

Sygn. akt I ACa 1000/12

I ACz 1117/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Roman Sugier
Sędziowie :	SA Joanna Skwara-Kałwa (spr.) SA Joanna Kurpierz
Protokolant :	Małgorzata Korszun

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2013 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W. oraz Miastu B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 2 sierpnia 2012 r., sygn. akt I C 254/11

oraz na skutek zażalenia powódki na rozstrzygnięcie o kosztach zawarte w punkcie 5. wyroku

1) oddała apelacje pozwanych oraz zażalenie powódki;

2) zasądza od każdego z pozwanych na rzecz powódki po 2 700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 1000/12

I ACz 1117/12

UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w C. domagała się od pozwanych: (...) Spółki Akcyjnej w W. oraz Miasta B. zapłaty solidarnie kwoty 113 041,30 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 28 grudnia 2010r.

Powódka podała, iż w dniu 15 września 2010 r. zawarła z pozwaną (...) Spółką Akcyjną w W. umowę nr (...), mocą której powódka przyjęła zobowiązanie, polegające na dostawie i montażu urządzeń, w związku z realizowanym przez pozwaną zadaniem inwestycyjnym, polegającym na wykonaniu placów zabaw przy szkołach podstawowych na terenie B., w ramach programu „Radosna Szkoła”. Pozwana Spółka zgodnie z §(...) ust. (...) umowy zobowiązana została do przedłożenia tej umowy zamawiającemu Miastu B., celem wyrażenia zgody na wykonanie określonego w umowie zakresu robót przez powódkę, jako podwykonawcy. Pismem z dnia 11 października 2010 r. zamawiający taką zgodę wyraził. Powódka dostarczyła na miejsce realizacji inwestycji urządzenia zabawowe i dokonała ich montażu zgodnie z umową. Z uwagi na zawarte w dokumentacji projektowej błędy uniemożliwiające terminowe wykonanie umowy, powódka przesłała pozwanej Spółce aneks do umowy zmieniający termin jej realizacji. Pozwana nie podpisała aneksu. Pismem z dnia 17 listopada 2010r. powódka wezwała pozwaną do dostarczenia dokumentacji projektowej dotyczącej przedmiotu umowy nr (...) tj. Szkoły Podstawowej nr (...), lecz pozwana do wezwania się nie odniosła. Kolejnym pismem wezwała ona pozwaną Spółkę do usunięcia elementów uniemożliwiających montaż urządzeń zabawowych oraz do protokolarnego przekazania placu budowy. Do wezwania pozwaną się nie odniosła. Powódka mimo braku współpracy wykonała ciężące na niej zobowiązanie. Odbiór robót dokonany został protokolarnie przez przedstawicieli powódki i zamawiającego w dniu 22 grudnia 2010 r. Odmowa podpisania protokołu odbioru robót przez pozwaną Spółkę (...) nie stanowiła przeszkody do wystawienia przez powoda faktury VAT z dnia 20 grudnia 2010 r. na kwotę 113 041,30 zł, którą pozwana zaakceptowała

W toku procesu powódka częściowo cofnęła pozew wobec obu pozwanych, co do żądania zapłaty kwoty 113 041,30 zł oraz co do żądania odsetek oraz kosztów procesu wobec pozwanego Miasta B., podtrzymując żądanie zasądzenia od pozwanej Spółki (...) odsetek naliczonych od należności głównej za okres od dnia 28 grudnia 2010r. do dnia 25 lipca 2011r. oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości stawki minimalnej. Cofnięcie pozwu uzasadniła zapłatą należności głównej w dniu 25 lipca 2011r. przez pozwane Miasto B..

Pozwana (...) S.A. w W. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz od powódki kosztów procesu.

Pozwana podniosła, iż powódka nienależycie wykonała zobowiązanie wynikające z umowy, gdyż nie wykonała prac w terminie do dnia 20 listopada 2010 r. Pozwana nie odebrała od powódki przedmiotu umowy, wobec czego roszczenie jest przedwczesne i nieuzasadnione. Nienależyte wykonanie zobowiązania skutkowało koniecznością zapłaty przez powódkę na rzecz pozwanej Spółki kar umownych. Twierdzenie, iż dostarczona dokumentacja projektowa zawierała błędy, jest zdaniem pozwanej niezasadne. Inwestor wydłużył czas realizacji umowy do 20 listopada 2010r., a powódka nie wykonała do tego dnia prac. Przedstawiciel pozwanego nie uczestniczył w odbiorze prac będących przedmiotem umowy. Z dniem 29 listopada 2010 r. nastąpiło załamanie warunków pogodowych, które uniemożliwiły dokonanie oględzin i stwierdzenie prawidłowości wykonanych prac. Protokół odbioru prac w imieniu powoda podpisała osoba nieuprawniona zgodnie z § (...) ust. (...) umowy. Pozwana Spółka podniosła również, że nie kwestionuje wysokości wystawionej przez powódkę faktury VAT lecz jej wymagalność.

Pozwane Miasto B. wniosło o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Pozwane Miasto podniosło, iż wyraziło zgodę na wykonanie części robót, polegających na dostawie i montażu urządzeń zabawowych, przez podwykonawcę przedmiotowej umowy. Pozwana Spółka (...) nie wykonała w całości umówionego zakresu robót w terminie określonym umową i aneksem; dnia 6 grudnia 2010r. przystąpiono do komisyjnego odbioru zgłoszonych placów zabaw, z których jedynie place przy Szkołach Podstawowych nr (...),(...) i (...) były gotowe do odbioru. Pozwana Spółka (...) wystawiła pozwanemu Miastu faktury VAT, za postawione place zabaw, obejmujące również należności za dostarczone i zamontowane przez powódkę na tych placach urządzenia. Należności z tych faktur zostały w całości uiszczone wobec pozwanej Spółki (...) w dniu 29 grudnia 2010 r. łączną kwotą 554 302,18 zł. Na podstawie umów łączących powódkę z pozwaną Spółką, powódka może domagać się zapłaty wynagrodzenia jedynie

wobec pozwanej Spółki, a nie wobec Miasta B.. Pozwane Miasto podniosło, iż umowa stanowiąca podstawę roszczeń powódki nie ma charakteru umowy o roboty budowlane.

Powódka kolejnym pozwem złożonym do Sądu Okręgowego w K. Wydziału XIII Gospodarczego, domagała się od wyżej wymienionych dwóch pozwanych zapłaty solidarnie kwoty 102 545,88 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 23 grudnia 2010r. oraz zasądzenia kosztów procesu.

Uzasadniając roszczenie powołała się na umowę z dnia 15 września 2010r. nr (...), mocą której zobowiązana była do dostawy urządzeń zabawowych w związku z realizowanym przez pozwaną Spółkę (...) zadaniem inwestycyjnym, polegającym na wykonaniu w ramach programu „Radosna Szkoła” placów zabaw i podała, że obowiązki swe wynikające z umowy wykonała.

Sąd Okręgowy w K. nakazem zapłaty z dnia 18 lutego 2011r. wydanym w postępowaniu upominawczym XIII GNc 61/11 zasądził na rzecz powódki dochodzone roszczenie.

Pozwane Miasto B. złożyło sprzeciw od nakazu zapłaty wnosząc o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jego rzecz od powódki kosztów procesu.

W sprzeciwie pozwane Miasto podniosło, iż wyraziło zgodę na wykonanie części robót, polegających na dostawie i montażu urządzeń zabawowych, przez podwykonawcę umowy nr (...) z dnia 15 września 2010r. Po wykonaniu przez powoda umowy w terminie późniejszym niż pierwotnie uzgodniony, dnia 6 grudnia 2010r. nastąpił komisyjny odbiór placu zabaw, pozwana Spółka (...) wystawiła pozwanemu Miastu B. fakturę VAT na kwotę 246 602,76 zł, obejmującą należność za dostarczone i zamontowane przez powódkę urządzenia. Należność z faktury tej została pozwanej zapłacona w dniu 29 grudnia 2010r. a zatem żądanie ponownej zapłaty nie powinno być kierowane do pozwanego.

Pozwana (...) S.A. w W. złożyła sprzeciw od nakazu zapłaty wnosząc o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz od powódki kosztów procesu.

Sprawa ta została połączona z niniejszą sprawą.

Powódka złożyła do Sądu Rejonowego w C. siedem odrębnych pozwów, w których domagała się od wyżej wymienionych dwóch pozwanych solidarnej zapłaty kwot: 97 145,18 zł, 97 145,18 zł, 88 760,86 zł, 85 990,24 zł, 83 843,28 zł, 97 145,18 zł z odsetkami ustawowymi od tych kwot od dnia 25 grudnia 2010 r. oraz kwoty 89 431,37 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 28 grudnia 2010r. Nadto domagała się od pozwanych zasądzenia kosztów procesu.

Uzasadniając poszczególne pozwy powódka powołała się na należności z umów z 15 września 2010r., mocą których zobowiązana była do dostawy urządzeń zabawowych w związku z realizowanym przez pozwaną Spółkę (...) zadaniem inwestycyjnym, polegającym na wykonaniu w ramach programu „Radosna Szkoła” placów zabaw. Podobnie jak wyżej opisano powódka podała, iż wykonała obowiązki wynikające z umów, choć dokumentacja projektowa zawierała błędy, co wymagało zmiany terminu wykonania umów.

W powyższych siedmiu sprawach Sąd Rejonowy w C. uwzględniając powództwa, wydał siedem nakazów zapłaty w postępowaniach upominawczych pod sygn. akt: VIII GNc 273/11, VIII GNc 263/11, VIII GNc 275/11, VIII GNc 290/11, VIII GNc 248/11, VIII GNc 272/11, VIII GNc 229/11.

Pozwane Miasto B. złożyło sprzeciwy od powyższych nakazów zapłaty wnosząc o oddalenie powództw w i zasądzenie kosztów procesu.

Pozwana (...) S.A. w W. również złożyła sprzeciwy od powyższych siedmiu nakazów zapłaty, wnosząc o oddalenie powództw i zasądzenie od powódki kosztów procesu na jej rzecz.

Powódka pismami procesowymi stanowiącymi odpowiedzi na sprzeciwy pozwanych, cofnęła pozwy wobec obu pozwanych w zakresie należności głównych tj. dochodzonych kwot 97.145,18 zł, 97.145,18 zł, 88.760,86 zł, 85.990,24 zł, 83.843,28 zł, 97.145,18 zł, 89.431,37 zł, z umów o numerach (...). Jednocześnie powódka cofnęła powództwo w pozostałym zakresie w stosunku do pozwanego Miasta B., podtrzymując roszczenia odsetkowe od powyższych kwot wobec pozwanej Spółki (...), licząc odsetki od pierwotnie dochodzonych dat do dnia dokonania zapłaty przez pozwane Miasto B. tj. do dnia 25 lipca 2011r.

Powyższe siedem spraw, które po wniesieniu sprzeciwów otrzymały sygnatury akt: VIII GC 104/11, VIII GC 120/11, VIII GC 111/11, VIII GC 121/11, VIII GC 108/11, VIII GC 110/11, VIII GC 123/11 dołączono do sprawy o sygn. akt VIII GC 104/11, sprawa ta następnie otrzymała sygn. akt I C 650/11 i została połączona z niniejszą sprawą.

Powódka złożyła do Sądu Rejonowego w C. pozew przeciwko wyżej wymienionym dwóm pozwany, domagając się od nich solidarnej zapłaty kwoty 92 583,36 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 grudnia 2010r. oraz zasądzenia kosztów procesu według norm przepisanych. Uzasadniając pozew powołała się na umowę z dnia 15 września 2010r., mocą której zobowiązana była do dostawy urządzeń zabawowych w związku z realizowanym przez pozwaną Spółkę (...) zadaniem inwestycyjnym, polegającym na wykonaniu w ramach programu „Radosna Szkoła” placów zabaw, powołując argumentację analogiczną jak w wyżej opisanych sprawach.

Sąd Rejonowy w C. nakazem zapłaty z dnia 9 lutego 2011r. sygn. akt VIII GNC 246/11 w postępowaniu upominawczym uwzględnił powództwo w całości.

Od powyższego nakazu zapłaty pozwane wniosły sprzeciwy lecz sprzeciw pozwanego Miasta B. został postanowieniem z dnia 25 marca 2011r. odrzucony.

Pozwana (...) S.A. w W. w sprzeciwie od nakazu zapłaty wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz od pozwanej kosztów procesu.

Powódka w odpowiedzi na sprzeciw pozwanej, cofnęła pozew w zakresie należności głównej tj. kwoty 92 583,36 zł w stosunku do obu pozwanych. Jednocześnie cofnęła pozew wobec pozwanego Miasta B. w pozostałym zakresie, podtrzymując żądanie zasądzenia od pozwanej Spółki (...) odsetek od należności głównej, naliczonych od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.

Powyższa sprawa została połączona z niniejszą sprawą.

Powódka złożyła do Sądu Rejonowego w C. pozew przeciwko wyżej wymienionym dwóm pozwany, domagając się od nich solidarnej zapłaty kwoty 96 279,23 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 22 grudnia 2010r. oraz zasądzenia kosztów procesu według norm przepisanych. Uzasadniając pozew powołała się na umowę z dnia 15 września 2010r., mocą której zobowiązana była do dostawy urządzeń zabawowych w związku z realizowanym przez pozwaną Spółkę (...) zadaniem inwestycyjnym, polegającym na wykonaniu, w ramach programu „Radosna Szkoła” placów zabaw.

Sąd Rejonowy w C. nakazem zapłaty z dnia 9 lutego 2011r. sygn. akt VIII GNC 228/11 w postępowaniu upominawczym uwzględnił powództwo w całości.

Od powyższego nakazu zapłaty pozwani złożyli odrębne sprzeciwy, w których wniesli o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na ich rzecz kosztów procesu.

W odpowiedzi na sprzeciwy pozwanych powódka cofnęła pozew w zakresie należności głównej tj. kwoty 96 279,23 zł w stosunku do obu pozwanych. Jednocześnie cofnęła pozew wobec pozwanego Miasta B. w pozostałym zakresie, podtrzymując żądanie zasądzenia od pozwanej Spółki (...) odsetek od należności głównej, naliczonych od 22 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.

Sprawę tą połączono z niniejszą sprawą prowadzoną pod sygn. akt I C 254/11.

W związku z cofnięciem pozwów pozwana (...) S.A. wniosła o zasądzenie na podstawie art. 203 k.p.c. od powódki na jej rzecz kosztów procesu.

W toku procesu powódka zmodyfikowała żądanie dotyczące wysokości odsetek wnosząc o zasądzenie od pozwanej Spółki odsetek maksymalnych, o których mowa w art. 359 § 2¹ k.c., za wskazany wyżej okres od pierwotnie żądanej należności głównej.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach

1. umorzył postępowanie w sprawie w stosunku do pozwanych (...) S.A. w W. i Miasta B. odnośnie kwot:

- a) 89 431,37 zł;
- b) 96 279,23 zł;
- c) 83 843,28 zł;
- d) 97 145,18 zł;
- e) 97 145,18 zł;
- f) 97 145,18 zł;
- g) 88 760,86 zł;
- h) 85 990,24 zł;
- i) 113.041,30 zł;

2. umorzył postępowanie w sprawie w stosunku do pozwanej (...) S.A. w W. odnośnie kwoty 92 583,36 zł;

3. zasądził od pozwanej (...) S.A. w W. na rzecz powódki odsetki umowne stanowiące czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego w stosunku rocznym od kwoty:

- a) 89 431,37 zł za okres od 28 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- b) 96 279,23 zł za okres od 22 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- c) 83 843,28 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- d) 97 145,18 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- e) 97 145,18 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- f) 97 145,18 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- g) 88 760,86 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- h) 85 990,24 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- i) 113 041,30 zł za okres od 28 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;
- j) 92 583,36 zł za okres od 25 grudnia 2010r. do 25 lipca 2011r.;

4. zasądził solidarnie od pozwanych (...) S.A. w W. i Miasta B. na rzecz powódki kwotę 102 545,88 zł z odsetkami umownymi stanowiącymi czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego w stosunku rocznym od dnia 23 grudnia 2010r. oraz kwotę 5 128 zł;
5. zasądził od pozwanej (...) S.A. w W. na rzecz powódki kwotę 14 570 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i kwotę 47 075 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych, z tym jednak ze wchodzącą w jej skład kwotę 1 157,50 zł solidarnie z Miastem B., od którego kwotę ta zasądzono nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w C. z dnia 9 lutego 2011 r. sygn. akt VIII GNc 246/11;
6. nakazał pobrać od pozwanej (...) S.A. w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Katowicach kwotę 789,40 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych;
7. wniosek pozwanej (...) S.A. w W. o zasądzenie od powódki kosztów procesu w zakresie cofniętego powództwa oddalił.

Wyrok ten Sąd Okręgowy oparł na następujących istotnych ustaleniach:

Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w C. w dniu 15 września 2012r. zawarła z pozwaną (...) Spółką Akcyjną w W. jedenaście umów o podwykonawstwo, w związku z zawartą przez pozwaną (...) S.A. z pozwanym Miastem B. umową z dnia 27 sierpnia 2010r. nr (...) o wykonanie placów zabaw przy określonych szkołach podstawowych, na terenie miasta B., w ramach programu „Radosna Szkoła”. Na mocy umów o podwykonawstwo powódka zobowiązana była do realizacji części zadania inwestycyjnego, obejmującego dostawę oraz montaż urządzeń zabawowych, wybranych przez pozwaną (...) S.A. –generalnego wykonawcę opisanych w poszczególnych jedenastu umowach. Umowa nr (...) dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B.. Ustalono w umowie tej wynagrodzenie podwykonawcy wynosić miało 92.656,80 zł netto. Kwota ta miała być powiększona o stawkę podatku VAT. Podstawę zapłaty wynagrodzenia zgodnie z § (...) ust. (...) umowy, miała stanowić wystawiona przez podwykonawcę na rzecz generalnego wykonawcy faktura VAT, wystawiona w oparciu o protokół odbioru końcowego. Przy czym strony w tymże postanowieniu umownym zastrzegły, iż odmowa podpisania protokołu przez wykonawcę lub przedstawiciela zamawiającego nie stanowi przeszkody do wystawienia faktury VAT przez podwykonawcę. W postanowieniu umowy § (...) ust. (...) generalny wykonawca zobowiązał się do złożenia pisemnego oświadczenia wobec zamawiającego upoważniającego zamawiającego do dokonywania płatności bezpośrednio na rachunek podwykonawcy. Zgodnie z § (...) ust. (...) umowy wymagalność należności z faktur VAT miała następować w terminie 14 dni, od daty wystawienia faktur, a w przypadku opóźnienia wykonawcy lub zamawiającego w zapłacie należności, wynikających z wystawionych przez podwykonawcę faktur, podwykonawca-powódka zastrzegła sobie prawo do naliczania odsetek w wysokości określonej art. 359 § 2⁽²⁾ kodeksu cywilnego. W § (...) ust. (...) umowy strony postanowiły, iż w przypadku opóźnienia generalnego wykonawcy w zapłacie ceny za dostawę urządzeń, podwykonawca – powódka zastrzega sobie prawo do niezwłocznego poinformowania o tym fakcie zamawiającego, wzywając jednocześnie do zapłaty nieuregulowanych przez generalnego wykonawcę należności w oparciu o treść art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c. Powódka i pozwana Spółka (...) S.A. w § (...) umowy ustaliły termin rozpoczęcia przedmiotu realizacji umowy na dzień 1 października 2010r. oraz termin zakończenia realizacji przedmiotu umowy na dzień 22 października 2010r., przy czym strony ustaliły, iż odbiór końcowy przedmiotu umowy nastąpi w terminie 3 dni od dnia otrzymania przez wykonawcę zgłoszenia gotowości odbioru, na podstawie protokołu odbioru końcowego, podpisanego przez przedstawicieli wykonawcy podwykonawcy i zamawiającego. Strony zastrzegły również, iż termin realizacji przedmiotu umowy może ulec przedłużeniu w przypadku zaistnienia przeszkód powstałych w skutek okoliczności niezależnych od wykonawcy, wliczając jednocześnie przykładowe sytuacje uprawniające do zmiany terminu takie jak np. niedostarczenie przez wykonawcę dokumentacji projektowej w terminie umówionym czy też inne zdarzenia losowe lub siłę wyższą, wyrażającą się w klęsce żywiołowej lub warunkach atmosferycznych. Skuteczność zmiany terminu realizacji przedmiotu umowy w jej § (...) ust. (...) uzależniono od sporządzenia aneksu do umowy w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Analogicznej treści kolejne umowy z tej daty, zawarte między powódką a pozwaną (...) S.A., dotyczyły podwykonawczych prac budowlanych przy innych szkołach podstawowych, i tak:

- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 84 054 zł netto;
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 79 627,20 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 79 627,20 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 72 754,80 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 70 483,80 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 68 724 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 79 627,20 zł,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 73 304,40 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 75 888 zł netto,
- umowa nr (...), dotyczyła placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B., określone w umowie wynagrodzenie netto opiewało na kwotę 78 917,40 zł netto.

Umowy te zawierały analogiczne postanowienia w kwestiach terminu ich realizacji, jego zmiany, sposobu odbioru przedmiotu umowy, wymagalności wynagrodzenia powódki i wysokości odsetek.

Pozwane Miasto B. zostało poinformowane przez pozwaną (...) S.A. o treści zawartych z powódką umów o podwykonawstwo z dnia 15 września 2010r. o nr od (...) do (...). Pozwane Miasto w piśmie z dnia 11 października 2010r. oświadczyło, iż przyjęło do wiadomości fakt zawarcia tych umów i nie zgłosiło sprzeciwu. Jednocześnie pozwane Miasto przyjęło do wiadomości fakt zawarcia umowy cesji wierzytelności, na mocy której cedent, będący stroną umowy nr (...) – pozwana (...) S.A. dokonała przelewu wierzytelności, jakie będzie miała względem pozwanego Miasta B. z tytułu realizacji powyższej umowy, do kwot wskazanych w umowie cesji wierzytelności.

Przy próbie realizacji przez powódkę dwóch pierwszych umów okazało się, że dokumentacja projektowa była niezgodna z rzeczywistym stanem terenu. Niezgodność dotyczyła Polski Norm.

Pismem z dnia 27 października 2010r. powódka poinformowała pozwaną (...) S.A., iż w związku z ujawnionymi przez nią błędami w projektach architektonicznych, dotyczących placów zabaw, polegającymi na nieuwzględnieniu przez architekta strefy bezpieczeństwa przy urządzeniu zabawowym Huśtawka (...), konieczne stało się wstrzymanie prac montażowych do czasu podjęcia przez pozwaną Spółkę decyzji, w zakresie wprowadzenia korekt do projektów. Jednocześnie w piśmie tym powódka wniosła o przedłużenie terminu realizacji całości zadania inwestycyjnego do dnia 20 listopada 2010r., w oparciu o dołączone aneksy do umów.

Pozwane Miasto B. zawarło z pozwaną (...) S.A. w dniu 5 listopada 2010r. aneks do umowy nr (...) z 27 sierpnia 2010r. Aneks spowodowany był koniecznością przesunięcia terminu realizacji przedmiotu umowy. W przedłużonym terminie wykonawca dla zapewnienia odpowiedniej strefy bezpieczeństwa huśtawki wieloramiennej, miał ponownie wytyczyć obrysy 9 placów zabaw. Termin realizacji umowy przesunięto na dzień 30 listopada 2010r.

Pismem z dnia 17 listopada 2010r. powódka wezwała pozwaną (...) S.A. do dostarczenia dokumentacji projektowej dotyczącej przedmiotu umowy z dnia 15 września 2010r. nr (...) tj. placu zabaw przy Szkole Podstawowej (...) w B.. Następnie pismem z dnia 26 listopada 2010 r. powódka wezwała pozwaną Spółkę do usunięcia podłoża betonowego uniemożliwiającego montaż urządzeń oraz do przekazania placu budowy przy Szkole Podstawowej nr (...).

Po zakończeniu prac montażowych powódka pismem z dnia 22 listopada 2010r. poinformowała pozwaną (...) S.A. o gotowości do odbioru kilku placów zabaw będących przedmiotami umów, w tym placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...).

Odrębnymi pismami z dnia 30 listopada 2010r. powódka zgłosiła pozwanej (...) S.A. gotowość do odbioru placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...) oraz placu zabaw przy Szkole podstawowej nr (...), której dotyczyła umowa nr (...).

Kolejnym pismem z dnia 17 grudnia 2010r. powódka wyraziła pozwanej (...) S.A. gotowość do odbioru placów zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...), placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...) oraz placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...).

Prace montażowe powódki na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...), odebrane zostały protokolarnie z udziałem przedstawiciela powoda M. S. oraz ze strony pozwanego - inwestora A. P. - Inspektora Nadzoru Budowlanego w dniu 22 grudnia 2010r., co potwierdzono protokołem komisijnego odbioru robót. Protokołem z tej samej daty, przy udziale tych samych osób, potwierdzono odbiór prac powoda na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...). Z udziałem tych samych osób, protokołem komisijnego odbioru robót z dnia 9 grudnia 2010r. potwierdzono odbiór prac budowlanych powoda, wykonanych na terenie przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...). Z kolei protokołem komisijnego odbioru robót z dnia 7 grudnia 2010r., potwierdzono odbiór prac budowlanych powoda, wykonanych na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...). W protokole tym wskazano wady, których termin usunięcia ustalono na dzień 10 grudnia 2010r. Analogicznym protokołem z tej samej daty potwierdzono odbiór prac budowlanych na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...). Protokół zawierał uzgodnienia dotyczące usunięcia pewnych wad. Protokołem odbioru z dnia 6 grudnia 2010r. pozwane Miasto B. jako inwestor potwierdziło odbiór prac na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), których dotyczyła umowa nr (...). W protokole stwierdzono kwestię wymagającą poprawy. Protokołem komisijnego odbioru robót z dnia 6 grudnia 2010r. pozwane miasto B. potwierdziło odbiór prac na terenie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...), którego dotyczyła umowa nr (...). W protokole stwierdzono pewne wady wymagające usunięcia.

Pełnomocnictwo do odbioru robót zostało udzielone M. S. przez powódkę w maju 2010r. W komisijnym odbiorze brała również udział M. K. – pracownica powódki. Stwierdzone w protokołach odbioru usterki zostały usunięte wiosną 2011r. Wtedy też dokonano odbiorów robót po usunięciu usterek. Pozwane Miasto nie kwestionowało terminowości i jakości wykonanych przez powódkę robót.

Wobec braku porozumienia pomiędzy powódką a pozwaną (...) S.A., powódka przygotowała protokoły odbioru pozostałych wykonanych placów zabaw. Protokoły te podpisał w mieniu powódki jako podwykonawca M. S.. Protokół z dnia 8 grudnia 2010r. dotyczył umowy nr (...). Protokół z dnia 7 grudnia 2010r. dotyczył umowy nr (...). Protokół z dnia 22 grudnia 2010r. dotyczył umowy nr (...). Protokół z dnia 10 grudnia 2010r. dotyczył umowy nr (...).

Pozwane Miasto oraz pozwana (...) S.A. w dniu 22 grudnia 2010r. dokonały inwentaryzacji wykonania placów zabaw stwierdzając zamontowanie urządzeń zabawowych przy Szkołach Podstawowych przy ulicach: (...), (...), (...), (...), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)), (...), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)), (...) (SP nr (...) umowa nr (...)), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)), (...), (...), (...), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)), (...) (SP nr (...), umowa nr (...)). Inwentaryzacji w imieniu Miasta dokonał Inspektor Nadzoru Budowlanego A. P., a w imieniu pozwanej (...) S.A. jej Dyrektor – A. Ś. i P. C..

A. P. był zatrudniony przez Miasto B. jako inspektor do spraw technicznych w ramach programu „Radosna Szkoła”, na podstawie umowy o dzieło. Przedmiotem umowy był nadzór techniczny nad realizacją zadania w ramach umowy o wykonanie placów zabaw. Na prośbę swojego przełożonego dokonał on powyższej inwentaryzacji, aby sprawdzić kompletność zamontowanych na placach zabaw urządzeń.

Pozwani dokonali protokolarnie końcowego odbioru robót budowlanych placów zabaw przy Szkołach Podstawowych nr (...) i (...) w B. między sobą w dniach od 6 do 13 grudnia 2010r. Pozwani w dniu 16 grudnia 2010r. dokonali między sobą protokolarnie również częściowego odbioru robót budowlanych placów zabaw przy Szkołach Podstawowych nr (...) i (...) w B..

W związku z wykonaniem swych zobowiązań wynikających z jedenastu umów zawartych przez powódkę z pozwaną (...) S.A. oraz w związku ze sporządzeniem przez nią tej samej ilości protokołów odbioru robót podwykonawczych, powódka wystawiła jedenaście faktur VAT i przedstawiła je pozwanej (...) S.A. Faktura z dnia 20 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 92 656,80 zł netto i 113 041,30 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 27 grudnia 2010r. Faktura z dnia 8 grudnia nr (...), opiewająca na kwoty 84 054 zł netto i 102 545,88 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 22 grudnia 2010r. Faktura z 7 grudnia 2010 nr (...), opiewająca na kwoty 78 917,40 zł netto i 96 279,23 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 21 grudnia 2010r. Faktura z 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 75 888 zł netto i 92 583,36 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r. Faktura z 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 79 627,20 zł netto i 97 145,18 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r. Faktura z 20 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 72 754,80 zł netto i 88 760,86 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 27 grudnia 2010r. Faktura z dnia 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 68 724 zł netto i 83 843,28 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r. Faktura z dnia 20 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 73 304,40 zł netto i 89 431,37 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 27 grudnia 2010r. Faktura z dnia 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 79 627,20 zł netto i 97 145,18 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r. Faktura z dnia 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 70 483,80 zł netto i 85 990,24 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r. Faktura z 10 grudnia 2010r. nr (...), opiewająca na kwoty 79 627,20 zł netto i 97 145,18 zł brutto, dotyczyła umowy nr (...). Określono w niej termin płatności na dzień 24 grudnia 2010r.

Powódka, pismami datowanymi na 29 grudnia 2010r., wezwała zarówno pozwaną (...) S.A. jak i pozwane Miasto B. do zapłaty należności wynikających z wykonania swych zobowiązań, z powyższych jedenastu umów, a stwierdzonych wymienionymi wyżej jedenastoma fakturami VAT.

Pozwana (...) S.A. sporządziła 31 marca 2011r. protokoły odbioru robót podwykonawczych przy Szkołach Podstawowych nr (...) i (...), w których nie przyjęła wykonanych prac. Protokoły te podpisane zostały wyłącznie przez przedstawicieli pozwanej Spółki A. Ś. i M. Ś..

Pozwane Miasto B. pismem z dnia 6 kwietnia 2011r. złożyło wobec pozwanej (...) S.A. oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 27 sierpnia 2010r., w związku ze zwłoką w wykonaniu znacznej części umowy. W oświadczeniu pozwane Miasto wskazało, iż odstępuje od umowy w zakresie objętym niewykonaną dotychczas częścią umowy, z wyłączeniem odebranych placów zabaw przy Szkołach Podstawowych nr (...), (...) i (...) w B..

Pozwane Miasto B. w dniu 29 grudnia 2010r. dokonało trzech przelewów na rachunek bankowy pozwanej (...) S.A., tytułem zapłaty wynagrodzenia za wykonanie trzech placów zabaw. Przelewu na kwotę 246 602,76 zł dokonano tytułem zapłaty za wykonanie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B.. Przelewu na kwotę 167 326,31 zł dokonano tytułem zapłaty za wykonanie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B.. Przelewu na kwotę 140 373,11 zł dokonano tytułem zapłaty za wykonanie placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) w B.. W odbiorach robót budowlanych przy powyższych Szkołach Podstawowych brał udział w imieniu pozwanej Spółki S. K.

Odbiór częściowy urządzeń zabawowych wszystkich 19 placów zabaw odbył się jeszcze w dniach 8-13 maja 2011r. z udziałem komisji powołanej przez Prezydenta Miasta B.. Urządzenia zabawowe nadawały się wówczas do użytkowania i posiadały gwarancję, ale nie było nawierzchni poliuretanowej, wobec czego nie można było dopuścić placów zabaw do użytkowania. Odbiór ten dotyczył także prac faktycznie wykonanych przez pozwaną (...) S.A.

Dnia 15 lipca 2011r. powódka zawarła z pozwanym Miastem B. porozumienie, na mocy którego Miasto zobowiązało się, w terminie 14 dni od zawarcia porozumienia, zapłacić powódce wynagrodzenie za wykonanie 14 placów zabaw w kwocie 1 135 774,14 zł. Wynagrodzenie dotyczyło realizacji umów o podwykonawstwo oznaczonych numerami od (...) do (...), z wyłączeniem umów (...). Jak uzgodniono w porozumieniu nie objęto nim wymienionych trzech umów, odnoszących się do wykonania placów zabaw przy Szkołach Podstawowych nr: (...), (...) i (...) w B., bowiem wynagrodzenie za wykonanie tych placów zabaw w wysokości 214 573,36 zł pozwane Miasto zapłaciło pozwanej (...) S.A. W porozumieniu tym pozwane Miasto powołało się na dokonane w dniu 7 kwietnia 2011r. odstąpienie od umowy nr (...) z dnia 27 sierpnia 2010r., zawartej z pozwaną (...) S.A., w części obejmującej niewykonane place zabaw. Porozumienie, jak w nim postanowiono, miało na celu rozliczenie z podwykonawcą jako faktycznie świadczącym na rzecz pozwanego Miasta B.. Pozwane Miasto wypłaciło powódce należność określoną w porozumieniu w kwocie 1 135 774,14 zł w dniu 25 lipca 2011r.

Mając na uwadze powyższe ustalenia wskazał Sąd Okręgowy, że nie pozostawia żadnych wątpliwości, że umowa zawarta pomiędzy pozwanymi w dniu 27 sierpnia 2010 r. nr (...) miała charakter umowy o roboty budowlane opisanej w art. 647 k.c. i w konsekwencji jedenaście opisanych wyżej umów z dnia 15 września 2010 r. zawartych pomiędzy powódką a (...) S.A. miało charakter podwykonawczych umów o takie roboty. W ocenie Sądu Okręgowego na gruncie tej sprawy należało przyjąć, że inwestor – pozwane Miasto B. wyraziło zgodę na zawarcie przez pozwaną (...) S.A. umowy z podwykonawcą – powódką. Z tego względu pozwane Miasto wraz z pozwaną (...) S.A. ponosi z mocy art. 647⁽¹⁾ § 5 k.c. solidarną odpowiedzialność za wypłatę wynagrodzenia powódki z tytułu wykonania zobowiązań, wynikających z jedenastu omówionych umów. Podkreślił Sąd Okręgowy, że pozwane Miasto poza wynagrodzeniem wynikającym z umowy nr (...) w wysokości 102 545,88 zł nie kwestionowało swojej odpowiedzialności względem powódki, czemu dało wyraz w dobrowolnym wykonaniu porozumienia z dnia 15 lipca 2011 r. Odnosząc się do umowy cesji z dnia 3 listopada 2010 r. zawartej pomiędzy powódką a pozwaną Spółką, stwierdził Sąd Okręgowy, że miała ona znaczenie jedynie wzmacniające pozycję powódki.

Oceniając zasadność roszczenia powódki przyjął Sąd Okręgowy, że prawidłowo wywiązała się ona ze swych obowiązków wynikających z przedmiotowych umów. Zdaniem Sądu Okręgowego powódka nie mogła zachować pierwotnie ustalonego terminu oddania prac na skutek błędów w dokumentacji projektowej dostarczonej przez pozwaną (...) S.A., zaś brak udziału tej Spółki w odbiorze prac montażowych wykonanych przez powódkę, nie stanowił przeszkody dla wymagalności jej wynagrodzenia z tytułu wykonania umów, skoro sam inwestor pozwane Miasto B. zaakceptowało prace powódki. Zatem powódka była uprawniona do wystawienia faktur VAT, stanowiących podstawę ustalenia wysokości i terminu wymagalności jej należności. Podniósł Sąd Okręgowy, że pozwana Spółka nie wypłacając powódce wynagrodzenia popadła w zwłokę tym samym z mocy art. 471 k.c. w związku z art. 647 k.c. ponosi odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia.

Z uwagi na fakt, że powódka cofnęła pozew: w zakresie roszczeń w całości w stosunku do pozwanego Miasta B. z wyłączeniem kwoty 102 545,88 zł wynikającej z umowy nr (...), w zakresie roszczeń głównych, z wyłączeniem powyższej kwoty, podtrzymując żądanie zasądzenia odsetek umownych, zdaniem Sądu Okręgowego w zakresie

objętym cofnięciem postępowanie należało umorzyć po myśli art. 355 § 1 k.p.c. Odsetki umowne należały się powódce w wysokości wynikającej z umów za okresy poczynszy od dat wymagalności określonych w poszczególnych fakturach do daty zapłaty dokonanej przez Miasto B..

Przyjął Sąd Okręgowy, że zasądzeniu od obu pozwanych solidarnie podlega kwota 102 545,88 zł stanowiąca wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy nr (...) t. j. urządzeń zabawowych przy Szkole Podstawowej nr (...) w B.. Wskazał Sąd, że ze wszystkich jedenastu umów, jedynie należność z powyższej umowy nie została przez pozwane Miasto B. uregulowana, jednakże odpowiedzialności pozwanego Miasta nie wyłącza zapłata na rzecz wykonawcy (...) S.A.

Koszty zastępstwa procesowego zasądził Sąd Okręgowy w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. na rzecz powódki w wysokości 14 570 zł, czyli podwójnej stawki minimalnej, przyjmując że roszczenia powódki mogły być objęte jednym pozwem a obowiązek zwrotu kosztów procesu obejmuje jedynie koszty niezbędne.

W apelacji od tego wyroku pozwane Miasto B. zaskarżając wyrok w części, a to w punktach 4 i 5 zarzuciło:

1) naruszenie prawa materialnego

- art. 647 oraz 647¹ § 5 k.c. przez ich błędną wykładnię i zastosowanie w sprawie i niewłaściwe przyjęcie, że umowa nr (...) zawarta pomiędzy powódką a pozwaną Spółka jest umową o roboty budowlane, wobec czego istnieje solidarna odpowiedzialność Miasta B. z pozwaną ad 1) za zapłatę wynagrodzenia objętego tą umową, pomimo że postanowienia umowne obowiązku zapłaty na pozwanego ad 2) nie nakładają

- art. 5 k.c. poprzez niezgodne z zasadami współżycia społecznego zasądzenie w punkcie 4 wyroku również od Miasta B. kwoty 102 545,88 zł pomimo, że Miasto B. jako jednostka samorządu terytorialnego zapłaciła już tą kwotę w odpowiednim terminie głównemu wykonawcy, który obowiązany był rozliczyć się z powodem

- art. 359 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 359 § 2¹ oraz w związku z art. 481 § 1 i 2 k.c. przez ich błędną wykładnię i zasądzenie odsetek w wysokości umownej ustalonej pomiędzy powodem a pozwanym ad.1) pomimo tego, że wskazywaną podstawą prawną roszczenia kierowanego solidarnie wobec pozwanego ad.2) był przepis art. 647 § 5 k.c. a nie umowa,

2. nieważność postępowania z przyczyn wskazanych w art. 379 pkt. 3 k.p.c. w zakresie objętym tą częścią punktu 5, w którym zasądzono od Miasta B. solidarnie z pozwanym ad.1) kwotę 1 157.50 zł, już zasądzona prawomocnym nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w C. sygn. akt. VIII GNc 246/11,

3. naruszenie przepisów postępowania w stopniu istotnym dla jego wyniku, to jest art. 321 § 1 k.p.c. orzeczeniem w punkcie 5 wyroku, że Miasto B. ma zapłacić solidarnie z pozwanym ad. 1) kwotę 1 157,40 zł.

Z powołaniem na te zarzuty wniósł skarżący o zmianę zaskarżonego wyroku w części objętej zażaleniem i oddalenie powództwa w stosunku do Miasta B. w tym zakresie ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w części objętej zaskarżeniem i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz o zasądzenie kosztów postępowi zażaleniowego.

Pozwana (...) S.A. we wniesionej apelacji zaskarżyła wyrok w całości i zarzuciła:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, to jest art. 379 pkt. 5 k.p.c. w związku z art. 3 k.p.c. i art. 322 k.p.c. w związku z art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. poprzez nieuzasadnione oddalenie wniosków dowodowych pozwanego dotyczących przesłuchania świadków i stron wskazanych w punktach 4 i 5 sprzeciwów pozwanego od nakazów zapłaty, uniemożliwiając tym samym pozwanemu wykazanie słuszności jego stanowiska a w dalszej konsekwencji powodując nieważność postępowania,

2) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść wyroku, to jest art. 98 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż powódka wygrała proces w stosunku do pozwanego ad. 1) w całości także wobec cofnięcia powództw co do kwot głównych i tym samym obciążenie pozwanej kosztami procesu na rzecz powoda,

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegająca na przyjęciu, iż T. G. posiadał ustne upoważnienie ze strony pozwanego ad. 1) do zawarcia aneksu do umowy pomiędzy pozwanym ad. 1) a powodem, wydłużającym powodowi termin realizacji inwestycji w sytuacji gdy prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności S. K. i A. Ś. przeczy przyjętym przez Sąd ustaleniom,

4) naruszenie prawa materialnego w postaci art. 471 w związku z art. 467 k.c. polegające na jego niewłaściwym zastosowaniu i przyjęciu, że powód w sposób należyty wykonał zobowiązanie wynikające z umów zawartych z pozwanym ad.1) i w konsekwencji przysługuje mu wynagrodzenie określone umowami z nim zawartymi.

Mając powyższe na uwadze skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz zasądzenie kosztów postępowania.

W zażaleniu na zawarte w wyroku rozstrzygnięcia o kosztach procesu (punkty 4 i 5) powódka wniosła o zmianę postanowienia zawartego w punkcie 4 poprzez zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kwoty 7 217 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, zaś w punkcie 5 wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej (...) S.A. na rzecz powódki kwoty 72 170 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedziach na apelacje powódka wniosła o ich oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje oraz zażalenie są nieuzasadnione bowiem zaskarżony wyrok jest trafny.

Przede wszystkim stwierdzić należy, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy są prawidłowe i wyczerpujące, dlatego też zasługują na podzielenie a Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. W szczególności zgodzić się trzeba z ustaleniami Sądu Okręgowego, według których powódka prawidłowo wykonała swoje zobowiązanie, wynikające z umów zawartych z pozwaną (...) S.A. Słusznie przy tym zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, że sama pozwana (...) S.A. zasadniczo kwestionowała tylko terminowość wykonanych przez powódkę prac montażowych i brak prawidłowego odbioru prac wykonanych przez powódkę, przez co kwestionowała nie tyle wysokość wystawionych przez powódkę faktur VAT, co ich wymagalność w świetle dodatkowo łączącej strony umowy cesji wierzytelności z dnia 3 listopada 2010r. Istotnym też jest, to prawidłowe ustalenie Sądu pierwszej instancji, iż to na skutek błędów w dokumentacji projektowej (dostarczonej przez pozwaną Spółkę) powódka nie mogła zachować pierwotnie ustalonego w umowach terminu oddania prac, to jest: 22 października 2010 r. Zauważyć należy, że na prawidłowe wykonanie obowiązków umownych przez powódkę wskazują nie tylko dowody przeprowadzone w sprawie, lecz także stanowisko pozwanych w procesie i poza nim: pozwana Spółka kwestionowała jedynie wymagalność roszczenia a pozwane Miasto B. na podstawie porozumienia z dnia 15 lipca 2011 r. zapłaciło dobrowolnie powódce wynagrodzenie wynikające z zawartych z (...) S.A. umów (za wyjątkiem umowy nr (...), z której wynagrodzenie zapłacone zostało bezpośrednio (...) S.A.).

Odnosząc się do apelacji pozwanej (...) S.A. uznać należy, iż podniesione w niej zarzuty, także te dotyczące ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, są nieuzasadnione. Wbrew zarzutom skarżącej, Sąd Okręgowy przeprowadził bowiem dowody osobowe zgłoszone przez pozwaną, za wyjątkiem dowodu z przesłuchania stron. Nadto, zarzucając niezasadne oddalenie jej wniosków o przesłuchanie świadków nie wskazuje skarżąca konkretnych świadków, których zeznania pominięto, i już sam ten fakt, w sytuacji gdy w sprawie przesłuchano wielu świadków czyni omawiany zarzut chybionym. Jest faktem, że postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 21 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy oddalił wniosek pozwanej o przesłuchanie stron (protokół – k. 526 verte), nie oznacza to jednak, iż Sąd naruszył przepisy postępowania. Jak to wynika z art. 299 k.p.c. dowód z przesłuchania stron ma

charakter subsydiarny na co wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, gdzie omówione zostały przyczyny pominięcia tego dowodu. Skoro postępowanie dowodowe nie było dotknięte żadnymi uchybieniami, przy czym dowód z przesłuchania stron pominięto z uzasadnionych przyczyn, zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.p.c. był niesłuszny, a już całkowicie pozbawiony podstaw był zarzut nieważności postępowania, która miała być rezultatem naruszenia przepisów z zakresu postępowania dowodowego. Podkreślenia wymaga, że w rozpoznawanej sprawie brak jakichkolwiek przesłanek dla przyjęcia, że pozwana Spółka była pozbawiona możliwości obrony swych praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.).

Nietrafnie również zarzuca skarżąca błędne ustalenie, że T. G. miał jej ustne upoważnienie do zawarcia aneksu do umowy pomiędzy nią a powódką. Sąd Okręgowy ustalił, że świadek ten miał ustne upoważnienie do występowania w imieniu (...) S.A. na naradzie, na której doszło do wydłużenia terminów realizacji umów i bez wątpienia ustalenie to miało podstawę w zeznaniach wymienionego świadka (k. 484). Ponadto omawiana okoliczność nie należy do istotnych, przyjęto bowiem, że powódka wykonała zobowiązanie z opóźnieniem ale wynikającym z przyczyn leżących po stronie pozwanej (...) S.A. i może domagać się zapłaty wynagrodzenia. Jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy władze pozwanej (...) S.A. wiedziały, iż niemożliwym jest zachowanie pierwotnie ustalonego terminu wykonania prac, skoro sama pozwana uzyskała zgodę inwestora na późniejszy termin odbioru prac, zatem należało niewątpliwie przyjąć, iż zachowanie pierwotnie ustalonego terminu zakończenia przez powódkę prac było obiektywnie niemożliwym do spełnienia warunkiem, wobec czego niezachowanie przez powódkę tego terminu, nie świadczy o nienależytym z jej strony wykonaniu zobowiązania.

Nie jest również uzasadniony, podniesiony w apelacji, zarzut naruszenia art. 471 k.c. w związku z art. 467 k.c. w sytuacji gdy, jak wyżej wskazano, prawidłowo w oparciu o zebrane dowody ustalił Sąd Okręgowy, że powódka w sposób należyty wykonała swoje zobowiązanie. Raz jeszcze podkreślić należy, że sam inwestor pozwane Miasto B. uznało prace powódki za wykonane prawidłowo i dlatego też zawarło z powódką porozumienie z dnia 15 lipca 2011 r., które zrealizowało, płacąc powódce za wykonanie 14 spośród 17 zawartych umów łączną kwotę 1 135 774,14 zł. Jeśli chodzi o umowę nr (...) dotyczącą wykonania placu zabaw przy Szkole Podstawowej nr (...) (wynagrodzenie objęte punktem 4 wyroku), to pozwane Miasto B. nie zapłaciło za jej wykonanie powódce z tego tylko względu, że wcześniej dokonało zapłaty za wykonanie tego (...) S.A. (porozumienie – k. 209). Oznacza to, że i ta umowa została wykonana prawidłowo, a co więcej w ustalonym pierwotnie terminie (por. zeznania świadka J. S., który koordynował inwestycję z ramienia Prezydenta Miasta B. – k. 406).

Jak wskazał Sąd Okręgowy strony zawarły w umowach zastrzeżenie zapłaty kar umownych na wypadek zwłoki w realizacji przedmiotu umowy, zwłoka zaś nie jest tożsama z opóźnieniem i jako kwalifikowana postać musi zawierać znamiona winy, której powódce przypisać nie można. Dlatego też pozwana kar umownych przewidzianych w art. 483 § 1 k.c. naliczać nie mogła i tym samym nie może ich przedstawić do potrącenia. Taka ocena roszczenia pozwanej pozostaje aktualna także w postępowaniu apelacyjnym, w którym pozwana przedstawiła do potrącenia kwotę 229 149,93 zł z tytułu kar umownych.

Nie zasługiwał na uwzględnienie zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym wniosek o przeprowadzenie dowodu z pisma z dnia 21 września 2011 r. (k. 643) na okoliczność spełnienia świadczenia przez pozwaną Spółkę w zakresie kwoty 3 321 zł, jako spóźniony, stosownie do art. 381 k.p.c. Tym samym fakt, który miał być tym dokumentem wykazany pozostaje nieudowodniony.

Nie mogła też odnieść skutku apelacja pozwanej Spółki o ile dotyczyła ona rozstrzygnięcia o kosztach zawartego w punkcie 7 zaskarżonego wyroku. Ponieważ cofnięcie pozwu nastąpiło wskutek spełnienia w toku postępowania świadczenia, będącego przedmiotem sporu, jak wskazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu orzeczenia, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury, pozwaną należy traktować jak stronę przegrywającą proces, a art. 203 § 2 nie ma zastosowania.

Z tych względów apelacja pozwanej (...) S.A. podlegała oddaleniu.

Nie zasługiwała również na uwzględnienie apelacja pozwanego Miasta B., która opierała się przede wszystkim na zarzutach naruszenia prawa materialnego i zmierzała do zakwestionowania stanowiska Sądu Okręgowego, że łącząca powódkę i pozwaną (...) umowa nr (...) była umową o roboty budowlane, co wykluczałoby odpowiedzialność solidarną skarżącego z (...) S.A. za zapłatę wynagrodzenia powódki. Zważywszy na fakt, że apelujący uznając swą odpowiedzialność względem powódki zapłacił jej dobrowolnie wynagrodzenie należne z 14 umów objętych porozumieniem z dnia 15 lipca 2011 r., takie stanowisko przedstawione w apelacji jest niekonsekwentne i nie znajduje uzasadnienia w treści wymienionej umowy, która w zakresie istotnych postanowień nie różni się niczym od pozostałych umów. Odnośnie kwalifikacji wskazanej umowy z dnia 15 września 2010 r. jako umowy o roboty budowlane dokonanej przez Sąd Okręgowy podnieść trzeba, iż w pełni zasługuje ona na podzielenie. Trafnie Sąd ten wskazał, że umowy w oparciu, o które powódka dochodziła swych roszczeń miały charakter umów o roboty budowlane z podwykonawcą, gdyż określały one zakres robót przeznaczonych do wykonania przez powódkę, prace te wykonane miały być w oparciu o wiedzę techniczną i na podstawie dokumentacji projektowej. Celem ich wykonania przekazany był teren budowy, a generalny wykonawca – pozwana (...) S.A. zobowiązała się do wypłaty powódce wynagrodzenia i odebrania wykonanych robót. Zatem umowy w takim kształcie zawierają elementy przedmiotowo istotne kodeksowej definicji umowy o roboty budowlane, określonej w art. 647 k.c., z uwzględnieniem specyfiki umów z podwykonawcą, o których mowa w art. 647¹ § 1 k.c. Dotyczy to także umowy nr (...). Odpowiedzialność solidarna inwestora i wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy określona w art. 647¹ § 5 k.c. ma na celu ochronę interesów podwykonawcy, jeżeli ten zawarł umowę bezpośrednio z wykonawcą lub podwykonawcą, który w rozliczeniach okazał się nierzetelny finansowo. Jak podkreślił Sąd pierwszej instancji z powołaniem się na stosowne orzecznictwo odpowiedzialności solidarnej inwestora i wykonawcy wobec podwykonawcy nie wyłącza okoliczność zapłaty przez inwestora wynagrodzenia wykonawcy. Tym samym okoliczność, że pozwane Miasto B. zapłaciło kwotę 102 545,88 zł za wykonanie wymienionej wyżej umowy wykonawcy, a to (...) S.A. nie zwalnia go z odpowiedzialności względem powódki jako podwykonawcy. Powództwo w tym zakresie zasługiwało więc na uwzględnienie w oparciu o powołane wyżej przepisy i nie mógł być w odniesieniu do tego roszczenia powódki skuteczny podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 5 k.c. Powódce, jak wynika z przeprowadzonego postępowania należało się wynagrodzenie za wykonanie wszystkich zawartych umów, także umowy nr (...) i nie zmienia tego okoliczność, że pozwany inwestor zapłacił za wykonane przez nią roboty wykonawcy, jak również że inwestor jest jednostką sektora finansów publicznych. Podnosząc zarzut naruszenia prawa podmiotowego nie sprecyzował skarżący jakie zasady współżycia społecznego miałyby zostać naruszone poprzez uwzględnienie żądania powódki, zaś zasady słuszności i dobrych obyczajów przemawiają za traktowaniem wynagrodzenia za wykonanie umowy nr (...) tak jak wynagrodzenia za wykonanie pozostałych umów, zwłaszcza że i ona została wykonana przez powódkę należycie. Norma art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i brak podstaw do zastosowania jej w tej sprawie.

Ponieważ zgodnie z art. 657¹ § 5 k.c. pozwane Miasto B. ponosi razem z pozwaną (...) S.A. solidarną odpowiedzialność względem powódki za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane przez nią wykonane, w sytuacji gdy doszło do opóźnienia w płatności wynagrodzenia odpowiedzialność ta rozciąga się też na odsetki jako należność uboczną. Skoro w umowach o podwykonawstwo zawartych pomiędzy powódką a pozwaną (...) S.A. strony przewidziały odsetki w wysokości umownej to również skarżący obowiązany jest do zapłaty odsetek w wysokości umownej. Solidarną odpowiedzialność ukształtowaną przepisem art. 647¹ § 5 k.c. należy rozumieć w ten sposób, że inwestor odpowiada za zapłatę wynagrodzenia w taki sam sposób jak wykonawca.

Z nieporozumienia wynika zaskarżenie przez Miasto B. punktu 5 wyroku, którym jak wskazuje jego treść, żadnej kwoty na rzecz powódki od tego pozwanego nie zasądzono. Zastrzeżenie dotyczące solidarnej odpowiedzialności (...) S.A. z pozwanym Miastem B. w zakresie kwoty 1 157,50 zł objętej nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w C. w sprawie sygn. akt VIII GNc 246/11, nie nakłada na skarżącego nowego obowiązku zapłaty na rzecz powódki.

Z tych przyczyn apelację pozwanego należało oddalić.

Wobec powyższego o wniesionych apelacjach na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono, jak w punkcie 1 sentencji.

Nie było także uzasadnione zażalenie powódki na zawarte w wyroku (punkty 4 i 5) rozstrzygnięcia o kosztach procesu. Wbrew stanowisku skarżącej pomimo, że przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy było jedenaście połączonych spraw, nie uzasadniało to zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego w wysokości odpowiadającej sumie kosztów należnych w każdej z tych oddzielnych spraw. Zasadnie natomiast przyjął Sąd Okręgowy, że stosując art. 98 § 1 k.p.c., który przewiduje obowiązek zwrotu kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia praw, należało zasądzić na rzecz powódki jedno wynagrodzenie w wysokości podwójnej stawki minimalnej. Rację ma Sąd Okręgowy wskazując, że roszczenia powódki mogły być dochodzone jednym pozwem. Istotnie wszystkie one wynikały z takich samych stosunków prawnych i we wszystkich ustaleniach podlegały te same okoliczności faktyczne. Zatem koszty celowe, które winna ponieść strona przegrywająca zostały w zaskarżonym wyroku określone w sposób prawidłowy, a tym samym wniesione zażalenie stosownie do art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. podlegało oddaleniu (punkt 1 sentencji).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono po myśli art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2, § 6 pkt 6, § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...) – Dz. U. Nr 163, poz.1349 ze zm.