

Sygn. akt V AGa 379/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Pidzik
Sędziowie:	SA Jadwiga Galas (spr.) SA Lucjan Modrzyk
Protokolant:	Diana Pantuchowicz

po rozpoznaniu w dniu 12 marca 2019 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa "Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" w D.

przeciwko Gminie T.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 13 lipca 2017 r., sygn. akt X GC 155/17

1. oddala apelację;
2. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Jadwiga Galas	SSA Tomasz Pidzik	SSA Lucjan Modrzyk
-------------------	-------------------	--------------------

Sygn. akt V AGa 379/18

## UZASADNIENIE

Powód "Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" w D. domagał się zasądzenia od pozwanej Gminy T. kwoty 626 356,89 zł z odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od 20 maja 2016 r. oraz

kosztów procesu. Twierdził, że 26 stycznia 2015 r. strony zawarły umowę o roboty budowlane, której przedmiotem była realizacja zadania inwestycyjnego pod nazwą „Budowa dwóch budynków komunalnych przy ul. (...) w T.". Pozwana nie rozliczyła należności objętych częściowymi rozliczeniami, dotyczących wykonanych i odebranych zakresów robót, potwierdzonych protokołem nr (...) odbioru robót częściowych z 31 marca 2016 r., za które w tym dniu wystawiona została i odebrana przez pozwaną faktura VAT (...) na dochodzoną kwotę.

Od wydanego w dniu 27 marca 2017 r., sygn.akt X GNc 116/17 Sądu Okręgowego w Gliwicach nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym pozwana złożyła zarzuty, domagając się uchylenia nakazu zapłaty i oddalenia powództwa w całości jako przedwczesnego oraz zasądzenia kosztów procesu. Podniosła zarzut braku wymagalności roszczenia głównego i niepowstania roszczenia o odsetki za opóźnienie w transakcjach handlowych. Przyznała, że nie dokonała zapłaty wynagrodzenia powoda opisanego w fakturze VAT (...), gdyż powód nie przedłożył dokumentów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym wykonawcom, co zastrzeżone było w § 11 ust. 3 umowy stron o roboty budowlane – stosownie do art. 143 d. ust. 1 pkt 4) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

W odpowiedzi na stanowisko pozwanej powód podniósł, że wymagalność dochodzonego świadczenia pieniężnego związana jest wyłącznie z upływem terminu, nie może być uzależniona od spełnienia się warunku. Pismem z 28 czerwca 2017 r. powód cofnął w części roszczenie w zakresie kwoty 292 371,20 zł ze względu na dokonaną wpłatę tej kwoty na rzecz (...) S.A. i wniósł o utrzymanie nakazu zapłaty co do kwoty 333 985,69 zł z odsetkami od transakcji handlowych: od kwoty 626 356,89 zł od 20 maja 2017 r. do 5 czerwca 2017 r. i od kwoty 333 985,69 zł od 6 czerwca 2017 r. oraz zasądzenie kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gliwicach:

1. uchylił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany przez Sąd Okręgowy w Gliwicach w dniu 27 marca 2017 r., sygn. akt X GNc 116/17;
2. umarzył postępowanie co do żądania zapłaty kwoty 292 371,20 zł;
3. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;
4. zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 34 306 zł tytułem kosztów procesu.

Wyrok został wydany w oparciu o następujące ustalenia:

W dniu 26 stycznia 2015 r. pozwana jako zamawiający zawarła z powodem – wykonawcą umowę nr (...), w której powód przyjął do wykonania roboty budowlane, polegające na budowie dwóch budynków komunalnych przy ul. (...) w T. w ramach zadania budżetowego: Budowa dwóch budynków komunalnych. Do wyłonienia powoda jako wykonawcy doszło w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Termin wykonania robót ustalono na 20 miesięcy, licząc od dnia jej podpisania. Strony przyjęły, że wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia podwykonawcy lub dalszym podwykonawcom, przedkładając zamawiającemu projekt, a następnie kopię umowy z podwykonawcami. Strony dopuściły wystawianie faktur częściowych płatnych w terminie 30 dni od ich doręczenia przy czym, w przypadku wykonywania robót przez podwykonawców warunkiem dokonania zapłaty jest dołączenie przez wykonawcę do faktury:

- a) kopii bankowego polecenia przelewu świadczącego o dokonaniu zapłaty dalszym podwykonawcom,
- b) oświadczenia podwykonawcy, że wszyscy jego dalsi podwykonawcy otrzymali od podwykonawcy kwoty należne na dzień wystawienia rozliczenia,
- c) oświadczenia dalszych podwykonawców o opłaceniu przez podwykonawcę wszystkich wymagalnych zobowiązań na dzień wystawienia rozliczenia,

z wyjątkiem przypadków, kiedy podwykonawca:

d) dostarczy generalnemu wykonawcy pisemne przekonujące dowody, że jest w uzasadniony sposób uprawniony do wstrzymania lub odmowy zapłaty kwot oraz

e) dostarczy generalnemu wykonawcy odpowiednie dowody na to, że dalsi podwykonawcy zostali powiadomieni o tych uprawnieniach w zakresie złożenia oświadczeń opisanych w pkt c) i z nich nie skorzystali.

W dniu 19 lutego 2015 r. powód zawarł z (...) Spółką Akcyjną w upadłości układowej w T. umowę podwykonawczą, na mocy której ten drugi podmiot zobowiązał się wykonać roboty budowlane określone w umowie powoda z pozwaną. Podwykonawca mógł powierzyć wykonanie przedmiotu umowy dalszym podwykonawcom za zgodą generalnego wykonawcy (powoda), przedkładając zamawiającemu (pозwanej) projekt umowy, a następnie kopię umowy. Dopuszczono wystawianie faktur częściowych z terminem płatności 30 dni, przy czym w przypadku wykonywania robót przez dalszych podwykonawców warunkiem dokonania zapłaty było dołączenie przez podwykonawcę do faktury dokumentów tożsamych z określonymi w umowie stron z 26 stycznia 2015 r.

Ustalił Sąd Okręgowy, że (...) S.A. w upadłości układowej w T. zawarła w dniu 26 maja 2015 r. umowę z C. I. - P.P.H.U. (...) jako podwykonawcą. Z kolei C. I. zawarł w maju 2015 r. umowę o podwykonawstwo robót w zakresie budynku komunalnego „(...)” z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W., a ta oraz C. I. zawarli dalsze umowy z kolejnymi przedsiębiorcami. Powód przekazał pozwanej umowę (...) S.A. z C. I., prowadzącym P.P.H.U. (...) oraz umowę tego ostatniego ze spółką (...).

Protokołem odbioru częściowego nr 6 z 31 marca 2016 r. przedstawiciele pozwanej, podwykonawcy (...) S.A. i inwestora zastępczego stwierdzili wykonanie robót o wartości 626 356,89 zł brutto. Fakturą (...) z 31 marca 2016 r. powód obciążył pozwaną powyższą kwotą.

Podwykonawca C. I. pismem z 23 maja 2016 r. poinformował pozwaną o niuregulowaniu jego należności przez (...) S.A., a z kolei (...) S.A. oświadczeniem z 22 listopada 2016 r. informowała o zadłużeniu powoda w kwocie 620 085,10 zł brutto, oświadczeniem z 14 marca 2017 r. – na dalszą kwotę 2 076 363 zł brutto, a pismem z 4 maja 2017 r. – o kwocie 735 418,84 zł jako roszczeniu o zwrot 70% kwoty zabezpieczenia.

W dniu 5 czerwca 2017 r. pozwana przekazała (...) S.A. kwotę 292371,20 zł (bezsporne).

Czyniąc ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy wskazał dowody, w oparciu o które je poczynił.

Stwierdził, że powołane dokumenty nie były przez strony kwestionowane.

W tak poczynionych ustaleniach, zważył Sąd Okręgowy, że strony łączyła umowa o roboty budowlane, której zawarcie poprzedziło postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego. Umowa stron podlega zatem przepisom ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – prawo zamówień publicznych, której art. 143 a ust. 1 stanowi: w przypadku zamówień na roboty budowlane, których termin wykonywania jest dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli umowa przewiduje zapłatę:

1) wynagrodzenia należnego wykonawcy w częściach - warunkiem zapłaty przez zamawiającego drugiej i następnych części należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane jest przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, o których mowa w art. 143 c ust. 1, biorącym udział w realizacji odebranych robót budowlanych;

2) całości wynagrodzenia należnego wykonawcy po wykonaniu całości robót budowlanych - zamawiający jest obowiązany przewidzieć udzielanie zaliczek, przy czym udzielanie kolejnych zaliczek przez zamawiającego wymaga przedstawienia dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, o których mowa w art. 143 c ust. 1, biorącym udział w realizacji części zamówienia, za którą zaliczka została wypłacona.

W przypadku nieprzedstawienia przez wykonawcę wszystkich dowodów zapłaty, o których mowa w ust. 1, wstrzymuje się odpowiednio:

1) wypłatę należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane,

2) udzielenie kolejnej zaliczki

- w części równej sumie kwot wynikających z nieprzedstawionych dowodów zapłaty (ust. 2).

Zgodnie natomiast z art. 143 d ust. 1 pkt 4) cytowanej ustawy umowa o roboty budowlane zawiera w szczególności postanowienia dotyczące zasad zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, uwarunkowanej przedstawieniem przez niego dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom.

Realizacja umowy miała trwać 20 miesięcy, stąd strony zobowiązane były zawrzeć w niej przedstawione wyżej wymagania – warunki zapłaty.

Wskazał Sąd Okręgowy, że przepis art. 143 a – 143 d został wprowadzony ustawą nowelizującą z 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (która weszła w życie 24 grudnia 2013 r.), a jego celem była przede wszystkim konieczność zapewnienia prawidłowej realizacji zamówień publicznych, przy jednoczesnej ochronie konkurencyjności w postępowaniach, gdyż dotychczasowe uregulowania w zakresie podwykonawstwa w zamówieniach publicznych były niewystarczające oraz nie eliminowały zagrożeń związanych z uczestnictwem podwykonawców w realizacji zamówienia publicznego. Jego wprowadzenie ma służyć zapewnieniu płynności finansowej wykonawców, podwykonawców i dalszych podwykonawców zamówienia na roboty budowlane, zwiększenia częstotliwości wypłacanego im wynagrodzenia oraz zapewnienia tym podmiotom gwarancji terminowej i pełnej zapłaty wynagrodzenia za wykonane prace. Takie rozwiązanie ma też pozwolić uniknąć zamawiającym ryzyka podwójnej zapłaty za wykonanie tego samego świadczenia, ze względu na ich solidarną odpowiedzialność względem podwykonawcy wynikającą z art. 647<sup>1</sup> k.c.

Obowiązki zamawiającego oraz wykonawcy wynikające z art. 143 a– 143 d mają zastosowanie jedynie do umów, o których mowa w art. 143 c ust. 1 prawa zamówień publicznych, a zatem umów pomiędzy wykonawcami a podwykonawcami lub dalszymi podwykonawcami, które zostały wcześniej zaakceptowane przez zamawiającego, a taki przypadek występuje w niniejszej sprawie.

Okoliczności faktyczne nie były między stronami sporne, natomiast powód przedstawił stanowisko, że pozwana jest związana wyłącznie terminem zapłaty, a uzależnianie płatności od dalszych warunków jest niedopuszczalne.

Wskazać należy, że powołany przez powoda wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 11 marca 2015 r., I ACa 876/14 zapadł w sprawie, w której zastosowanie znajdowały przepisy ustawy – prawo zamówień publicznych sprzed nowelizacji z 8 listopada 2013 r.

W obowiązującym stanie prawnym ocenić należy, że zawarcie w umowie stron warunków zapłaty znajduje oparcie w prawie zamówień publicznych, co prowadzi do wniosku o braku wymagalności roszczenia powoda, a zatem uprawnieniu pozwanej do wstrzymania się z dokonaniem zapłaty.

Z tego względu Sąd Okręgowy oddalił powództwo odnośnie do żądanej kwoty 333 985,69 zł, natomiast w zakresie kwoty 292 371,20 zł, o którą powód ograniczył powództwo – umorzył postępowanie na podstawie art. 355 k.p.c. w zw. z art. 203 k.p.c., w oparciu o przepis art. 496 k.p.c., uchylając wydany w dniu 27 marca 2017 r. w sprawie X GNC 116/17 nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na mocy art. 98 k.p.c., obciążając powoda jako stronę przegrywającą proces kosztami poniesionymi przez pozwaną: opłatą od zarzutów – 23 489 zł i kosztami zastępstwa procesowego –

10 817 zł (§2 pkt 7) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym od 27 października 2016 r.

Wyrok zaskarżył apelacją powód, precyzując wartość przedmiotu zaskarżenia na kwotę 366 763 zł na która składa się kwota roszczenia głównego 333 985,69 zł oraz kwota skapitalizowanych odsetek w wysokości sumy 32 776,48 zł (liczonych od kwoty 626 356,89 zł za okres od dnia 20 maja 2016 r. do dnia 5 czerwca 2017 r.); wraz z odsetkami od transakcji handlowych liczonymi od kwoty 333 985,69 zł od dnia 6 czerwca 2017 r. i zarzucają mu:

1. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczność istotnych ustaleń sądu z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie przez przyjęcie, że roszczenie strony powodowej jest niewymagalne mimo upływu terminu płatności od dnia doręczenia faktury VAT obejmującej dochodzone roszczenie;
2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 647 i § 654 k.c. poprzez oddalenie wymagalnego wynagrodzenia o charakterze niespornym ani co do zasady, ani co do wysokości,

wniósł:

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego;

ewentualnie

zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwoty 333 985,69 zł wraz z odsetkami od transakcji handlowych liczonymi od dnia 6 czerwca 2017 r. do dnia zapłaty, od kwoty 626 356,89 zł od dnia 20 maja 2016 r. do dnia 5 czerwca 2017 r. (tj. 32 776,48 zł tytułem skapitalizowanych odsetek) oraz kosztów procesu według norm przepisanych, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (k: 267-271) k: 305-306).

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, przy czym w zakresie kwoty 32 776,48 zł tj. skapitalizowanych odsetek od transakcji handlowych obliczonych od kwoty 292 371, 20 zł od dnia 20 maja 2017 r. do dnia 5 czerwca 2017 r., z uwagi na treść art. 383 k.p.c. zarzuciła niedopuszczalność apelacji (k: 312-314).

### ***Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

apelacja podlegała oddaleniu.

Po pierwsze, Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska pozwanej co do niedopuszczalności apelacji, w zakresie roszczenia o zapłatę odsetek skapitalizowanych w wysokości 32 776,48 zł liczonych od należności głównej wskazanej w pozwie za okres od 20 maja 2016 r. do dnia 5 czerwca 2017 r., w której to dacie pozwana przekazała podwykonawcy (...) S.A. kwotę 293 371,20 zł, a co do której Sąd Okręgowy prawomocnie umorzył postępowanie w sprawie.

Powód wbrew regulacji art. 383 k.p.c. nie rozszerza ani nie występuje z nowym żądaniem, lecz wobec częściowego zaspokojenia co do należności głównej, ograniczył żądanie do świadczenia odsetkowego.

Jak wynika z odpowiedzi na apelację, pozwana dokonała po wniesieniu pozwu zapłaty kwoty 292 371,20 zł tytułem części pierwotnie dochodzonego roszczenia, w oparciu o § 6 ust. 13 umowy łączącej strony, gdyż jak wskazała otrzymując zgłoszenie z dnia 4 maja 2017 r. bezpośredniej zapłaty od zgłoszonego wykonawcy, (...) S.A. w upadłości układowej w T., pozwana przy pomocy inwestora zastępczego, dokonała podziału zakresu robót i wynagrodzenia, które zostało zlecone podwykonawcy, na te które zostały wykonane samodzielnie przez tego podwykonawcę oraz te, które podwykonawca wykonał za pomocą dalszych podwykonawców. Pozwana, co podniosła i wykazała w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, zapłaciła jedynie za te roboty wykonane przez zgłoszonego podwykonawcę, (...) S.A. w upadłości układowej w T., bo tak powód, jak i podwykonawca nie przedstawili ani oświadczeń, ani dowodów

uregulowania, to wpłaty, potrącenia, odnowienia itp. wynagrodzenia zgłoszonych podwykonawców PPHU (...) – C. I. w Z.i (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.).

Niespornym jest, iż zapłata w/w kwoty nastąpiła ze skutkami przelewu (art. 921<sup>1</sup> k.c.) w dniu 5 czerwca 2017 r., bo powód w piśmie z 23 maja 2017 r. wskazał i upoważnił pozwaną do zapłaty podwykonawcy, a podwykonawcę do odbioru świadczenia. Z dniem zapłaty na zasadzie przekazu (art. 921<sup>1</sup> k.c.) kwoty 292 371,20 zł wynagrodzenie podwykonawcy (...) S.A. w upadłości układowej w T., umorzeniu uległa w zakresie tej kwoty dochodzona należność, jak również wierzytelność podwykonawcy do powoda.

Podzielić należy, iż powód w piśmie procesowym z dnia 28 czerwca 2017 r. cofnął żądanie pozwu co do części roszczenia głównego w zakresie kwoty 297 371,20 zł (k: 246) podtrzymując żądanie co do odsetek od transakcji handlowych liczonych od pierwotnie dochodzonej należności głównej tj. 626 356,89 zł za okres od 20 maja 2016 r., do 5 czerwca 2017 r.

To roszczenie z tytułu świadczenia odsetkowego objęte zostało zakresem zaskarżenia i nie jest objęte zakresem wskazanym w regulacji art. 383 k.p.c.

Wobec zakresu zaskarżenia, skutek umorzenia postępowania w zakresie objętym pkt 2 prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego, stanowisko powoda zajęte na karcie 268 akt w istocie jest polemiką z prawomocnym rozstrzygnięciem (pkt 2 wyroku). Powództwo zostało oddalone ponad zakres objęty umorzeniem postępowania co do kwoty 292 371,20 zł, albowiem apelujący ze skutkiem prawnym w tej części cofnął pozew (art. 203 k.p.c., k: 246, k: 248 00:12:02). Dlatego też stanowisko powoda co do rzekomego nierozpoznanie przez Sąd Okręgowy istoty sprawy poprzez odwołanie się do wysokości kwot 620 085,10 zł i żądania pierwotnego pozwu 629 356,89 zł (k: 268) z uwzględnieniem powyższych uwag jest nieuzasadnione.

Po drugie, Sąd Apelacyjny podziela przytoczone ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy i uznaje je za swoje, ponieważ ustalenia te znajdują oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, które to dowody Sąd ten ocenił zgodnie z przepisem art. 233 § 1 k.p.c.

Podziela Sąd Apelacyjny również wnioski wyciągnięte z tych ustaleń jako prawidłowe.

Postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. wymaga by skarżący wskazał posługując się wyłącznie argumentami jure, że Sąd pierwszej instancji rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik postępowania.

Wbrew stanowisku apelującej, w prawidłowo poczynionych ustaleniach faktycznych, Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował prawo materialne.

W tym miejscu wskazać należy, iż wadliwa wykładnia polega na błędnym rozumieniu normy prawnej, zaś niewłaściwe zastosowanie (błąd subsumcji) na wadliwym uznaniu, że ustalony w sprawie stan faktyczny odpowiada hipotezie normy prawnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zarzuty podniesione przez powoda są bezzasadne, albowiem Sąd Okręgowy nie naruszył wskazanych przepisów prawa. Sąd ten wbrew stanowisku powoda prawidłowo zastosował prawo materialne.

Spór w sprawie osadzał się wokół warunków zapłaty roszczenia powoda, który prezentuje stanowisko, iż pozwana jest związana li tylko terminem płatności od dnia doręczenia faktury VAT obejmującej dochodzone roszczenie w zakresie objętym zaskarżeniem (k: 253), zaś na co zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, uzależnienie płatności od dalszych dowodów jest niedopuszczalne.

Stanowisko powoda zajęte na kartach 268-271 jest nieuzasadnioną próbą wykazania, iż „roszczenie dochodzone pozwem było wymagalne w dacie 20 maja 2016 r. wskutek upływu terminu płatności” (k: 271), zatem uzależnienie płatności od dalszych warunków jest niedopuszczalne.

Sąd Apelacyjny tego stanowiska nie podziela, uznaje że w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia umowy, z której powód wywodzi roszczenie, wobec zawarcia w umowie warunków zapłaty znajdujących oparcie w prawie zamówień publicznych, uzasadnia przyjęcie, iż roszczenie powoda nie było wymagalne, dlatego pozwana była uprawniona do wstrzymania się z dokonaniem zapłaty.

Ustawą z dnia 8 listopada 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z dnia 9 grudnia 2013 r.), obowiązującą od 24 grudnia 2013 r., (Dz.U. 2013.1473) w Dziale IV Umowy w sprawach zamówień publicznych art. 1.5) po art. 143 dodano art. 143 a – 143 d, mający zastosowanie do umów pomiędzy wykonawcami i zgłoszonymi podwykonawcami oraz dalszymi podwykonawcami.

Zgodnie zaś z art. 139 p.z.p. do umów w sprawach zamówień publicznych, zwanych dalej umowami stosuje się przepisy ustawy z 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Zgodnie z regulacją art. 143 a. 1. p.z.p. punkt 1) „- warunkiem zapłaty przez zamawiającego drugiej i następnych części należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane jest przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom, o których mowa w art. 143 c ust. 1, biorącym udział w realizacji odrębnych robót budowlanych”. Zgodnie zaś z ust. 2. tej regulacji – „w przypadku nieprzedstawienia przez wykonawcę wszystkich dowodów zapłaty, o których mowa w ust. 1. wstrzymuje się odpowiednio: wypłatę należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane.

Zatem w przypadku braków warunków uzasadniających wypłatę wynagrodzenia – wstrzymuje się wypłatę wynagrodzenia.

Umowa, z której wywodzone jest roszczenie została zawarta w dniu 26 stycznia 2015 r., zatem w okresie obowiązywania ustawy Prawo zamówień publicznych w brzmieniu od 24 grudnia 2013 r. do 1 czerwca 2017 r. (Dz.U. 2017.933 – art. 7, art. 2)

Strony wskazały w umowie, iż jest ona zawierana „zgodnie z art. 39 i nast. Prawa zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) z wykonawcą (powodem) wyłonionym w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”. Treść umowy wprost przenosi zapisy ustawy, co jednoznacznie wynika m.in. z § 6 punktu 12-19 (k: 17-19), w części odnoszącej się do Podwykonawców.

Zauważyć należy również, iż zgodnie z treścią art. 143 d. 1.4) u.p.z.p. wskazano, że umowa o roboty budowlane zawiera w szczególności postanowienia dotyczące zasad zapłaty wynagrodzenia wykonawcy, uwarunkowanej przedstawieniem przez niego dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom.

Powód nie twierdzi, że pozwana odmówiła – wstrzymała się – z wypłatą należnego mu wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane pomimo przedstawienia przez niego zgodnie z przepisem art. 143 a. 1.1) i postanowieniem umownym dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom.

Przedłożony na rozprawie apelacyjnej pozew podwykonawcy powoda o zapłatę kwoty 596 385,20 zł temu zaprzecza. Dochodzone roszczenie, objęte zakresem zaskarżenia, nie dotyczy wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy (zgłoszonego), o czym mowa w § 6 umowy stron (art. 143 c u.p.z.p.) by roztrząsać stany wskazane w § 6.14.-19. umowy w zw. z art. 143 c u.p.z.p., do czego nawiązuje powód na kartach 270-271 apelacji.

Ustawodawca w art. 143 c pkt 8. w brzmieniu do 1 czerwca 2017 r. wskazał, że przepisy art. 143 a nie naruszają praw i obowiązków zamawiającego, wykonawcy, podwykonawcy i dalszego wykonawcy wynikających z przepisu art. 647<sup>1</sup> ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeksu Cywilnego. Powyższe nie zmienia faktu, iż w dacie zawierania regulacja

art. 143 a. 1.1.) p.z.p. przeniesiona w zw. z art. 143 a. 2.1) do umowy stron upoważniła zamawiającego do wstrzymania zapłaty należnego wynagrodzenia wykonawcy.

Zapis umowy § 6.12 – oparty o art. 143 a 2.1.) p.z.p.) – łączącej strony kreuje uprawnienie pozwanej Gminy do wstrzymania zapłaty należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane wykonawcy. Zarówno postanowienie umowne, jak i przepis prawa na którym się ono opiera, jest kategorię – „w przypadku nieprzedstawienia przez wykonawcę wszystkich dowodów zapłaty, o których mowa w ust. 1 tej regulacji wstrzymuje się zapłatę należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane”.

Skoro powód nie uczynił zadość postanowieniu umownemu jego roszczenie jako przedwczesne podlegało oddaleniu.

Reasumując, z przyczyn wyżej naprowadzonych, skoro powód nie uczynił zadość zasadom zapłaty wynagrodzenia uwarunkowanej przedstawieniem przez niego dowodów potwierdzających zapłatę wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom, powództwo podlegało oddaleniu, albowiem ograniczone żądanie pozwu nie zasługiwało na uwzględnienie, podobnie jak i apelacja, która również podlegała oddaleniu (art. 385 k.p.c.).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu,

Koszty postępowania apelacyjnego ograniczają się do kosztów zastępstwa procesowego i wynoszą 8 100 zł (§ 2.7) w zw. z § 10.1.2) i § 21-23 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2016.1667).

SSA Jadwiga Galas	SSA Tomasz Pidzik	SSA Lucjan Modrzyk
-------------------	-------------------	--------------------