



Sygn. akt IV CSK 457/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)
SSN Katarzyna Tyczka-Rote (sprawozdawca)
SSN Karol Weitz

Protokolant Izabela Czapowska

w sprawie z powództwa H. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością
[...] Spółki komandytowej w G.
przeciwko Powiatowi P.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej
w dniu 20 września 2018 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 12 maja 2017 r., sygn. akt I ACa [...],

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania, pozostawiając
temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

H. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością [...] spółka komandytowa w G., wniosła o zasądzenie na jej rzecz od Powiatu P. kwoty 812 986,23 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od dnia 12 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. Jako podstawę prawną swojego roszczenia wskazała art. 143 c ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 2164, zwanej dalej: p.z.p.).

Wyrokiem z dnia 8 listopada 2016 r. Sąd Okręgowy w B. oddalił powództwo i orzekł o kosztach postępowania.

Sąd ustalił, że pozwany Powiat P. miał status zamawiającego, który w trybie przepisów prawa zamówień publicznych zawarł z generalnym wykonawcą - Przedsiębiorstwem Robót [...] spółką z o.o. w W. umowę o roboty budowlane w celu wykonania inwestycji pn. „Uzbrojenie [...] Strefy Gospodarczej - [...] (etap I)”. Podwykonawcą generalnego wykonawcy była B. spółka z o.o. w M., która z kolei zawarła z powodową spółką umowę dostawy dwóch kompletnych komór zbiornika retencyjnego, budowanego w miejscowości C.. Powódka dostarczyła zamówione komory, które spółka B. odebrała bez zastrzeżeń. Część elementów zbiornika spółka B. wykonała zresztą we własnej betoniarni i sama przewiozła na plac budowy, jakkolwiek z dokumentów wynikało, że wcześniej sprzedała je K. M., ten odprzedał je powódce, która ostatecznie wystawiła spółce B. za obie komory fakturę VAT nr [...] z dnia 7 grudnia 2015 r. Pozostałe elementy zamówienia dostarczyła sama powódka. Montaż zbiornika retencyjnego wykonywała spółka B.. Powódka, nie otrzymawszy zapłaty za komory od spółki B., zwróciła się o uiszczenie ich ceny bezpośrednio do pozwanego (zamawiającego), który jednak odmówił zapłaty, wyrażając wątpliwości co do rzeczywistego dostawcy, a w konsekwencji - co do spełnienia przez powódkę świadczenia z umowy zawartej ze spółką B.. W toku sporu pozwany podtrzymał swoje zastrzeżenia, ponadto kwestionował, by spełnione zostały przesłanki jego odpowiedzialności względem powódki

Sąd Okręgowy poddał analizie art. 143 c ust. 1 p.z.p. w powiązaniu z art. 2 pkt 9 b tej ustawy i ocenił, że przewidziana w nim ochrona przysługuje jedynie

tym podwykonawcom, którzy wykonują odpłatne usługi, dostawy lub roboty budowlane stanowiące część zamówienia publicznego, na podstawie umowy pisemnej zawartej między wybranym przez zamawiającego wykonawcą (generalnym wykonawcą) a podwykonawcą, a więc odnosi się jedynie do tzw. podwykonawców I poziomu, których świadczenie stanowiło jednocześnie wykonanie zamówienia publicznego, podlegające odbiorowi przez zamawiającego. Powódka była natomiast dalszym podwykonawcą (podwykonawcą II poziomu), którego umowa dostawy łączyła z podwykonawcą generalnego wykonawcy, więc już z tego powodu Sąd zakwestionował jej legitymację czynną do wytoczenia powództwa o zapłatę przeciwko pozwanemu.

Ponadto Sąd Okręgowy przyjął, że art. 143 c ust. 1 p.z.p. nie ustanawia dla podwykonawcy (dalszego podwykonawcy) roszczenia do zamawiającego o spełnienie świadczenia wynikającego z zaakceptowanej przez zamawiającego umowy o podwykonawstwo robót budowlanych lub z przedłożonej mu umowy o podwykonawstwo w zakresie dostaw lub usług, w razie uchylenia się od zapłaty przez jego kontrahenta umownego, lecz jedynie przyznaje zamawiającemu kompetencję do dokonania bezpośredniej zapłaty na rzecz podwykonawcy (dalszego podwykonawcy) i zobowiązuje go do skorzystania z tej kompetencji.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji roszczenie powódki w stosunku do pozwanego zamawiającego musiałoby opierać się na wyraźnej podstawie ustawowej lub wynikać z podjętej przez niego czynności prawnej ustanawiającej odpowiedzialność za cudzy dług (np. udzielenie poręczenia za dłużnika albo przystąpienie do długu). W przypadku umów o podwykonawstwo, których przedmiotem są roboty budowlane, podstawę takiego roszczenia może stanowić art. 647¹ § 5 k.c., który jednak nie obejmuje umów o dostawy i usługi.

Oddalając powództwo z uwagi na nieprzysługiwanie powódce legitymacji czynnej, Sąd Okręgowy oddalił też szereg wniosków dowodowych złożonych przez strony.

Ubocznie wskazał na niedostatki dowodowe powództwa, uniemożliwiające - w jego ocenie - przyjęcie, że nawet w wypadku przyznania powódce legitymacji czynnej, jej żądanie byłoby udowodnione.

Apelację od tego wyroku wniosła powódka, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie art. 143 c ust. 1 p.z.p. w zw. z art. 2 pkt 9 b w zw. z art. 2 ust. 2 p.z.p., art. 217 § 3 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 231 k.p.c., art. 233 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c., art. 233 k.p.c. z art. 229 k.p.c., art. 129 k.p.c.

Wyrokiem z dnia 12 maja 2017 r. Sąd Apelacyjny w [...] oddalił tę apelację.

Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji oraz zaaprobował dokonaną przez ten Sąd wykładnię art. 143 c p.z.p. w zw. z art. 2 pkt 9 b p.z.p. Przedstawił rozbieżne poglądy doktryny w spornej kwestii, czy art. 143 c ust. 1 p.z.p. przyznaje podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy roszczenie do zamawiającego o zapłatę należności nieuiszczonej przez kontrahenta umownego. Ostatecznie przychylił się do koncepcji, zgodnie z którą przepis ten chroni podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę jedynie poprzez przyznanie zamawiającemu kompetencji do dokonania na ich rzecz zapłaty, sprzężonej z obowiązkiem spełnienia tego świadczenia w wypadku, kiedy z płatnością na ich rzecz zalegają zobowiązani na podstawie umowy podwykonawczej. Wskazał na zagrożenia łączące się z odczytaniem art. 143 c ust. 1 p.z.p. jako źródła roszczenia podwykonawców i dalszych podwykonawców, związane z obciążeniem zamawiającego ryzykiem wielokrotnej płatności za ten sam zakres świadczeń (na rzecz wykonawcy, podwykonawcy oraz dalszego podwykonawcy). Sąd odwoławczy uznał za właściwą wykładnię nieposzerzającą przywilejów podwykonawców i zapewniającą w miarę równą pozycję wszystkim uczestnikom zamówienia publicznego, także zamawiającemu, który dysponuje środkami publicznymi i musi się z nich rozliczyć. Wskazał też na przysługujące zamawiającemu instrumenty zaostrażające jego uprawnienia w zakresie kontroli treści umów zawieranych z podwykonawcami i ich wykonywania, które - w połączeniu z możliwością dokonania przez niego bezpośredniej zapłaty podwykonawcom i dalszym podwykonawcom - wystarczająco zabezpieczają ich interesy.

Sąd Apelacyjny uznał ponadto, że zawarta przez powódkę ze spółką B. umowa dostawy nie stanowi umowy o podwykonawstwo, o której mowa w art. 2 pkt 9 b p.z.p., ponieważ nie dotyczy robót budowlanych, zdefiniowanych w art. 2 pkt 8 p.z.p.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego skargę kasacyjną złożyła powódka, zaskarżając go w całości. W skardze opartej wyłącznie na pierwszej podstawie kasacyjnej zarzuciła naruszenie:

- art. 143 c ust. 1 p.z.p. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że podwykonawcy (dalszemu podwykonawcy), który zawarł zaakceptowaną przez zamawiającego umowę o podwykonawstwo, obejmującą roboty budowlane, lub który zawarł przedłożoną zamawiającemu umowę o podwykonawstwo w zakresie dostaw lub usług, w przypadku uchylenia się od obowiązku zapłaty wymagalnego wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy odpowiednio przez wykonawcę, podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę zamówienia na roboty budowlane - nie przysługuje do zamawiającego roszczenie o zapłatę, a w konsekwencji przyjęcie, że zamawiającemu przysługuje jedynie uprawnienie do dokonania bezpośredniej zapłaty wraz z obowiązkiem skorzystania z tej kompetencji, podczas gdy zamawiający, wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność z tytułu wykonanych robót budowlanych, a podwykonawcy (dalszemu podwykonawcy) przysługuje do zamawiającego roszczenie o zapłatę.

- art. 2 pkt 9 b p.z.p. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że umowa zawarta w formie pisemnej o charakterze odpłatnym, której przedmiotem są dostawy stanowiące część zamówienia publicznego, zawarta między podwykonawcą, a dalszym podwykonawcą w ramach zamówienia publicznego na roboty budowlane, nie jest umową o podwykonawstwo w rozumieniu art. 2 pkt 9 b p.z.p., podczas gdy umowa taka jest umową o podwykonawstwo w rozumieniu tego przepisu.

We wnioskach skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi pozwany wnosił o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Spór między stronami dotyczy wykładni dwóch przepisów prawa zamówień publicznych - art. 143 c ust. 1 oraz art. 2 pkt. 9 b, wprowadzonych w wyniku

nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 1473). Z uzasadnienia aktu zmieniającego wynika, że celem nowelizacji było usunięcie negatywnych zjawisk powszechnie występujących, zwłaszcza w toku realizacji zamówień publicznych na roboty budowlane, jakie stanowi nieregulowanie płatności podwykonawcom. Ten problem, dotyczący często mniejszych i słabszych ekonomicznie uczestników procesu inwestycyjnego nie był już w tym czasie nowy. Ustawowe działania mające systemowo wzmocnić pozycję podwykonawców zostały zapoczątkowane dziesięć lat wcześniej przez wprowadzenie do postanowień kodeksu cywilnego, kształtujących umowę o roboty budowlane, art. 647¹ k.c., który ustanowił zasady solidarnej odpowiedzialności m.in. inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy (dalszego podwykonawcy).

Stwierdzając niedostateczną skuteczność i zbyt wąski krąg adresatów tego rozwiązania w specyficznym zakresie umów o roboty budowlane zawierane w ramach reżimu zamówień publicznych, ustawodawca podjął najpierw ustawową interwencję kierunkową, mającą zwiększyć ochronę małych i średnich przedsiębiorców - podwykonawców inwestycji budowlanych Skarbu Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych (ustawa z dnia 28 czerwca 2012 r. o spłacie których niezaspokojonych należności przedsiębiorców, wynikających z realizacji udzielonych zamówień publicznych - Dz.U. z 2012 r., poz. 891 ze zm.), by potem wprowadzić szczegółowe rozwiązania do prawa zamówień publicznych. Wskazywane cele, jakie miała przynieść nowelizacja, obejmowały bezpieczeństwo realizacji zamówień publicznych, wybór odpowiednio przygotowanych wykonawców, a także lepszą ochronę praw podwykonawców zamówień publicznych, w szczególności przez zapewnienie im terminowej i pełnej wypłaty należnego wynagrodzenia, ograniczenie ryzyka sporów w toku realizacji zamówień publicznych oraz zapewnienie odpowiedniej jakości finalnego przedmiotu tych zamówień.

Sprecyzowanie zakresu ochrony przeprowadzone zostało przez autonomiczne zdefiniowanie w zmienianej ustawie pojęcia umowy o podwykonawstwo - w dodanym do art. 2 punkcie 9b określono ją jako umowę w formie pisemnej o charakterze odpłatnym, której przedmiotem są usługi, dostawy

lub roboty budowlane stanowiące część zamówienia publicznego, zawartą między wybranym przez zamawiającego wykonawcą a innym podmiotem (podwykonawcą), a w przypadku zamówień publicznych na roboty budowlane także między podwykonawcą a dalszym podwykonawcą lub między dalszymi podwykonawcami. Zakres pojęcia został więc zróżnicowany w zależności od przedmiotu zamówienia publicznego. Wprawdzie zawsze umowa o podwykonawstwo wymaga formy pisemnej oraz musi być odpłatna, a jej przedmiot ograniczony został do usług, dostaw lub robót budowlanych, stanowiących część zamówienia publicznego, jednak o tym jak daleko „w dół”, tj. do którego poziomu podwykonawstwa sięga pojęcie takiej umowy, obowiązujące w prawie zamówień publicznych, decyduje przedmiot konkretnego zamówienia. Taki charakter ma każda spełniająca wymagania art. 2 pkt 9b umowa między wykonawcą a podwykonawcą (tzw. podwykonawcą pierwszego poziomu). Jeżeli jednak przedmiotem zamówienia są roboty budowlane, umową o podwykonawstwo w rozumieniu prawa zamówień publicznych jest także pisemna, odpłatna umowa, której przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane stanowiące część zamówienia publicznego, zawarta z podwykonawcą niższego poziomu, a więc łącząca podwykonawcę z dalszym podwykonawcą lub zawarta pomiędzy dalszymi podwykonawcami. Taki wniosek wynika z językowej wykładni omawianego przepisu i nie budzi zastrzeżeń co do swej zgodności z celem nowelizacji. Odmienne potraktowanie więzi umownych niższych poziomów w umowach o roboty budowlane jest skutkiem uwzględnienia bardziej złożonego zazwyczaj i różnorodnego branżowo charakteru prac, powodującego angażowanie licznych wyspecjalizowanych podwykonawców, dostawców, a także usługodawców, również przez podwykonawców pierwszego poziomu oraz przez dalszych podwykonawców. Ich prace wspólnie składają się na końcowy przedmiot zamówienia, wobec czego nieuzasadnione aksjologicznie byłoby różnicowanie ich pozycji, mającej wpływ na poziom zapewnianej im ochrony. Tego rodzaju wielopodmiotowość wykonawcza nie jest natomiast typowa w procesie realizacji zamówień publicznych na dostawy i usługi. Zawarte w art. 2 pkt 9 b p.z.p. wskazanie zamówienia publicznego na roboty budowlane jako elementu różnicującego zasięg ochrony podwykonawców odnieść więc należy do przedmiotu

umowy między zamawiającym a wykonawcą, nie zaś do przedmiotu umów podwykonawczych, które uzyskują status umów o podwykonawstwo również kiedy dotyczą dostaw lub usług i spełniają wymaganie pisemności, odpłatności oraz stanowią część zamówienia publicznego.

Przyjęta w znowelizowanym prawie zamówień publicznych konstrukcja umowy o zamówienie publiczne przewidywała możliwość (obowiązek, kiedy zamówienie obejmowało roboty budowlane) wprowadzenia do niej szeregu postanowień, zapewniających zamawiającemu orientację w zakresie robót czy dostaw, które mają wykonywać podwykonawcy oraz umożliwiających mu wpływ i dyscyplinowanie prawidłowej realizacji umowy podwykonawczej (art. 36a i 36 b, a także art. 146 d p.z.p.).

Metodami zagwarantowania terminowych wypłat w stosunkach podwykonawczych było m. in. w wypadku zamówień na roboty budowlane o ponadrocznym terminie realizacji - uzależnienie zapłaty przez inwestora poszczególnych części wynagrodzenia wykonawcy od udokumentowania przez niego faktu dokonania wypłat należnych podwykonawcom, przy jednoczesnym dostarczeniu mu środków na te wypłaty poprzez zamawiającego zobowiązanego do zaliczkowania prac (art. 143 a p.z.p.).

Kolejnym środkiem, o szerszym zastosowaniu, był przewidziany w art. 143 c ust. 1 p.z.p. obowiązek bezpośredniej zapłaty przez zamawiającego wymagalnego wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy. Obowiązek ten obciążał zamawiającego jedynie w zakresie wynagrodzenia podwykonawców i to wyłącznie tych, którzy uzyskali przewidzianą w art. 143 b p.z.p. akceptację zawartej z nimi umowy o podwykonawstwo robót budowlanych, bądź których umowa o podwykonawstwo w zakresie dostaw lub usług została przedłożona zamawiającemu. Drugim warunkiem powstania tego obowiązku było uchylenie się od zapłaty wymagalnego wynagrodzenia przez wykonawcę, podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę zamówienia na roboty budowlane (tj. przez umownego kontrahenta niezaspokojonego podwykonawcy).

Zamawiający przed dokonaniem bezpośredniej wypłaty zobowiązany został do przeprowadzenia własnego postępowanie wyjaśniającego przez umożliwienie

wykonawcy zgłoszenia pisemnych uwag odnośnie zasadności bezpośredniej zapłaty, a następnie do oceny istnienia podstaw jej dokonania. Wymienione w ustawie warianty przewidują możliwość odmowy wypłaty, złożenie przedmiotu świadczenia do depozytu sądowego lub zapłatę na rzecz podwykonawcy (dalszego podwykonawcy). W wyniku dokonania uzasadnionej zapłaty zamawiający uzyskiwał prawo do potrącenia świadczenia wypłaconego podwykonawcy (dalszemu podwykonawcy) z wynagrodzenia należnego wykonawcy (art. 143 c ust. 6 p.z.p.), niezależnie od tego, czy zaspokojony został podwykonawca - kontrahent wykonawcy, czy też dalszy podwykonawca niższego poziomu.

Takie rozwiązanie, zakładające obowiązek zagwarantowania przez zamawiającego zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy, którego udział w wykonaniu zamówienia zaakceptował (w odniesieniu do zamówienia obejmującego roboty budowlane) lub o którego udziale w realizacji zamówienia publicznego został poinformowany poprzez przedłożenie mu potwierdzonej za zgodność z oryginałem kopii umowy (w wypadku umowy o dostawy lub usługi) pomyślane była jako prosty i szybki sposób zaspokajania roszczeń podwykonawców z tytułu wynagrodzenia i powierzało zamawiającemu, jako odbierającemu i kontrolującemu wyniki robót budowlanych, dostaw czy usług, uprawnienie do oceny zasadności tych roszczeń. W razie stwierdzenia ich zasadności oraz uchylenia się od ich zaspokojenia przez podmiot zobowiązany na podstawie umowy o podwykonawstwo, roszczenia powinny zostać zapłacone przez niego za bezpośrednio zobowiązanego wobec podwykonawcy (dalszego podwykonawcy). Z kolei uprawnienie do potrącenia wypłaty z wynagrodzenia wykonawcy powinno motywować także wykonawcę do czuwania nad zawieraniem i realizacją umów podwykonawczych, także niższych poziomów.

Obowiązek bezpośredniej zapłaty przewidziany w art. 143 c ust. 1 p.z.p. po stronie zamawiającego uznać należy za źródło roszczenia podwykonawcy (dalszego podwykonawcy). Koncepcja przyjęta przez Sądy obu instancji błędnie traktuje imperatywnie skonstruowany art. 143 c ust. 1 p.z.p. jako ustanawiający kompetencję zamawiającego, nieprzysługującą roszczenia podwykonawcy. Takie rozwiązanie byłoby niefunkcjonalne, ponieważ zainteresowanie zamawiającego prawidłowością i terminowością rozliczeń

między wykonawcą a podwykonawcą lub podwykonawcą a dalszym podwykonawcą wówczas jedynie może spowodować rzeczywistą ochronę podmiotów z niższych szczebli realizacji umowy, kiedy łączyć się będzie z możliwością wymuszenia jego realizacji. Przyjęcie, że wprowadzie zamawiający ma w okolicznościach wyznaczonych w art. 143 c ust. 1 p.z.p. obowiązek skorzystania ze swojej kompetencji, jednak obowiązek ten nie wiąże się z roszczeniem niezaspokojonego podwykonawcy (dalszego podwykonawcy) w stosunku do zamawiającego, w żaden sposób nie ułatwiłoby mu zaspokojenie wierzytelności o wynagrodzenie, skoro nadal pozostawałoby mu jedynie roszczenie do umownego kontrahenta.

Stanowczo sformułowany obowiązek dokonania zapłaty bezpośrednio, określenie przesłanek jego powstania, wskazanie na możliwość złożenia przedmiotu świadczenia do depozytu sądowego (stanowiące uprawnienie dłużnika), a także zamieszczone w art. 143 c ust. 8 p.z.p. zastrzeżenie niezależności praw i obowiązków przewidzianych w tej ustawie i w art. 647¹ k.c. (niezrozumiałe, gdyby - odmiennie niż w przepisie wskazanym jako konkurencyjny - podwykonawca/dalszy podwykonawca nie zyskiwał roszczenia wobec zamawiającego), uzasadnia stanowisko, że konstrukcja przyjęta w art. 143 c ust. 1 p.z.p. przewiduje obowiązek sprzężony z roszczeniem po stronie uprawnionego. Wniosek ten wzmacnia, na co słusznie zwraca uwagę skarżący, zmiana art. 143 c ust. 8 p.z.p. dokonana ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności (Dz.U. z 2017 r., poz. 933 ze zm.), która zastąpiła dotychczasowe zastrzeżenie o niezależności praw i obowiązków przewidzianych w tej ustawie i w art. 647¹ k.c. postanowieniem, zgodnie z którym do solidarnej odpowiedzialności zamawiającego, wykonawcy, podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy z tytułu wykonanych robót budowlanych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy prawa zamówień publicznych nie stanowią inaczej. Wobec tego, że art. 143 c ust. 1 p.z.p. nie uległ zmianie, przyjęć należy, że niezmienną pozostała także istota ujętego w nim obowiązku zamawiającego. W art. 143 c ust. 8 p.z.p. doprecyzowany został jedynie solidarny charakter odpowiedzialności. Wprowadzie znowelizowane brzmienie przepisu sugeruje, że solidarność odnosi się jedynie do odpowiedzialności zamawiającego wobec

podmiotów wykonujących roboty budowlane, nie zaś wobec podwykonawców w zakresie dostaw i usług, jednak umieszczenie tego przepisu w ciągu postanowień art. 143 c p.z.p. nakazuje go odczytać, jako wyjaśnienie charakteru ustanowionej w ust. 1 tego przepisu odpowiedzialności zamawiającego nie tylko wobec podwykonawców realizujących roboty budowlane lecz także dostarczających materiały, urządzenia i świadczących usługi, które stanowią część zamówienia publicznego na te roboty i składają się na jego przedmiot, skoro taki zakres ochrony został przewidziany w prawie zamówień publicznych, a wynikającym już z tytułu ustawy zmieniającej celem jest ułatwienie dochodzenia wierzytelności.

Wcześniej, z uwagi na to, że solidarność zobowiązania musi wynikać z ustawy lub z czynności prawnej (art. 369 k.c.), odpowiedzialność zamawiającego, przewidzianą w art. 143 c ust. 1 p.z.p. uznać należało za mającą charakter *in solidum* z odpowiedzialnością podmiotu, który łączyła z niezaspokojonym podwykonawcą umowa o podwykonawstwo.

W konsekwencji, z uwagi na to, że zarzuty kasacyjne skarżącego okazały się uzasadnione, a jednocześnie nie było możliwe merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy z uwagi na zakres jej rozpoznania, wynikający z kierunku wykładni przyjętego przez Sąd drugiej instancji, konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego wynika z treści art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.