

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 30 grudnia 2014 r. powódka Gmina P. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwoty 227 286,02 zł z ustawowymi odsetkami od 17 czerwca 2014 r. oraz kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazała, że łączyła ją z pozwaną spółką umowa o roboty budowlane, modyfikowana czterema aneksami. Nadto strony zawarły umowę na wykonanie prac nie objętych specyfikacją istotnych warunków zamówienia robót dodatkowych. Pozwana, jako generalny wykonawca zawarła za zgodą powódki umowę z podwykonawcą W. S.. Z uwagi na opóźnienie w realizacji przedmiotu umowy powódka naliczyła pozwanej kwotę 305 256,00 złotych tytułem kary umownej i złożyła oświadczenie o jej potrąceniu z kwotą 1 384 821,82 złotych przysługującą pozwanej z faktury nr (...). W konsekwencji całe przysługujące pozwanej wynagrodzenie zostało rozliczone. Po wykonaniu robót podwykonawca wezwał powódkę do zapłaty z tytułu zrealizowanych robót budowlanych kwoty 227 286,02 złotych. Powódka zapłaciła tę kwotę na rachunek bankowy podwykonawcy. Z uwagi na fakt, że powódka zrealizowała roszczenie podwykonawcy z własnych środków z chwilą dokonania płatności zaktualizowało się jej roszczenie o zwrot uiszczonej kwoty w stosunku do pozwanej spółki jako generalnego wykonawcy, ponieważ zgadzając się na zatrudnienie przez pozwaną podwykonawcy, powódka przyjęła na siebie solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez tegoż podwykonawcę. W dniu 30 stycznia 2015 r. referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w Szczecinie wydał przeciwko pozwanej spółce nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym orzekając zgodnie z pozwem. W sprzecznie od powyższego nakazu pozwana spółka wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana potwierdziła, że strony łączyła umowa modyfikowana kolejnymi aneksami, zaakceptowano wybór podwykonawcy i wszystkie roboty zostały wykonane. Nie kwestionowała faktu zawarcia kolejnej umowy oraz tego, że zwróciła się do powódki o dokonanie cesji płatności swojego wynagrodzenia bezpośrednio na rzecz swojego podwykonawcy. Natomiast zakwestionowała istnienie podstawy do naliczenia kar umownych, przyczyny opóźnienia i zawinięcia pozwanej w opóźnieniu (zwłoce) w wykonaniu robót. Pozwana stała na stanowisku, że naliczenie kary umownej było bezpodstawne, a w konsekwencji oświadczenie o potrąceniu było bezskuteczne. To z kolei, zdaniem pozwanej, oznacza, że powódka dokonała zapłaty na rzecz W. S. z istniejącego wynagrodzenia pozwanej i nadal pozostaje w zwłoce co do zapłaty całości wynagrodzenia pozwanej z tytułu robót budowlanych. Nadto, z ostrożności procesowej, pozwana podniosła zarzut miarkowania kary umownej do wysokości 5 256,00 zł, wskazując, że przedmiot umowy został w całości należycie wykonany a powódka nie poniosła żadnej szkody na skutek opóźnienia. Według pozwanej nie doszło do opóźnienia, ponieważ pozwana złożyła stosowny wniosek o wydłużenie terminu z przyczyn obiektywnych i niezależnych od pozwanej bowiem zmiany projektowe i warunki pogodowe uniemożliwiały wykonanie robót w terminie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 4 kwietnia 2013 r. Gmina P., w wyniku wyłonienia wykonawcy w przetargu nieograniczonym, zawarła z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. umowę, której przedmiotem była „Przebudowa wiaduktu na ul. (...) w P.". Termin realizacji zadania ustalono do 31 października 2013 r. (§ 2 ust. 1). Realizacja umowy miała przebiegać według planowanego harmonogramu robót i płatności stanowiącego załącznik nr 2 do umowy. Zmiany w planowanym harmonogramie robót i płatności miały być wprowadzane po ich akceptacji przez zamawiającego (powódkę) wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności (§ 2 ust. 5). Zmiany harmonogramu robót i płatności nie mogły dotyczyć końcowego terminu wykonania zadania (§ 2 ust. 6). W § 3 strony ustaliły wynagrodzenie w formie ryczałtu w kwocie 5 451 000,00 złotych, na które składała się wartość netto wykonania przedmiotu umowy oraz należny podatek VAT. W przypadku powierzenia przez wykonawcę części robót podwykonawcom, wykonawca był zobowiązany dołączyć każdorazowo do faktury wykaz zawierający w swej treści informację o wysokości kwot należnych poszczególnym podwykonawcom (§ 4 ust. 5). Należność wykazana za roboty wykonane przez podwykonawców miała zostać przekazana na konto wykonawcy wyłącznie po dostarczeniu przez niego oryginału oświadczenia podwykonawcy o otrzymaniu należności wraz z uwierzytelnioną kopią faktury podwykonawcy zaakceptowaną

przez wykonawcę. W przypadku niedostarczenia przez wykonawcę oświadczenia podwykonawcy, zamawiającemu przysługiwało uprawnienie do powstrzymania się z zapłatą wynagrodzenia na rzecz wykonawcy do chwili jego przedłożenia (§ 4 ust. 6). Zamawiający dopuścił zlecenie udział podwykonawcom części zamówienia. Do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą wymagana była zgoda zamawiającego wyrażona na piśmie pod rygorem nieważności (§ 5 ust. 1 i 2). W § 6 ust. 1 umowy strony postanowiły, że ewentualne roboty dodatkowe mogły być wprowadzone przez zamawiającego na podstawie odrębnej umowy. Zgodnie z § 11 ust. 1 wykonawca zobowiązany był do zapłaty zamawiającemu kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,2 % wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia liczony od upływu umownego terminu zakończenia robót. Powyższa umowa była modyfikowana czterokrotnie w drodze aneksów z dnia 31 sierpnia 2013 r. (nr 1), 30 września 2013 r. (nr 2), 15 października 2013 r. (nr 3), 31 października 2013 r. (nr 4). Aneksami nr (...) dokonano zmian w harmonogramie rzeczowo- finansowym. Natomiast aneksem nr (...) strony zmieniły termin wykonania przedmiotu umowy, ustalając go na dzień 25 listopada 2013 r.

Dowód: umowa nr (...) (k. 5 verte – 9), formularz oferty (k. 10 – 11), harmonogram rzeczowo – finansowy (k. 11 verte), aneksy (...) (k. 12 – 13 verte).

W dniu 15 października 2013 r. strony zawarły kolejną umowę, na podstawie której wykonawca (pозwana) przyjęła do wykonania nie objęte SIWZ roboty dodatkowe na zadaniu inwestycyjnym „Przebudowa wiaduktu na ul. (...) w P.”. Zakres robót dodatkowych obejmował rozbiórkę odkrytego betonu za przyczółkami P 1 i P5, przegłębienie wykopu i pogrubienie betonu B20 na przyczółku P5, wzmocnienie fundamentu podpory nr F2 (§ 1 ust. 1 i 2). Pozwana (wykonawca) zobowiązała się zrealizować przedmiot umowy do dnia 31 października 2013 r. (§ 2) W § 3 strony ustaliły wynagrodzenie za przedmiot umowy w formie ryczałtu w wysokości brutto 47 847,36 zł, w tym wynagrodzenie netto 38 900,30 zł plus należny podatek VAT. Płatność miała następować na podstawie faktury wykonawcy wraz z protokołem odbioru robót wykonanych bez zastrzeżeń (§ 4 ust. 1).

Dowód: umowa nr (...) z dnia 15 października 2013 r. (k. 14 – 15).

W toku realizacji umowy, tj. 7 czerwca 2013 r. pozwana spółka zawarła z W. S. umowę, na podstawie której miał on wykonać roboty na zadaniu pod nazwą „Przebudowa wiaduktu na ul. (...) w P.” jako podwykonawca pozwanej spółki. Termin rozpoczęcia prac ustalono na 24 czerwca 2013 r. a zakończenia na 30 października 2013 r. Za kompleksowe wykonanie przedmiotu strony ustaliły wynagrodzenie w kwocie 610 755,00 zł netto. Do tej kwoty miał zostać doliczony podatek VAT.

W piśmie z dnia 14 czerwca 2013 r. pozwana spółka złożyła do powódki wniosek o wyrażenie zgody na dopuszczenie jako podwykonawcy W. S., na co powódka wyraziła zgodę.

Bezsporne, nadto dowód: wniosek z 14 czerwca 2013 r. (k. 15 verte), umowa nr (...) (k. 16 – 20).

W ramach łączących strony umów pozwana jako wykonawca miała wykonać projekt inwestycji i zatwierdzić organizację ruchu.

Bezsporne.

Roboty realizowane przez pozwaną w ramach umów z dnia 4 kwietnia 2013 r. i z dnia 15 października 2013 r. zostały wykonane w dniu 23 grudnia 2013 r. W protokole odbioru końcowego nie stwierdzono wad. Wartość wykonanych i odebranych robót wynosiła 5 498 847,36 złotych. Do dnia 30 grudnia 2013 r. wykonawca miał usunąć pozostałości ziemi na poboczach, wyrównać teren i usunąć oznakowanie czasowej organizacji ruchu.

Dowód: protokół odbioru końcowego (k. 184 – 185), lista obecności (k. 186), wykaz dokumentów (k. 187 – 188).

Pozwana realizowała roboty z opóźnieniem. Pierwsze opóźnienie odnotowano w czerwcu 2013 r. Wówczas inspektor nadzoru ocenił opóźnienie robót w stosunku do pierwotnego harmonogramu na około 2 tygodnie. Nie było widoczne

zadeklarowane przez pozwaną zwiększenie tempa prac. W raporcie nr 5 za sierpień 2013 roku stwierdzono w dalszym ciągu opóźnienie około 2. W raporcie nr 6 za wrzesień 2013 r. stwierdzono w dalszym ciągu opóźnienie ok 2 – 3 tygodni. W raporcie nr 8 za październik 2013 r. stwierdzono, że opóźnienie wynosiło ok 3 – 4 tygodni. W raporcie nr 9 za listopad i grudzień stwierdzono utrzymujące się opóźnienie. W trakcie realizacji robót były chwilowe przestoje związane z pogodą i technologią wykonania prac. Z uwagi na to, że betonowanie można wykonywać w określonej temperaturze powyższej 5^o C, z powodu niższej temperatury nie wykonywano prac. Prace na budowie zostały też wstrzymane przez inspektora nadzoru autorskiego ponieważ inwestycja była wykonywana niezgodnie z dokumentacją projektową. Wykonawca realizował roboty niezgodnie z projektem w kwestii posadowienia obiektu w zakresie wzmacniania istniejących fundamentów z projektowanymi. Z tego względu wprowadzono program naprawczy i w sierpniu/wrzeźniu 2013 r. wprowadzono do projektu zmiany, tak aby nie demontować już wykonanego zbrojenia.

Dowód: kserokopia dziennika budowy (k. 53 – 70), miesięczny raport nadzoru nr 5 (k. 107 – 134), miesięczny raport nadzoru nr 6 (k. 135 – 154), miesięczny raport nadzoru nr 8 (k. 154 – 171), miesięczny raport nadzoru nr 9 (k. 172 – 182), zeznania świadka S. K. (k. 296 – 298), zeznania świadka K. U. (k. 298 – 300), zeznania świadka W. S. (k. 300 – 301), zeznania świadka R. G. (k. 301 – 302), zeznania świadka A. K. (k. 330 verte – 331).

We wniosku nr 28 z 18 października 2013 r. pozwana zwróciła się do powódki o zatwierdzenie zmiany zbrojenia ustroju niosącego wskazując, że będzie się to wiązało ze zwiększeniem ilości stali zbrojeniowej. Tym samym pozwana chciała usprawnić prace. Nie była to zmiana konieczna. Zmiana ta przesunęła prace na okres zimowy. Wniosek ten został zatwierdzony przez inspektora nadzoru a pozwana otrzymała od projektanta projekt zamienny. We wniosku nr 32 z dnia 21 listopada 2013 r. pozwana zwróciła się z prośbą do powódki o przedłużenie terminu realizacji robót uzasadniając to faktem zmiany zbrojenia płyty, co wydłużyło roboty o 10 dni oraz warunkami atmosferycznymi w postaci intensywnych i długotrwałych opadów deszczu w dniu 20 listopada 2013 r., które uniemożliwiały dokończenie prac związanych z wykonaniem papy zgrzewalnej i niskiej temperatury powodującymi wydłużenie prac o 1 dzień. Z kolei z uwagi na niską temperaturę powietrza w dniach 14 – 17 listopada 2013 r. w godzinach porannych niemożliwe było układanie żywicy, co powodowało wydłużenie wykonania warstwy gruntującej o 3 dni. W dniu 26 listopada 2013 r. odbyło się spotkanie reprezentantów zamawiającego, inspektorów nadzoru i kierownika budowy. Powódka (zamawiający) nie uznała aby przyczyną opóźnienia było wprowadzenie zatwierdzonych zmian zbrojenia ustroju. Inspektor nadzoru inwestorskiego przyznał, że panujące warunki atmosferyczne ograniczały tempo prowadzenia robót na wiadukcie w oczekiwaniu na uzyskanie wytrzymałości betonu ustroju nośnego. Istniała jednak możliwość wykonywania pozostałych robót na innych odcinkach budowy. Inwestor akceptował tylko te zmiany, które przyspieszały prace, a nie te, które prace wydłużały. R. G. reprezentujący Gminę P. nie wyraził zgody na zmianę terminy wykonania umowy.

Dowód: wnioski nr 28, 32 z załącznikami (k. 71 – 73), wykaz temperatur (k. 73 verte – 88, 255 269), notatka służbowa (k. 88 verte, 183), zestawienie wniosków (k. 328a -328d), zeznania świadka S. K. (k. 296 – 298), zeznania świadka K. U. (k. 298 – 300), zeznania świadka R. G. (k. 301 – 302), zeznania świadka K. K. (k. 302 – 303), zeznania świadka P. K. (k. 329 – 330), przesłuchanie reprezentanta pozwanej M. L. (k. 1124 verte – 1125).

W piśmie z dnia 27 grudnia 2013 r. pozwana spółka zwróciła się do powódki o dokonanie cesji płatności z przysługującego jej wynagrodzenia w kwocie 1 384 821,82 złotych wynikającego z faktury VAT nr (...) na rzecz podwykonawców m.in. W. S. w łącznej kwocie 716 159,64 złotych. W piśmie z dnia 14 stycznia 2014 r. pozwana wstrzymała powyższą prośbę o dokonanie cesji płatności co do podwykonawcy W. S. wskazując, że powstały okoliczności skutkujące koniecznością naliczenia kar umownych, które pozwana ma prawo zatrzymać z należnego podwykonawcy wynagrodzenia. W piśmie z dnia 21 stycznia 2014 r. powódka wezwała pozwaną do przedłożenia oświadczenia podwykonawcy o otrzymaniu pełnego, przysługującego mu wynagrodzenia za wykonane roboty na podstawie § 4 ust. 6 umowy nr (...) z dnia 4 kwietnia 2014 r. W piśmie z dnia 31 stycznia 2014 r. W. S. wezwał powódkę do zapłaty kwoty 716 159,64 złotych przysługującej mu z tytułu zrealizowanych robót budowlanych. Powódka

w piśmie z dnia 31 stycznia 2014 r. ponownie wezwała pozwaną do przedłożenia w nieprzekraczalnym terminie do 12 lutego 2014 r. oświadczenia podwykonawcy o całkowitym zaspokojeniu przysługujących mu względem pozwanej roszczeń, wskazując jednocześnie, że w przypadku braku oświadczenia we wskazanym terminie złoży żadaną przez podwykonawcę kwotę do depozytu sądowego.

Dowód: pismo z dnia 27 grudnia 2013 r. (k. 21), faktury VAT (k. 21 verte – 22 verte), pismo z dnia 17 stycznia 2014 r. (k. 23), pismo z dnia 21 stycznia 2014 r. (k. 23 verte), wezwanie do zapłaty (k. 24), pismo powódki z dnia 31 stycznia 2014 r. (k. 24 verte).

W dniu 29 stycznia 2014 r. powódka wystawiła pozwanej notę księgową nr (...) na kwotę 305 256,00 zł, na podstawie której obciążyła pozwaną karą umowną za opóźnienie w wykonaniu umowy. W piśmie z dnia 18 lutego 2014 r. powódka poinformowała pozwaną o dokonanych przez siebie rozliczeniach końcowym realizowanej przez pozwaną inwestycji na podstawie umowy z dnia 4 kwietnia 2013 r. modyfikowanej aneksami oraz umowy na roboty dodatkowe z dnia 15 października 2013 r. Jednocześnie w związku z niewykonaniem tego zadania w terminie umownym tj. do 25 listopada 2013 roku powódka obciążyła pozwaną karą umowną w wysokości 305 256,00 zł za 28 dni opóźnienia i złożyła oświadczenie o potrąceniu tej kwoty z przysługującą pozwanej należnością wynikającą z faktury VAT nr (...) z 23 grudnia 2013 r. W piśmie z tego samego dnia W. S. wezwał powódkę do zapłaty kwoty 227 286,02 zł wynikającej z nieuregulowanych faktur dotyczących przebudowy wiaduktu na ul (...) w P.. Pozwana w pismach z dnia 21 stycznia 2014 roku, 14 lutego 2014 roku i 14 marca 2014 roku zakwestionowała zasadność naliczenia kary umownej powołując się na złożone w tej sprawie wnioski o przedłużenie, fakt zamówienia stali zbrojeniowej z wiązaną z tym koniecznością oczekiwania na zamówienie, a także na warunki pogodowe uniemożliwiające wykonanie jakichkolwiek prac. W piśmie z dnia 12 maja 2014 r. powódka poinformowała W. S., że z uwagi na zmianę uchwały budżetowej możliwa będzie wypłata żądanych przez podwykonawcę środków. W odpowiedzi W. S. poinformował powódkę, że nadal jest wierzycielem pozwanej a wysokość wierzytelności wynosi 227 286,02 złotych. W dniu 16 czerwca 2014 r. powódka dokonała wypłaty powyższej kwoty na rachunek bankowy podwykonawcy.

Dowód: rozliczenie (k. 25, 245), wezwanie do zapłaty (k. 26), pismo z dnia 12 maja 2014 r. (k. 26 verte), pismo z dnia 5 czerwca 2014 r. (k. 27), potwierdzenie przelewu (k. 27 verte), pismo powódki z dnia 16 stycznia 2014 r. (k. 89), pismo pozwanej z dnia 21 stycznia 2014 r. (k. 89 verte, 252, 253), pismo z dnia 14 lutego 2014 r. (k. 90, 248 - 249), pismo z dnia 14 marca 2014 roku (k. 91, 250, 251), nota księgowa (k. 247).

W piśmie z dnia 30 grudnia 2014 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 227 286,02 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od 17 czerwca 2014 r. do dnia 6 stycznia 2015 r., tytułem zwrotu wynagrodzenia zapłaconego przez powódkę podwykonawcy W. S..

Dowód: wezwanie do zapłaty z dowodem nadania (k. 28 – 29).

W piśmie z dnia 21 stycznia 2015 r. pozwana wezwała powódkę do zapłaty kwoty 77 969,98 złotych z odsetkami ustawowymi za zwłokę tytułem bezpodstawnie niewypłaconej części wynagrodzenia za należycie wykonane roboty budowlane, które zostało objęte zostało fakturą VAT nr (...). Podtrzymała jednocześnie stanowisko o bezzasadności naliczenia ary umownej a co za tym idzie zatrzymania kwoty 305 256,00 zł.

Dowód: wezwanie do zapłaty (k. 92).

Projekt przebudowa wiaduktu drogowego w ciągu ulicy (...) w P. objęty był dofinansowaniem w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007 – 2013. W dniu 11 kwietnia 2013 r. Gmina P. zawarła z Województwem umowę o dofinansowanie projektu. W kosztach inwestycji nie partycypowała Grupa (...) S.A., spółka ta była tylko partnerem i uczestniczyła tylko w konkretnych spotkaniach czy radach budowy. Powódka otrzymała mniejsze dofinansowanie o połowę wartości kary umownej, z uwagi na to, że kara umowna stanowi wydatek niekwalifikowany.

Dowód: dokumentacja umowy nr (...).01.03.-32-003/12-01 o dofinansowanie projektu (k. 308 – 320, 334 – 1121), zeznania świadka K. K. (k. 302 – 303), zeznania świadka A. K. (k. 330 verte – 331).

Sąd zważył co następuje:

Powództwo okazało się uzasadnione. Przedmiotowym pozwem powódka Gmina P. dochodziła od pozwanej, w drodze należności regresowych, zapłaty kwoty 227 286,02 złotych z odsetkami ustawowymi wskazując, że rozliczyła umowę łącząca strony niniejszego sporu i w ramach tych rozliczeń, powódka będąca investorem robót, zapłaciła należne pozwanej jako generalnemu wykonawcy wynagrodzenie, natomiast pozwana nie zapłaciła w całości należnego podwykonawcy wynagrodzenia pomimo, że prace zostały przez niego wykonane w całości. Powódka podała, że wobec faktu, iż jako zobowiązana solidarnie z pozwaną wobec podwykonawcy, na którego zgodę wyraziła, zapłaciła tę należność a koszty tej umowy w całości rozliczyła z pozwaną. Wobec tego przysługuje jej roszczenie regresowe do pozwanej o zwrot tej kwoty. Jak stanowi art. 647¹ § 5 k.c. zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Przepis art. 647 1 § 5 k.c. wprowadził, jako zasadę, solidarną odpowiedzialność inwestora i generalnego wykonawcy, względnie wykonawców częściowych, za umowy zawierane z podwykonawcami oraz dalszymi podwykonawcami. Regulacja ta wprowadziła bardzo korzystną dla podwykonawców sytuację prawną, ponieważ zgodnie z powołaną normą mają oni bezpośrednie roszczenia wobec inwestora, wykonawcy częściowego, a także generalnego wykonawcy. Chroni to interesy podwykonawców w przypadku nierzetelności finansowej podmiotu, z którym bezpośrednio zawarli oni umowę na wykonanie części robót, zmuszając inwestora do starannego wyboru wykonawcy oraz do kontrolowania wywiązywania się wykonawców z obowiązków finansowych względem podwykonawców. Jak wyjaśnił to Sąd Najwyższy w tezie do wyroku z 17 lutego 2011 r. w sprawie o sygn. akt IV CSK 293/10 (LEX numer 1111016) art. 647¹ § 5 k.c. statuuje ustawową bierną solidarność o charakterze gwarancyjnym w postaci odpowiedzialności ex lege za cudzy dług, co jest odstępstwem od zasady prawa obligacyjnego, zgodnie z którą skuteczność zobowiązań umownych ogranicza się do stron zawartego kontraktu. Przywołać również należy uchwałę Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2006 r. sygn. akt III CZP 36/06 (LEX numer 182878), zgodnie z którą zapłata wykonawcy wynagrodzenia nie wyłącza odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. Odpowiedzialność inwestora – solidarna z mocy wyraźnego przepisu (art. 647¹ § 5 w związku z art. 369 k.c.) – utrzymuje się aż do zaspokojenia wierzyciela w tym wypadku podwykonawcy (art. 366 § 2 k.c.). Podkreślić przy tym należy, że – na co wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 6 marca 2013 r. (sygn. akt I ACa 1000/12, LEX numer 1307416) - solidarną odpowiedzialność ukształtowaną przepisem art. 647¹ § 5 k.c. należy rozumieć w ten sposób, iż inwestor odpowiada za zapłatę wynagrodzenia w taki sam sposób jak wykonawca. Z zagadnieniem odpowiedzialności solidarnej wiąże się kwestia tzw. regresu pomiędzy dłużnikami solidarnymi w wypadku spełnienia przez jednego z nich roszczenia w stosunku do uprawnionego, czyli wzajemnych ich rozliczeń. Jeżeli inwestor spłaci całą należność w stosunku do podwykonawcy (niezależnie od tego, czy zrobi to dobrowolnie czy na podstawie wyroku), może zwrócić się z roszczeniem regresowym do wykonawcy (art. 376 § 1 k.c.). Odpowiedzialność solidarna inwestora związana jest z zawarciem umowy z podwykonawcą. Jednak aby zaistniała muszą się ponadto ziszczyć dodatkowe przesłanki tj. prawidłowe zgłoszenie podwykonawcy przez wykonawcę inwestorowi oraz wyrażenie zgody na osobę podwykonawcy przez inwestora.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności wskazać należy, że nie było sporu co do faktu zawarcia umów o roboty budowlane między powódką a pozwaną (główną i o roboty dodatkowe), jak również pomiędzy pozwaną a W. S. jako podwykonawcą. W toku procesu żadna ze stron nie kwestionowała też faktu zrealizowania w całości powyższych umów jak i wysokości ustalonych wynagrodzeń ani też niedotrzymania ustalonego terminu zakończenia robót. Oczywiście, bo potwierdzonym przez samą powódkę, jest fakt wyrażenia przez nią zgody na osobę podwykonawcy. Pozwana kwestionowała stanowisko powódki, wskazując, że rozliczenie zadania inwestycyjnego, jakiego powódka dokonała z pozwaną nie było prawidłowe ponieważ niezasadne było naliczenie kary umownej i potrącenie jej z wierzytelnością pozwanej, przysługującej jej z tytułu wynagrodzenia za zrealizowane roboty budowlane na podstawie umów łączących strony. Analiza twierdzeń i zarzutów podniesionych

na gruncie niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że spór między stronami koncentrował się wokół tego, czy w istocie powódka może skutecznie dochodzić od pozwanej należności, którą spełniła na rzecz podwykonawcy, mając na uwadze odpowiedzialność solidarną, o której mowa w art. 647 § 1 k.c. Zdaniem Sądu roszczenie jest w całości uzasadnione. Pozwana nie kwestionowała faktu, że powódka uiściła należne wynagrodzenie na rzecz podwykonawcy ani też jego wysokości. Wskazywała jednak, w ocenie Sądu w sposób nieuprawniony, że powódka dokonała tej zapłaty - jak to określiła - „z pieniędzy należnych pozwanej”. Nie budzi wątpliwości, że powódka dokonała przelewu na rzecz podwykonawcy z własnych środków, z należącego do niej rachunku bankowego (vide: k. 27 verte). Trudno upatrywać w tej czynności tego, jak twierdzi pozwana, że wypłata nastąpiła ze środków pozwanej a dokładnie z wynagrodzenia jakie jej przysługuje od powódki. Jeżeli pozwana twierdzi, że powódka ma wobec niej dług, zaś pozwana ma wierzytelność wobec powódki z tytułu nieuiszczonego wynagrodzenia to powinna ową wierzytelność przedstawić do potrącenia z wierzytelnością powódki, która wynika z faktu uregulowania za pozwaną, będącą generalnym wykonawcą, wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy. Tymczasem pozwana, nie podnosząc w tym zakresie żadnego zarzutu niweczącego żądanie strony powodowej twierdziła, że powódka zapłaciła wynagrodzenie podwykonawcy z jej środków. Zauważyć jednak należy, że pozwana nie wykazała, w jaki sposób powódka dysponowała środkami pozwanej. W kontekście obowiązujących przepisów prawa taka postawa, jaką prezentuje pozwana jest niczym nie uzasadniona. Nie może być tak, że pozwana twierdzi, iż posiada wierzytelność wobec powódki i powódka z tej właśnie wierzytelności uiszcza należność wobec podwykonawcy. Na gruncie prawa cywilnego nie funkcjonuje taka regulacja, która pozwałaby w ten sposób pozwanej bronić się w przedmiotowym postępowaniu przed roszczeniem powódki. Tylko, jak już wyżej podniesiono, wykazanie, że pozwana posiada wierzytelność, która wynika z niezapłaconego na jej rzecz wynagrodzenia, pozwoliłaby zwalczać żądanie objęte pozwem. Gdyby okazało się, że twierdzenia pozwanej są trafne, a mianowicie pozwanej przysługuje wierzytelność wobec powódki to i tak ustalenia w tym zakresie same w sobie nie mogłyby wywołać skutku w postaci zniweczenia powództwa. W takiej sytuacji pozwana powinna była złożyć stosowne oświadczenie o potrąceniu, czego jednak nie uczyniła. Wówczas obowiązkiem Sądu byłoby zbadanie, czy wierzytelność pozwanej z tytułu wynagrodzenia przedstawiona do potrącenia istnieje, a następnie, czy może być skutecznie potrącona z roszczeniem powódki. Tymczasem pozwana do końca procesu stosownego oświadczenia w tym przedmiocie nie złożyła. Sąd wówczas zbadałby czy faktycznie zasadnym było złożenie oświadczenia o potrąceniu i czy istniała wierzytelność z tytułu wynagrodzenia. Konsekwentnie musiałby zbadać, czy zasadnym było rozliczenie wynagrodzenia w części poprzez naliczenie przez powódkę kar umownych. Skoro pozwana stosownych zarzutów procesowych nie podniosła a broniła się jedynie zarzutem, że powódka spełniła świadczenie ze środków pozwanej, w ocenie Sądu, taka linia obrony nie mogła w sposób skuteczny zniweczyć żądania pozwu. Bez oświadczenia pozwanej o potrąceniu nie sposób rozliczyć w tym procesie obu wierzytelności. Mając to na uwadze roszczenie regresowe powódki skierowane przeciwko pozwanej jako generalnemu wykonawcy okazało się zasadne.

Niezależnie od powyższego, odnosząc się do kwestii kary umownej, zwrócić należy uwagę, że w § 11 ust. 1 umowy z dnia 4 kwietnia 2013 r. strony zastrzegły karę umowną za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy. Podkreślenia przy tym wymaga, że dłużnik opóźnia się (sensu stricto) z wykonaniem zobowiązania, jeżeli nie spełnia świadczenia w oznaczonym terminie, a uchybienie co do terminowego spełnienia świadczenia wynika z okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Natomiast ze zwłoką (tzw. opóźnieniem kwalifikowanym) mamy do czynienia, gdy dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia, a opóźnienie to jest następstwem okoliczności, za które ponosi on odpowiedzialność (art. 476 k.c.). Jeśli więc pozwana zobowiązała się do zapłaty kary umownej za opóźnienie to jest to niezależne od tego, czy opóźnienie to jest zawinione przez nią czy nie. Dłużnik zgodnie z art. 473 § 1 k.c. może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi. Pozwana nie może podnosić zarzutu, że opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy powstało na skutek okoliczności, za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, skoro roszczenie o zapłatę kary umownej powstaje w tym przypadku na sam fakt opóźnienia bez względu na przyczynę (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., V ACa 267/10, LEX nr 785490). Poza tym, nawet gdyby przyjąć, że strony w rzeczywistości zastrzegły karę umowną za opóźnienie kwalifikowane, czyli zwłokę to i tak, w ocenie Sądu, okoliczności sprawy wskazują, że zaistniały podstawy do jej naliczenia przez powódkę. Zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara

umowna). Opóźnienie kwalifikowane, inaczej niż opóźnienie zwykle ma miejsce, kiedy brak spełnienia świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Jeżeli dłużnik chce wykazać, że nie popadł w zwłokę powinien udowodnić, iż opóźnienie w spełnieniu świadczenia było następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Zdaniem Sądu na gruncie rozważanej sprawy pozwana nie zdołała wykazać, że nie ponosi odpowiedzialności za zwłokę w zrealizowaniu umowy. Zebranego w sprawie materiału dowodowego, zarówno z dokumentów jak i zeznań świadków, wynika, że pozwana niemalże od początku realizowania umowy pozostawała w opóźnieniu. Świadczą o tym zapisy z miesięcznych raportów nadzoru, w których inspektor nadzoru już w czerwcu 2013 r. zanotował pierwsze opóźnienie i ocenił je na około 2 tygodnie. Potem stan taki się utrzymywał, aż w listopadzie 2013 r. stwierdził 3 - 4 tygodniowe opóźnienie w stosunku do założeń pierwotnych. Z zeznań świadka S. K. wynika, że były przestoje w pracach na budowie z uwagi na niskie temperatury powietrza, także zeznania świadków W. S., R. G., K. K., P. K. i A. K. potwierdzają fakt opóźnienia pozwanej w realizacji zleconych robót. W toku prac wykonywanych w ramach inwestycji występowały okoliczności, które skutkowały koniecznością zmiany terminu, co znalazło swój wyraz w podpisanym przez strony aneksie nr (...), którym przedłużono termin końcowy prac do 25 listopada 2013 r. Jak wynika z zeznań świadka P. K. inwestor (powódka) zgodził się na wydłużenie terminu realizacji umowy z uwagi na procedury związane z uzgodnieniem organizacji ruchu. Natomiast analiza zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje, że nie wystąpiły inne okoliczności uzasadniające przedłużenie terminu zakończenia robót. Niewątpliwie opóźnienia spowodowane były też wstrzymaniem prac przez projektanta pełniącego nadzór autorski ponieważ inwestycja była wykonywana niezgodnie z dokumentacją projektową. Jak wynika z zeznań świadka K. U. (projektanta), gdyby pozwana wykonywała prace zgodnie z projektem to realizacja prac nie została wydłużona. Tym samym ten etap prac nie objąłby swym zakresem czasu, w którym wykonywanie prac z uwagi na niskie temperatury było niemożliwe. Nie sposób w tych okolicznościach przyjąć, jak chce tego pozwana, iż nie ponosi ona winy za opóźnienia. O ile bowiem rzeczywiście warunki pogodowe miały wpływ na przestoje o tyle pozwana mogłaby uniknąć tej sytuacji, gdyby wykonywała prace zgodnie z projektem. Z zeznań tego świadka wynika też, że akceptacji podlegały tylko te zmiany wnioskowane przez pozwaną, które wpływały na przyspieszenie prac, a nie na ich wydłużenie.

Reasumując, w tych okolicznościach sprawy roszczenie regresowe powódki uznać należało za uzasadnione, zaś pozwana kwestionując je, nie podniosła w toku procesu żadnego skutecznego zarzutu niweczącego powództwo. Odnosząc się do oceny zasadności żądania z tytułu należności odsetkowych w ocenie Sądu, zastosowanie znajdzie w tym przypadku art. 455 k.c. Powódka wezwała pozwaną do zapłaty należnego jej wynagrodzenia w wysokości w piśmie z 30 grudnia 2014 r. i w tej to dacie pozwana powzięła informację o wysokości zadłużenia względem podwykonawcy. Wskazany okres płatności upłynął bezskutecznie 6 stycznia 2015 r. Od dnia następnego tj. 7 stycznia 2015 r. pozwana pozostawała w opóźnieniu z zapłatą, od tej daty, w myśl art. 481 § 1 k.c. należą się powódce odsetki ustawowe za opóźnienie. Żądanie odsetek za okres wcześniejszy jako nieuzasadnione należało zatem oddalić. Ustalenia faktyczne Sąd poczynił na podstawie niekwestionowanych wzajemnie dowodów z dokumentów oraz na podstawie zeznań świadków, które to zeznania wzajemnie ze sobą korelowały i znajdowały odzwierciedlenie w materiale dowodowym z dokumentów, w szczególności w kwestii opóźnień pozwanej w realizacji robót. Natomiast jeśli chodzi dowód z przesłuchania reprezentanta pozwanego M. L. to Sąd wziął go pod uwagę ustalając stan faktyczny w zakresie, w jakim korelował z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym, w tym zeznaniami świadków. Sąd pominął dowód z opinii biegłego bowiem przeprowadzenie tego dowodu, w świetle okoliczności niniejszej sprawy, a w szczególności twierdzeń stron i braku odpowiednich zarzutów ze strony pozwanej, okazało się bezprzedmiotowe. Kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu oraz faktem, że powódka wygrała sprawę w całości, Sąd Okręgowy orzekając w oparciu o treść art. 98 § 1 k.p.c. zasądził w punkcie 3 wyroku od pozwanej kwotę 18 582 zł tytułem kosztów procesu. Na koszty te złożyły się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 11 365 zł, koszty zastępstwa procesowego w kwocie 7 200 zł określone w oparciu o § 6 ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.) oraz kwota 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Sygn. akt VIII GC 90/15

ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)