

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 marca 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XXV Wydział Cywilny, w składzie:

Przewodniczący:	sędzia del. Michał Jakubowski
Protokolant:	sekretarz sądowy Karolina Kniec-Owczarek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 lutego 2020 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **Syndyka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S.** oraz z powództwa **Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T.**

przeciwko **Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad**

przy udziale interwenienta ubocznego po stronie pozwanego (...) z siedzibą w D.

o zapłatę

orzeka

1. Powództwo Syndyka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. oddala w całości.
2. Powództwo Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. oddala w całości.
3. Zasądza od powoda Syndyka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 25.000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.
4. Zasądza od powoda Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 25.000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.
5. Zasądza od powoda Syndyka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. na rzecz interwenienta ubocznego (...) z siedzibą w D. kwotę 45.008,50 zł (czterdzieści pięć tysięcy osiem złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu.
6. Zasądza od powoda Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. na rzecz interwenienta ubocznego (...) z siedzibą w D. kwotę 45.008,50 zł (czterdzieści pięć tysięcy osiem złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu.

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 11 stycznia 2019 r. (data nadania k. 1025) powodowie: Syndyk masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. oraz Syndyk masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. wnieśli o zasądzenie od pozwanego Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad na rzecz powodów w częściach równych kwoty 19.859.241,47 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu strona powodowa wskazała, że w dniu 29 września 2010 r. jako konsorcjum zawarła z (...) S.A. z siedzibą w W. umowę o roboty budowlane. Spółka (...) była członkiem konsorcjum, będącego wykonawcą zawartej ze Skarbem Państwa – Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad umowy, której przedmiotem było wykonanie robót polegających na „Budowie Autostrady (...) T. – S., Odcinek(...)B. – K. od km 186+348 do km 215+850”. Strona powodowa była zatwierdzonym przez pozwanego podwykonawcą. Powodowie wskazali, że wykonywali przewidziane umową roboty budowlane w sposób prawidłowy i sporządzała niezbędne dokumenty będące podstawą do dokonywania płatności. Dokumenty te nie były sporządzane po 30 kwietnia 2012 r. ze względu na pogorszenie się sytuacji generalnego wykonawcy – (...) S.A.

Powodowie wskazali, że do dnia 27 lipca 2012 r. wykonali roboty budowlane objęte zawartą umową o łącznej wartości 25.432.674,46 zł netto z czego kwota 11.845.369,03 zł nie została rozliczona. Ponadto powodowie wykonali także w uzgodnieniu z generalnym wykonawcą roboty dodatkowe, nieobjęte umową podwykonawczą. Strona powodowa wskazała, że z wypłaconych przez wykonawcę (...) S.A. zaliczek dokonano potrącenia należności przysługującej podwykonawcy tytułem wynagrodzenia. Strona powodowa na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. dochodziła należności głównej w postaci wynagrodzenia na podstawie umowy o roboty budowlane z dnia 29 września 2010 r. nr (...) w kwocie 14.569.803,90 zł brutto oraz skapitalizowanych odsetek na dzień 31 grudnia 2018 r. w kwocie 5.289.437,57 zł (pozew k. 4-54).

W odpowiedzi na pozew z dnia 12 kwietnia 2019 r. (data nadania k. 1096) pozwany Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od każdego z powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych, jednakże w zakresie kosztów zastępstwa procesowego zasądzenie ich na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej.

Pozwany wskazał, że podwykonawca otrzymał od wykonawcy łącznie kwotę 14.900.000 zł brutto zaliczki. Jedynie ułamek tej kwoty został rozliczony w sposób prawidłowy na roboty wykonywane na odcinku (...) inwestycji B.-K.. Wykonawca wypłacał powodom część wynagrodzenia przysługującego im na podstawie umowy podwykonawczej przed nadejściem terminu jego wymagalności. Podwykonawca zaś zobowiązany był do zgodnego z umową podwykonawczą rozliczenia tego wynagrodzenia. Pozwany podnosi, że nie może odpowiadać solidarnie w zakresie kwoty 11.002.036,65 zł wynagrodzenia, którą podwykonawca otrzymał od wykonawcy, lecz rozliczy niezgodnie z umową. Wskazał dodatkowo, że domaganie się przez powodów wynagrodzenia, które de facto otrzymali lecz rozliczyli w sposób niezgodny z umową należy uznać za nadużycie prawa podmiotowego.

Pozwany w treści odpowiedzi na pozew podniósł także zarzut przedawnienia roszczenia strony powodowej. Zaprzeczył przy tym, by doszło do uznania niewłaściwego roszczenia powodów (odpowiedź na pozew k. 1036-1051).

W toku postępowania do sprawy wstąpił (...) z siedzibą w D. (Irlandia) jako interwenient uboczny po stronie pozwanego. Interwenient wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od każdego z powodów na jego rzecz zwrotu kosztów procesu. Interwenient podobnie jak pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powodów. Poparł także w całości argumentację pozwanego w zakresie braku uznania roszczenia powodów oraz nieprawidłowego (niezgodnego z umową podwykonawczą) rozliczenia wynagrodzenia przez podwykonawcę i wykonawcę (pismo (...) z 18.02.2020 r. k. 1138-1152).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 17 czerwca 2010 r. na podstawie rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad zawarł z konsorcjum spółek (...) S.A., (...) S.A., (...) S.A., (...) Ltd. oraz (...) Ltd. umowę nr (...) na realizację inwestycji „Budowa autostrady (...) T. – S. odcinek (...) B.-K. od km 186+348 do km 215+850” (umowa nr (...) k. 72-73).

Dnia 30 września 2010 r. (...) S.A. z siedzibą w (...) Sp. z o.o. z siedzibą w T. zawarli umowę konsorcjum nr A1- (...). Ustalono, że liderem konsorcjum będzie (...) S.A. Przedmiotem umowy konsorcjum było złożenie wspólnej oferty na realizację Zamówienia tj. realizacji zadania pn. Budowa Autostrady (...) T.-S. odcinek I, II, III oraz wspólne wykonanie w efekcie wyboru oferty konsorcjum. Lider konsorcjum na mocy § 4 umowy działał w imieniu stron umowy konsorcjum i był w szczególności upoważniony do zaciągania zobowiązań i przyjmowania instrukcji na rzecz i w imieniu każdej z osobna i wszystkich razem stron umowy konsorcjum. Partner konsorcjum ((...) Sp. z o.o.) udzielił liderowi konsorcjum nieodwołalnego w czasie trwania umowy konsorcjum pełnomocnictwa do działania w imieniu i na rzecz konsorcjum w szczególności w zakresie:

- 1) reprezentowania w wyżej określonym postępowaniu,
- 2) podejmowania względem osób trzecich zobowiązań (w tym Zamawiającego - (...)), w tym zobowiązań finansowych i otrzymywania instrukcji i poleceń dla i w imieniu partnera konsorcjum,
- 3) wystawiania faktur i przyjmowania płatności Zamawiającego,
- 4) wyłącznego występowania w realizacji kontraktu dla i w imieniu partnera konsorcjum wraz z odpowiedzialnością za realizację kontraktu,
- 5) podpisywania i składania wszelkiego rodzaju dokumentów niezbędnych do uzyskania wyżej określonego zamówienia, w tym w szczególności oferty,
- 6) potwierdzania za zgodność z oryginałem dokumentów załączonych do oferty,
- 7) prowadzenia negocjacji z Zamawiającym,
- 8) zawarcia umowy z Zamawiającym o realizację wyżej określonego zamówienia publicznego,
- 9) składania Zamawiającemu oświadczeń dotyczących złożonej oferty oraz umowy z Zamawiającym, a w szczególności odstąpienia czy wypowiedzenia umowy w przypadkach określonych w umowie,
- 10) wprowadzania zmian w umowie z Zamawiającym,
- 11) składania w toku postępowania o udzielenie zamówienia wyjaśnień,
- 12) sporządzania i składania środków ochrony prawnej, tj. odwołań do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych oraz przystąpienia do odwołania (oraz reprezentacji przez Krajową Izbę Odwoławczą), składania opozycji i sprzeciwów oraz skarg na orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej do sądu powszechnego i reprezentacji przed tym sądem; lider konsorcjum miał prawo do dokonywania wszelkich czynności związanych z rozpatrywaniem środków ochrony prawnej,
- 13) dochodzenia roszczeń od Zamawiającego,
- 14) zawarcia umów koniecznych dla należytego wykonania umowy z Zamawiającym,
- 15) wydawania instrukcji dotyczących realizacji kontraktu partnerowi konsorcjum,
- 16) udzielenia dalszych pełnomocnictw w powyższym zakresie.

Zgodnie z § 5 umowy konsorcjum lider miał prowadzić sprawy konsorcjum, w szczególności był uprawniony do podejmowania czynności prawnych wobec Zamawiającego. Lider miał także sprawować ogólne kierownictwo w czasie wykonywanych robót. Każda ze spółek miała wykonać 50 % zakresu robót. (...) S.A. miała być dodatkowo odpowiedzialna za koordynację robót. Umowa konsorcjum weszła w życie z dniem podpisania i miała ulec rozwiązaniu w przypadku kompletnego wykonania przedmiotu umowy po upływie okresu gwarancji, rękojmi oraz zwrocie wszystkich gwarancji wystawionych przez konsorcjum (umowa konsorcjum nr A1- (...) z 30.09.2010 r. k. 76-78).

Konsorcjum powodowych spółek (...) S.A. z siedzibą w S. oraz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w T. w dniu 29 września 2010 r. zawarło z (...) S.A. umowę podwykonawczą nr (...). Przedmiotem umowy była realizacja kontraktu głównego na budowę autostrady (...) T.-S. Odcinek (...) B.-K.. Roboty miały rozpocząć się dnia 29 września 2010 r. i zakończyć się 30 czerwca 2011 r. Powodowie w ramach umowy podwykonawczej mieli dokonać:

- 1) przebudowy sieci wodociągowo-kanalizacyjnej,
- 2) budowy zbiornika p.poż.,
- 3) budowy przyłączy na (...) P.,
- 4) budowy odwodnienia korpusu drogowego autostrady oraz
- 5) budowy instalacji wodociągowo-kanalizacyjnej na (...) (...) oraz (...) (...).

W zakresie robót mieściło się również wykonanie wszelkich prac podstawowych, pomocniczych, wykonanie stosownych prób i sprawdzeń a także uzyskanie pozwoleń i zgód. Podwykonawca miał ponieść koszty odbiorów i dostawy materiałów mających na celu kompleksową realizację przedmiotu umowy, wynikającego z Warunków Kontraktu. Podwykonawca był także zobowiązany do wykonania dokumentacji powykonawczej zrealizowanych robót. Zakres robót, zasady i technologię ich wykonania określały oprócz postanowień umowy podwykonawczej także: Szczególne Warunki Kontraktowe, Ogólne Warunki Kontraktowe, Instrukcja dla Wykonawców – Tom I Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Specyfikacja, Dokumentacja Projektowa, Harmonogram, Oferta Wykonawcy oraz pytania i odpowiedzi na etapie postępowania przetargowego (§ 2 umowy podwykonawczej).

Roboty zgodnie z § 3 ust. 1 umowy podwykonawczej miały rozpocząć się z dniem 29.09.2010 r. Zakończenie robót miało natomiast nastąpić 30.06.2011 r.

Zgodnie z § 6 ust. 1 szacunkową wartość wynagrodzenia należnego podwykonawcy ustalona została na kwotę 49.799.219,44 zł netto powiększoną o należny podatek VAT. Wskazano przy tym, że wynagrodzenie podwykonawcy ma charakter ilościowo-ryczałtowy, a ostateczne ustalenie wartości należnego podwykonawcy wynagrodzenia nastąpić miało po zakończeniu realizacji umowy na podstawie iloczynu obmiaru jednostkowego wykonanych przez podwykonawcę robót oraz cen jednostkowych określonych w załączniku do umowy.

Podwykonawca był zobowiązany do bieżącego przedkładania wniosku o zatwierdzenie obmiaru robót dla robót zanikających lub ulegających zakryciu oraz comiesięcznie do dnia 20 każdego miesiąca obmiar zrealizowanych robót w poprzednim miesiącu rozliczeniowym wraz z Zbiórczym Zestawieniem Miesięcznym zawierającym wszystkie niezbędne dokumenty określone w kontrakcie, subklauzula 14.3. Przekazane do wykonawcy obmiary robót, na podstawie których opracowuje się Zbiórcze Zestawienie Miesięczne musiały być uprzednio potwierdzone przez służby Zamawiającego (§ 6 ust. 3).

Następnie w terminie 30 dni od otrzymania od podwykonawcy kompletu dokumentów poświadczających bezspornie wysokość należnego podwykonawcy wynagrodzenia wykonawca miał wydać podwykonawcy zatwierdzone przez Dyrektora Kontraktu Wykonawcy Zbiórcze Zestawienie Płatności potwierdzające kwotę, którą wykonawca uznaje jako należną podwykonawcy. Podstawą do wystawienia przez podwykonawcę faktury miało być podpisane przez wykonawcę Zbiórcze Zestawienie Płatności (§ 6 ust. 5-6).

Po zakończeniu robót podwykonawca miał przedstawić wykonawcy obmiar wszystkich robót wykonanych na podstawie umowy wraz ze Zbiorczym Zestawieniem Końcowym. Wykonawca w terminie 35 dni po otrzymaniu kompletu dokumentów poświadczających bezspornie wysokość pozostałego należnego podwykonawcy wynagrodzenia miał wydać podwykonawcy zatwierdzone przez Dyrektora Kontraktu Wykonawcy Końcowe Zestawienie Płatności potwierdzające kwotę, którą wykonawca uzna jako należną podwykonawcy (§ 6 ust. 7-8).

Zgodnie z § 6 ust. 10 umowy podwykonawczej wykonawca miał dokonać zapłaty na rzecz podwykonawcy za wykonane roboty w terminie 30 dni od dnia otrzymania od podwykonawcy prawidłowo wystawionej faktury VAT wraz podpisanym przez wykonawcę Zbiorczym Zestawieniem Płatności.

Strony ustaliły, że w razie, gdy w czasie realizacji przedmiotu umowy wystąpi konieczność wykonania robót dodatkowych lub zmian w stosunku do przyjętych rozwiązań w dokumentacji, wykonanie ich może nastąpić za dodatkową zapłatą dla podwykonawcy tylko wówczas, gdy wykonawca uzyska na ich realizację pisemną akceptację Zamawiającego, a ponadto, gdy podwykonawca uzyska, przed przystąpieniem do wykonania, pisemną zgodę wykonawcy na ich wykonanie. Rozliczenie robót dodatkowych miało nastąpić na podstawie sporządzonego pomiędzy stronami Protokołu Konieczności określającego zakres oraz wartość robót dodatkowych, po wprowadzeniu ich aneksem do umowy. Zapłata za roboty dodatkowe miała nastąpić według zasad określonych w umowie dla płatności robót głównych. W przypadku niezaakceptowania przez wykonawcę kalkulacji podwykonawcy na roboty dodatkowe lub zamienne podwykonawca nie miał wobec wykonawcy żadnych roszczeń, a wykonawca miał nieograniczone prawo do wykonania robót we własnym zakresie lub przez innych podwykonawców (§ 7 ust. 1-3) (umowa podwykonawcza nr (...) z dnia 29.09.2010 r. k. 79-85).

Generalny wykonawca pismem z dnia 2 marca 2011 r. na podstawie Subklauzuli 4.4. Szczególnych Warunków Kontraktu zgłosił Zamawiającemu – za pośrednictwem Inżyniera Kontraktu zamiar zlecenia części robót podwykonawcy – konsorcjum (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. Do pisma dołączono projekt umowy z podwykonawcą wraz z zestawieniem ilości robót wycenionych zgodnie ze stawkami przedstawionymi przez wykonawcę w ofercie. Dokumentacja dotycząca zgłoszenia podwykonawcy została następnie uzupełniona pismem z dnia 4 marca 2011 r. o wykaz sprzętu do realizacji robót oraz referencje (pismo z 02.03.2011 r. k. 218-219, pismo z 04.03.2011 r. k. 239).

Pismem z dnia 22 marca 2011 r. pozwany wyraził zgodę na zawarcie umowy z konsorcjum (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. na wykonanie robót polegających na przebudowie sieci wodociągowo-kanalizacyjnej, budowy zbiornika ppoż., budowie przyłączy na (...) P., budowie odwodnienia korpusu drogowego Autostrady, budowie instalacji wodociągowo-kanalizacyjnej na (...) M. oraz (...) L. w zakresie określonych pozycji kosztorysowych (pismo z 22.03.2011 r. k. 316).

Do umowy w toku jej realizowania zawarto 3 aneksy. W dniu 26 stycznia 2011 r. zawarto Aneks nr 1, zgodnie z którym wykonawca zobowiązał się przekazać podwykonawcy w trzech ratach zaliczkę w wysokości 5.500.000 zł. Otrzymana zaliczka na poczet realizacji umowy miała być rozliczona w następujący sposób: z pierwszej faktury wystawionej przez podwykonawcę zgodnie z umową i aneksem nr 1 za roboty wykonane bezusterkowo i odebrane przez wykonawcę oraz zatwierdzone przez Zamawiającego, w wysokości 40% wartości zaliczki, natomiast z kolejnych dwóch faktur wystawionych zgodnie z powyższymi zasadami – po 30% wartości zaliczki (aneks do umowy podwykonawczej nr 1 z dnia 26.01.2011 r. k. 621-623).

W dniu 13 kwietnia 2011 r. zawarto Aneks nr 2 do umowy podwykonawczej. Wysokość zaliczki ustalono w trzech ratach w łącznej wysokości 12.000.000 zł. Otrzymana zaliczka na poczet realizacji umowy miała być rozliczona z faktur wystawionych przez podwykonawcę na rzecz wykonawcy po wykonaniu przez podwykonawcę 20% wartości finansowej zakresu zleconych robót. Wykonawca miał potrącać 35% wartości netto każdej należnej faktury aż do uzyskania kwoty stanowiącej 100% zaliczki (aneks do umowy podwykonawczej nr 2 z dnia 13.04.2011 r. k. 623v-624).

Wypłata zaliczek przez (...) S.A. nastąpiła zgodnie z aneksem do umowy podwykonawczej. Podwykonawca wystawił trzy faktury na kwoty: 2.000.000 zł (faktura VAT nr (...) z 28.01.2011 r.), 5.000.000 zł (faktura VAT nr (...) z 08.07.2011 r.) oraz 5.000.000 zł (faktura VAT nr (...) z 22.07.2011 r.). Z powyższych zaliczek podwykonawca rozliczył

kwotę 3.697.963,35 zł za roboty wykonane na podstawie umowy fakturami nr: (...) z 22.07.2011 r., (...) z 23.12.2011 r., (...) z 16.01.2012 r., (...) z 10.02.2012 r., (...) z 14.03.2012 r., (...) z 17/04/2012 r., (...) z 28/05.2012 r. Pozostała kwota 8.302.036,65 zł została przeznaczona przez podwykonawcę na poczet robót dodatkowych. Z dodatkowej zaliczki w wysokości 2.900.000 zł powód rozliczył roboty wchodzące w zakres umowy w wysokości 200.000 zł fakturą VAT nr (...) z 16.01.2012 r. Pozostała część zaliczki pokryła roboty dodatkowe, nieobjęte umową podwykonawczą.

W dniu 27 czerwca 2011 r. powodowie zawarli z generalnym wykonawcą trzeci aneks do umowy podwykonawczej. Termin zakończenia robót budowlanych ustalono na dzień 30 kwietnia 2012 r. (aneks do umowy podwykonawczej nr 3 z dnia 27.06.2011 r. k. 624).

Dokumentacja robót wykonywanych przez podwykonawcę była prowadzona do dnia 30 kwietnia 2012 r. Po tym dniu nie były sporządzane w szczególności protokoły odbioru ani zbiorcze zestawienia miesięczne (okoliczność bezsporna).

Konsorcjum (...) S.A. oraz Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. wykonało także roboty dodatkowe, nieobjęte umową podwykonawczą tj.:

- 1) transport piasku na całości odcinków autostrady (...) od dnia 1 września 2010 r. do dnia 31 kwietnia 2012 r. o wartości 9.412.747,75 zł netto,
- 2) wywóz i utylizacja urobków pochodzącego ze zbiorników nr ZR4, ZR5, ZR6, ZR8, ZR10, (...), (...), (...), (...), (...) o wartości 1.318.224,87 zł netto,
- 3) wywóz gruntu w w zakresie przekraczającym zakres umowy tj. w odległości ponad 1 km) wykonywany w okresie od dnia 31 września 2010 r. do dnia 31 kwietnia 2012 r. o wartości 2.397.268,92 zł netto,
- 4) zwiększenie głębokości wykonywanych sieci w stosunku do głębokości pierwotnie określonej w zapytaniu ofertowych o wartości 1.543.389,89 zł netto,
- 5) zamulenie istniejących sieci drenarskich o wartości 210.829,35 zł netto.

Łączna wartość robót dodatkowych wykonanych przez podwykonawcę wyniosła 14.882.451,78 zł (okoliczność bezsporna).

Postanowieniem z dnia 27 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy Poznań–Stare Miasto w Poznaniu ogłosił upadłość likwidacyjną spółki (...) S.A. (postanowienie Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu z 27.07.2012 r. k. 883)

Następnie postanowieniem z dnia 24 września 2012 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie ogłosił upadłość z możliwością zawarcia układu wobec spółki (...) S.A. Postanowieniem z 25 listopada 2014 r. ten sam Sąd ogłosił (...) S.A. (postanowienie Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 24.09.2012 r. k. 885)

Postanowieniem z dnia 7 lipca 2014 t. Sąd Rejonowy w Toruniu ogłosił upadłość likwidacyjną spółki Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. (postanowienie Sądu Rejonowego w Toruniu z 07.07.2014 r. k. 887).

Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad pismem z dnia 6 września 2012 r. złożył konsorcjum wykonawców oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 17 czerwca 2010 r. Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w B. powołał Komisję Inwentaryzacyjną celem przeprowadzenia inwentaryzacji stanu terenu budowy oraz sporządzenia Raportu Końcowego wraz z rozliczeniem kontraktu. Inżynier Kontraktu sporządził rozliczenie na datę odstąpienia z dnia 20 września 2013 r. (okoliczność bezsporna).

(...) S.A. w dniu 8 listopada 2012 r. dokonała zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym (...) S.A. Syndyk upadłego uznał na liście wierzytelności na rzecz (...) S.A. kwotę 4.621.705,51 zł z tytułu robót wykonanych w ramach budowy autostrady (...) (zgłoszenie wierzytelności przez (...) S.A. do syndyka (...) S.A. k. 808-811, wyciąg z listy wierzytelności z wierzytelnością zgłoszoną przez (...) S.A. k. 813).

Pismem z 24 lipca 2013 r. (...) S.A. zwróciło się do (...) z prośbą o przekazanie ilości robót wykazanych i zaakceptowanych przez Inżyniera w rozliczeniu końcowym. Zamawiający pismem z 21 sierpnia 2013 r. przekazał konsorcjum częściowe rozliczenie końcowe z 15 kwietnia 2013 r.

Pismem z 31 sierpnia 2015 r. powodowie dokonali zgłoszenia wierzytelności sędziemu komisarzowi w postępowaniu upadłościowym (...) S.A. (zgłoszenie wierzytelności z 31 sierpnia 2015 r. k. 872-878).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił przede wszystkim na podstawie dołączonych przez strony do akt sprawy dokumentów. Ich prawdziwość i wiarygodność nie była w toku postępowania kwestionowana. Sąd także nie znalazł podstaw do podważania autentyczności i wiarygodności załączanych dokumentów. Uzupełniając Sąd potraktował zeznania świadków przesłuchanych w sprawie, tj. A. G., K. K., P. A., S. T., J. S. oraz zeznania przesłuchanego w charakterze strony W. K.. Sąd pominął wniosek powodów o przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości na podstawie art. 235² § 1 pkt 3 i 5 k.p.c. uznając, że na podstawie ustalonych okoliczności faktycznych jest on nieprzydatny do wykazania wskazywanych przez powodów faktów oraz zmierza do przedłużenia postępowania.

Sąd zważył, co następuje.

Powództwo podlegało oddaleniu w całości.

Powodowie dochodzili w niniejszym postępowaniu przysługującej im od pozwanego należności głównej w postaci wynagrodzenia na podstawie umowy o roboty budowlane z dnia 29 września 2010 r. nr (...) w kwocie głównej 14.569.803,90 zł oraz kwoty 5.289.437,57 zł tytułem skapitalizowanych odsetek za okres od dnia 6 czerwca 2014 r. do dnia 31 grudnia 2018 r. liczonych od kwoty głównej. Łączna wysokość dochodzonego roszczenia wynosiła zatem 19.859.241,47 zł.

M.-prawną podstawą roszczenia powodów był art. 647¹ § 5 k.c. Zgodnie z tym przepisem, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania przez powodów z generalnym wykonawcą umowy podwykonawczej, zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Strony niniejszego postępowania pozostawały w sporze co do zasadności dokonania zapłaty na rzecz powodowych spółek, przy czym bezsporne było między nimi zawarcie i realizowanie umowy podwykonawczej łączącej konsorcjum powodowych spółek z generalnym wykonawcą reprezentowanym przez spółkę (...) S.A., fakt zaakceptowania przez Zamawiającego (...) podwykonawcy, zawarcie trzech aneksów do umowy, w których przewidziano wypłatę zaliczki na rzecz powodów oraz faktycznej dokonania wypłaty zaliczek. Jako główny powód niezasadności powództwa pozwany wskazywał nieprawidłowy sposób rozliczenia przez stronę powodową wypłaconych jej przez generalnego wykonawcę zaliczek. Jednakże najdalej idącym zarzutem pozwanego był zarzut przedawnienia roszczenia powodów. Od ceny tego też zarzutu Sąd rozpocznie rozważania na gruncie niniejszego sporu.

Zgodnie z treścią art. 117 § 1 k.c. z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych roszczenia majątkowe ulegają przedawnieniu. Po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego zaspokojenia (§ 2). Nie ulega wątpliwości, że roszczenie z jakim wystąpili powodowie na gruncie niniejszego postępowania jest roszczeniem majątkowym, ponieważ dominują w nim elementy ochrony interesów majątkowych powoda. Strona powodowa dochodzi bowiem od pozwanego zapłaty określonej sumy pieniężnej.

Ustawa dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej przewiduje trzyletni termin przedawnienia (art. 118 k.c.). Koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin ten jest krótszy niż dwa lata.

Bieg terminu przedawnienia, zgodnie z art. 120 § 1 k.c. rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w

najwcześniej możliwym terminie. Zasada ta koresponduje z treścią przepisu art. 455 k.c., zgodnie z którym jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Nie oznacza to jednak, że początek biegu terminu przedawnienia zawsze uzależniony jest od woli i chwili podjęcia działania przez wierzyciela. Na poparcie tej tezy należy przytoczyć pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 listopada 1995 r. w sprawie II CRN 156/95. Sąd Najwyższy uznał bowiem, że w przypadku, gdy wymagalność roszczenia o wynagrodzenie zależy od zafakturowania prac przez uprawnionego, bieg terminu liczyć należy od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne gdyby prace zostały zafakturowane w najwcześniej możliwym terminie. Jak słusznie w dalszej części uzasadnienia wskazuje Sąd Najwyższy, odmienna konstrukcja, a w szczególności wiązanie wymagalności z dowolnie opóźnionym przez wierzyciela wystawieniem faktury, oznaczałoby dopuszczenie do uzależnienia terminu wymagalności jedynie od woli uprawnionego. Także argument z art. 119 k.c., zakazującego przedłużania (i skracania) terminów przedawnienia przez czynność prawną, przemawia przeciwko takiej konstrukcji (por. wyrok SN z 16.11.1995 r., II CRN 156/19).

Na gruncie niniejszej sprawy dla powstania wymagalności roszczenia powodów konieczne było właśnie wystawienie stosownej faktury opiewającej na kwotę wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Zgodnie bowiem z § 6 ust. 3-6 umowy podwykonawczej powodowie byli zobowiązani do comiesięcznego przedkładania w terminie do 20 dnia każdego miesiąca wykonawcy – spółce (...) S.A. obmiary wykonanych robót wraz ze zbiorczym zestawieniem miesięcznym. W terminie 30 dni od wykonania tego obowiązku wykonawca miał wydać zbiorcze zestawienie płatności, które stanowiło podstawę wystawienia faktury VAT. W ocenie Sądu niedopełnienie przez powodów pierwszego obowiązku – przedstawienia comiesięcznych obmiarów w okresie objętym żądaniem pozwu wpłynęło na wymagalność roszczenia, gdyż był to pierwszy możliwy moment do podjęcia działań celem wyegzekwowania należnego roszczenia. Powodowie wskazali wprawdzie, że po 30 kwietnia 2012 r. mimo kontynuowania prac nie sporządzano już protokołów odbioru ani zbiorczych zestawień miesięcznych. Jednocześnie strona powodowa winą za powstały stan rzeczy obwinia spółkę (...) S.A., wskazując, że jedyną przyczyną braku wystawienia stosownych dokumentów była pogarszająca się sytuacja finansowa i organizacyjna tej spółki.

Nieuzasadnione są przy tym twierdzenia powodów, że jako datę wymagalności roszczenia należy uznać 23 września 2013 r. Powodowie wskazują, że mogli dochodzić wynagrodzenia za wykonaną pracę dopiero po sporządzeniu przez Inżyniera Kontraktu dokumentu Rozliczenia na Datę Odstąpienia. Dokument ten został przekazany powodom dopiero 23 września 2013 r. W ocenie Sądu powodowie w żaden sposób nie udowodnili, że nie mogli wywiązać się ze swojej części obowiązków i przekazać obmiarów robót i zbiorczych zestawień miesięcznych wykonanych robót. Skoro strona powodowa nie podjęła żadnych działań z własnej inicjatywy zmierzających do wyegzekwowania należnego jej wynagrodzenia, nie może ona powoływać się na zaniechania generalnego wykonawcy. Rozpoczęcie procedury wypłaty wynagrodzenia powodom zgodnie z umową miało nastąpić na skutek ich działania, nie zaś innych podmiotów. Z powołanych powyżej przyczyn roszczenia powodów o zapłatę wynagrodzenia za zrealizowanie robót od maja 2012 r. do lipca 2012 r. uległo przedawnieniu, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 118 k.c. z końcem roku 2015.

Wprowadzenie odpowiedzialności podmiotów, nie będących powiązanych stosunkiem obligacyjnym z uczestnikiem procesu inwestycyjnego, miało na celu stworzenie regulacji chroniących podwykonawców przed negatywnymi konsekwencjami niezetelności ich zleceniodawców, poprzez możliwość dochodzenia roszczeń wobec podmiotów, które z wykonania przez nich robót uzyskały korzyści. Nie można jednak dopuścić do sytuacji, w której zamawiający miałby ponosić odpowiedzialność za opóźnienie w realizacji zobowiązań przez stronę umowy zawartej z podwykonawcą, kiedy ten ostatni zwlekałby z dochodzeniem swoich roszczeń, przy braku świadomości po stronie zamawiającego zaistnienia sytuacji rodzącej ich odpowiedzialność. Wezwanie skierowane do inwestora o zapłatę wynagrodzenia w oparciu art. 647¹ § 5 k.c. niezwłocznie powinno wpływać dyscyplinująco.

Niezależnie od powyższego, nawet gdyby uznać, że powodowie ze względu na problemy organizacyjne i finansowe swojego kontrahenta spółki (...) S.A. nie mogli wcześniej wezwać pozwanego do spełnienia roszczenia, wskazać należy, że dochodzone niniejszym pozwem roszczenia stały się wymagalne z dniem ogłoszenia upadłości (...) S.A., tj. 27 lipca 2012 r. Zgodnie bowiem z art. 91 ust. 1 obowiązującej wówczas ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze

zobowiązania pieniężne upadłego, których termin płatności świadczenia jeszcze nie nastąpił, stają się wymagalne z dniem ogłoszenia upadłości. Od tego też dnia powodowie mieli możliwość wystąpienia do Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad, jako inwestora, o zapłatę zaległego wynagrodzenia. Także i w tym przypadku roszczenie strony powodowej uległo przedawnieniu z końcem roku 2015 r. wobec niepodjęcia przez nich żadnej czynności zmierzającej do przerwania biegu trzyletniego terminu przedawnienia.

Podjęte przez powodów próby wyegzekwowania roszczenia należy uznać zatem za spóźnione. Wniosek powodów o zawiadanie do próby ugodowej pozwanego z dnia 13 kwietnia 2016 r. został bowiem, w świetle powyżej poczynionych rozważań, złożony już po upływie terminu przedawnienia roszczenia, nie miał zatem żadnego znaczenia w kontekście niniejszej sprawy. Wcześniejsze, przedsądowe wezwania kierowane do pozwanego przez powodów w 2015 i 2016 r. także pozostawały bez wpływu na bieg terminu przedawnienia, bowiem przerywają go, zgodnie z art. 123 § 1 k.c., jedynie czynności podejmowane przed sądem lub innym organem powoływanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym przedsięwzięte bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia bądź też uznanie roszczenia przez osobę, przeciwko której roszczenie przysługuje lub wszczęcie mediacji.

W tym miejscu należy odnieść się do twierdzeń powodów o uznaniu przez pozwanego roszczenia. Powodowie dopatrują się dokonania tej czynności przez pozwanego, przede wszystkim, w piśmie z dnia 20 września 2013 r. Dokument, na który powołują się powodowie to rozliczenie robót wykonanych w ramach kontraktu przez generalnego wykonawcę, który powstał wskutek wypowiedzenia przez zamawiającego umowy (kontraktu na budowę autostrady (...)). W ocenie Sądu, treść tego dokumentu w żaden sposób nie wskazuje na uznanie roszczenia przez pozwanego. Dokument stanowi jedynie wykaz robót i ich kosztorysowej wartości oraz wartości rozliczonych i nierozliczonych prac. Nie zawiera on konkretnych informacji na temat podwykonawców wykonujących roboty na kontrakcie i konkretnie im należnych wynagrodzeń. Ogólem informacje na temat stanu zaawansowania prac i swego rodzaju sprawozdanie z wykonanych robót, jakim było rozliczenie z 20 września 2013 r. nie daje w przekonaniu Sądu podstaw do stwierdzenia, że roszczenia powodów w dochodzonej przez nich w niniejszym pozwie wysokości zostały przez pozwanego uznane.

Co zaś się tyczy korespondencji prowadzonej przez strony w 2015 i 2016 r. również, w ocenie Sądu, nie można stwierdzić, by pozwany dokonał uznania długu. Ze wskazanej przez powodów korespondencji wynika jedynie, że pozwany żądał przedstawienia dokumentów, które miałyby mu posłużyć do oceny zasadności roszczenia powodów. Podkreślić należy, że zgodnie z utrwalonym obecnie orzecznictwem o uznaniu roszczenia można mówić jedynie wówczas, gdy zachowania dłużnika dotyczą w sposób jednoznaczny skonkretyzowanego, kierowanego przeciwko niemu roszczenia. Taka sytuacja nie miała miejsca na kanwie niniejszej sprawy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 29.09.2015 r., V Aca 125/15).

W ocenie Sądu, podnoszony przez powodów zarzut nadużycia prawa podmiotowego przez pozwanego poprzez podniesienie zarzutu przedawnienia roszczenia nie jest uzasadniony. W orzecznictwie ugruntowało się stanowisko, że zarzut nadużycia prawa podmiotowego może być uwzględniany przez Sąd jedynie w wyjątkowych sytuacjach, po rozważeniu całokształtu okoliczności towarzyszących konkretnej sprawie. Wyrażana często zasada powściągliwego stosowania art. 5 k.c. nakazuje także traktowanie ze szczególną ostrożnością zarzutów nadużycia prawa podmiotowego podnoszonych w stosunkach między przedsiębiorcami. Od podmiotów tych, będących profesjonalistami, wymaga się większej staranności w działaniu. Znaczenie mają także takie czynniki jak charakter dochodzonego roszczenia, sytuacja stron, przyczyny opóźnienia w dochodzeniu roszczenia oraz czas jego trwania (por. wyrok SN z 20.04.2017 r., II CSK 491/16).

Zdaniem Sądu, powodowie nie wykazali należytej okoliczności, które na gruncie niniejszej sprawy uzasadniałyby ich twierdzenia o sprzeczności podnoszonego przez pozwanego zarzutu przedawnienia z zasadami współzycia społecznego. Nie wykazali także by zarzut ten był sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem.

Z tych też powodów powództwo podlegało oddaleniu w całości, o czym Sąd orzekł w punkcie 1. wyroku w stosunku do roszczenia powoda Synka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. oraz w punkcie 2. wyroku

w stosunku do roszczenia powoda Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T..

Jedynie na marginesie należy zaznaczyć, że nawet gdyby uznać twierdzenia powodów w zakresie wymagalności roszczenia za uzasadnione i udowodnione, powództwo i tak podlegałoby oddaleniu.

Podstawą odpowiedzialności zamawiającego (inwestora) wobec podwykonawcy na podstawie art. 647¹ k.c. jest umowa podwykonawcza, po jej zaakceptowaniu przez inwestora (por. uchwała SN z 10.07.2015 r., III CZP 45/15). Treść tej umowy, a w szczególności jej postanowienia dotyczące wynagrodzenia, wyznaczają granice odpowiedzialności inwestora. Oznacza to, że roszczenie wobec inwestora jest uzasadnione tylko w takim zakresie, w jakim uzasadnia go treść umowy zawartej z podwykonawcą (por. uchwała SN z 29.04.2008 r., III CZP 6/08).

Powodowie w treści pozwu wskazali, że otrzymali od generalnego wykonawcy, spółki (...) S.A., łącznie kwotę 14.900.000 zł zaliczki w okresie od 28 stycznia 2011 r. do 9 stycznia 2012 r. Zgodnie z aneksami, które powodowie zawierali z ową spółką, wypłacane zaliczki stanowiły zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane. Powodowie przyznali przy tym, że zaliczki zostały rozliczone przez nich nieprawidłowo, tj. w sposób sprzeczny z umową. Część zaliczki powodowie rozliczyli jako wynagrodzenie za roboty budowlane wykonane dodatkowo – nieobjęte umową podwykonawczą. Do wykonania tych robót konieczne było otrzymanie zgody generalnego wykonawcy oraz zatwierdzenie zakresu tych robót przez Zamawiającego. Zaniechano jednak przeprowadzenia tej procedury.

Ustanowiona w art. 647¹ k.c. odpowiedzialność solidarna inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę ma na celu przeciwdziałanie zjawisku nieregulowania lub nieterminowego regulowania należności za wykonane świadczenia dotyczące robót budowlanych, w szczególności podmiotom występującym w procesie inwestowania w charakterze podwykonawców. Zdając sobie sprawę, że tak ukształtowana odpowiedzialność solidarna stwarza ryzyko podwójnej zapłaty ze strony inwestora, w celu ochrony tego ostatniego przyjęto, że zawarcie umów z podwykonawcami przez wykonawcę następować będzie pod warunkiem ich akceptacji przez inwestora.

Z wypłaconych przez generalnego wykonawcę zaliczek – pierwszej w łącznej wysokości 12.000.000 zł podwykonawca rozliczył kwotę 3.697.963,35 zł za roboty wykonane co zostało wykazane fakturami. Pozostała kwota 8.302.036,65 zł została przeznaczona przez podwykonawcę na poczet robót dodatkowych. Z dodatkowej zaliczki w wysokości 2.900.000 zł powód rozliczył roboty wchodzące w zakres umowy w wysokości 200.000 zł. Pozostała część zaliczki pokryła roboty dodatkowe, nieobjęte umową podwykonawczą.

Nieprawidłowe rozliczenie zaliczek wypłaconych przez generalnego wykonawcę nie sanuje, wbrew twierdzeniu powodów, zatwierdzenie wierzytelności na liście wierzytelności w postępowaniu upadłościowym wobec spółki (...) S.A. Zatwierdzona lista wierzytelności nie korzysta bowiem z powagi rzeczy osądzonej, a przy jej tworzeniu stosuje się uproszczoną, przewidzianą przepisami prawa upadłościowego procedurę.

Konsekwencją rozstrzygnięcia w przedmiocie zasadności powództwa było ustalenie przez Sąd zasad ponoszenia kosztów procesu. Powodowie jako strona w całości przegrywająca niniejsze postępowanie są zobowiązani do zwrotu kosztów procesu pozwanemu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 k.p.c. Na koszty procesu, które pozwany poniósł celem podjęcia obrony złożyły się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 25.000 zł. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego ustalono na podstawie § 2 pkt 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, mając na uwadze wartość przedmiotu sporu. Koszty te należało zasądzić na rzecz Skarbu Państwa - Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej od każdego z powodów, o czym orzeczono w punktach 3 i 4 wyroku.

W toku postępowania do procesu po stronie pozwanego wstąpił interwenient uboczny – (...) z siedzibą w D.. Podmiot ten wnosił o zasądzenie na jego rzecz od pozwanych kosztów interwencji. Możliwość zasądzenia od przegrywającego spór na rzecz interwenienta ubocznego kosztów procesu daje art. 107 in fine k.p.c. Przepis art. 107 k.p.c. dotyczy

wyłącznie interwenienta ubocznego niesamoistnego (występującego w postępowaniu w charakterze pomocnika strony, do której przystąpił). Do interwenienta samoistnego stosuje się# przepisy o współuczestnictwie jednolitym, a tym samym rozstrzygnięcie o zwrocie kosztów procesu, tak jak i rozstrzygnięcie sporu, dotyczy także interwenienta. Sąd miał przy tym na względzie znaczną wysokość kosztów poniesionych przez interwenienta w związku z jego wstąpieniem do sprawy oraz wkład w rozstrzygnięcie sporu zaistniałego między stronami. Na koszty te złożyła się opłata od interwencji ubocznej w wysokości 40.000 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w wysokości 25.000 zł, ustalone na podstawie § 2 pkt 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz koszt opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł. O zwrocie kosztów interwencji ubocznej Sąd orzekł w punktach 5 i 6 wyroku, rozdzielając koszt opłaty od interwencji i opłaty od pełnomocnictwa po połowie między powodami.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji wyroku.

ZARZĄDZENIE

(...)

(...)