



Sygn. akt V CSK 501/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marta Romańska (przewodniczący)

SSN Paweł Grzegorzczak

SSN Anna Kozłowska (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa "O." Sp. z o.o. w W.

przeciwko L. S. A. w L.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 9 listopada 2018 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 25 maja 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od powoda na rzecz
pozwanego kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) zł tytułem zwrotu
kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Powód, O. sp. z o.o. w W. domagał się od pozwanego L. S.A. w L. zapłaty 167.968,80 zł z odsetkami tytułem części wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez powoda jako podwykonawcę W. S.A. przy budowie C. Powód wskazał, że dochodzona część wynagrodzenia została zatrzymana na

zabezpieczenie roszczeń z rękojmi i gwarancji i mimo upływu terminów generalny wykonawca nie wypłacił tej części wynagrodzenia, co powoda uprawnia do kierowania roszczenia o zapłatę przeciwko pozwanemu jako inwestorowi odpowiedzialnemu za zapłatę wynagrodzenia solidarnie z wykonawcą, na podstawie art. 647¹ § 5 k.c.

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy w L. zasądził od pozwanego na rzecz powoda dochodzoną kwotę z odsetkami i orzekł o kosztach procesu. Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany (poprzednio: K. S.A.) jako inwestor zawarł z (...) Przedsiębiorstwem Budownictwa Przemysłowego nr (...) W. S.A. jako liderem konsorcjum, działającym również w imieniu drugiego konsorcjanta, umowę o wybudowanie C. W umowie przewidziano obowiązek wniesienia przez wykonawcę zabezpieczenia należytego jej wykonania, w wysokości 10% całkowitego wynagrodzenia w formie gwarancji ubezpieczeniowej. Przewidziano możliwość powierzenia części robót podwykonawcom, po uzyskaniu pisemnej zgody pozwanego. Powód został przez wykonawcę zgłoszony i zaakceptowany jako podwykonawca i zawarł z nim umowę dwie umowy: o dostawę i montaż stolarki aluminiowej wewnętrznej do budynków, dostawę i montaż okien p.-poż. w budynkach oraz dostawę i montaż szklanej obudowy windy na dziedzińcu wraz z projektem wykonawczym oraz o wykonanie zadaszenia dziedzińca. W umowach ustalono wynagrodzenie ryczałtowe w kwotach 1.162.000 zł netto i 3.390.000 zł netto + VAT.

W obu umowach przewidziano zabezpieczenie należytego ich wykonania przez zatrzymanie przez zamawiającego (wykonawcę) z każdej faktury 10% wynagrodzenia brutto tytułem kaucji gwarancyjnej, która miała być w 70% zwolniona w ciągu 30 dni od wykonania zadania i jego akceptacji przez inwestora, a w 30% - po wygaśnięciu uprawnień z rękojmi i gwarancji. W umowach podwykonawczych postanowiono również, że w razie nieusunięcia przez powoda wad w dodatkowym terminie zamawiający (W. S.A.) będzie mógł sam wady usunąć, a kosztami obciążyć powoda, potrącając je z kaucji gwarancyjnej. Wykonawca mógł też potrącić z kaucji swoją wierzytelność o zapłatę kar umownych.

Powód wykonywał roboty etapami, następowały częściowe odbiory, po czym powód wystawiał faktury. Część należności z tych faktur (10%) była zatrzymywana przez wykonawcę tytułem kaucji gwarancyjnej. Z obu umów podwykonawczych wykonawca zatrzymał łącznie 559.896 zł, z czego kwota 167.968,80 zł miała być zwrócona powodowi po upływie okresu rękojmi i gwarancji. W lipcu 2012 r. pozwany zwrócił się do powoda o przedstawienie rozliczeń z wykonawcą i uzyskał informację o stanie tych rozliczeń na 3 lipca 2012 r. W marcu 2013 r. pozwany i konsorcjanci (wykonawca) zawarli pisemne porozumienie w sprawie przekazania w trybie art. 921¹ k.c. obowiązku zapłaty zaległych wierzytelności, to jest wynagrodzeń i krótkotrwałych kaucji gwarancyjnych należnych podwykonawcom. Według załączonego do porozumienia zestawienia dług W. wobec powoda wynosił wówczas 775.622,26 zł. W drugim załączniku wykazano usterki do usunięcia oraz harmonogram napraw. W wykonaniu porozumienia pozwany zapłacił powodowi 775.622,26 zł za faktury końcowe oraz zwrócił zatrzymaną i już wymagalną kaucję. Pozwolenie na użytkowanie wybudowanych obiektów pozwany uzyskał 4 czerwca 2012 r., a 11 czerwca 2012 r. odebrał roboty budowlane od W. S.A. W protokole odbioru wskazano, że gwarancja trwa od 11 czerwca 2012 r. do 10 czerwca 2015 r.

Powód bezskutecznie wezwał pozwanego o zapłatę 167.968,80 zł tytułem zwrotu kaucji gwarancyjnej. W styczniu 2014 r. ogłoszono upadłość likwidacyjną W. S.A. W okresie gwarancji pozwany wielokrotnie zwracał się do W. S.A., a następnie do Syndyka, o usunięcie wad i usterek i wobec odmowy ich usunięcia przez Syndyka, zażądał wypłaty 979.782 zł od wystawcy gwarancji ubezpieczeniowej.

Przy takich ustaleniach Sąd Okręgowy ocenił, że powództwo jest uzasadnione, ponieważ analiza postanowień umów podwykonawczych prowadziła do wniosku, iż strony tych umów (powód i wykonawca zadania) nie zawarły odrębnej umowy kaucji, natomiast zatrzymana część wynagrodzenia na zabezpieczenie roszczeń wykonawcy z rękojmi i gwarancji nosiła charakter kaucji gwarancyjnej w znaczeniu potocznym, powszechnie przyjmowanym w branży budowlanej. Sąd Okręgowy wskazał, że umowa kaucji przybiera postać depozytu nieprawidłowego i realnego, natomiast w omawianych umowach nie przewidziano przeniesienia posiadania konkretnej sumy pieniędzy na wykonawcę. W konsekwencji Sąd Okręgowy stwierdził, że powód dochodzi zapłaty części

wynagrodzenia, za które na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. odpowiada solidarnie z wykonawcą pozwany inwestor.

Na skutek apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 25 maja 2017 r. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo, i orzekł o kosztach procesu w obu instancjach. Sąd Apelacyjny odmiennie niż Sąd pierwszej instancji zakwalifikował postanowienia umów stanowiące o zatrzymaniu części wynagrodzenia podwykonawcy na zabezpieczenie należytego wykonania przedmiotu umowy. W ocenie tego Sądu decydujące znaczenie dla kwalifikacji tych postanowień miał nie sposób ustanowienia kaucji, ale cel, dla którego jest ona ustanawiana. O ile zatrzymanie części wynagrodzenia dla zabezpieczenia należytego wykonania umowy polega na wstrzymaniu się przez zamawiającego z zapłatą całego wynagrodzenia, co ma motywować podwykonawcę do terminowej i należytej realizacji zobowiązania, to inaczej przedstawia się sytuacja w razie zatrzymania części wynagrodzenia dla zabezpieczenia roszczeń z rękojmi i gwarancji. Wówczas kwota zatrzymana staje się pozostającym w dyspozycji zamawiającego funduszem, służącym pokryciu ewentualnych kosztów zastępczego usunięcia wad ujawnionych w okresie rękojmi i gwarancji, podlegającym rozliczeniu z wykonawcą po ich upływie. Etap realizacji umowy pozostaje pod kontrolą inwestora, natomiast stosunki między wykonawcą a podwykonawcą w okresie rękojmi i gwarancji, a zwłaszcza ich rozliczenia z tytułu uprawnień czy roszczeń rękojmiach i gwarancyjnych, nie muszą być inwestorowi znane i nie ma na nie wpływu. Tym samym obciążenie inwestora skutkami zastrzeżenia kaucji zabezpieczającej roszczenia wykonawcy z rękojmi i gwarancji wykraczałoby ponad jego ustawową odpowiedzialność wobec podwykonawcy. Z tych względów, zdaniem Sądu Apelacyjnego, mimo literalnego brzmienia umowy o roboty budowlane, że oba zabezpieczenia ustanawia się przez „zatrzymanie” części wynagrodzenia wykonawcy (podwykonawcy), faktycznie zatrzymaną częścią wynagrodzenia było tylko zabezpieczenie należytego wykonania umowy (70% kaucji gwarancyjnej), natomiast dalsze 30% stanowiło kaucję gwarancyjną a nie wynagrodzenie, którego płatność odsunięto w czasie. W takiej sytuacji, po upływie rękojmi i gwarancji po stronie wykonawcy (podwykonawcy) powstało roszczenie o zwrot kaucji (lub jej niewykorzystanej części), czyli roszczenie o innym charakterze

niż roszczenie zapłatę reszty wynagrodzenia, co wyklucza solidarną z wykonawcą odpowiedzialność inwestora na zasadzie art. 647¹ § 5 k.c. Sąd Apelacyjny zauważył również, że w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy zostały spełnione kryteria kwalifikacji roszczenia powoda, jako roszczenia o zwrot kaucji wskazane w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2016 r. V CSK 481/15. Z postanowień umownych wynikało, że datę powstania roszczenia powoda o zapłatę całego wynagrodzenia, obejmującego także wcześniej wstrzymane 10% strony umowy określiły na dzień protokolarnego odbioru końcowego całości prac, a datę jego płatności na 30 dni od daty doręczenia faktury z dokumentami odbiorowymi; tak więc zatrzymane 10% nie jest w odroczonym w czasie wynagrodzeniem, ponieważ strony umowy już uwzględniły potrącenie wymagalnej wierzytelności powoda o zapłatę dotąd nieuregulowanego wynagrodzenia (do pełnej jego wartości brutto) z także już wymagalną wierzytelnością wykonawcy o wniesienie kaucji równej 10% wartości brutto całości prac. Z powyższego wynikało, że nie tylko przeznaczenie spornej kaucji na zabezpieczenie roszczeń z rękojmi i gwarancji, ale także dosłowne brzmienie oraz wykładnia systemowa postanowień umów podwykonawczych dotyczących tej kaucji wykluczały kwalifikację roszczenia powoda jako roszczenia o wynagrodzenie.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sadu Apelacyjnego powód zarzucił naruszenie prawa materialnego: art. 647¹ § 5 i § 6, art. 65 § 1 i 2, art. 353¹ oraz art. 498 k.c. przez niezastosowanie jak i niewłaściwe zastosowanie. We wnioskach kasacyjnych skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i orzeczenia co do istoty sprawy.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kaucja gwarancyjna jest nazwą, która odnosi się do różnych mechanizmów umownych zmierzających do zabezpieczenia w umowach o roboty budowlane interesów zamawiającego. Ocena, jakiego rodzaju zabezpieczenie strony uzgodniły posługując się pojęciem „kaucja”, powinna być dokonywana *in casu* i wymaga dokonania wykładni oświadczeń woli, uwzględniającej całokształt postanowień umownych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2015 r., I CSK 1005/14, nie publ., i z dnia 10 listopada 2016 r., IV CSK 78/16, nie publ.).

Umowy, nawet te zawierane w obrocie profesjonalnym, nie zawsze są formułowane tak czytelnie, że bez wątpliwości można wprost stwierdzić, o jakiego rodzaju zabezpieczeniu zdecydowały strony umowy. Co do zasady, jak dotychczas, tak nauce, jak i w orzecznictwie, dostrzeżono, że posłużenie się przez strony w umowie pojęciem kaucji gwarancyjnej może stanowić klauzulę umowną stanowiącą element konstrukcyjny umowy o roboty budowlane, której sens polega na tym, że zamawiający zatrzymuje część wynagrodzenia należnego wykonawcy przez czas określony w umowie i może to dotyczyć czasu trwania samej umowy o roboty budowlane, jak i czasu trwania rękojmi i gwarancji. Uprawnienie zamawiającego do zatrzymania w części wynagrodzenia ma charakter przejściowy, obowiązek zapłaty wynagrodzenia tu nie wygasa, zatrzymana część wynagrodzenia staje się wymagalna po upływie ustalonego czasu. Zastrzeżenie w umowie kaucji gwarancyjnej może jednak stanowić odrębną czynnością prawną służącą zabezpieczeniu roszczeń wynikających z umowy o roboty budowlane, rękojmi lub gwarancji. Rozróżnienie ma doniosłe znaczenie, decyduje, bowiem o odpowiedzialności inwestora za wynagrodzenie podwykonawcy zgodnie z treścią art. 647¹ § 5 k.c. Skarżący ma rację, że o wyniku, czyli o sposobie zakwalifikowania postanowień umownych decyduje wykładnia umowy.

Takiej wykładni umowy dokonał Sąd Apelacyjny i skarżący nie podważył jej skutecznie. Odwoływanie się przez skarżącego do odmiennych orzeczeń Sądu Najwyższego nie może odnieść skutku z uwagi na to, że Sąd Najwyższy każdorazowo wskazywał, że o rodzaju kwalifikacji prawnej decyduje jednak treść umowy.

Poddając analizie postanowiona spornych umów zwrócić należy uwagę, że strony tej umowy wyraźnie zdecydowały o celu zatrzymania 10% ustalonego ryczałtowo wynagrodzenia, wskazując, że czynią to po to, aby uzyskana w ten sposób kwota, nazwana kaucją, stanowiła zabezpieczenie roszczeń jakie mogą powstać w razie nienależytego wykonania przedmiotu umowy. Strony zdecydowały zatem o stworzeniu funduszu służącego zaspokojeniu roszczeń zamawiającego, jakie mogą powstać na skutek niewykonaniu lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy, a także roszczeń przysługujących zamawiającemu z rękojmi i gwarancji udzielonej na okres 36 miesięcy liczonego od odbioru końcowego całego

zadania inwestycyjnego. Gromadzenie kwoty na ten fundusz strony przewidziały w § 4 ust. 10 umów w ten sposób, że wskazały, iż z każdej faktury zamawiający zatrzyma, czyli nie wypłaci 10% wartości brutto robót. Jeżeli w orzecznictwie wskazuje się, że umowa kaucji na charakter realny, przez co należy rozumieć danie, wydanie, przekazanie, przeksięgowanie środków pieniężnych zamawiającemu a więc takie zachowanie, którego skutkiem będzie spowodowanie, że w dyspozycji zamawiającego znajdzie się oznaczona kwota, to nie ma przeszkód, aby za taką czynność uznać również zatrzymanie przez zamawiającego części wynagrodzenia podwykonawcy czyli pozostawienie przez zamawiającego, we własnej dyspozycji, oznaczonej sumy, która należy się podwykonawcy.

Wynikający z umów sposób tworzenia kaucji gwarancyjnej nie nasuwa zastrzeżeń. Istotą tych postanowień umownych było, aby w majątku zamawiającego znalazła się kwota kaucji, zatrzymanie części należnego wykonawcy wynagrodzenia jest więc jednym ze sposobów tworzenia tej kaucji. Jeżeli w wyroku z dnia 25 maja 2016 r. V CSK 481/15 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że skuteczne utworzenie kaucji może nastąpić przez potrącenie wynagrodzenia na poczet kaucji, to nie można nie zauważyć, że potrącenie może być nie tylko ustawowe, ale i umowne; urzeczywistnia się w porozumieniu kompensacyjnym, będącym pozakodeksową umową, której podstawę prawną stanowi art. 353¹ k.c. Porozumienie takie umożliwia dokonywanie przesunięć majątkowych między stronami i takie porozumienie kompensacyjne dostrzegł Sąd Apelacyjny trafnie wskazując, że wierzytelność powoda o część wynagrodzenia, która powinna być mu zapłacona w terminie 30 dni od daty otrzymania przez zamawiającego dokumentów odbiorowych, została umorzona z wierzytelnością zamawiającego o kaucję.

We wskazanej sytuacji brak było podstaw, aby tak zgromadzoną kwotę traktować jako wynagrodzenie skoro stało się ono kwotą kaucji, przeznaczoną na oznaczony cel. Z chwilą, więc zatrzymania części wynagrodzenia, stało się ono kwotą, której status prawny jest całkowicie inny niż wynagrodzenia za roboty budowlane. Mieć bowiem trzeba na uwadze, że zamawiający może kwotę kaucji zużyć tylko na ściśle określony cel, w oznaczonym czasie. Jeżeli w tym oznaczonym czasie nie zajdzie zdarzenie przewidziane umową gwarancji,

zamawiający zobowiązany jest do zwrotu kwoty, którą mógł dysponować. Może jednak okazać się, że kwota kaucji nigdy nie będzie zwrócona. Nie jest bowiem wykluczone, że zostanie w części lub całości zużyta przez uprawnionego na pokrycie jego roszczeń związanych z nienależytym wykonaniem umowy przez wykonawcę. Wskazuje to, że po zatrzymaniu części wynagrodzenia, jako kaucji gwarancyjnej, przestała ona być odroczonym wynagrodzeniem, ale o tym czy zostanie zwrócona, w jakiej części i kiedy, decyduje odrębny režym prawny, wynikający z umowy kaucji. Nie można, zatem zasadnie twierdzić, że kwota zatrzymanego na kaucję wynagrodzenia w dalszym ciągu jest wynagrodzeniem tyle tylko, że z odroczonym terminem płatności. Żądanie zwrotu kwot zatrzymanych na kaucję nie jest tożsame z żądaniem zapłaty wynagrodzenia.

Sąd Apelacyjny trafnie dostrzegł różnicę między żądaniem zapłaty wymagalnego roszczenia o wynagrodzenie, a żądaniem zwrotu kaucji jako niewykorzystanego funduszu gwarancyjnego. Dostrzegł też, w ocenie Sądu Najwyższego, trafnie, umowne porozumienie kompensacyjne stron umarzające wierzytelność wykonawcy z tytułu wynagrodzenia na skutek przeznaczenia go na kaucję zabezpieczającą interesy zamawiającego. Zważywszy, że niewątpliwie nie chodziło tu o zastosowanie potrącenia ustawowego, zarzut skarżącego naruszenia art. 498 k.c. jest nieskuteczny.

Zabezpieczenie interesów zamawiającego w sposób jaki wynika z umów, o które chodziło, nie przekracza wynikających z art. 353¹ k.c. granic swobody umów. Wybór tego sposobu należał do stron umowy i one go dokonały. Okoliczność, że zdarzenia, które nastąpiły już po odbiorze całego zadania inwestycyjnego w postaci ogłoszenia upadłości likwidacyjnej zamawiającego, co w sposób oczywisty ogranicza skuteczność realizacji roszczenia powoda o zwrot kaucji, nie uzasadnia ani innej wykładni umowy, ani uznania, że ten sposób zabezpieczenia wykracza poza ramy swobody umów zakreślone art. 353¹ k.c.

Z przedstawionych przyczyn Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w związku z art. 398²¹ k.p.c. § § 2 pkt 6 i § 10 ust. 4 pkt 2

rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2015 r., poz. 1805).

jw