

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 16 lipca 2014 roku powód Syndyk Masy Upadłości Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w C. wniósł o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w B. kwoty 92.102,02 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2014 roku i kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód podniósł, że niniejszym pozwem dochodzi zwrotu wymagalnych 70% kwot zatrzymanych tytułem zabezpieczenia ewentualnych roszczeń z tytułu rękojmi i gwarancji z tytułu realizacji umowy o roboty budowlane od inwestora w trybie art. 647¹ § 5 k.c. W dniu 19 grudnia 2011 roku pomiędzy Przedsiębiorstwem (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w C. a konsorcjum firm w składzie: (...) S.A. w K. oraz (...) S.A. w B. zawarta została umowa podwykonawcza o roboty budowlane, dotycząca inwestycji pn: „Budowa biurowca – siedziby (...) S.A. w B.”, której inwestorem była pozwana. Lider konsorcjum, (...) S.A. w K., zgłosił Przedsiębiorstwo (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w C., jako podwykonawcę, a inwestor, czyli pozwana, nie zgłosiła sprzeciwu. Lider konsorcjum nie regulował swoich należności wobec podwykonawcy z tytułu wykonanych i zafakturowanych robót. Podwykonawca wystąpił o zapłatę ostatniej wystawionej na lidera konsorcjum faktury do pozwanej. Dochodzenie roszczenia zakończyło się orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach, który zasądził na rzecz podwykonawcy dochodzoną pozwem należność, pomniejszoną o kwotę 11.742,50 złotych, stanowiącą, zgodnie z umową z generalnym wykonawcą, zabezpieczenie ewentualnych roszczeń z tytułu rękojmi lub gwarancji, ustaloną na 10% sumy brutto faktury. W chwili obecnej ziściły się już warunki i terminy określone umową do zwrotu części zatrzymanych kwot. W szczególności, dokonano odbioru inwestycji zarówno od konsorcjum, jak i ją zakończono i przekazano do eksploatacji. Powód wystąpił do pozwanej z wezwaniem do zapłaty dochodzonej pozwem kwoty, wezwanie to nie przyniosło jednak oczekiwanego skutku. Datę wymagalności roszczenia powód ustalił w oparciu o § 9 pkt 2 umowy, jako 40 dni od daty złożenia wniosku o zapłatę.

(pozew k. 2-5)

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 22 lipca 2014 roku Sąd Okręgowy w Częstochowie, V Wydział Gospodarczy, w sprawie o sygn. akt V GNc 147/14, orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

(nakaz zapłaty k. 66)

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu sprzeciwu pozwana podniosła, że roszczenie powoda nie jest zasadne. Po pierwsze, powód nie przedłożył żadnych dowodów świadczących o tym, że dochodzona przez niego kwota jest już wymagalna. Załączone do pozwu dokumenty dowodzą jedynie istnienia pomiędzy podwykonawcą a konsorcjum firm stosunku umownego, to wszystko. Zdaniem pozwanej, załączone w sprawie pismo z dnia 25 kwietnia 2014 roku nie jest wystarczającym dowodem potwierdzającym wymagalność zatrzymanych kwot. Powód wskazał tylko, że w dniu 11 października 2012 roku zakończona została budowa biurowca i że od tej daty biegnie termin umownej 84-miesięcznej gwarancji udzielonej przez podwykonawcę. Tymczasem okoliczności tej pozwana nie potwierdza i uznaje za wymagającą wyjaśnienia. Po drugie zaś, strony umowy podwykonawczej wzajemnie uzgodniły, że w celu zabezpieczenia należytego wykonania umowy oraz roszczeń wynikających z rękojmi za wady i gwarancji jakości, zleceniodawca zatrzyma z faktur podwykonawcy 10% sumy brutto zafakturowanych kwot. Nadto, zleceniodawca mógł skorzystać z zatrzymanych środków w enumeratywnie wymienionych w umowie przypadkach. Kwota kaucji gwarancyjnej, bo tak ją strony nazwały, miała w pierwszej kolejności służyć zabezpieczeniu należytego wykonania umowy w okresie jej realizacji. Natomiast dopiero po zakończeniu budowy, podpisaniu przez pozwaną protokołu przekazania, przejęcie do eksploatacji, 70% zatrzymanych kwot miało być przez konsorcjum firm zwrócone na wniosek podwykonawcy w

terminie 40 dni od daty otrzymania takiego wniosku przez konsorcjum. W ocenie pozwanej, klauzula ta stanowi typowe powiernicze zabezpieczenie wierzycelności (przewłaszczenie na zabezpieczenie), które choć nie zostało uregulowane przepisami k.c., jest powszechnie stosowane w profesjonalnym obrocie. Strony nie zawarłyby takiej klauzuli, gdyby podwykonawca przedstawił swojemu kontrahentowi np. gwarancję bankową czy ubezpieczeniową na zabezpieczenie należytego wykonania umowy. Podwykonawca, mocą swojej autonomicznej decyzji, już w momencie zawierania umowy dysponował 10% częścią swojego wynagrodzenia z tytułu robót budowlanych poprzez wyrażenie zgody na przewłaszczenie na zabezpieczenie. Tego typu klauzula, mimo że zawarta w umowie o roboty budowlane, nie należy do przedmiotowo istotnych postanowień umowy i powinna być traktowana jako osobna umowa stron regulująca ich wzajemne stosunki w okresie realizacji umowy o roboty budowlane i częściowo – po jej zrealizowaniu, w okresie rękojmi i gwarancji. Klauzula taka nie może być też uznana za umowę wzajemną, za której finansową realizację pozwana może ponosić odpowiedzialność na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. Postanowienia umowy podwykonawczej wskazują, że jej strony, w tym podwykonawca, skorzystały z instytucji kaucji gwarancyjnej. Ponadto, w umowie podwykonawczej strony określiły obowiązek podwykonawcy do przedkładania oświadczenia o dokonaniu przez konsorcjum zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy. Treść tego oświadczenia nie może być interpretowana w inny sposób, niż że zatrzymanie przez konsorcjum kaucji gwarancyjnej skutkuje wygaśnięciem zobowiązania konsorcjum do zapłaty wynagrodzenia w tej części, a zatrzymana kwota może być zwrócona jedynie jako kaucja gwarancyjna. Argumentacja ta przemawia za przyjęciem, że dochodzona przez powoda kwota nie stanowi części wynagrodzenia za roboty budowlane i z tego względu nie może być objęta solidarną odpowiedzialnością inwestora za jej zwrot. Zobowiązaniem do zwrotu kwoty zatrzymanej tytułem kaucji gwarancyjnej powinien być jedynie ten podmiot, który za zgodą podwykonawcy ją zatrzymał w charakterze powiernika. A nawet gdyby uznać, że przedmiotowa klauzula umowna dotyczy części wynagrodzenia za roboty budowlane, to postanowienia mówiące o jej zapłacie nie po dostarczeniu faktury, lecz po odbiorze inwestycji przez inwestora, jak też postanowienia o braku oprocentowania kwot przewłaszczonych na zabezpieczenie należałoby uznać za nieważne. Podwykonawca, wyrażając zgodę na przewłaszczenie na zabezpieczenie przeniósł własność 10% sumy brutto zafakturowanych kwot na swojego wierzyciela, a nabywca tego zabezpieczenia zobowiązał się względem podwykonawcy skorzystać z przysługującego mu prawa własności jedynie w przypadkach określonych w umowie oraz do przeniesienia prawa własności tych sum z powrotem na podwykonawcę z chwilą nie wystąpienia takich przypadków. W niniejszej sprawie można przyjąć, że wygasła przyczyna zabezpieczenia i tym samym beneficjent tego zabezpieczenia jest zobowiązany do zwrotu całości przedmiotu umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie poprzez dokonanie zwrotu tego przedmiotu. Zaliczenie przez wykonawcę kwot na pokrycie kaucji w drodze zatrzymania 10% sumy brutto zafakturowanych kwot skutkowało jednocześnie wygaśnięciem roszczenia o zapłatę wynagrodzenia w tej części. W momencie zatrzymania przez konsorcjum firm 10% sumy brutto zafakturowanych przez podwykonawcę kwot na pokrycie kaucji, doszło do spełnienia świadczenia z tytułu wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy wynikającego z danej faktury w tym zakresie, a zatem zobowiązanie z tytułu zapłaty wynagrodzenia zostało de facto umorzone w tej części. Oznacza to, że zobowiązanie do zwrotu przedmiotowej kwoty winno pozostawać poza zakresem solidarnej odpowiedzialności pozwanej jako inwestora. Pozwana podniosła też zarzut bezzasadności roszczenia ubocznego w postaci żądania zasądzenia odsetek za opóźnienie w wysokości ustawowej, liczonych od dnia 26 maja 2014 roku.

(sprzeciw od nakazu zapłaty k. 72-85)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 15 lipca 2011 roku pomiędzy pozwaną (...) Spółką Akcyjną w B., jako zamawiającym a konsorcjum firm w składzie: (...) S.A. w K. (lider konsorcjum) oraz (...) S.A. w B., jako wykonawcą, zawarta została umowa nr (...), przedmiotem której było zrealizowanie budowy biurowca – siedziby (...) S.A.

(umowa nr (...) k. 94-111, umowa konsorcjum z dnia 17 maja 2011 roku k. 114-117v., aneks do umowy konsorcjum k. 112v.-113, zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:04:10)

W dniu 13 lipca 2011 roku (...) Spółka Akcyjna w W., jako gwarant, w związku z zawarciem przez w/w konsorcjum firm i pozwaną umowy na budowę siedziby pozwanej, na zlecenie konsorcjum firm, zagwarantował nieodwołalnie

i bezwarunkowo wpłacić na konto pozwanej kwotę do łącznej sumy 4.989.500,00 złotych na pierwsze żądanie pozwanej bez względu na jakiegokolwiek sprzeciw ze strony konsorcjum firm, w przypadku otrzymania pisemnego żądania pozwanej stwierdzającego, że konsorcjum firm nie wykonało lub nienależycie wykonało swoje zobowiązania wynikające z umowy. Saldo gwarancji miało się automatycznie zmniejszać o każdą płatność dokonaną na rzecz pozwanej w jej ramach. Gwarancja ta stała się ważna w dniu jej wystawienia i miała być ważna do dnia 13 listopada 2015 roku włącznie.

(gwarancja k. 245-246, zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:07:30)

W dniu 19 grudnia 2011 roku pomiędzy konsorcjum firm w składzie: (...) S.A. w K. (lider konsorcjum) oraz (...) S.A. w B. (partner konsorcjum), jako zleceniodawcą, a Przedsiębiorstwem (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w C., jako wykonawcą, zawarta została umowa nr (...) o roboty budowlane, przedmiotem której było kompleksowe wykonanie przez wykonawcę na zadaniu inwestycyjnym pn: „Budowa biurowca – siedziby (...)” następujących robót wraz z wszelkimi pracami i świadczeniami towarzyszącymi oraz usunięcie z nich wszelkich wad i usterek: wykonanie instalacji wod.-kan., wykonanie instalacji wodociągowej, wykonanie instalacji kanalizacji sanitarnej i technologicznej, wykonanie białego montażu, wykonanie instalacji kanalizacji deszczowej (z wyłączeniem instalacji posadzkowej) i in. (§ 1 ust. 1 umowy). W celu zabezpieczenia należytego wykonania umowy oraz roszczeń wynikających z rękojmi za wady i gwarancji jakości, zleceniodawca mógł zatrzymać z faktur wykonawcy 10% sumy brutto zafakturowanych kwot. Zleceniodawca mógł skorzystać z zatrzymanych środków w następujących przypadkach: powstania roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, w tym powstania roszczeń w związku z wadami lub usterek zmniejszającymi wartość użytkową, techniczną lub estetyczną robót, powstania ewentualnych należności z tytułu kar umownych, powstania roszczeń z tytułu gwarancji lub rękojmi za wady przedmiotu umowy, konieczności pokrycia kosztów wykonania zastępczego, powstania roszczeń w związku z zapłatą wynagrodzenia podwykonawcom, powstania roszczeń odszkodowawczych i powstania należności przysługującej zleceniodawcy w przypadku zmniejszenia wynagrodzenia. Zwrot 70% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej miał nastąpić na pisemny wniosek wykonawcy złożony po podpisaniu przez inwestora protokołu przekazania – przyjęcia do eksploatacji i zwrocie zabezpieczenia przez inwestora na rzecz zleceniodawcy, w terminie 40 dni od daty otrzymania wniosku przez zleceniodawcę. Zwrot pozostałych 30% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej miał nastąpić na pisemny wniosek wykonawcy złożony po podpisaniu przez strony świadectwa wypełnienia gwarancji i zwrocie zabezpieczenia przez inwestora na rzecz zleceniodawcy, w terminie 30 dni od daty otrzymania wniosku przez zleceniodawcę. Jednakże wykonawca mógł po upływie 30 dni po podpisaniu przez inwestora protokołu przekazania – przyjęcia do eksploatacji zażądać zwrotu 30% zatrzymanej kaucji, jeżeli przedstawi w zamian gwarancję bankową lub ubezpieczeniową o treści uprzednio zaakceptowanej przez zleceniodawcę, wystawioną na zabezpieczenie spełnienia przez wykonawcę świadczeń z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości. Gwarancja ta będzie samoistna, nieodwołalna, bezwarunkowa, płatna na pierwsze żądanie zleceniodawcy, bez konieczności przedkładania dodatkowych dokumentów i zostanie wystawiona przez instytucję zaakceptowaną uprzednio przez zleceniodawcę (§ 9 ust. 1-4 umowy).

(umowa nr (...) k. 9-30, zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:04:18)

Lider konsorcjum – spółka (...) – zgłosił inwestorowi, tj. pozwanej, spółkę (...), jako podwykonawcę. Pozwana nie zgłosiła żadnego sprzeciwu.

(pismo lidera konsorcjum z dnia 1 marca 2012 roku k. 41-42 i pismo lidera konsorcjum z dnia 20 marca 2012 roku k. 40 załączonych do sprawy akt o sygn. V GC 183/12)

Realizując w/w zadanie inwestycyjne (...) S.A., z wystawionych przez spółkę (...) faktur VAT za zrealizowany zakres zadania, potrącała kwoty stanowiące 10% należności z każdej faktury. I tak: z faktury (...) nr (...) z dnia 30 czerwca 2012 roku wystawionej na kwotę 162.027,90 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 16.202,79 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 30 kwietnia 2012 roku wystawionej na kwotę 176.870,93 złotych lider konsorcjum

potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 17.687,09 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 31 lipca 2012 roku wystawionej na kwotę 129.437,82 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 12.943,78 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 31 lipca 2012 roku wystawionej na kwotę 219.307,77 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 21.930,77 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 30 kwietnia 2012 roku wystawionej na kwotę 174.730,73 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 17.473,07 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 30 września 2012 roku wystawionej na kwotę 117.425,03 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 11.742,50 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 30 września 2012 roku wystawionej na kwotę 114.058,82 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 11.405,88 złotych, z faktury (...) nr (...) z dnia 30 kwietnia 2012 roku wystawionej na kwotę 27.675,00 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 2.767,50 złotych i z faktury (...) nr (...) z dnia 30 kwietnia 2012 roku wystawionej na kwotę 194.209,31 złotych lider konsorcjum potrącił 10% jej wartości, tj. kwotę 19.420,93 złotych. Łącznie, spółka (...) potrąciła kwotę 131.574,31 złotych.

(okoliczność bezsporna, a nadto: zestawienie faktur k. 40, faktury VAT wystawione przez spółkę (...) na lidera konsorcjum k. 41-48, wyciągi z rachunku (...) spółki (...) potwierdzające regulowanie należności z w/w faktur k. 49-55)

(...) S.A. zatrzymało z wszystkich w/w wystawionych przez spółkę (...) faktur VAT kaucję gwarancyjną w wysokości 131.574,31 złotych, której 70% zamyka się kwotą 92.102,02 złotych.

(zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:04:25)

W dniu 8 października 2012 roku sporządzony został protokół inwentaryzacji stanu budowy w związku z decyzją pozwaną o odstąpieniu od umowy nr (...). Przedyskutowany i uzgodniony został stan zaawansowania finansowego wszystkich podwykonawców. Natomiast w dniu 11 października 2012 roku sporządzony został kolejny protokół inwentaryzacji stanu budowy. Przedstawiciel spółki (...) wskazał, że spółka ta nie uznaje skuteczności oświadczenia pozwaną o odstąpieniu od umowy złożonego w dniu 4 października 2012 roku, dlatego też inwentaryzacja nie stanowi jej zgody i nie może być interpretowana jako zgoda spółki (...) na odstąpienie. Generalny wykonawca poinformował, że stan zaawansowania robót może być potwierdzony jedynie poprzez szczegółową inwentaryzację robót wykonanych do dnia 4 października 2012 roku. Rozliczenie finansowe może nastąpić dopiero po jej wykonaniu. Zdaniem konsorcjum tabela przedstawiająca stan płatności pomiędzy podwykonawcami a konsorcjum na dzień 31 sierpnia 2012 roku nie stanowi podstaw do rozliczenia pomiędzy zamawiającym a konsorcjum oraz nie odzwierciedla rzeczowego stanu zaawansowania robót na dzień 11 października 2012 roku. W protokole przekazania placu budowy z dnia 12 października 2012 roku spółka (...) oświadczyła, że przekazanie placu budowy nastąpiło na wyraźne żądanie zamawiającego wyrażone w piśmie z dnia 11 października 2012 roku bez inwentaryzacji rzeczowej, w takim stanie rzeczy, w jakim jest.

(protokół inwentaryzacji stanu budowy z dnia 8 października 2012 roku k. 234, protokół inwentaryzacji stanu budowy z dnia 11 października 2012 roku k. 235-236 wraz z załącznikami k. 237-242, protokół inwentaryzacji stanu budowy z dnia 12 października 2012 roku k. 243-244, zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:05:40)

Postanowieniem z dnia 28 sierpnia 2013 roku Sąd Rejonowy w Częstochowie, VIII Wydział Gospodarczy, w sprawie o sygn. akt VIII GU 31/13, ogłosił upadłość Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C. obejmującą likwidację majątku dłużnika.

(odpis z KRS spółki (...) w upadłości likwidacyjnej k. 56-64)

Pismem z dnia 15 kwietnia 2014 roku powód Syndyk Masy Upadłości spółki (...) wezwał (...) S.A. w K. do udzielenia informacji o terminie, ostatecznym sposobie dokonania rozliczenia i przekazania zrealizowanej części obiektu inwestorowi, które to informacje są niezbędne dla wystąpienia z roszczeniem w zakresie zwrotu kwot zatrzymanych – gwarancyjnych z tytułu wykonania przez spółkę (...) prac na w/w budowie. Powód wskazał, że realizując wcześniej opisane zadanie inwestycyjne, konsorcjum firm z wystawianych przez spółkę (...) faktur za zrealizowany zakres zadania potrącało kwoty stanowiące 10% należności z każdej faktury. Mimo spełnienia się w chwili

obecnej warunku ich wymagalności, zgodnie z zawartą umową podwykonawczą i mimo wezwania obu konsorcjantów do ich zapłaty, należność ta nie została uregulowana. Stąd konieczność dochodzenia tych kwot od inwestora i (...) S.A. w B., jako solidarnie zobowiązanych do zapłaty. Wskazane żądanie dotyczy 70% zatrzymanych kwot ze wskazanych przez powoda w przedmiotowym piśmie faktur, m.in. kwoty 92.102,02 złotych. Powód wskazał też, że należność ta jest bezsporna i wymagalna, a zgodnie z orzeczeniem zapadłym w sprawie V ACa 766/13 – jej dochodzenie od inwestora, tj. od pozwanej, w drodze odpowiedzialności solidarnej w trybie art. 647¹ § 1 k.c. jest zasadne.

(pismo powoda z dnia 15 kwietnia 2014 roku k. 31-33)

Jednocześnie w tym samym dniu, tj. 15 kwietnia 2014 roku, powód wezwał pozwaną do niezwłocznego uregulowania należności stanowiących 70% kwot z tytułu dotychczas zatrzymanych na zabezpieczenie należytego wykonania inwestycji, w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania. Powód wskazał, że realizując przedmiotowe zadanie inwestycyjne, konsorcjum firm (...) i (...) z wystawianych przez spółkę (...) faktur za zrealizowany zakres zadania potrącało kwoty stanowiące 10% należności z każdej faktury. Mimo spełnienia się w chwili obecnej warunku ich wymagalności, zgodnie z zawartą umową podwykonawczą i mimo wezwania obu konsorcjantów do ich zapłaty, należność ta nie została uregulowana. Wskazane wezwanie dotyczy 70% zatrzymanych kwot ze wskazanych przez powoda w przedmiotowym piśmie faktur, m.in. kwoty 92.102,02 złotych. Powód wskazał też, że należność ta jest bezsporna i wymagalna, a zgodnie z orzeczeniem zapadłym w sprawie V ACa 766/13 – jej dochodzenie od inwestora, tj. od pozwanej, w drodze odpowiedzialności solidarnej w trybie art. 647¹ § 1 k.c. jest zasadne.

(wezwanie do zapłaty z dnia 15 kwietnia 2014 roku k. 35-37, zestawienie faktur k. 40, faktury VAT wystawione przez spółkę (...) na lidera konsorcjum k. 41-48, wyciągi z rachunku (...) spółki (...) potwierdzające regulowanie należności z w/w faktur k. 49-55)

W odpowiedzi na pismo powoda z dnia 15 kwietnia 2014 roku, spółka (...) wskazała, że inwentaryzację budowy biurowca (...) w B. zakończono w dniu 11 października 2012 roku. Od tej daty biegnie również termin umownej 84-miesięcznej gwarancji udzielonej przez spółkę (...), zgodnie z umową z dnia 19 grudnia 2011 roku. Kaucje gwarancyjne zatrzymane z faktur wystawionych przez spółkę (...) są przedmiotem analizy wiarygodności zgłoszonych przez tę spółkę. Po sprawdzeniu wszystkich zgłoszonych wiarygodności sporządzona zostanie lista wierzycieli, na podstawie której będzie mogło dojść do podziału masy upadłości zgromadzonej w procesie likwidacyjnym spółki (...) w upadłości likwidacyjnej. Wskazano też, że wartości zatrzymanych kaucji gwarancyjnych ujętych w piśmie z dnia 15 kwietnia 2014 roku są zgodne z księgami spółki (...) w upadłości likwidacyjnej.

(pismo z dnia 25 kwietnia 2014 roku k. 34)

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty wystosowane przez powoda w dniu 15 kwietnia 2014 roku pozwana poinformowała, że w chwili obecnej nie jest możliwe zajęcie stanowiska w przedmiocie tegoż pisma. Wskazała, że w nawiązaniu do otrzymanego wezwania skierowała się do generalnego wykonawcy z prośbą o zweryfikowanie i ustosunkowanie się do wskazanego w nim roszczenia. W ocenie pozwanej, żądanie to nie mieści się w granicach solidarnej odpowiedzialności inwestora. Ale zajęcie ostatecznego w tej kwestii stanowiska będzie możliwe dopiero po ustosunkowaniu się przez generalnego wykonawcę do tego żądania.

(pismo pozwanej z dnia 5 maja 2014 roku k. 38-39)

Przed Sądem Okręgowym w Częstochowie, V Wydziałem Gospodarczym, toczyła się sprawa z powództwa spółki (...) przeciwko (...) S.A. w B. o zapłatę 117.425,03 złotych wynikającej z faktury VAT nr (...) z dnia 31 sierpnia 2012 roku. Faktem jest, że na kwotę dochodzoną opisywanym pozwem składała się kwota wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane w wysokości 105.682,53 złotych i kwota kaucji na zabezpieczenie w wysokości 10% zatrzymanej przez spółkę (...) z ogólnej kwoty w/w faktury, tj. w wysokości 11.742,50 złotych, nie mniej jednak prawomocnym wyrokiem z dnia 17 grudnia 2013 roku Sąd Apelacyjny w Katowicach, V Wydział Cywilny, w sprawie o sygn. akt V ACa 766/13, na skutek apelacji wniesionej przez pozwaną spółkę, zmienił wyrok Sądu Okręgowego, V Wydziału Gospodarczego z

dnia 17 kwietnia 2013 roku, sygn. akt V GC 183/12, w części uwzględniającej powództwo w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 105.682,53 złotych, zaś w pozostałym zakresie, tj. w zakresie kwoty 11.742,50 złotych, oddalił powództwo. W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Apelacyjny podkreślił, że należność z tytułu kaucji na zabezpieczenie nie była wymagalna w chwili wydawania orzeczenia.

(pозew k. 2-5, wyrok SO w Częstochowie z dnia 17 kwietnia 2013 roku k. 320 wraz z uzasadnieniem k. 327-330, wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2013 roku k. 397-397v. wraz z uzasadnieniem k. 402-408v. – załączonych akt o sygn. V GC 183/12)

Spółka (...) zgłosiła Syndykowi Masy Upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej w K. wierzytelność przysługującą jej w kwocie 302.714,89 złotych, w skład której wchodziła również kwota dochodzonego pozewem roszczenia, a Syndyk uznał tą wierzytelność. Postanowieniem z dnia 10 grudnia 2014 roku Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach, X Wydział Gospodarczy, w sprawie o sygn. akt X GUp 41/12/4, zatwierdził listę wierzytelności ustaloną przez syndyka w postępowaniu upadłościowym (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej w K., złożoną przez syndyka do akt postępowania upadłościowego przy piśmie z dnia 23 lipca 2014 roku, za wyjątkiem wyszczególnionych w postanowieniu pozycji objętych sprzeciwami od listy wierzytelności. Wśród pozycji tych nie znalazła się wierzytelność objęta przedmiotowym sporem.

(wyciąg z listy wierzytelności k. 248, postanowienie z dnia 10 grudnia 2014 roku zatwierdzające listę wierzytelności k. 247-247v., zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:04:54, 00:05:19)

Pozwana nie przekazała spółce (...) kwoty 92.102,02 złotych tytułem zatrzymanej przez spółkę (...) kaucji gwarancyjnej stanowiącej 70% wartości kwot potrąconych z każdej z wystawionych przez spółkę (...) na spółkę (...) faktur VAT.

(okoliczność bezsporna, a nadto: zeznania świadka T. S., e-protokół rozprawy z dnia 29 kwietnia 2015 roku (k. 171), czas nagrania: 00:07:53)

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł się na dowodach z dokumentów załączonych do akt sprawy, dokumentów znajdujących się w załączonych do niniejszej sprawy aktach o sygn. V GC 183/12 oraz zeznań świadka T. S.. Przedstawione wyżej okoliczności nie zostały w skuteczny sposób zakwestionowane przez stronę przeciwną do podnoszącej je.

Sąd pominął dowody z dokumentów w postaci dokumentacji inwentaryzacyjnej dotychczas wykonanych robót (k. 178-233), jako nie wnoszące niczego do sprawy i pozostające całkowicie obojętne z punktu widzenia przedmiotowego rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo jest zasadne i jako takie podlegało uwzględnieniu w całości.

Na gruncie przedmiotowej sprawy bezspornym jest, że w dniu 15 lipca 2011 roku pomiędzy pozwaną (...) Spółką Akcyjną w B. a konsorcjum firm w składzie: (...) S.A. w K. (lider konsorcjum) oraz (...) S.A. w B. zawarta została umowa nr (...) (art. 647 k.c.), przedmiotem której było zrealizowanie budowy biurowca – siedziby (...) S.A.

Bezspornym jest także to, że w dniu 19 grudnia 2011 roku pomiędzy konsorcjum w/w firm a Przedsiębiorstwem (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w C., jako uznanym przez pozwaną (inwestora) podwykonawcą, zawarta została umowa nr (...) o roboty budowlane, przedmiotem której było kompleksowe wykonanie przez spółkę (...) na zadaniu inwestycyjnym pn: „Budowa biurowca – siedziby (...)” określonych w umowie robót wraz z wszelkimi pracami i świadczeniami towarzyszącymi oraz usunięcie z nich wszelkich wad i usterek. Mocą tej umowy konsorcjum firm było uprawnione do zatrzymania z kwoty każdej wystawionej przez spółkę (...) faktury VAT 10% jej wartości brutto,

która to kwota stanowiła kaucję gwarancyjną zabezpieczającą należyte wykonanie umowy oraz roszczenia wynikające z rękojmi za wady i gwarancji jakości.

Nadto, bezspornym jest, że zwrot 70% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej winien był nastąpić na pisemny wniosek spółki (...) złożony po podpisaniu przez pozwaną protokołu przekazania – przyjęcia do eksploatacji i zwrocie zabezpieczenia przez pozwaną na rzecz konsorcjum firm, w terminie 40 dni od daty otrzymania wniosku przez konsorcjum firm.

Jednocześnie, poza sporem pozostaje, że spółka (...) wystawiła liderowi konsorcjum, tj. spółce (...), dziewięć faktur VAT i spółka (...) zatrzymała z kwoty każdej wystawionej przez spółkę (...) faktury VAT 10% jej wartości brutto, łącznie – kwotę 131.574,31 złotych.

Nie jest też sporne, że pozwana w dniu 4 października 2012 roku odstąpiła od umowy łączącej ją z konsorcjum firm, wobec której to okoliczności w dniu 11 października 2012 roku sporządzony został protokół inwentaryzacji stanu budowy. Od tej daty rozpoczął także swój bieg termin umownej 84-miesięcznej gwarancji udzielonej przez spółkę (...), zgodnie z umową z dnia 19 grudnia 2011 roku. Wartości zatrzymanych kaucji gwarancyjnych, m.in. w zakresie kwoty dochodzonej przedmiotowym pozwem, są zgodne z księgami spółki (...) w upadłości likwidacyjnej.

Ostatecznie, bezsporna jest kwota dochodzonego pozwem roszczenia.

Spornym okazał się natomiast charakter zatrzymanej przez pozwaną kwoty w wysokości 92.102,02 złotych. Zdaniem powoda, kwota ta stanowi wynagrodzenie umowne zatrzymane na podstawie § 9 ust. 1 umowy o roboty budowlane nr GU/12/XII/284/11, natomiast zdaniem pozwanej kwota ta nie stanowi części wynagrodzenia za roboty budowlane i z tego względu nie może być objęta solidarną odpowiedzialnością inwestora za jej zwrot.

W ocenie Sądu, słuszność należy przyznać stanowisku powoda.

Jeżeli strony umowy o roboty budowlane postanowiły, że wykonawca udziela rękojmi i gwarancji na wykonane roboty i tworzona jest tzw. kaucja gwarancyjna będąca zabezpieczeniem kosztów usunięcia wad z tytułu rękojmi i gwarancji, to takie postanowienia, jako nie należące do przedmiotowo istotnych postanowień umowy o roboty budowlane, powinny być traktowane jako osobna umowa stron regulująca ich stosunki wynikające z ustawowej rękojmi lub gwarancji wykonawcy robót budowlanych. Ta odrębna umowa stanowi podstawę prawną stosunków stron już po wykonaniu umowy o roboty budowlane. Jeżeli w jej wyniku utworzona została tzw. kaucja gwarancyjna, stanowiąca zazwyczaj część należnego bezspornie wynagrodzenia wykonawcy za wykonane roboty budowlane, a po upływie okresu rękojmi czy gwarancji nie stwierdzono wad lub zostały one usunięte, inwestor ma obowiązek zwrotu zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, zgodnie z umową o jej utworzeniu (tak wyr. SN z dnia 17 lipca 2009 roku, IV CSK 83/09, Lex nr 607278). Dodać należy, że wierzyciel niezależnie od innych uprawnień ma zawsze prawo domagania się wykonania zobowiązania (art. 477 § 1 k.c.).

W ocenie Sądu, gdyby w sprawie chodziło o kaucję gwarancyjną jako instytucję odrębną od wynagrodzenia podwykonawcy, stanowisko pozwanej byłoby uzasadnione. Innymi słowy, gdyby spółka (...) wpłaciła konsorcjum firm (liderowi – spółce (...)) pewną kwotę jako kaucję gwarancyjną do ewentualnego zwrotu, całkowicie niezależnie od swojego przyszłego wynagrodzenia (sytuację taką można sobie wyobrazić), to za zwrot w/w kwoty kaucji odpowiadałby jedynie podmiot, który powyższą kaucję pobrał. Przepis art. 647¹ § 5 k.c. stanowi podstawę solidtarnej odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie wykonawcy, nie zaś za inne kwoty. Należy wszakże zauważyć, że w tej sprawie nie było w ogóle mowy o kaucji jako kwocie odrębnej od wynagrodzenia spółki (...). Kaucja ta stanowiła procentowo określoną część wynagrodzenia, zatrzymaną tytułem zabezpieczenia ewentualnych roszczeń z rękojmi lub gwarancji. Spółka (...) wraz z konsorcjum firm, jako generalnym wykonawcą, postanowili, że generalny wykonawca zatrzyma z każdej z faktur wystawionych przez spółkę (...) 10% sumy brutto na zabezpieczenie ewentualnych roszczeń z rękojmi lub gwarancji. Tak też faktycznie umowa była wykonywana. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdził, że pomniejszono należność spółki (...) określoną w wystawionej przez nią fakturze o określony w umowie procent (10%) i wypłacano jej już taką pomniejszoną o ten procent kwotę. Oczywiście jest przy

tym, że każda poszczególna faktura dotyczyła należności za wykonane przez spółkę (...) prace budowlane, a więc należności stanowiących wyłącznie wynagrodzenie spółki (...). Żądanie zwrotu kaucji nie było zatem żądaniem innego świadczenia niż wynagrodzenie; w momencie zaistnienia warunków z umowy, tj. złożenia przez spółkę (...) pisemnego wniosku po podpisaniu przez pozwaną protokołu przekazania – przyjęcia do eksploatacji i zwrocie zabezpieczenia przez pozwaną na rzecz konsorcjum firm, 70% kaucji utraciło swą odrębność i stało się częścią roszczenia o zapłatę wynagrodzenia, objętego solidarną odpowiedzialnością pozwanej na gruncie art. 647¹ § 5 k.c.

Zdaniem Sądu, użycie w postanowieniach umownych określenia „kaucja gwarancyjna” nie stało w sprzeczności ze stwierdzeniem, że strony umowy podwykonawczej z dnia 19 grudnia 2011 roku, jako formę zabezpieczenia ewentualnych przyszłych roszczeń konsorcjum firm z tytułu rękojmi czy gwarancji, przyjęły metodę zatrzymania części wynagrodzenia, jedynie określonego w zapisach umownych jako kaucja.

Nadto, podkreślenia wymaga, że umowa z dnia 19 grudnia 2011 roku nie zawierała jednej z cech podstawowych umowy kaucji, a mianowicie – realności. Nie dochodziło do przekazania na własność i w posiadanie rzeczy stanowiącej przedmiot zabezpieczenia. Wydanie bowiem tego przedmiotu jest niezbędnym elementem dojścia do skutku umowy kaucji. Wobec nieprzeniesienia własności środków pieniężnych przez spółkę (...), nie można było mówić o istnieniu umowy kaucji.

W tej sytuacji należało uznać, że w celu zabezpieczenia ewentualnych przyszłych roszczeń konsorcjum firm, zatrzymywało ono część należnego spółce (...) wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Skoro tak – niezasadne są twierdzenia pozwanej, jakoby nie ponosiła ona odpowiedzialności solidarnej wraz z konsorcjum firm, jako generalnym wykonawcą, za zapłatę spółce (...) części wynagrodzenia zatrzymanego jako „kaucja”. Wszak zatrzymane kwoty mieszczą się w pojęciu wynagrodzenia, o jakim mowa w art. 647¹ § 5 k.c.

Wskazać jednocześnie należy, że należności dochodzone niniejszym pozwem są już wymagalne. Owszem, w umowie podwykonawczej strony wskazały, że zwrot 70% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej winien nastąpić na pisemny wniosek spółki (...) złożony po podpisaniu przez pozwaną protokołu przekazania – przyjęcia do eksploatacji i zwrocie zabezpieczenia przez pozwaną na rzecz konsorcjum firm, w terminie 40 dni od daty otrzymania wniosku przez konsorcjum firm. Nie mniej jednak przypomnieć należy, że na gruncie przedmiotowej sprawy nie doszło do zrealizowania inwestycji budowlanej w całości (przynajmniej przy udziale stron, o których mowa na kanwie rozpatrywanego przypadku), gdyż w dniu 4 października 2012 roku pozwana odstąpiła od umowy łączącej ją z generalnym wykonawcą, tj. konsorcjum firm, a w dniu 11 października 2012 roku strony sporządziły protokół inwentaryzacji stanu budowy. W tej sytuacji, w/wskazane postanowienia § 9 ust. 2 umowy podwykonawczej nie mogły się ziścić. Jednocześnie, w dniu 15 kwietnia 2014 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty dochodzonej pozwem należności. Brak jest w aktach sprawy dowodu potwierdzającego dzień, w którym pozwana odebrała powyższe wezwanie. Biorąc jednak pod uwagę to, że w dniu 5 maja 2014 roku pozwana odpowiedziała na powyższe wezwanie powoda, data ta – 5 maja 2014 roku, zdaniem Sądu, jest pierwszą pewną datą, w której pozwana mogła zapoznać się z wezwaniem powoda z dnia 15 kwietnia 2014 roku. Mając powyższe na uwadze, roszczenie powoda stało się wymagalne z upływem 40 dni od dnia następującego po dniu wezwania pozwanej do zapłaty, tj. z dniem 14 czerwca 2014 roku (wszak taki okres – 40 dni - został wskazany przez strony umowy podwykonawczej na zwrot 70% zatrzymanej kaucji i w tym zakresie § 9 ust. 2 tej umowy miał szanse realizacji). Skoro więc przedmiotowy pozew został wniesiony w dniu 16 lipca 2014 roku, bez wątplenia dotyczył on roszczenia już wymagalnego.

Z tych też względów, Sąd zasądził od pozwanej, jako zobowiązanej solidarnie z mocy art. 647¹ § 5 k.c., na rzecz powoda kwotę 92.102,02 złotych.

O odsetkach ustawowych orzeczono w oparciu o przepis art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z § 9 ust. 2 umowy podwykonawczej z dnia 19 grudnia 2012 roku, zasądzając je od dnia 15 czerwca 2015 roku. Wskazać raz jeszcze należy, że w dniu 15 kwietnia 2014 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty dochodzonej pozwem należności, jednakże brak jest w aktach sprawy dowodu potwierdzającego dzień, w którym pozwana odebrała powyższe wezwanie. Biorąc jednak pod uwagę to, że w dniu 5 maja 2014 roku pozwana odpowiedziała na powyższe wezwanie powoda, data ta – 5 maja 2014 roku,

zdaniem Sądu, jest pierwszą pewną datą, w której pozwana mogła zapoznać się z wezwaniem powoda z dnia 15 kwietnia 2014 roku. Licząc okres 40 dni od dnia następującego po dniu wezwania pozwanej do zapłaty, tj. od dnia 6 maja 2014 roku, pierwszym dniem pozostawania przez pozwaną w zwłoce był dzień 15 czerwca 2014 roku.

W pozostałym zakresie roszczenia odsetkowego Sąd oddalił powództwo, jako bezzasadne.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), zasądając od pozwanej na rzecz powoda kwotę 8.223,00 złotych.

Na koszty te złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 3.617,00 złotych, opłata od pełnomocnictw w kwocie 17,00 złotych i opłata sądowa od pozwu w kwocie 4.606,00 złotych..

z/ odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełn. pozwanej 2015-09-24