 647<sup>1</sup> § 2-4 k.c. Sąd Okręgowy stwierdził też, że w niniejszej sprawie pozwany nie co do zasady kwestionował swojej odpowiedzialności, a jedynie wskazany przez powoda moment wymagalności roszczenia w stosunku do zamawiającego. Jednakże, w ocenie Sądu Okręgowego, twierdzenia pozwanego nie znajdują oparcia w umowach między wykonawcą a podwykonawcą, które w subklauzuli 9 regulują m.in. termin zapłaty ceny, jak również możliwość naliczania odsetek ustawowych. Przy czym złożone do akt faktury VAT wraz ze świadectwami płatności pozwalają na ustalenie momentu zapłaty, co powoduje, że wezwanie do zapłaty wskazujące inny termin nie miało wpływu na wymagalność roszczenia. Sąd Okręgowy nie podzielił również zastrzeżeń pozwanego w kwestii konieczności złożenia przez podwykonawcę dodatkowych dokumentów potwierdzających wykonanie prac wynikających z umów z wykonawcą, skoro umowy z 25 stycznia 2011r. i 2 lutego 2011r. nie stawiały takiego warunku podwykonawcy uznając, że wystarczające potwierdzenie prawidłowego wykonania prac stanowi świadectwo płatności wydawane przez wykonawcę.

Mając więc na uwadze z jednej strony brzmienie subklauzul 9.8 i 9.11 obu umów, a z drugiej wystawione i złożone przez podwykonawcę wykonawcy faktury VAT wprost wskazujące termin zapłaty zgodny z umowami, Sąd Okręgowy uznał, że:

- należność z faktury (...) w kwocie 824 152,01 zł złożonej wykonawcy w dniu 17 maja 2011r. była wymagalna w dniu 20 czerwca 2011r.,
- należność z faktury (...) w kwocie 448 890,65 zł złożonej wykonawcy w dniu 24 maja 2011r. była wymagalna w dniu 22 czerwca 2011r.,
- należność z faktury (...) w kwocie 1 860 621,15 zł złożonej wykonawcy w dniu 13 czerwca 2011r. była wymagalna w dniu 5 lipca 2011r.,
- należność z faktury (...) w kwocie 835 035,32 zł złożonej wykonawcy w dniu 21 czerwca 2011r. była wymagalna w dniu 5 lipca 2011r.

Choć bowiem dwie ostatnie faktury przewidywały inne terminy płatności –powód, skutecznie powołując się na art. 458 k.c., żądał spełnienia świadczenia przed zastrzeżonym terminem, skoro w niniejszej sprawie zaistniała przewidziana w tym przepisie okoliczność niewypłacalności wykonawcy, którą zgodnie z art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, jest stan, kiedy dłużnik nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Jest bowiem

niesporne między stronami, że termin płatności zaliczek należnych powodowi od wykonawcy upłynął bezskutecznie w dniu 25 maja 2011r., co świadczy o niewypłacalności tego ostatniego.

Sąd Okręgowy stwierdził też, że w jego ocenie wymagalność roszczenia wobec wykonawcy wywołuje skutki również wobec zobowiązanego solidarnie inwestora. Brak bowiem podstaw do uznania, że roszczenie o zapłatę za wykonane roboty budowlane jest wymagalne wobec zamawiającego z inną datą, niż wynika to z postanowień umowy zaakceptowanej przez inwestora.

Mając więc na uwadze art. 481§ 1 k.c. oraz zapisy subklauzul 9.13 umów między wykonawcą a podwykonawcą, a także to, że dłużnik popada w opóźnienie, jeżeli nie spełnia świadczenia pieniężnego w terminie, w którym stało się ono wymagalne, także wtedy, gdy kwestionuje istnienie lub wysokość świadczenia, Sąd Okręgowy uznał roszczenie powoda o zasądzenie odsetek w łącznej kwocie 195 438,26 zł za zasadne i stwierdził, że konsekwencją rozstrzygnięcia w przedmiocie żądania pozwu jest rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu. Przy czym, wbrew twierdzeniom pozwanego, w sprawie tej uzasadnione jest odstępianie od zasady wyrażonej w art. 203 § 2 k.p.c., skoro wystąpienie z powództwem było niezbędne dla celowego dochodzenia praw powoda, a cofnięcie pozwu stanowiło konsekwencję zaspokojenia przez pozwanego roszczenia powoda, wymagalnego w chwili wytoczenia powództwa.

W apelacji od powyższego wyroku, zaskarżając go w zakresie punktu 2, w którym Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo o zapłatę odsetek ustawowych od należności głównej oraz w zakresie punkcie 3, w którym Sąd Okręgowy rozstrzygnął o kosztach postępowania, pozwany – Skarb Państwa reprezentowany przez Dyrektora Generalnego Dróg Krajowych i Autostrad w W. wniósł o jego zmianę i oddalenie powództwa w zaskarżonej części oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za pierwszą instancję, ewentualnie – o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, a w każdym wypadku – o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. Sądowi Okręgowemu skarżący zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego w postaci: art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. w zw. z art. 368 k.c. oraz art. 455 poprzez błędne przyjęcie, że obowiązki pozwanego dotyczące terminu spełnienia świadczenia wynikają z umów podwykonawczych; art. 458 k.c. w zw. z art. 371 k.c. poprzez przyjęcie, że niewypłacalność generalnego wykonawcy powoduje możliwość żądania przez podwykonawcę natychmiastowego spełnienia świadczenia przez inwestora, a tym samym nieuwzględnienie okoliczności, że działania i zaniechania jednego z dłużników solidarnych nie mogą szkodzić współdłużnikom; art. 481 § 1 k.c. poprzez błędne uznanie, że pozwany opóźnił się ze spełnieniem świadczenia;

2. naruszenie przepisów postępowania w postaci: art. 203 § 2 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie kosztów postępowania na rzecz powoda mimo cofnięcia pozwu co do kwoty głównej; art. 98 § 1 k.p.c. poprzez uznanie pozwanego za stronę przegrywającą; art. 101 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nie zasądzenie kosztów postępowania na rzecz pozwanego; art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i obciążenie pozwanego kosztami postępowania; art. 233 § 1 k.p.c. ze względu na brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i pominięcie przy ustalaniu stanu faktycznego okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

W ocenie pozwanego Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że wymagalność roszczenia pozwanego nastąpiła w datach wynikających z umowy podwykonawczej. Tymczasem art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. nie określa terminu spełnienia świadczenia przez inwestora, zatem należy tu zastosować art. 455 k.c.

Powód – (...) S.A. w K. wniósł o oddalenie apelacji wywodząc, że solidarna odpowiedzialność pozwanego względem powoda nie ma charakteru abstrakcyjnego, lecz związana jest niepodzielnie ze zobowiązaniami wykonawcy wynikającymi z umów z podwykonawcą. Umowa ta rodzi bowiem skutki w sferze prawnej osoby trzeciej – zamawiającego, w tym również w zakresie terminu spełnienia świadczenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie z uwagi na trafność podniesionych w niej zarzutów, w tym w szczególności zarzutu naruszenia art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. w zw. z art. 368 k.c., a także art. 371 k.c.

W sprawie niniejszej, w ustalonych przez Sąd Okręgowy i nie kwestionowanych przez strony ustaleniach faktycznych, które Sąd Apelacyjny w całości przyjmuje za własne (co przesądza o nietrafności zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c.), odpowiedzialność pozwanego wobec powoda ukształtowana jest w oparciu o art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Przepis ten stanowi, że inwestor ponosi solidarną z wykonawcą odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Mając zaś na uwadze, że pozwany nie kwestionował podstawy faktycznej i prawnej swojej odpowiedzialności wobec powoda oraz, że wypłacił powodowi w całości należność główną, wyjaśnienia wymagało jedynie, czy jego odpowiedzialność obejmowała także terminowe dokonanie zapłaty, a więc czy powinien świadczyć również odsetki za opóźnienie powstałe po stronie wykonawcy (art. 476 k.c.). Należy przy tym wskazać, że wbrew stwierdzeniom zawartym w uzasadnieniu wyroku z 22 listopada 2012r., kwestia ta nie została uregulowana w żadnej z umów zawartych przez powoda lub pozwanego z wykonawcą, ani w oświadczeniu zamawiającego o zatwierdzeniu podwykonawcy. Jej wyjaśnienia należało więc poszukiwać w treści art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w ocenie Sądu Okręgowego wymagalność roszczenia wobec wykonawcy wywołuje skutki również wobec zobowiązanego solidarnie inwestora. Sąd ten nie dopatrzył się bowiem podstaw do uznania, że roszczenie o zapłatę za wykonane roboty budowlane jest wymagalne wobec zamawiającego z inną datą, niż wynika to z postanowień umowy zaakceptowanej przez inwestora.

Odmienne stanowisko w tym przedmiocie zajął jednak Sąd Najwyższy, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 5 września 2012r. wydanego w sprawie IV CSK 91/12 (LEX nr 1275009) stwierdził, że następstwem zgody inwestora na zawarcie umowy między wykonawcą a podwykonawcą jest powstanie po jego stronie ustawowej, solidarnej odpowiedzialności za cudzy dług, która ma charakter gwarancyjny, gdyż nie jest wynikiem wspólnej lub jednakowej sytuacji dłużników, ani udziału w odpowiedzialności za tę samą szkodę, tylko – powstając z mocy przepisu szczególnego o charakterze iuris cogentis – prowadzi do dodatkowej gwarancji uzyskania świadczenia przez wierzyciela. Istotną cechą tej solidarności nie jest zobowiązanie inwestora do spełnienia świadczenia, tylko ponoszenie przez niego odpowiedzialności za spełnienie świadczenia przez wykonawcę. Sąd Najwyższy uznał więc, że inwestor w istocie nie jest współdłużnikiem w wykonaniu zobowiązania, ponieważ umowa o podwykonawstwo stanowi umowę odrębną od umowy zawartej pomiędzy inwestorem a wykonawcą. Wynikają stąd znaczące różnice sytuacji prawnej inwestora i wykonawcy, w szczególności ich obowiązki nie muszą być identyczne, a stosunki wewnętrzne wynikające z umowy inwestor – wykonawca oraz postanowienia wykraczające poza świadczenie ciążące na wykonawcy z umowy wykonawca – podwykonawca pozbawione są znaczenia prawnego dla przedmiotu i zakresu odpowiedzialności inwestora ograniczonej w art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. do wynagrodzenia należnego podwykonawcy od wykonawcy. Przy czym, zdaniem Sądu Najwyższego, wykładnia gramatyczna ww. przepisu przemawia za ograniczeniem odpowiedzialności inwestora wyłącznie do wynagrodzenia (należności głównej), co znajduje wsparcie także w innych przepisach, w tym w art. 371 k.c., który stanowi, że działania i zaniechania jednego z dłużników solidarnych, polegające zarówno na czynnościach prawnych jak i działaniach faktycznych, nie mogą szkodzić współdłużnikom, zatem być źródłem szerszej ich odpowiedzialności. Powyższe unormowanie oraz wyjątkowy, gwarancyjny charakter obowiązku ciążącego na inwestorze i brak jego wpływu na spełnienie świadczenia w terminie przez wykonawcę przemawiają, zdaniem Sądu Najwyższego, przeciwko takiemu rozszerzeniu odpowiedzialności ex lege, oraz przeciwko uznaniu że termin spełnienia świadczenia przez wykonawcę wynika z właściwości zobowiązania w rozumieniu art. 455 k.c., zatem za przyjęciem, że – co do zasady – zobowiązanie inwestora wobec podwykonawcy do zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę ma charakter bezterminowy. Dodatkowymi argumentami uzasadniającymi przedstawione stanowisko są po pierwsze możliwość przyjęcia w umowie wykonawca-podwykonawca innego, wcześniejszego jak w umowie inwestor-wykonawca, terminu zapłaty wynagrodzenia wyprzedzającego wymagalność roszczenia wykonawcy o zapłatę wynagrodzenia z umowy o roboty budowlane, po drugie zagrożenie dublowaniem odsetek za opóźnienie powstałe z przyczyn leżących po stronie wykonawcy i inwestora, prowadzącego do podwójnego przysporzenia na rzecz podwykonawcy. Sąd

Najwyższy stwierdził też, że z całą pewnością należy wykluczyć, na podstawie powołanych przepisów, dalej idącą odpowiedzialność inwestora wobec podwykonawcy, w szczególności za zawinione działania (zaniechania) wykonawcy wyrządzające szkodę, czy też za wydatki związane z dochodzeniem roszczenia bezpośrednio przeciwko wykonawcy.

Powyższe stanowisko Sądu Najwyższego Sąd Apelacyjny podziela w całości, mając także na względzie, że już z samej treści art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. wynika, że uregulowana w nim solidarna odpowiedzialność inwestora i wykonawcy wobec podwykonawcy ograniczona jest do zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Ukształtowana jest więc wężej, niż w innych przypadkach odpowiedzialności za dług cudzy (ustanowionych np. w art. 876 k.c., art. 22 § 2 k.s.h., czy art. 299 k.s.h., choć ten ostatni budzi kontrowersje), przewidujących odpowiedzialność osoby trzeciej za „zobowiązania” dłużnika. Wbrew więc pogładowi zaprezentowanemu przez Sąd Okręgowy o tym, że roszczenie zapłaty za wykonane roboty budowlane jest wymagalne wobec zamawiającego z inną datą, niż wynika to z postanowień zaakceptowanej przez niego umowy, przesądza w sprawie niniejszej zarówno ustawowe ograniczenie odpowiedzialności inwestora do wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę, jak też specyfika pozycji inwestora, wynikającej z zaakceptowania umowy wykonawcy z podwykonawcą, przejawiająca się w tym, że w istocie nie jest on współdłużnikiem zobowiązanym z tej umowy, a jedynie gwarantem uzyskania przez podwykonawcę wynikającego z niej świadczenia.

Jak trafnie też zarzucił skarżący, przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że niewypłacalność wykonawcy skutkowałą możliwością żądania przez podwykonawcę natychmiastowego spełnienia świadczenia przez inwestora z uwagi na treść art. 458 k.c., narusza wynikającą z art. 371 k.c. zasadę, że działania i zaniechania jednego z dłużników solidarnych nie mogą szkodzić współdłużnikom.

Sąd Apelacyjny podziela też stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w wyżej przytoczonym wyroku, iż gwarancyjny charakter obowiązku ciążącego na inwestorze i brak jego wpływu na terminowe spełnienie świadczenia przez wykonawcę, przemawiają za przyjęciem, że zobowiązanie inwestora do zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę ma charakter bezterminowy. Zatem, zgodnie z art. 455 k.c., świadczenie to winno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do jego wykonania. Jak jednak trafnie podnosił pozwany w toku procesu oraz w apelacji, przy ocenie „niezwłoczności” w rozumieniu ww. przepisu w kontekście tej sprawy należy uwzględnić specyfikę umów, z których wynikało zobowiązanie oraz stosunków rodzących obowiązek pozwanego względem powoda. W orzecnictwie i doktrynie przyjmuje się bowiem, że "niezwłoczność" ta nie jest równoznaczna z „natychmiastowością”, a powinna być rozumiana jako konieczność wykonania zobowiązania w realnym terminie, stosownie do wymagań dobrej wiary i zwyczajów uczciwego obrotu. Przy czym dłużnik winien mieć czas na zabezpieczenie prawidłowego wykonania zobowiązania (patrz np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2011r. wydany w sprawie III CSK 282/10, LEX nr 898707, i cytowane tam orzecznictwo). W okolicznościach sprawy niniejszej znaczy to, że przy ocenie terminowości wykonania zobowiązania przez pozwanego należało uwzględnić z jednej strony specyfikę jego obowiązków, jako inwestora realizującego zamówienie publiczne, a zatem zobowiązanego do wydatkowania środków publicznych jedynie w granicach tego zamówienia, z drugiej zaś – pozycję inwestora, który nie był stroną umowy z podwykonawcą i nie miał bezpośredniej kontroli nad jej realizacją. Stąd pozwany zasadnie, po wezwaniu go do zapłaty na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., wezwał podwykonawcę do przedstawienia dokumentów potwierdzających to, że kwota wskazana w wezwaniu odpowiada przysługującemu mu z tytułu wykonanych robót budowlanych, a nie uiszczonemu przez wykonawcę, wynagrodzeniu. Nie sposób przy tym podzielić stanowiska Sądu Okręgowego, że w stosunkach podwykonawcy z inwestorem wystarczającym potwierdzeniem był faktury wraz ze świadectwami płatności wystawionymi przez wykonawcę. Dokumenty te mogły bowiem stanowić podstawę zapłaty świadczenia z umowy łączącej podwykonawcę z wykonawcą. Inwestor nie był jednak zobowiązany do realizacji tej umowy, a do zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Dopiero więc uzyskanie potwierdzenia wykonania tych robót oraz ustalenie, że podwykonawca nie uzyskał wynagrodzenia od wykonawcy, mogło stanowić podstawę dokonania zapłaty.

Sąd Apelacyjny zważył też, że z uwagi na gospodarczy charakter tej sprawy oraz datę wniesienia powództwa, przy ocenie znaczenia i skuteczności podnoszonych przez strony zarzutów i twierdzeń zastosowanie znajdują surowe

reguły prekluzji, określone w art. 479<sup>12</sup> i 479<sup>14</sup> k.p.c. Skoro więc pozwany już w odpowiedzi na pozew twierdził, że w okolicznościach tej sprawy, z uwagi na brak stosownych dokumentów, zaniechanie ich przedstawienia przez powoda (co nastąpiło dopiero w dniu 19 września 2011r.), pomimo wezwań ze strony inwestora, a także podnoszone przez wykonawcę zastrzeżenia co do zakresu robót wykonanych przez podwykonawcę, proces weryfikacji twierdzenia powoda o zaistnieniu podstaw do zapłaty kwoty wskazanej w pozwie oraz tryb realizacji wypłaty, związany z właściwością zobowiązania, trwał aż do połowy października 2011r., zaś powód temu nie zaprzeczył – wywodząc swoje żądanie w zakresie odsetek z odmiennej, niż prezentowana przez pozwanego, wykładni art. 647<sup>1</sup> § 5 k.p.c. – powyższe twierdzenia pozwanego uznać należy za bezsporne. Sąd Apelacyjny zważył też, że fakt prowadzenia przez inwestora intensywnych czynności zmierzających do weryfikacji zakresu robót wykonanych przez podwykonawcę oraz działania podejmowane w tym przedmiocie przez wykonawcę i podwykonawcę, był również przedmiotem ustaleń Sądu Okręgowego, niekwestionowanych przez strony.

W tym stanie rzeczy należy uznać za błędną i nie znajdującą uzasadnienia w stanie faktycznym tej sprawy, ocenę Sądu Okręgowego, jakoby pozwany popadł w zwłokę z zapłatą należności głównej, będąc do niej zobowiązanym w terminach wynikających z subklauzul 9 obu umów podwykonawcy z wykonawcą oraz, że złożone do akt faktury VAT wraz ze świadectwami płatności pozwalały na ustalenie momentu zapłaty i nie zachodziła potrzeba przedstawienia przez podwykonawcę dodatkowych dokumentów potwierdzających wykonanie prac wynikających z umów z wykonawcą, skoro umowy z 25 stycznia 2011r. i 2 lutego 2011r. nie stawiały takiego warunku.

Uznając również w tym względzie trafność podniesionych przez pozwanego zarzutów naruszenia prawa materialnego, Sąd Apelacyjny zważył, że w sytuacji, gdy nie sposób przypisać pozwanemu zwłoki w spełnieniu świadczenia na rzecz powoda, zaskarżony wyrok podlegał zmianie w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c., a powództwo o zapłatę odsetek ustawowych od kwoty 3 968 699,13 zł – oddaleniu, jako niezasadne. W tym stanie rzeczy podzielić też trzeba stanowisko skarżącego, iż powództwo wytoczone mu przez powoda w dniu 13 lipca 2011r. było przedwczesne, skoro nie kwestionował on swojej odpowiedzialności co do zasady, a roszczenie dotyczące zapłaty kwoty 3 968 699,13 zł stało się wobec niego wymagalne w połowie października 2011r. Zatem orzekając o kosztach procesu Sąd Okręgowy naruszył art. 203 § 2 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., co skutkowało zamianą zaskarżonego wyroku także w tej części.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny, uznając apelację za uzasadnioną, a zaskarżony wyrok za pozbawiony podstaw faktycznych i prawnych, orzekł jak w sentencji oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego zgodnie z ustanowioną w art. 98 § 1 i 3 zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy.