

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym 4 marca 2013 r. A. W. zażądał zasądzenia od pozwanej kwoty 889.658,53 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 2 sierpnia 2011 r. oraz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg 2-krotności tzw. stawki minimalnej.

W uzasadnieniu pisma wskazano, że strony 3 grudnia 2010 r. zawarły umowę na mocy której powód zobowiązał się do określonych robót budowlanych. Dalej powód wskazał – przywołując § 9 ust. 3 umowy – że należne mu wynagrodzenie miało być płatne w terminie 30 dni od daty doręczenia pozwanej faktury; nadto zaznaczył, że rozliczenie miało nastąpić m.in. po wykonaniu robót budowlanych obejmujących architekturę i konstrukcje oraz robót instalacyjnych, a powód miał każdorazowo wystawić fakturę w terminie 7 dni od sporządzenia protokołu rzeczowo-finansowego (§ 9 ust. 4 umowy); w § 12 strony ustaliły jedynie sposób dokonania odbioru końcowego inwestycji. Następnie powód przywołał opóźnienie pozwanej w wykonaniu umowy (w przekazaniu placu budowy, dziennika robót i ustanowieniu inspektora nadzoru). Dalej powód wskazał, że 30 czerwca 2011 r. inżynier projektu, reprezentowany przez W. C., działając w imieniu pozwanej, odebrał roboty budowlane i instalacyjne o wartości 1.000758,53 zł (umowa nie przewidywała akceptacji protokołów poszczególnych branż przez pozwaną); dodatkowo wykonanie tych robót zostało potwierdzone przez W. C. w piśmie z 18 lipca 2011 r.; w związku tym 1 lipca 2011 r. powód przesłał pozwanej fakturę nr (...) na kwotę 1.000758,53 zł, której pozwana nie przyjęła powołując się na niemożliwość realizowania częściowych płatności. Następnie powód przywołał wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi, w którego uzasadnieniu wskazano, że podpisany protokół rzeczowo-finansowy z 30 czerwca 2011 r. skutkowałą powstaniem po stronie powoda wierzytelności o odebrane roboty oraz powołał się na jego prawomocność materialną. Na koniec powódka – rekapitulując i przywołując art. 654 KC – wskazała, że roboty budowlane zostały odebrane 30 czerwca 2011 r. przez A. H. (inspektora nadzoru pozwanej gminy) i jednocześnie zatwierdził on protokół rzeczowo-finansowy, a więc powodowi należy się wynagrodzenie z faktury (...) doręczonej pozwanej 1 lipca 2011 r.

(pozew, k. 2-9)

W odpowiedzi na pozew Gmina P. wniosła o oddalenie powództwa i o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu wg norm przepisanych (odpowiedź na pozew, k. 128-139).

W zakresie zarzutów pozwana w pierwszej kolejności podniosła, że – zgodnie z zawiadomieniem dłużnika z 10 marca 2011 r. – wierzytelności jakie przysługują powodowi w stosunku do pozwanego zostały przeniesione na (...) Bank; z umowy cesji wyłączono jedynie wierzytelność o zapłatę kwoty 101.000 zł, która nie jest jednak przedmiotem niniejszego sporu.

Następnie pozwana przyznała, że strony zawarły umowę o roboty budowlane w trybie zamówienia publicznego; przy czym powód oświadczył, że zapoznał się ze SIWZ i załącznikami oraz że nie wnosi do nich zastrzeżeń; nie skorzystał on z możliwości wystawienia o wyjaśnienie treści SIWZ czy ze środków ochrony prawnej stosownie do PZP. Dalej – przywołując § u ust. 4 i 6 umowy – pozwana zarzuciła, że powód był uprawniony do wystawienia faktury do wykonaniu określonego etapu robót, sporządzenie protokołu i jego akceptacji; z uwagi na niespełnienie tych warunków pozwana odesłała powodowi już fakturę nr (...). Następnie, mimo konsekwentnego stanowiska pozwanej, powód wystawił fakturę nr (...) z 1 lipca 2011 r. na kwotę 1.000.758,53 zł, na podstawie protokołu rzeczowo-finansowego z 30 czerwca 2011 r.; jednakże protokół ten nie został podpisany przez inspektora nadzoru branży budowlanej, którym wówczas był A. H. (podpisał go W. C., który ówczesnie pełnił funkcję inspektora nadzoru robót instalacyjnych, których wartość w protokole rzeczowo-finansowym określono na 118.000 zł i jego oświadczenie nie mogło stanowić podstawy do wystawienia faktury przewyższającej tę kwotę) i nie został zaakceptowany przez pozwaną. Jednocześnie pozwana wysnuła przypuszczenie, że brak podpisu inspektora nadzoru stanowi brak akceptacji wartości robót z protokołu (podniesienie tego zarzutu w sprawie X GC 683/11). Pozwana zarzuciła również, że jedyną osobą uprawnioną do akceptacji protokołu rzeczowo-finansowego był burmistrz. Niezależnie od tego pozwana podniosła, że faktura nr

(...) została wystawiona m.in. na roboty wykonane przez podwykonawcę powoda, a więc złożenie tej faktury bez oświadczenia podwykonawczy o zapłacie mu wynagrodzenia było bezskuteczne. Dalej pozwana zarzuciła, że ani pełniący funkcję inżyniera (...) spółka (...), ani inspektor nadzoru nie byli upoważnieni do zmiany treści umowy, w tym zasad rozliczeń; tu pozwana przywołała również art. 144 PZP.

Pozwana podniosła również zarzut potrącenia kwoty 516.075,23 zł z odsetkami od 21 sierpnia 2012 r. tytułem kary umownej jaką powód winien zapłacić pozwanej z tytułu odstąpienia przez pozwaną z winy powoda od łączącej strony umowy. Na uzasadnienie tego zarzutu przywołała, że odstąpiła od umowy z powodem (oprócz umowy zasadniczej strony łączyła również umowa o wykonanie robót dodatkowych).

Na koniec pozwana zarzuciła, że należność przysługująca powodowi za wykonane roboty winna zostać pomniejszona o wartość gwarancji, jaka zgodnie z umową winna zostać udzielona, a nie została. Dodatkowo pozwana wskazała, że wartość robót powoda obniża brak atestów i innych dokumentów, prób szczelności itp. wymaganych prawem budowlanym. Wreszcie pozwana zarzuciła, że rozliczenie między stronami winno uwzględniać szkody, jakie wykonawca, przez własne działania i działania podwykonawców, wyrządził pozwanej; w tym zakresie pozwana przywołała niezgodne z prawem prowadzenie instalacji centralnego ogrzewania oraz dokonanie demontaży i nie przekazanie inwestorowi instalacji centralnego ogrzewania; przy czym pozwana wskazała, że na dzień wnoszenia odpowiedzi na pozew nie jest w stanie wskazać wysokości wierzytelności wzajemnej w tym zakresie.

W replice na odpowiedź na pozew powód w pierwszej kolejności wskazał na zwrotną umowę cesji z 22 lutego 2013 r. W zakresie zarzutu niewymagalności roszczenia powód przypomniał, że w niniejszej sprawie dochodzi należności z faktury (...) (nie zaś (...)), a roboty objęte tą fakturą zostały odebrane 30 czerwca 2011 r. przez inżyniera projektu (zarówno W. C. jak i A. H.). Całkowicie niezasadne są zarzuty pozwanej, jakoby tylko ona mogła dokonać akceptacji protokołu rzeczowo-finansowego; jest to sprzeczne z § 9 ust. 4 umowy, upoważniającym do tego inspektora nadzoru, a nadto w piśmie z 17 maja 2011 r. pozwana poinformowała powoda, że inżynier projektu posiada uprawnienie do reprezentacji pozwanej w kontaktach z wykonawcą. Przedstawiony w piśmie z 18 lipca 2011 r. sposób dokonywania płatności nie stanowiło zmiany umowy (stosowny zarzut pozwanej jest więc bezzasadny), a jedynie jej doprecyzowanie; dodatkowo powód przywołał uzasadnienie wyroku S.A. w Łodzi (I ACa 902/12), gdzie wskazano, że brak zapisu w umowie, jaka część realizacji umowy upoważnia do wystawienia faktury częściowej. Odnośnie zarzutu wystawienia spornej faktury na szereg prac bezpodstawnie powód jeszcze raz przywołał protokół z 30 czerwca 2011 r.; jednocześnie powód w całości zakwestionował prywatne ekspertyzy opracowane na zlecenie pozwanej. W zakresie podwykonawców powód wskazał, że nie dochodzi zapłaty za faktury (...), a więc roboty wykonane przez K. S. i A. B. nie mają znaczenia; odnośnie K. K. powód wskazał, że warunkiem zapłaty na jego rzecz miało być wystawienie przezeń faktury (co nie nastąpiło) i zapłata przez pozwaną (co również nie nastąpiło) – roboty tego podwykonawcy nie stanowiły więc przeszkody w wystawieniu faktury (...). Zarzut potrącenia kwot 110.126,99 zł i 81.857,74 zł tytułem wynagrodzeń podwykonawców nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem pozwana nie jest w tym zakresie wierzycielem wzajemnym – nie przedstawiła dowodów zapłaty tego wynagrodzenia podwykonawcom. Również zarzut potrącenia kwoty 516.075,23 zł tytułem kary umownej był bezpodstawnym – pozwana nie udowodniła, aby przysługiwało jej taka wierzytelność wzajemna, nie zgłosiła jakichkolwiek wniosków dowodowych; powód zarzucił, że pozwana nie była uprawniona do odstąpienia od umowy. W zakresie potrącenia wzajemnej wierzytelności odszkodowawczej powód zaprzeczył, aby wyrządził pozwanej jakąkolwiek szkodę, a nadto zarzucił, aby pozwana udowodniła tą wierzytelność wzajemną. Wreszcie w zakresie zarzutu obniżenia wynagrodzenia o wysokość gwarancji powód wskazał, skoro odstąpienie od umowy rodzi obowiązek zwrotu zatrzymanej kaucji, to tym bardziej odstępujący od umowy inwestor nie może żądać pomniejszenia wynagrodzenia o wysokość kaucji; zaś nawet odstąpienie od umowy nie zwalnia inwestora od obowiązku zapłaty za już wykonane roboty (pismo procesowe powoda z 4 czerwca 2013 r., k. 883 i n.).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny

Powód – A. W. jest przedsiębiorcą wpisanym do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej. Przeważającą działalnością Gospodarczą wg PKD jego działalności, prowadzonej pod nazwą

(...) Budowlane (...) A. W., są roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych (wydruk z CEIDG, k. 12).

Dnia 3 grudnia 2010 r., w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, powód zawarł z pozwaną umowę nr (...) na realizację przedsięwzięcia pn. „Kraina bez Barrier w P. – rewitalizacja zespołu pałacowo-parkowego oraz nadbrzeża Neru”. Zgodnie z § 1 ust. 1 umowy na przedmiot zamówienia składało się wykonanie robót w zakresie: (1) pałacu, które dzieliły się na (a) remont i przebudowę, (b) remont i wykonanie instalacji, (c) zakup wyposażenia; (2) parku, które dzieliły się na 7 dalszych podkategorii; (3) nadbrzeża Neru, które składały się z (a) utworzenia ciągów pieszo-jezdnych, (b) ustawienia elementów małej architektury, (c) budowy oświetlenia i (d) monitoringu. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawarty był w dokumentacji budowanej i wykonawczej oraz w STWOR (§ 1 ust. 2 umowy); integralną część umowy stanowiła m.in. SIWZ (§ 2 pkt 2 umowy). W § 1 ust. 4 powód zobowiązał się wykonać przedmiot umowy zgodnie z dokumentacją, STWOR, zasadami wiedzy technicznej oraz obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawnymi i normami; nadto zgodnie z § 5 ust. 1 umowy do obowiązków powoda należało wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z zasadami sztuki budowlanej (pkt 2 lit. e) i prowadzenia dziennika budowy (pkt 3). Zgodnie z § 4 umowy pozwana miała przekazać powodowi dokumentację budowlaną i wykonawczą oraz STWOR (ust. 1), a nadto dziennik budowy (ust. 2). Zgodnie z § 8 do obowiązków pozwanej należało zapewnienie nadzoru inwestorskiego (pkt 1) i odbiór przedmiotu umowy po jego wykonaniu (pkt 2) (umowa z 3 grudnia 2010 r., k. 13-14v).

Zgodnie z § 9 umowy za wykonanie przedmiotu umowy powodowi należało się wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 9.828.594,73 zł brutto (ust. 1), które miało być płatne przelewem w terminie 30 dni od daty doręczenia faktury (ust. 2); rozliczenie za wykonanie przedmiotu zamówienia odbywać się miało fakturami częściowymi, po wykonaniu określonych części robót, o których mowa w ust. 1, ustalonych w protokole rzeczowo-finansowym potwierdzonym przez inspektora nadzoru, lecz nie więcej, niż 90% wartości zamówienia (ust. 4), przy czym wynagrodzenie wypłacone powodowi za roboty w 2011 r. nie mogło przekroczyć 30% umówionego wynagrodzenia (ust. 5); powód miał każdorazowo wystawiać fakturę w terminie 7 dni od sporządzenia protokołu rzeczowo-finansowego wykonanych robót, a podstawą wypłaty wynagrodzenia miała być faktura częściowa i protokół rzeczowo-finansowy, zaakceptowany przez pozwaną i inspektora nadzoru (ust. 6). Zgodnie z § 10 ust. 1 umowy pozwana miała powołać inspektora nadzoru. W § 12 strony ustanowiły procedurę odbioru robót po zapoczeniu przedsięwzięcia inwestycyjnego (umowa z 3 grudnia 2010 r., k. 14v-15).

W § 13 ust. 1 pkt 4 umowy postanowiono, że pozwana ma prawo odstąpić od umowy w przypadku nie rozpoczęcia robót przez powoda bez uzasadnionych przyczyn oraz nie kontynuowania pomimo wezwania pozwanej złożonego na piśmie. W takim wypadku (odstąpienia od umowy z przyczyn obciążających powoda) – zgodnie z § 15 ust. 1 pkt 1 lit. a umowy – pozwanej należała się od powoda kara umowna w wysokości 5% wynagrodzenia. Wreszcie w § 16 umowy powód zobowiązał się do udzielenia gwarancji jakości, zaś w § 17 zobowiązał się do dostarczenia pozwanej, tytułem zabezpieczenia należytego wykonania przedmiotu umowy, gwarancji ubezpieczeniowej w wysokości 10% wynagrodzenia (umowa, k. 15v-16).

Zgodnie z cz. 9.14.3 STWOR odbiór częściowy miał polegać na ocenie ilości i jakości wykonanej części robót; odbiór częściowy miał być dokonywany przez inspektora nadzoru w obecności kierownika budy i stanowić miał podstawę do dokonania częściowego rozliczenia robót, jeśli umowa taką formę przewidywała. Natomiast zgodnie z cz. 16.1 STWOR obmiary wykonywanych robót miały być przeprowadzane z częstotliwością wynikającą z comiesięcznych płatności na rzecz powoda lub w innym czasie określonym w kontrakcie lub uzgodnionym przez powoda i inspektora nadzoru. Wreszcie zgodnie z cz. 17.3.1 dokumentem stwierdzającym dokonanie przejęcia robót jest Świadectwo Przejęcia sporządzone wg wzoru ustalonego przez inspektora nadzoru (STWOR, k. 28, 29, 70).

28 stycznia 2011 r. pozwana podpisała ze spółką (...) (jako liderem konsorcjum) umowę, na podstawie której spółka ta zobowiązała się do wielobranżowego nadzoru nad przedmiotowym projektem. Zgodnie z § 4 umowy do obowiązków tej spółki należało m.in.: sprawowanie funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego (pkt 1), sprawdzenia wykonanych robót (pkt 3), poświadczenia usunięcia wad przez wykonawcę (pkt 4), przygotowywania do odbioru robót i uczestnictwo

w odbiorze (pkt 5), poświadczenie terminu zakończenia robót (pkt 6), pomoc zamawiającemu w rozwiązywaniu wszelkiego rodzaju skarg i rozliczeń osób trzecich powstałych przy realizacji inwestycji (pkt 9), nadzorowanie wykonywanych robót budowlanych pod względem technicznym i jakościowym, sporządzanie i przekazywanie zamawiającemu podpisanych protokołów odbioru robót wraz ze sprawdzonym rozliczeniem finansowym tych prac (pkt 11). W § 5 ust. 1 umowy spółka (...) oświadczyła, że przy wykonywaniu umowy będzie się posługiwała m.in. inspektorem branży budowlanej – A. K. (któremu te czynności zleciła), a nadto innymi inspektorami w ramach branż: elektrycznej, sanitarnej i drogowej; z kolei w § 5 ust. 2 umowy wskazano, że – zgodnie z art. 27 PB – zamawiający winien wskazać jednego spośród inspektorów nadzoru, jako koordynatora czynności inspektorów na budowie (umowa z 28 stycznia 2011 r., k. 163-165; zeznania świadka C. M., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 00:35:15 i n.).

Natomiast aneksem nr (...) z 15 lutego 2011 r. do powyższej umowy z 28 stycznia 2011 r., wpisano do umowy W. C. jako inspektora branży sanitarnej (aneks, k. 167).

Z kolei aneksem nr (...) z 29 września 2011 r. zmieniono inspektora branży budowlanej na J. S. (aneks, k. 168).

9 maja 2011 r. pozwana podpisała ze spółką (...) kolejną umowę, tym razem w zakresie zarządzania inwestycją. W § 2 pkt. 3 tej umowy ustalono, że do obowiązków spółki (...) należało będzie m.in. reprezentowanie zamawiającego w kontaktach z wykonawcą robót. W tej umowie W. C. został ustanowiony kierownikiem grup zarządzających i on koordynował pracę inspektorów nadzoru jako inżynier projektu (umowa z 9 maja 2011 r., k. 170-171; zeznania świadka C. M., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 00:35:15 i n.; zeznania świadka (...), rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 01:02:22 i n.; zeznania świadka A. H., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 01:51:24 i n.; zeznania świadka W. C., rozprawa z 9 kwietnia 2014 r. – 00:26:33 i n.).

Jednocześnie pismem z 17 maja 2011 r. pozwana poinformowała powoda o umowie z 9 maja 2011 r. i że w związku z tym inżynier projektu posiada pełnomocnictwo do reprezentowania pozwanej w kontaktach z wykonawcą robót (pismo pozwanej z 17 maja 2011 r., k. 58).

31 stycznia 2011 r. powód podpisał częściowy protokół zaawansowania robót nr 1, w którym wskazano wartość wykonanych do tej pory robót na kwotę 154.824,12 zł (protokół z 31 stycznia 2011 r., k. 48).

1 lutego 2011 r. powód wystawił na pozwaną fakturę VAT nr (...) na kwotę 154.824,12 zł brutto, płatną w terminie 30 dni, z tytułu wykonania robót budowlanych zgodnie z częściowym protokołem zaawansowania robót z 31 stycznia 2011 r. (faktura z 1 lutego 2011 r., k. 47).

Pismem z 4 lutego 2011 r. powód przekazał pozwanej powyższą fakturę z 1 lutego 2011 r. Jednocześnie w treści tego pisma powód zaznaczył, że pozwana do 4 lutego 2011 r. nie wskazała inspektora nadzoru, w związku z czym korespondencję kieruje bezpośrednio do niej, a nadto wzywa o zwrot podpisanego załączonego protokołu odbioru z 31 stycznia 2011 r. (pismo powoda z 4 lutego 2011 r., k. 51).

W odpowiedzi, pismem z 14 lutego 2011 r., pozwana poinformowała powoda, że – zgodnie z umową – zapłata za realizację umowy następować będzie po wykonaniu określonych części robót określonych w jej ust. 1; bowiem za określone części robót uznaje się wszystkie prace związane z pałacem, parkiem i bulwarem, a zapłata wynagrodzenia będzie możliwa dopiero po wykonaniu wszystkich prac budowlanych związanych z konkretnymi obiektami. Wynikać to miało z wniosku o dofinansowanie projektu przez (...), w którym podzielono przedsięwzięcie na poszczególne, powyższe części robót. W konsekwencji pozwana odesłała powodowi powyższą fakturę nr (...). Nadto pozwana oświadczyła, że nadzór inwestorski, zgodnie z umową z 28 stycznia 2011 r., pełni spółka (...) (pismo pozwanej z 14 lutego 2011 r., k. 53-53v).

W piśmie z 17 marca 2011 r. pozwana m.in. oświadczyła, że przyjmuje do wiadomości zaawansowanie prac na budowie, zgodnie z protokołami rzeczowo-finansowymi nr 1 i 2, jednakże nie mogą one stanowić podstawy płatności, albowiem zasadnie zostało podzielone na 3 części, wśród których można wyszczególnić następne 9 części i zapłata będzie realizowana po wykonaniu poszczególnych części (pismo pozwanej z 17 marca 2011 r., k. 55-55v).

Podczas narady koordynacyjnej z 26 maja 2011 r., która odbyła się z przedstawicielami pozwanej, inżynier projektu, mając na uwadze nieprecyzyjne zapisy umowy łączącej strony i konieczność sprawnego wykonywania robót, a także mając świadomość kłopotów finansowych powoda, przy akceptacji pozwanej, zaproponował, aby rozliczenie finansowe inwestycji następowało w okresach kwartalnych, przy minimalnym przerobie 1 mln zł w zakresie umowy podstawowej; podczas tej narady obecny był przedstawiciel inwestora, którzy wyrazili na nie zgodę. Rozwiązanie takie zaakceptował także powód (pismo powoda z 18 lipca 2011 r., k. 134; protokół z narady koordynacyjnej, k. 73 i n. 137; zeznania świadka C. M., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 00:35:15 i n.; zeznania świadka W. C., rozprawa z 9 kwietnia 2014 r. – 00:26:33 i n.; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

W dniu 30 czerwca 2011 r. kierownik budowy z ramienia powoda i A. H. jako inżynier budowy z ramienia spółki (...), podpisali protokół odbioru robót budowlano-montażowych, określając wynik odbioru jako pozytywny i bez uwag (protokołem tym stwierdzono odbiór prac rozbiórkowych, wywozu i utylizacji gruzu, a nadto robót żelbetowych, murowych, izolacyjnych i renowacyjnych). Jednocześnie w tym samym dniu kierownik budowy z ramienia powoda i W. C. jako inspektor nadzoru podpisali protokół rzeczowo-finansowy, w którym określono ogólną wartość robót wykonanych przez powoda do tej pory na kwotę 1.000.758,53 zł; uprzednio – w maju 2011 r. wykonanie wszystkich robót z różnych branż zostało potwierdzone przez branżowych inspektorów nadzoru (protokoły z 30 czerwca 2011 r., k. 56 i 57v; zeznania świadka A. H., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 01:51:24 i n.; zeznania świadka W. C., rozprawa z 9 kwietnia 2014 r. – 00:26:33 i n.; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53).

Następnie, 1 lipca 2011 r., powód wystawił na pozwaną fakturę VAT na kwotę 1.000.758,53 zł brutto (813.624,82 zł netto), płatną w terminie 30 dni, z tytułu wykonania robót budowlano-instalacyjnych zgodnie z protokołem rzeczowo-finansowym nr 1 z 30 czerwca 2011 r. (faktura VAT nr (...), k. 177).

Wartość robót powódki netto zgodnie z kosztorysem wynosi 793.677,50 zł netto, natomiast zgodnie z protokołem rzeczowym wynosi 820.293,88 zł netto. Różnica między tymi dwoma kwotami w wysokości 26.616,38 zł wynika innym zakresem robót wartościowo przyjętym za tabelą elementów scalonych a sporządzonym kosztorysem (opinia biegłego sądowego, k. 1982; dodatkowa pisemna opinia biegłego sądowego z 20 października 2014 r., k. 2201).

Ówczesnie pozwana nie kwestionowała jakości robót powoda; nie zgłaszała jakichkolwiek uwag; również nie kwestionowała terminowości wykonania robót. Powód złożył pozwanej atesty; wykonano również próby szczelności – to było warunkiem odbioru (przesłuchanie powoda-A. W., rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

Brak jest więc podstaw do pomniejszenia wynagrodzenia powoda za jakiegokolwiek wady, brak atestów, certyfikatów, prób szczelności i gwarancji jakości robót (opinia biegłego sądowego, k. 1982).

Powód nie zgłosił pozwanej podwykonawców w zakresie robót objętych tą fakturą (zeznania świadka C. M., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 00:35:15 i n.).

Pismem z 18 lipca 2011 r. spółka (...), w której imieniu działał W. C. jako kierownik zespołu inżyniera projektu, poinformowała pozwaną, że roboty budowlane ujęte w protokołach odbioru zostały wykonane oraz potwierdzone przez inspektorów nadzoru branży konstrukcyjno-budowlanej i sanitarnej. Jednocześnie spółka (...) oświadczyła, że powód, zgodnie z ustaleniami, w poprzednim kwartale wykonał roboty budowlano-instalacyjne na kwotę 1.000.758,53 zł brutto i na podstawie podpisanych przez inspektorów protokołów odbioru wystawił fakturę VAT nr (...), która znajduje uzasadnienie w wykonanych pracach i jest zgodna z ustalonym sposobem rozliczania finansowego inwestycji zaakceptowanym przez zamawiającego-pozwaną (pismo spółki (...)) z 18 lipca 2011 r., k. 66-66v).

W reakcji na powyższe pozwana, pismem z 21 lipca 2011 r., ponownie oświadczyła, że umowa nie dawała podstaw do wystawiania faktur częściowych. Nadto wskazała, że podstawą wypłaty wynagrodzenia miała być faktura i protokół odbioru zdania, zaakceptowany przez zamawiającego i inspektora nadzoru; zaakceptowane roboty przez inspektora

nadzoru stanowią podstawę do dalszych prac przez wykonawcę w celu terminowego zakończenia danego obiektu i tym samym możliwości zrealizowania zapłaty za cały obiekt, np. roboty budowlane w pałacu za kwotę 2.030.489,60 zł (pismo pozwanej z 21 lipca 2011 r., k. 76).

M.in. pismem z 29 sierpnia 2011 r. pozwana odesłała powodowi fakturę VAT nr (...) (pismo pozwanej z 29 sierpnia 2011 r., k. 181).

W trakcie realizacji robót przez powoda dokonano zmiany projektu, m.in. w zakresie warstw posadzki; okazało się również, że kamienne fundamenty były w jednym miejscu płytsze, niż w projekcie; skutkowało to również robotami dodatkowymi. Do projektu budowlanego było zgłaszanych szereg uwag; wynikało to z oparcia go na nieaktualnej inwentaryzacji (zeznania świadka W. G., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 02:15:39 i n.; zeznania świadka W. C., rozprawa z 9 kwietnia 2014 r. – 00:26:33 i n.; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

8 listopada 2011 r. strony zawarły kolejną umowę na roboty budowlane (dodatkowe) w ramach przedsięwzięcia pn. „Kraina bez Barrier w P. – rewitalizacja zespołu pałacowo-parkowego oraz nadbrzeża Neru”, tym razem o nr (...), za wynagrodzeniem ryczałtowym wynoszącym łącznie 492.000,79 zł. W § 9 ust. 1 lit. a tej umowy wskazano, że za odstąpienie od umowy przez pozwaną na skutek okoliczności, za które odpowiada powód, zapłaci on karę umowną w wysokości 5% wynagrodzenia (umowa z 8 listopada 2011 r., k. 1226 i n.; zeznania świadka W. G., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 02:15:39 i n.).

W trakcie wykonywania robót (w styczniu 2012 r.) podwykonawca powoda bezpowrotnie uszkodził polichromie ścienną u podstawy ściany; acz jest to możliwe do otworzenia. Wojewódzki Urząd Ochrony Zabytków nakazał pozwanie podjęcie działań zabezpieczających, albowiem nie ustaliła ona winnego tego. Jednocześnie wydano nakaz naprawienia tego, co się da naprawić i odtworzenia tego, co się da odtworzyć, lecz zakres prac konserwatorskich będzie ustalony w kolejnej decyzji; wartość odtworzeniowa zostanie ustalono w oparciu o kosztorys. W trakcie prac doszło również do zalewania pomieszczeń wskutek nieszczelności w dachu. Z tych względów konserwator zabytków nakazał wstrzymanie robót (zeznania świadka E. H., rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 01:30:00 i n.).

Wykonane roboty w tym zakresie nie były zgodne z pierwotnym projektem technicznym, lecz było następstwem wprowadzonych zmian projektowych w zakresie sposobu przeprowadzenia instalacji CO (który jest tożsamy z zakresem prac związanych z wykuciem bruzd) – w tym zakresie nie występuje więc sytuacja wadliwego wykonania robót. Jednocześnie brak było możliwości wykonania instalacji wg projektu pierwotnego; natomiast dostarczenie prawidłowej dokumentacji jest obowiązkiem inwestora i jego winno obciążać koszty w tym zakresie (pisemna opinia biegłego sądowego, k. 1981).

Pismem z 10 marca 2011 r. powód zawiadomił pozwaną, że w tym samym dniu została zawarta umowa przelewu wierzytelności powoda wobec pozwanej z umowy z 3 grudnia 2010 r., na rzecz (...) Bank na zabezpieczenie wierzytelności wynikających z umowy kredytu. Pismo to pozwana otrzymała 15 marca 2011 r. (zawiadomienie, k. 186).

Z kolei 8 grudnia 2011 r. powód zawiadomił pozwaną, że 20 listopada 2011 r. został zawarty aneks do powyższej umowy kredytowej, mocą którego z przelewu wyłączono wierzytelność w wysokości 101.000 zł z faktury (...) (pismo, k. 187).

Natomiast umową z 22 lutego 2013 r. (...) Bank, w celu dochodzenia przez powoda od pozwanej zapłaty wierzytelności z umowy z 3 grudnia 2010 r., przelała wierzytelność tę, opisaną fakturą (...), zwrotnie na powoda (umowa, k. 889 i n.).

Pismem z 13 sierpnia 2012 r. pozwana oświadczyła, że odstępuje od umowy z 3 grudnia 2010 r. oraz od umowy z 8 listopada 2011 r. z uwagi na szereg nieprawidłowości w wykonywaniu określonej w umowach inwestycji oraz braku kontynuowania umowy pomimo wielokrotnych wezwań; w końcowej części pisma pozwana wskazała, że w przypadku nieuregulowania płatności z faktur przez nią wystawionych skorzysta ona z możliwości dokonania potrącenia należnych jej kar umownych z fakturą powoda jako wykonawcy. Jednocześnie pozwana przesłała powodowi noty obciążeniowe o nr.: (...) na kwotę 491.425,24 zł z tytułu odstąpienia umowy przez pozwaną na skutek okoliczności

za które odpowiada powód – § 15 ust. 1 pkt 1 lit. a umowy z 3 grudnia 2010 r.; (...) na kwotę 24.649,99 zł z tytułu odstąpienia umowy przez pozwaną na skutek okoliczności za które odpowiada powód – § 9 ust. 1 lit. a umowy z 8 listopada 2010 r. (odstąpienie, k. 194 i n.; noty obciążeniowe, k. 201-202; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

Wtedy już faktycznie powód zszedł z placu budowy (zeznania świadka (...), rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 01:04:22 i n.).

Z kolei pismem z 3 września 2012 r. powód, uznając odstąpienie pozwanej za bezzasadne i uznając, że do tej pory pozwana nie zapłaciła mu nic, oświadczył pozwanej, że odstępuje od umów z 3 grudnia 2010 r. i 8 listopada 2011 r. z uwagi na niedopuszczenie go jako wykonawcy do wykonania umowy, pomimo wezwania z pisma z 27 sierpnia 2012 r. (odstąpienie, k. 904 i n.; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

Pozwem wniesionym 14 listopada 2011 r. powód zażądał zasądzenia od pozwanej kwoty 101.000 zł tytułem roszczenia głównego jako części należności z przedmiotowej faktury (...) (akta sprawy Sądu Okręgowego w Łodzi o sygn. X GC 683/11 – pozew, k. 2 i n.).

Wyrokiem z 25 maja 2012 r., wydanym w sprawie o sygn. akt X GC 683/11, Sąd Okręgowy w Łodzi w całości uwzględnił to powództwo. W uzasadnieniu tego orzeczenia wskazano m.in., że powód uprawniony był do wystawienia przedmiotowej faktury częściowej wobec protokołu odbioru częściowego z 30 czerwca 2011 r. (akta sprawy Sądu Okręgowego w Łodzi o sygn. X GC 683/11: wyrok, k. 387; uzasadnienie, k. 396 i n.).

Apelacja pozwanej od tego orzeczenia została oddalona wyrokiem z 30 listopada 2012 r. wydanym przez Sąd Apelacyjny w Łodzi w sprawie o sygn. akt I ACa 902/12 (akta sprawy Sądu Okręgowego w Łodzi o sygn. X GC 683/11: wyrok, k. 452; uzasadnienie, k. 396 i n.).

Powód wierzytelność tę wyegzekwował od pozwanej 10 grudnia 2012 r. (historia rachunku, k. 1209-1210; przesłuchanie powoda-A. W., rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

Dodatkowo w postępowaniu przez Sędem Rejonowym w Sieradzu w sprawie o sygn. akt V GC 520/13 strony zawarły ugodę, w której pozwana zobowiązała się zapłacić powodowi kwotę 10.100 zł z przedmiotowej faktury (...) (okoliczność bezsporna).

Pozwem z 16 maja 2013 r. powód pozwał pozwaną o zapłatę kwoty 398.513,80 zł tytułem należności z faktur (...) (pozew, k. 1212 i n.; faktury, k. 1217 i 1222).

Powód nie zapłacił tym podwykonawcom za te faktury; powód brak zapłaty tłumaczył brakiem mu zapłaty przez pozwaną. Również pozwana nie zapłaciła podwykonawcom powoda. Tak samo w zakresie podwykonawcy powoda K. K., również któremu pozwana nie zapłaciła (zeznania świadka K. S., rozprawa z 9 kwietnia 2014 r. – 00:16:26 i n.; zeznania świadka K. K., rozprawa z 14 kwietnia 2014 r. – 00:06:32 i n.; przesłuchanie powoda-A. W. w charakterze strony, rozprawa z 14 kwietnia 2015 r. – 01:15:53 i n.).

W ustaleniach faktycznych sąd pominął zeznania świadka M. Ł. (rozprawa z 13 listopada 2013 r.), który to, na zlecenie pozwanej, sporządził prywatną ekspertyzę (k. 341 i n.). Zaznaczyć więc należy, że znaczenie dla merytorycznego rozstrzygnięcia miała dopuszczona w sprawie opinia biegłego sądowego. Natomiast specyfiką takiego dowodu jest, że nie może on być zastąpiony inną czynnością dowodową (np. przesłuchaniem świadka) i to niezależnie od wiedzy fachowej, jaką dysponuje świadek (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 29 lutego 2008 r. V CSK 457/07, Lex 471616; teza z uzasadnienia wyroku SN z 29 listopada 2006 r. II CSK 245/06, Lex 233063; teza z uzasadnienia wyroku SN z 24 listopada 1999 r. I CKN 223/98, Lex 39411).

Jednocześnie, odnosząc się do przywołanej prywatnej ekspertyzy, zaznaczyć należy, że mogła ona stanowić jedynie dowód tego, że osoba, która ją podpisała wyraziła zawarty w niej pogląd (vide wyrok SN z 19 grudnia 2012 r. II

CNP 41/12, Legalis); notabene pogląd ten mógł podważyć (przerzucając na pozwaną obowiązek dalszego dowodzenia) przez samo zaprzeczenie (por. art. 253 z. II KPC). Niezależnie jednak od tej prywatnej ekspertyzy decydujące znaczenie w sprawie miała wydana w sprawie opinia biegłego i tylko ona mogła służyć do ustalenia wiadomości wymagających wiedzy specjalnej (art. 278 § 1 KPC).

Natomiast w sytuacji zgłoszenia przez stronę wniosku nieprzydatnego dla ustalenia stwierdzonych okoliczności faktycznych, wniosek taki winien zostać pominięty – zgodnie z art. 217 § 3 KPC – z uwagi na zgłoszenie środka dowodowego jedynie dla zwłoki (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 7 marca 2001 r. I PKN 285/00, OSNP 2003, z. 2, poz. 28; teza z uzasadnienia wyroku SN z 15 października 1999 r. I PKN 316/99, OSNP 2001, z. 5, poz. 151; teza z uzasadnienia wyroku SN z 30 maja 2007 r. IV CSK 41/07, Lex 346211).

Jeśli już przywołano dowód z opinii biegłego sądowego, to, dostrzegając, że art. 328 § 2 KPC, wśród elementów konstrukcyjnych uzasadniania wyroku, nie wymienia wskazania przyczyn, dla których sąd uznał określone fakty za udowodnione, z uwagi na wagę tego dowodu dla rozstrzygnięcia w sprawie, należy wskazać na racje, jakie przemawiały za daniem wiary temu dowodowi przeprowadzonemu w sprawie.

Mimo że dowód ten, tak jak każdy inny dowód, podlega ocenie według art. 233 § 1 KPC, to jednakże sfera merytoryczna opinii kontrolowana jest przez sąd, który nie posiada wiadomości specjalnych. W konsekwencji odwołanie się przez sąd dokonujący oceny dowodu z opinii biegłego, do takich kryteriów jak: zgodności opinii z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, podstaw teoretycznych opinii, sposobu motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także poziomu wiedzy biegłego, stanowi wystarczające i należyte odniesienie się do wiarygodności dowodu z opinii biegłego sądowego (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 7 kwietnia 2005 r. II CK 572/04, Lex 151656; teza z uzasadnienia wyroku SN z 15 listopada 2002 r. V CKN 1354/00, Lex 77046; teza z uzasadnienia wyroku SN z 15 listopada 2000 r. IV CKN 1383/00, Lex 52544; teza z uzasadnienia wyroku SN z 7 listopada 2000 r. I CKN 1170/98, OSNC 2001, z. 4, poz. 64). Natomiast okoliczności te przemawiały za daniem wiary przeprowadzonemu w sprawie dowodowi z opinii biegłego sądowego; dodatkowo na korzyść przeprowadzonego dowodu z opinii biegłego sądowego przemawia, że oparł się on na obmiarze robót wynikającym z protokołu sporządzonego w sprawie Sądu Rejonowego w Łasku o sygn. akt I Co 1643/12 (k. 1982).

Do opinii biegłego sądowego pozwana zgłosiła szereg uwag (k. 2056), do których z kolei biegły sądowy odniósł się w dodatkowej pisemnej opinii z 20 października 2014 r.; dodatkowej w tej dodatkowej opinii biegły, oprócz odniesienia się do zarzutów pozwanej, również skorygował swoją pierwotną opinię. W konsekwencji treść dodatkowej pisemnej opinii biegłego wskazuje, że próbował on przez poszerzenie i pogłębienie argumentacji przekonać o trafności wniosków opinii, a nadto brak jest podstaw do uznania, aby usztywniał on swoje dotychczasowe stanowisko; również i to przemawiało in plus wydanej w sprawie opinii przez biegłego sądowego (vide a contrario uzasadnienie wyroku SN z 10 lutego 2000 r. II UKN 399/99, OSNAPiUS 2001, z. 15, poz. 497). Tak samo odnieść się można do uwag pozwanej do dodatkowej pisemnej opinii biegłego sądowego (k. 2210 i n.), do których to biegły sądowy odniósł się na rozprawie z 15 kwietnia 2015 r.

Natomiast na wzmiankowanej rozprawie z 15 kwietnia 2015 r. sąd oddalił wniosek pozwanej o: przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego, kolejne wydanie opinii w których biegły dokona odkrywek i zbada całkowicie wszystkie wykonane i niewykonane roboty. Orzeczenie to zostało ustnie uzasadnione na rozprawie (01:09:55 i n.).

Tak samo na rozprawie z 15 kwietnia 2015 r. uzasadnione zostało ograniczenie – na podstawie art. 302 § 1 zd. II KPC – dowodu z przesłuchania stron do strony powodowej ((01:09:55 i n.).

W ustaleniach faktycznych sąd pominął zeznania świadka A. B.; zeznał on mianowicie, że roboty wykonywał od lipca 2011 r. (rozprawa z 13 listopada 2013 r. – 02:09:37 i n.), gdy spór dotyczy robót wykonanych do 30 czerwca 2011 r.; niezależnie od tego zwrócić należy uwagę, że pozwana nie podnosiła, aby zapłaciła temu podwykonawcy powoda (a więc nie mogła w tym zakresie podnieść zarzutu potrącenia). Natomiast dowody dotyczące ustalenia faktów niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w rozumieniu art. 227 KPC, należy uznać za zmierzające jedynie do zwłoki postępowania, co z kolei pozwala pominąć stosowne środki dowodowe zgodnie z treścią art. 217

§ 3 KPC (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 13 lutego 1997 r. I PKN 71/96, OSNP 1997, z. 19, poz. 377; teza z postanowienia SN z 3 września 2008 r. I UK 91/08, Lex 785520).

Na rozprawie z 15 kwietnia 2015 r. strony oświadczyły, że nie zgłaszają dalszych wniosków dowodowych (01:57:47 i n.).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje

Powództwo, jako usprawiedliwione zarówno co do zasady jak i co do wysokości, podlegało uwzględnieniu w całości.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu pozwanej przelania przez powódkę dochodzonej w sprawie wierzytelności na rzecz (...) Bank – był to zarzut braku legitymacji procesowej czynnej (zbędne jest tu czynienie delimitacji między formalną i materialną legitymacją, skoro cesjonariusz z umowy przelewu powierniczego – patrz ustęp niżej – na zewnątrz takiej umowy cesji występuje jako pełnoprawny właściciel). Zarzut ten był jednak w oczywisty sposób bezzasadny, albowiem do repliki na odpowiedź na pozew powód załączył cesję zwrotną wierzytelności dochodzonej w sprawie umową z 22 lutego 2013 r. Na dzień zamknięcia rozprawy (por. art. 316 § 1 in principio KPC) to powód był więc wierzycielem dochodzonej wierzytelności.

Dostrzegając zaś, że cesja zwrotna nastąpiła „w celu dochodzenia przez powoda od pozwanej zapłaty wierzytelności” i uznając, że taka cesja zwrotna była tzw. przelewem powierniczym, zaznaczyć należy, że również w takim wypadku w stosunku do osób trzecich występuje zastępca pośredni, a nie osoba, na której rachunek czynność jest dokonywana, a zatem skutki prawne wynikające z dokonanej przez zastępcę czynności realizują się w jego osobie (por.: teza 8 ust. 3 do art. 95 [w:] M. Pyziak-Szafnicka {red.}, Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz, stan prawny: 2009-06-05, Lex 2009; teza 5 do art. 95 [w:] A. Kidyba {red.}, Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, stan prawny: 2009-01-01, Lex 2009); innymi słowy wierzytelności będąca przedmiotem przelewu powierniczego z prawnego punktu widzenia – zgodnie z art. 509 § 2 KC – wchodzi do majątku zastępcy pośredniego-cesjonariusza (vide: uzasadnienie wyroku SN z 21 października 1999 r. I CKN 111/99, OSNC 2000, z. 4, poz. 82), a więc w realiach sprawy powoda.

Dodatkowo można zaznaczyć, że pozwana nie zarzucała, aby spełniła na rzecz któregoś z wierzycieli dochodzoną w sprawie wierzytelność (por. art. 512 KC).

Jedną z niewielu okoliczności, co do której między stronami nie było sporu, było, że umowa z 3 grudnia 2010 r., z której powód wywodzi swoje roszczenie, już nie obowiązuje (obydwie strony wystosowały oświadczenia o odstąpieniu od niej). Z tego względu pojawiając się tu dwie kwestie, na które wprzód należy odpowiedzieć: jaka to była umowa i w jakim trybie doszło do jej terminacji.

Umowę łączącą strony należało uznać za umowę o remont budynku, do której – zgodnie z art. 658 KC – należy stosować odpowiednio przepisu o umowie o roboty budowlane. Za powyższym przemawia: primo rozmiar umowy, o czym świadczy wynagrodzenie powoda w wysokości prawie 10 mln zł; secundo przedmiot części świadczenia powódki, którym był budynek nawet w świetle przepisów Prawa budowlanego (por. art. 3 pkt 2 ustawy z 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane {j.t. Dz. U. 2006 Nr 156, poz. 1118, ze zm.}); tertio w § 1 ust. 4 umowy powód zobowiązał się wykonać przedmiot umowy m.in. zgodnie z zasadami wiedzy technicznej oraz obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawnymi i normami, a nadto – zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 2 lit. e umowy – sztuką budowlaną; wreszcie zaś – quatto – powód miał wykonać swoje świadczenie na podstawie dostarczonej przez pozwaną dokumentacji (por. § 4 ust. 1 umowy) i podlegało to – quinto – zinstytucjonalizowanemu nadzorowi pozwanej jako inwestora (por. § 8 pkt 1 umowy), zaś – sexto – przebieg czynności podlegał udokumentowaniu w sposób oznaczony w przepisach prawa budowlanego (por. § 4 ust. 2 i § 5 ust. 1 pkt 3 umowy) – dziennikiem budowy (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 18 maja 2007 r. I CSK 51/07, Lex 334975; teza z uzasadnienia wyroku SN z 7 grudnia 2005 r. V CK 423/05, Lex 269751; teza z uzasadnienia wyroku SN z 25 marca 1998 r. II CKN 653/97, OSNC 1998, z. 12, poz. 207).

O ile powyższe nie było między stronami sporne, o tyle spór dotyczył sposobu terminacji tej umowy o remont budynku; co należy jeszcze raz podkreślić – sposobu terminacji, gdyż nawet nie tego, czy umowa nadal strony wiąże (gdyż

nie było sporu, że nie). Z punktu widzenia sposobu terminacji umowy istotne było, czy nastąpiło to *ex tunc*, a więc umowę należy traktować tak, jakby *de iure* nigdy nie została zawarta, czy też *ex nunc*, a więc na przyszłość. Przy czym przypomnieć tu należy, że odstąpienie od umowy może działać ze skutkiem *ex nunc* tylko wtedy, gdy świadczenie wykonawcy robót budowlanych ma charakter podzielny w rozumieniu art. 379 § 2 KC, co należy ocenić przez pryzmat regulacji zawartej w art. 647 KC oraz treści regulacji zawartej w samej umowie; istotne jest także samo zachowanie się strony składającej oświadczenie o odstąpieniu od umowy, a mianowicie czy wola strony dotyczyła wszystkich robót, czy tylko tej części robót, które nie zostały wykonane (*vide* teza z uzasadnienia wyroku SN z 5 listopada 2008 r. I CSK 198/08, Lex 483312).

Zwracając się w pierwszej kolejności do oświadczenia pozwanej z 13 sierpnia 2012 r. wskazać należy, że w piśmie tym, obciążając powoda karą umowną, wskazuje, że potrąci tą wzajemną wierzytelność z wierzytelnością objętą fakturą wystawioną przez powoda jako wykonawcę; gdyby pozwana traktowała, że odstępuje od całej umowy ze skutkiem *ex tunc*, nie odwoływałaby się do potrącenia z wierzytelnością powoda z umowy, albowiem podstawa prawa takiego świadczenia by odpadła; tym samym, skoro pozwana odwoływała się do wierzytelności powoda o wynagrodzenie z umowy, tym samym jej oświadczenie o potrąceniu musiało dotyczyć jedynie niewykonanej części umowy. Notabene świadczenie powoda jednocześnie musi być uznane za podzielne w rozumieniu art. 379 § 2 KC, na co wskazuje nie tylko jego etapowość określona w umowie, ale również fakt, że pozwana akceptowała posługiwanie się przezeń podwykonawcami (spełnienie całego świadczenia osobiście przez powoda nie było więc istotne). Odnosząc się zaś do oświadczenia powoda o odstąpieniu z 3 września 2012 r., to również ono musi być uznane jako złożone ze skutkiem *ex nunc*, a więc na przyszłość – co do niewykonanej części umowy; poza argumentami wskazanymi powyżej dodatkowo można tu zaznaczyć, że przecież powód dochodzi wynagrodzenia z umowy, a więc uznaje jej obowiązywanie i wykonanie przynajmniej w części objętej niniejszym sporem. Jeśli zaś przyjąć, że żadne z tych oświadczeń o odstąpieniu nie było skuteczne, to i tak, skoro powód zszedł z placu budowy, a pozwana w późniejszym terminie (po tym zejściu) nie wzywała go do wznowienia prac, umowa uległa rozwiązaniu *per facta concludentia* (art. 77 § 2 w zw. z art. 74 § 1 zd. I KC nie znajduje w sprawie zastosowania zgodnie z art. 74 § 3 KC), a więc ze skutkiem *ex nunc*. Niezależnie więc od trybu rozwiązania umowy z 3 grudnia 2010 r., uległa ona rozwiązaniu w terminie późniejszym niż 30 czerwca 2011 r. i ze skutkiem na przyszłość, a więc nie została ona rozwiązana w zakresie robót wykonanych do 30 czerwca 2011 r. (tj. objętych przedmiotową fakturą).

Dalej pozwana podnosi dwie grupy zarzutów: jedną dotyczącą niewykonania przez powoda robót, za które dochodzi zapłaty (zdaje się sugerować, że brak prawidłowych – w jej ocenie – odbiorów wynikał z wad robót) oraz drugą – którą można określić jako formalną – w ramach których kwestionuje uprawnienie osób które podpisały odbiory, do dokonania takich czynności i uprawnienie powoda do wystawienia przedmiotowej faktury częściowej.

Ilość i wartość robót w niniejszej sprawie zostały ustalone przy posiłkowaniu się przez sąd wiadomościami specjalnymi. Z przeprowadzonej zaś w sprawie opinii biegłego sądowego jednoznacznie wynika, że powód wykonał roboty, za które dochodzi zapłaty; i to wykonał je prawidłowo. Wynika to zresztą z pozostałych dokumentów zgromadzonych w sprawie – protokołów odbioru i zeznań świadków.

Bezzasadny pozostał również zarzut pozwanej, że wartość robót powoda winna zostać obniżona z uwag na brak atestów i innych dokumentów, prób szczelności itp. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że stosowną dokumentację powód przekazał pozwanej, jak i dokonano próby szczelności przed podpisaniem protokołów z 30 czerwca 2011 r. Niezależnie od tego biegły sądowy podał, że brak jest podstaw do pomniejszenia wynagrodzenia powoda za jakiegokolwiek wady, brak atestów, certyfikatów, prób szczelności i gwarancji jakości robót.

Przy czym jeśli uważnie prześledzić linię obrony pozwanej w niniejszej sprawie, to w istocie nie kwestionowała ona ani faktu ani wartości robót powoda z faktury (...) (za której zapłaty pozostałej części powód dochodzi w niniejszym procesie) – jak powyżej wskazano, ogranicza się do gołosłownych dywagacji, czy brak prawidłowego – w jej ocenie – odbioru robót nie wynikał z wad robót; wydaje się, że jej obrona w niniejszej sprawie zmierzała do całościowego rozliczenia robót wykonanych przez powoda na przedmiotowej inwestycji, a to jednak jest już przedmiot odrębnego

procesu, który w przyszłości może zostać wytoczony przez jedną ze stron; takie całościowe rozliczenie inwestycji nie jest jednak przedmiotem sprawy, w której powód dochodzi zapłaty za fakturę częściową.

Przechodząc do owych zarzutów dotyczących formy protokołu odbioru robót i uprawnienia powoda do wystawienia faktury częściowej, to na wstępie zaznaczyć należy, że Sąd Okręgowy – w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę – w całości podziela rozważania zawarte w uzasadnieniu wyroku z 25 maja 2012 r. wydanego przez Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie o sygn. akt X GC 683/11 (od którego apelacja pozwanej została oddalona wyrokiem z 30 listopada 2012 r. wydanym przez Sąd Apelacyjny w Łodzi w sprawie o sygn. akt I ACa 902/12). Zgadzając się jednak z pozwaną, że sformułowanie zawarte w uzasadnieniu innego orzeczenia sądu, nawet prawomocnego, nie wiąże niniejszego sądu (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 13 października 2005 r. I CK 217/05, Lex 187004; teza z uzasadnienia wyroku SN z 29 marca 2006 r. II PK 163/05, OSNP 2007, z. 5-6, poz. 71; teza z uzasadnienia wyroku SN z 3 czerwca 2008 r. I UK 323/07, Lex 494125), Sąd rozpoznając niniejszą sprawę poczynił własne ustalenia i dokona własnych rozważań, jak następuje.

Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do rozumienia § 9 ust. 4 umowy z 3 grudnia 2010 r. – cały tok niniejszego procesu świadczy, że strony inaczej go rozumiały. Z tego względu pomocna nie mogła w sprawie okazać się subiektywna faza wykładni oświadczeń woli; należało więc przejść – zgodnie z przyjmowaną na tle art. 65 KC kombinowaną metodą wykładni – do fazy obiektywnej, znajdującej zastosowanie w sytuacji, gdy okaże się, że strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli. W tej fazie właściwy dla prawa sens oświadczenia woli ustala się na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak, jak adresat sens ten rozumiał i rozumieć powinien; za wiążące uznać trzeba w tej fazie takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata, a w teorii tej, w wypadku oświadczeń woli ujętych w formie pisemnej, sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu (vide: uzasadnienie uchwały SN {7} z 29 czerwca 1995 r. III CZP 66/95, OSNC 1995, z. 12, poz. 168; uzasadnienie wyroku SN z 29 stycznia 2002 r. V CKN 679/00, Lex 54342).

W spornym zapisie przyznano prawo powodowi wystawiania faktur częściowych po wykonaniu określonych części robót, o których mowa w ust. 1. W ocenie Sądu brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że przez „część robót”, której wykonanie uprawniało do wystawienia faktury częściowej, należy rozumieć jeden z etapów z § 9 ust. 1 umowy. Gdyby tak było, sporny zapis brzmiałby przykładowo „po określonej w § 9 ust. 1 części robót”. Umieszczenie odesłania do ust. 1 w spornym zapisie wskazuje, że odwołanie to miało jedynie na celu określenie przedmiotu robót. W konsekwencji – zgodnie z § 9 ust. 4 umowy – powód miał prawo do wystawienia faktury częściowej, a tym samym do otrzymania części wynagrodzenia, nie tylko po wykonaniu całego określonego w § 9 ust. 1 etapu robót, ale po wykonaniu także części tego etapu robót.

Powyższy wniosek potwierdzają jeszcze co najmniej cztery okoliczności. Primo oświadczenie życiowe wskazuje, że praktyce procesu inwestycyjnego jest tak, iż jeżeli umowa dopuszcza rozliczanie fakturami częściowymi, to dokonuje się obmiaru robót wykonanych, akceptuje się wykonanie tych robót, wystawia się protokół techniczny, a następnie wykonawca wystawia fakturę częściową na zaakceptowane przez inspektora nadzoru roboty. Praktyka robót budowlanych wskazuje więc, że skoro strony przewidziały faktury częściowe, zwyczajowo prawo ich wystawienia nie jest uzależnione od wykonania jakiegoś formalnie określonego etapu robót, ale od odbioru faktycznie wykonanych prac. Uprawnienie wykonawcy do wystawiania faktur częściowych nie dotyczy dających się formalno-prawnie wyodrębnić etapów inwestycji, lecz faktycznego wykonania określonej części prac. Praktyka obrotu jest natomiast istotna, albowiem – zgodnie z art. 65 § 1 KC – oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, m.in. ustalone zwyczaje. Jest to zresztą zgodne z treścią art. 654 KC, zgodnie z którym w braku odmiennego postanowienia umowy inwestor obowiązany jest na żądanie wykonawcy przyjmować wykonane roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia.

Secundo zwrócić należy uwagę na zapis cz. 16.1 STWOR, zgodnie z którym obmiary wykonywanych robót miały być przeprowadzane z częstotliwością wynikającą z comiesięcznych płatności na rzecz powoda lub w innym czasie określonym w kontrakcie lub uzgodnionym przez powoda i inspektora nadzoru. Zapis ten wskazywał na comiesięczne

płatności, a urąga zdrowemu rozsądkowi i doświadczeniu życiowemu, aby obiektywnie było możliwe kończenie co miesiąc jednego z etapów inwestycji z § 9 ust. 1 umowy. W istocie można więc tu pominąć ustalenia z narady koordynacyjnej z 26 maja 2011 r., albowiem, jeśli uznać je za ważne poczynione, bądź stanowiące jedynie doprecyzowanie zapisów umowy, zmieniały one umowę na niekorzyść powoda, a korzyść pozwanej (przewidywały rozliczenia kwartalne), albo, jeśli były poczynione nieważnie, nic nie zmieniły w powyższym zapisie cz. 16.1 STWOR, przewidującego rozliczenie się stron (płatności) z częstotliwością miesięczną (nie zaś jak chciała tego pozwana – po wykonaniu jakiejś formalnie określonej części robót).

Tertio nie można zaakceptować sytuacji, w której pozwana liczyła na czasowe finansowanie całej inwestycji przez wykonawcę. Można przypomnieć, że dostarczona przez pozwaną dokumentacja była nieprawidłowa, co spowodowało opóźnienie robót a nadto konieczność robót dodatkowych; nie wiadomo więc jak długo pozwana zamierzała zwlekać z zapłatą powodowi wynagrodzenia i czy nie zamierzała uzyskać od niego swoistego kredytu kupieckiego, do czego brak podstaw w umowie.

Quatro projekt umowy opracowała pozwana (co wynika z tego, że umowa została zawarta w trybie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a więc jej projekt był załączony do ogłoszenia). Natomiast na gruncie prawa polskiego i to nie tylko w zakresie stosunków z udziałem konsumentów (por. art. 385 § 2 zd. II KC), przyjmuje się regułę wykładni oświadczeń woli in dubio contra proferentem, zgodnie z którą, wątpliwości interpretacyjne, które nie dają się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli, powinny być rozstrzygnięte na niekorzyść strony, która zredagowała tekst wywołujący te wątpliwości; ta bowiem strona umowy powinna ponieść ryzyko niedających się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli niejasności tekstu umowy, która tekst zredagowała (vide uzasadnienie wyroku SN z 8 października 2004 r. V CK 670/03 OSNC 2005, z. 9, poz. 162; teza z uzasadnienia wyroku SN z 21 czerwca 2007 r. IV CSK 95/07, Lex 485885). Skoro więc pozwana sformułowania niejasny tekst umowy, należy dokonać jego interpretacji na korzyść powoda.

Odnosnie zaś protokołów z 30 czerwca 2011 r. wskazać należy, że – zgodnie z § 9 ust. 4 umowy z 3 grudnia 2010 r. – warunkiem wystawienia faktury częściowej było wykonanie określonej części robót ustalonych w protokole rzeczowo-finansowym potwierdzonym przez inspektora nadzoru.

Jak natomiast wynika z ustalonego stanu faktycznego, 30 czerwca 2011 r. został przez W. C. - koordynatora wszystkich inspektorów nadzoru na budowie (do którego obowiązków należało reprezentowanie inspektorów różnych branż na zewnątrz – por. art. 27 Prawa budowlanego) popisany protokół rzeczowo-finansowy, w którym określono ogólną wartość robót wykonanych przez powoda do tej pory na kwotę 1.000.758,53 zł. Należy więc uznać, że protokół ten został podpisany prawidłowo.

Z powyższych rozważań wynika, że, szczególnie mając na uwadze treść opinii biegłego sądowego, z tytułu wykonanych robót budowlanych powodowi należało się wynagrodzenie w kwocie 1.000.758,53 zł. Od kwoty tej należało odjąć 101.000 zł zasądzonych w sprawie X GC 683/11 i już wyegzekwowanych przez powoda i kwotę 10.100 zł objętą ugodą w sprawie V GC 520/13. Po stronie powoda pozostała więc wierzytelność w kwocie 889.658,53 zł – roszczenie główne dochodzone w sprawie.

Dalszymi zarzutami pozwanej był zarzut potrącenia kwoty 516.075,23 zł (z odsetkami od 21 sierpnia 2012 r.) tytułem kary umownej jaką powód winien zapłacić pozwanej z tytułu odstąpienia przez pozwaną z winy powoda od łączącej strony umowy.

Niezależnie od wszystkiego innego przypomnieć należy, że z ogólnych zasad, a więc z faktu, że kara umowna stanowi odszkodowanie umowne, wynika, że znajdują do niej zastosowanie ogólne przepisy Kodeksu cywilnego o skutkach niewykonania zobowiązań, a zwłaszcza mający podstawowe znaczenie art. 471 KC, w tym przesłanki odpowiedzialności – oznacza to, że kara umowna przysługuje na zasadzie winy (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 20 marca 1968 r. II CR 419/67, Lex 6299; teza z uzasadnienia wyroku SN z 29 grudnia 1978 r. IV CR 440/78, Lex 8159); oczywiście poza przesłanką szkody (vide uchwała SN {7} z 6 listopada 2003 r. III CZP 61/03, OSNC 2004, z. 5,

poz. 69). Znajduje to odzwierciedlenie w zapisach umownych, gdzie przewidziano, zastrzeżona kara umowna będzie się należała pozwanej w wypadku odstąpienia przez nią od umowy z przyczyn obciążających powoda.

Mając to na uwadze można jeszcze raz powtórzyć, co już napisano. To pozwana, wbrew zapisom umowy, nie płaciła powodowi wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty budowlane; w opóźnieniu – co wynika nie tylko z powoływanej już sprawy X GC 683/11 ale i z rozstrzygnięcia co do żądania odsetek – pozostawała od 2 sierpnia 2011 r. W takiej sytuacji nie można przypisać powodowi odpowiedzialności za opóźnienie w wykonaniu umowy – to pozwana ponosi odpowiedzialność za opóźnienie powoda. Już z tego względu stronie pozwanej nie należy się kara umowna zastrzeżona na wypadek odstąpienia od umowy z przyczyn obciążających powoda.

Warunkiem zaś złożenia skutecznego zarzutu potrącenia – zgodnie z art. 498 § 1 KC – jest, aby dwie osoby były jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, a więc przysługiwanie wierzycielowi wzajemnemu (pозwanej) wierzytelności wzajemnej. Wobec nieudowodnienia przez pozwaną (w przypadku zarzutu potrącenia to na pozwanej-wierzycielu wzajemnym spoczywa ciężar udowodnienia, że zachodziły określone przesłanki potrącenia {vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 18 marca 2008 r. IV CSK 9/08, Lex 371831}) posiadania powyższej wierzytelności wzajemnej zarzut potrącenia kwoty 516.075,23 zł nie mógł być skuteczny.

Pozwana zdawała się również podnosić zarzut potrącenia wierzytelności wzajemnych z tytułu jej zobowiązań wobec podwykonawców powoda. Nie wypowiadając się w przedmiocie odpowiedzialności pozwanej z art. 647¹ KC (nie jest to bowiem przedmiotem procesu), zaznaczyć jednakże należy, że – jak wynika z ustalonego stanu faktycznego – pozwana nie zapłaciła podwykonawcom powoda jakichkolwiek kwot. Już z tego względu nie przeszły na nią te wierzytelności; bowiem warunkiem wstąpienia w prawa wierzyciela (cesio legis) jest – verba legis – spłata vel zapłata (por. art. 518 § 1 pkt 1 KC). Także w tym zakresie pozwana nie udowodniła, że posiada wobec powoda wierzytelność wzajemną.

Pozwana zarzuciła również, że należność przysługująca powodowi za wykonane roboty winna zostać pomniejszona o wartość gwarancji, jaka zgodnie z umową winna zostać udzielona, a nie została. Zarzut ten nie do końca jest zrozumiały; nie wiadomo bowiem, czy pozwana odwołuje się do (1) prawa zatrzymania tzw. kaucji gwarancyjnej, (2) gwarancji jakości czy (3) gwarancji ubezpieczeniowej. Ad primo umowa stron nie przewidywała (i w konsekwencji pozwana nie przywołuje stosownego zapisu) takiego prawa dla pozwanej. Ad secundo mimo iż powód zobowiązał się udzielić pozwanej gwarancji jakości, to w § 16 umowy z 3 grudnia 2010 r. strony nie zastrzegły dla pozwanej prawa do zatrzymania z tego tytułu jakiegokolwiek kwoty; niezależnie od tego pozwana nie wykazała, aby roboty powódki miały wady obniżające ich wartość. Ad tertio rzeczywiście w § 17 umowy z 3 grudnia 2010 r. powód zobowiązał się do dostarczenia pozwanej gwarancji ubezpieczeniowej, jednakże z jednej strony skoro umowa przestała wiązać strony, to i powód przestał być do tego zobowiązany; z drugiej strony jeśli niedostarczenie takiej gwarancji ubezpieczeniowej traktować jako nienależyte wykonanie umowy i wywodzić z tego wierzytelność pozwanej, to ta ostatnia jednak nie udowodniła, aby poniosła z tego tytułu szkodę (co jest wątpliwe, skoro ustalono, że roboty powoda nie są dotknięte wadami) i jej ewentualnej wysokości.

Pozwana podnosi również, że rozliczenie między stronami winno uwzględniać szkody, jakie wykonawca, przez własne działanie i działania podwykonawców, wyrządził pozwanej; przy czym pozwana przyznała, że nie jest w stanie wskazać wysokości wierzytelności wzajemnej w tym zakresie. Należy więc wskazać, że warunkiem skuteczności oświadczenia o potrąceniu (art. 499 zd. I KC), jeśli chodzi o wzajemną wierzytelność pieniężną, jest skonkretyzowanie takiej wierzytelności zgłoszonej do potrącenia, a więc przede wszystkim dokładne określenie cyfrowo kwoty pieniężnej w jakiej ta wierzytelność się wyraża, a przynajmniej wskazać ściśle przesłanki tej wysokości; brak skonkretyzowania wierzytelności przedstawionej do potrącenia stanowi wystarczającą przesłankę dyskwalifikacji podniesionego zarzutu potrącenia, bez potrzeby jego merytorycznego analizowania (vide tezy z uzasadnień wyroków SN z: 30 maja 1968 r. II PR 202/68, 27 sierpnia 1970 r. II CR 377/70, 6 października 2006 r. V CSK 198/06; wszystkie publ. w: Legalis).

Tak samo należy się odnieść do zarzutów pozwanej związanych ze skutą polichromią przez podwykonawcę powoda. Już bowiem pomijając, że z opinii biegłego sądowego wynika, że wynikało to z błędów dokumentacji projektowej (a wadliwości w tym zakresie obciążają pozwaną jako inwestora) i w związku z tym pomijając rozważania, czy

odpowiedzialność za to obciąża projektanta czy wykonawcę, to przede wszystkim zaznaczyć należy, że jeszcze nie określono zakresu prac konserwatorskich, a więc nie wiadomo jeszcze, jakiej wysokości jest ewentualna szkoda. Skoro i w tym zakresie pozwana nie podniosła zarzutu potrącenia konkretnej (co do wysokości) wierzytelności wzajemnej, również okoliczność skucia polichromii nie mogła skutkować oddaleniem powództwa w jakiegokolwiek części.

Z powyższych rozważań wynika, że zasadnie powód w niniejszej sprawie żądał kwoty 889.658,53 zł tytułem roszczenia głównego.

Już powyższe zważenie, z uwagi na akcesoryjność materialną roszczenia o odsetki względem roszczenia głównego (por. art. 481 § 1 KC) przesądzało, że usprawiedliwione co do zasady było żądanie odsetek od roszczenia głównego (accessorium sequitur principale).

W niniejszej sprawie powód dochodził odsetek od 2 sierpnia 2011 r.; żadnego zarzutu w tym zakresie nie podniosła pozwana, w szczególności nie kwestionowała daty doręczenia jej faktury VAT. Skoro zaś faktura ta została wystawiona 1 lipca 2011 r. z terminem płatności wynoszącym 30 dni, żądanie odsetek od powyższej daty winno być uznane za zasadne.

Również uzasadnione – w świetle art. 481 § 2 zd. I KC – było żądanie odsetek w wysokości ustawowej, a więc wynikającej z art. 359 § 3 KC.

Mając na uwadze powyższe – na podstawie przywołanych przepisów – należało zasądzić od pozwanej na rzecz powoda kwotę 889.658,53 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 2 sierpnia 2011 r. (ust. 1 in principio sentencji wyroku).

O kosztach procesu sąd – na podstawie art. 98 § 1 KPC – rozstrzygnął z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik procesu. Znajduje to uzasadnienie w fakcie, że powództwo-żądanie powoda, o którego oddalenie wносиła pozwana, zostało uwzględnione. To więc pozwana uległa w całości swoich żądań i to ją winny ostatecznie obciążać koszty procesu, w tym koszty strony powodowej.

Na koszty procesu powoda składały się koszty sądowe w postaci opłaty od pozwu (w części w której oddalono wniosek powoda o zwolnienie od kosztów sądowych {k. 114}) w wysokości 5.000 zł (wewnętrzna strona przedniej obwoluty t. I), 100 zł tytułem opłaty od wniosku o udzielenie zabezpieczenia (k. 924 i wewnętrzna część przedniej obwoluty t. V) oraz koszty zastępstwa procesowego w postaci wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 7.200 zł (§ 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu {j.t. Dz.U. 2013 poz. 490}) i 17 zł tytułem opłaty skarbowej od złożenia kopii dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa w postępowaniu sądowym (k. 10 i 11), a nadto dwukrotność kwoty 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, który prowadził już sprawę w pierwszej instancji (k. 1119v i 1497v), w postępowaniu zażaleniowym (por. § 12 ust. 2 pkt 2 in principio przywołanego wyżej rozporządzenia).

Dodatkowo w tym zakresie należy wskazać, że niezasadny był wniosek powoda o przyznanie mu zwrotu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości ponad tzw. stawkę minimalną, a że tak było wynika z następujących okoliczności. Kwota ta – zgodnie z art. 109 § 2 KPC – odda niezbędny nakład pracy pełnomocnika i czynności podjęte przez niego w niniejszej sprawie; oczywiście dostrzegając znaczną objętość akt niniejszej sprawy nie można zapominać, że była ona drugą analogiczną między tymi samymi stronami (dostrzega to nawet powód powołując się na uzasadnienie w sprawie X GC 683/11); znaczna część twierdzeń i replik powoda zostało zaczerpniętych z tej pierwszej sprawy (o czym świadczy choćby podobieństwo pozwów w tych sprawach). Tak więc wkład pełnomocnika w przyczynienie się do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia sprawy, a także jej charakter, odda – w ocenie sądu – wynagrodzenie za pierwszą instancję w wysokości 7.200 zł, a za całą sprawę (uwzględniając wpadkowe postępowania zażaleniowe) wynagrodzenie w kwocie 14.400 zł.

Mając na uwadze powyższe – na podstawie art. 108 § 1 zd. I KPC oraz przywołanych przepisów – sąd, w ust. 1 in fine sentencji wyroku, postanowił zasądzić od pozwanej na rzecz powoda sumę powyższych pozycji, tj. kwotę 19.517 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W niniejszej sprawie powód, mocą postanowienia sądu, został zwolniony od obowiązku uiszczenia opłaty sądowej od pozwu ponad kwotę 5.000 zł (k. 114), a więc nieuiszczona w sprawie pozostała opłata sądowa od pozwu w wysokości 39.483 zł (44.483 {art. 13 ust. 1 w zw. z art. 21 uKSC} minus 5.000 {wewnętrzna strona przedniej obwoluty t. I}); nadto Skarb Państwa tymczasowo wyłożył kwotę 1.160,32 zł (na sumę tę składały się pozycje: 227,03 {k. 1253}, 865,81 {k. 1254} i 67,48 zł {k. 2029}).

Zgodnie z art. 83 ust. 1 i 2 uKSC w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd orzeka o poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatkach powstałych między innymi z tytułu dopuszczenia i przeprowadzenia przez sąd dowodu z urzędu, stosując odpowiednio przepisy art. 113 uKSC. Przy czym „odpowiednie stosowanie” przywołanego przepisu oznacza, że sąd może nakazać pobranie kosztów poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa od strony niezależnie od tego, czy na jej rzecz zasądzono, czy też nie, jakiekolwiek roszczenie. Stosowany w niniejszej sprawie odpowiednio art. 113 ust. 1 i 2 uKSC kosztami tymi nakazuje w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciążyć strony przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu. Skoro zaś o poniesionych przez strony kosztach procesu sąd rozstrzygał przy zastosowaniu art. 98 § 1 KPC – obciążając nimi w całości pozwaną jako stronę przegrywającą w sprawie, również powyższe koszty winny obciążać w całości pozwaną.

Mając na uwadze powyższe – na podstawie przywołanych przepisów – sąd, w ust 2 sentencji wyroku, postanowił nakazać pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 40.643,32 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron na adresy wskazane we wnioskach.

dar