

Sygn. akt I ACa 762/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Mirosława Gołuńska
Sędziowie:	SSA Dariusz Rystał (spr.) SSO del. Zbigniew Ciechanowicz
Protokolant:	sekretarz sądowy Piotr Tarnowski

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa A. C.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 8 kwietnia 2014 r., sygn. akt VIII GC 286/12

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

SSO del. Z. Ciechanowicz SSA M. Gołuńska SSA D. Rystał

**Sygn. akt I ACa 762/14**

## UZASADNIENIE

Powódka A. C. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwoty 225.700 złotych z odsetkami od dnia 22 czerwca 2010 roku oraz kosztami procesu. W pozwie powódka wskazała, że strony łączyły dwie umowy o roboty budowlane : nr (...) i nr (...), zawarte w ramach programu „(...)”. Ostatecznie powódka wykonała zaplecza szatniowo-sanitarne wraz z instalacjami wewnętrznymi w trzech punktach P., O. oraz - mimo braku umowy, w U.. Pozwana nie kwestionowała przysługujących powódce roszczeń o zapłatę wynagrodzenia za wykonanie tych trzech zapleczy, dokonała jednak potrącenia swoich wierzytelności z tytułu kar umownych oraz odszkodowania za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...) w związku z naliczeniem kary umownej przez inwestora. W ocenie

powódki nie było jednak podstaw do dokonania tych potrąceń z należnościami powódki z tytułu wynagrodzenia za budowę zapleczy sanitarno-szatniowych.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego. Wniosek o oddalenie powództwa pozwana uzasadniła podnosząc trzy zarzuty, a mianowicie zarzut przedawnienia, zarzut potrącenia wierzytelności pismem z 6 czerwca 2012 roku (na rozprawie w dniu 17 października 2013 roku pozwana sprostowała datę pisma – w istocie było to pismo z dnia 24 maja 2012 roku) oraz zarzut wadliwego wykonania przez powódkę umów w O., w C. oraz na inwestycji w U..

Wyrokiem z 8 kwietnia 2014 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 225.700 złotych z ustawowymi odsetkami liczonymi w stosunku rocznym od dnia 22 czerwca 2010 roku (punkt I.), a w punktach II. oraz III. orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie zostało poprzedzone następującymi ustaleniami faktycznymi. Przedmiotem działalności (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. są między innymi roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków oraz roboty budowlane specjalistyczne. Prezesem zarządu spółki w roku 2009 i 2010 był M. R. W ramach zatrudnienia zajmował się sprawami logistycznymi, koordynacją procesów budowlanych, zawieraniem umów z zamawiającymi. Z ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego wynika, że w 2009 roku spółka (...) realizowała roboty budowlane zlecane jej przez jednostki samorządów w ramach programu „(...)”. Spółka (...) była generalnym wykonawcą boisk szkolnych wraz z zapleciami sanitarno-szatniowymi. Spółka (...) budowała boiska szkolne między innymi w C. (gmina P.), w U. i O.. Z ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji wynika także, że A. C. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą „(...)”. A. C. udzieliła pełnomocnictwa do prowadzenia spraw związanych z działalnością gospodarczą swojemu pracownikowi A. W., zatrudnionemu na stanowisku przedstawiciela handlowego, do którego zadań należało między innymi negocjowanie umów ze spółką (...) dotyczących budowy zapleczy sanitarno-socjalnych w C. (gmina P.), w U. i O., a w dalszej kolejności kierowanie pracami przy wykonywaniu tych umów. A. W. jako pełnomocnik A. C. zawarł w jej imieniu umowy dotyczące budowy zapleczy sanitarno-socjalnych w C. oraz w O.. Według tego samego wzoru spółka (...) przygotowała projekt umowy nr (...), dotyczący budowy zaplecza sanitarno-socjalnego w U., z tym tylko, że kary umowne wynosiły 0,5% wartości wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki, a nie - jak w poprzednich umowach - 0,1%. Co do innych zapisów umownych nie było między umowami rozbieżności. A. W. po zapoznaniu się z projektem umowy nr (...) projektu tego nie podpisał, chciał bowiem aby kary umowne – tak jak w pozostałych umowach – wynosiły 0,1% wartości wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki, poprosił więc przedstawicieli (...) o przygotowanie umowy z tak zastrzeżonymi karami, umowy z takimi warunkami jednak nie dostał. Ostatecznie M. R. – prezes zarządu spółki (...) – nigdy nie otrzymał od A. W. podpisanej umowy o budowę zaplecza sanitarno-socjalnego w U.. Sąd pierwszej instancji ustalił także, że spółka (...) mimo tego wpłaciła A. C. częściową zaliczkę na realizowanie prac w U., po czym A. C. przystąpiła do realizacji umowy obejmującej budowę zaplecza w U.. A. W. zakładał, że dopilnuje podpisania umowy z karami w wysokości 0,1% wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki, ale ostatecznie tego nie dopatrył.

Zaplecza sanitarno-socjalne we wszystkich trzech miejscowościach wykonywane były według tego samego projektu budowlanego, wykorzystywanego w ramach programu (...). Sąd Okręgowy ustalił, że budynki zaplecza wykonywane były z drewna, z elementów wytworzonych w tartaku A. C., które były dowożone na miejsce budowy i tam montowane. Przede wszystkim były to kratownice drewniane wymiarach około 1,5 metra na 2,5, które stanowiły materiał/prefabrykat do budowy obiektu szatniowo-sanitarnego. Budynki były parterowe z antresolą, składały się z wielu pomieszczeń połączonych tarasem. Budynki są trwale z gruntem związane elementami znajdującymi się wewnątrz ścian, dlatego wybudowanego w ramach projektu budynku nie można byłoby przenieść bez wyburzenia ścian. Zadaniem A. C. było wykonanie budynków „pod klucz”, z wewnętrznymi instalacjami: sanitarną, elektryczną, wentylacyjną, umową objęte było wykonanie podłóg, położenie wykładzin, malowanie, tapetowanie, wyposażenie łazienek (biały montaż). W celu realizacji umowy A. C. zawarła umowy zlecenia z podwykonawcami: R. Z., z zawodu elektrykiem, zatrudnionym w celu wykonania instalacji elektrycznych na budowach w C., U. i O. oraz z P. K., prowadzącym samodzielną działalność gospodarczą, któremu zlecono prace w U. przy składaniu konstrukcji budynków i instalacjach hydraulicznych, a także prace w C. - tylko przy instalacjach hydraulicznych. Na stałe A. C.

zatrudniła na stanowisku zaopatrzeniowca M. G.. Do jego zadań należało dowożenie ludzi i materiałów na budowy w C., O. i U..

Umowa dotycząca robót w C. w gminie P. oznaczona została numerem (...), podpisano ją w dniu 24 czerwca 2009 roku, w tytule umowy wskazano, że jest to umowa „na wykonanie robót budowlanych” w ramach programu „(...)”. Na podstawie umowy spółka (...) powierzyła A. C. do wykonania roboty budowlanej związanej z wykonaniem, dostawą i montażem kontenera szatniowo - sanitarnego wraz z instalacjami wewnętrznymi w ramach programu „(...)”. Szczegółowy zakres prac określony został w dokumentacji technicznej zaplecza kontenerowego - (...) (§ 1 umowy). Podwykonawca zobowiązał się zapewnić sprzęt i materiały niezbędne do wykonania umowy a także zobowiązał się wykonać przedmiot umowy profesjonalnie, dobrze jakościowo, zgodnie z zasadami wiedzy technicznej, przepisami, normami technicznymi budowlanymi i zakresem rzeczowym przedstawionym w załączniku do umowy oraz przekazaną dokumentacją techniczną (§ 2 pkt 1 i 2 umowy). W § 3 umowy strony ustaliły, że w celu wykonania przedmiotu umowy zamawiający przekazuje podwykonawcy protokolarnie front robót do dnia 30 lipca 2009 roku, będzie sprawował nadzór koordynacyjny na placu budowy oraz zgłosi firmę jako podwykonawcę dla inwestora. Zgodnie z § 4 terminy realizacji robót przedstawiały się następująco: termin rozpoczęcia 24 czerwca 2009 roku oraz termin zakończenia 30 sierpnia 2009 roku. Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 120.000 złotych netto (§ 5). Termin płatności faktury końcowej ustalono na 30 dni od daty wystawienia faktury (§ 6 ust 2). W § 7 zapisano, że zamawiający dokona odbioru końcowego wykonanych i zgłoszonych do odbioru robót, w terminie 7 dni od daty zgłoszenia wykonania robót. Zgodnie z umową zamawiającego na budowie reprezentować miał P. R., zaś wykonawcą A. W. (§ 8). W § 11 przewidziano uprawnienie zamawiającego do naliczenia kary umownej za zwłokę w wykonaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru w wysokości 0,1 % wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki oraz kary za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze i w okresie gwarancji w wysokości 0,1% wartości wynagrodzenia ryczałtowego, za każdy dzień zwłoki, liczonej od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. Zapisano również, że zamawiający ma prawo potrącić naliczone kary z faktur wykonawcy. Zgodnie z § 12 zamawiający zastrzegł sobie prawo do dochodzenia odszkodowania za poniesione szkody, w tym utraconego zysku, niezależnie od kar umownych określonych w § 11. Zgodnie z umową spółka (...) miała przygotować plac budowy dla A. C.. Budynek miał być postawiony na fundamentach, które miała wykonać spółka (...). Spółka (...) nie przygotowała placu budowy w czasie określonym umową, pojawiły się problemy związane między innymi z realizowaną przez (...) wycinką drzew. W piśmie z 29 września 2009 roku A. C., powołując się na umowę nr (...), wezwała spółkę (...) do przekazania placu budowy, terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania, pod rygorem odstąpienia od umowy. W odpowiedzi na powyższe - w piśmie z dnia 7 października 2009 roku - spółka (...) poinformowała, że przekazuje plac budowy w terminie 14 dni. W piśmie zaznaczono, że opóźnienie spowodowane jest późniejszym otrzymaniem placu budowy od inwestora. W kolejnym piśmie - z 16 października 2009 roku - spółka (...) poinformowała o zwołaniu spotkania w sprawie przekazania placu budowy pod budynek socjalny w C.. Wskazano, że przekazanie odbędzie się w dniu 19 października 2009 roku o godz. 11.00. W dniu 19 października 2009 roku sporządzony został protokół przekazania terenu i placu budowy pod wykonanie zaplecza socjalnego boiska sportowego w C., zgodnie z umową nr (...). W protokole zaznaczono, że przekazano również projekt architektoniczno - budowlany zaplecza. Dla inwestycji: budowa zespołu boisk sportowych (...) z budynkiem zaplecza socjalnego wraz z infrastrukturą techniczną „C.” gmina P. - prowadzony był dziennik budowy nr (...). Kierownikiem budowy został J. R., a inspektorem nadzoru inwestorskiego W. K.. W dniu 10 października 2009 roku kierownik budowy J. R. wpisał do dziennika, że rozpoczęto montaż zaplecza socjalnego i układanie trawy syntetycznej na boisku do piłki nożnej. W piśmie dnia 27 października 2009 roku spółka (...) wskazując na przeprowadzoną kontrolę budowy poinformowała A. C., że pomimo uzgodnień z generalnym wykonawcą oraz inspektorem nadzoru nie zwieziono elementów zaplecza i nie rozpoczęto montażu. Z uwagi na powyższe spółka wezwała A. C. do natychmiastowego rozpoczęcia prac i ich zakończenia do 10 listopada 2009 roku. W odpowiedzi - w piśmie z dnia 29 października 2009 roku - A. C. wskazała, że zgodnie z ustaleniami z generalnym wykonawcą i inspektorem od dnia 28 października 2009 roku rozpoczęto prace budowlane. A. C. podkreśliła również, że nie może ponosić odpowiedzialności za zwłokę w przygotowaniu i przekazaniu placu budowy, może jedynie - przy sprzyjających warunkach - przyspieszyć termin realizacji prac. W kolejnym piśmie - z 1 grudnia 2009 roku - spółka (...) zarzuciła, że prace dotyczące boisk w C. i U. realizowane są przez A. C. opieszale pomimo wcześniejszych ustaleń, zgodnie z którymi obiekty miały być ukończone w terminie do 27 października 2009 roku. Zaznaczono również między innymi,

że termin ostatecznego odbioru budowy w C. był trzykrotnie przekładany. Dalej wskazano, że wymienione w piśmie obiekty należy ukończyć w nieprzekraczalnym terminie do dnia 4 grudnia 2009 roku. Budynek został zgłoszony do odbioru przez A. W. w grudniu. Spółka (...) nie dokonała odbioru z uwagi na stwierdzone usterki. Zgłoszone przez (...) usterki pojawiły się w związku z tym, że budowa nie była realizowana w okresie letnim, tak jak zakładała umowa, ale w okresie jesienno - zimowym. W tym czasie warunki pogodowe utrudniają prace, przykładowo powodują, że w budowanym z drewna budynku „marszczy się” tapeta. W piśmie z 30 grudnia 2009 roku spółka (...) wezwała A. C. do usunięcia usterek stwierdzonych między innymi na budowie C.. W piśmie z 15 stycznia 2010 roku A. C. poinformowała spółkę (...), że prace budowlane i wykończeniowe dotyczące między innymi zaplecza sanitarnego w C. zostały zakończone 14 stycznia 2010 roku. Zwróciła się jednocześnie o wyznaczenie terminu odbioru obiektów. W dniu 16 stycznia 2010 roku sporządzony został protokół z przeglądu przedodbiorowego budowy zaplecza sanitarno - socjalnego w C.. W protokole zawarte zostały następujące stwierdzenia: 1) w pokoju trenera - nierówna tapeta (poprawić), ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją, 2) magazyn - nierówna tapeta (poprawić), ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją; 3) łazienka - nierówna tapeta (poprawić), ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją, doczyścić wężyk; 4) WC dla niepełnosprawnych - nierówna tapeta (poprawić), ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją, zbiornik ciepłej wody ma 80 l a powinien mieć 120 l; 5) szatnia 1 lewa + dalsza – nierówna tapeta (poprawić), ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją; 6) szatnia 2 prawa + dalsza - wyrównać tapetę, ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją; 7) łazienka I lewa – poprawić okładzinę ścienną PCV (zespawać), doczyścić kratkę odpływową, założyć tuleje na instalacje, zbiornik ciepłej wody 120 l (ogrzewanie niezgodne); 8) łazienka II prawa - poprawić okładzinę ścienną PCV, doczyścić wężyk i kratkę odpływową, ogrzewanie i wentylacja niezgodna z dokumentacją, zbiornik ciepłej wody 120 l. W zakresie elementów zewnętrznych zapisano: poprawić szlifowanie ścian, pomalować i przeszpachlować; założyć ćwierćwałki na posadzce antresoli; poprawić malowanie elementów drewnianych nad antresolą; założyć listwy narożne na całej wysokości, założyć kratki wentylacyjnej na zewnątrz; założyć daszki nad drzwiami zewnętrznymi; posprzątać pomieszczenia po usunięciu usterek; przygotować budynek do odbioru przez inwestora oraz dostarczyć protokół badania wody. W piśmie z 18 stycznia 2010 roku spółka (...) odmówiła odbioru robót dotyczących budowy zaplecza sanitarno-szatniowego w C. ze względu na liczne usterki. W piśmie wskazano, że w załączeniu przekazany zostaje wykaz usterek. W piśmie z dnia 5 marca 2010 roku A. C. poinformowała spółkę (...), że prace budowlane zaplecza socjalno-sanitarnego w C. zostały zakończone. Zwróciła się ponownie o wyznaczenie terminu odbioru robót. W dniu 12 kwietnia 2010 roku kierownik budowy J. R. (reprezentujący spółkę (...)) wpisał do dziennika budowy, że dokonuje zgłoszenia zakończenia zadania zgodnie z umową (...) z dnia 18 czerwca 2009 roku. Zwrócił się jednocześnie z prośbą o rozpisanie odbioru. Wpisem do dziennika budowy z dnia 12 kwietnia 2010 roku inspektor nadzoru W. K. potwierdził gotowość wykonawcy do odbioru. Na dzień 22 kwietnia 2010 roku inwestor – Gmina P. – wyznaczyła spółce (...) odbiór budowy. Sporządzony został protokół odbioru prac dotyczących budowy zespołu boisk wielofunkcyjnych w C., wykonanych na podstawie umowy nr (...). W skład komisji dokonującej odbioru wchodziła Gminy P. oraz przedstawiciele wykonawcy - spółki (...). W protokole komisja wskazała na następujące usterki w wykonawstwie: wykonanie trawników, wyrównanie terenu za budynkiem socjalnym, ukształtowanie spadku poprzecznego poza bramką od strony zabudowy gospodarczej, wymiana studni powyżej terenu okalającego oraz uzupełnienie stopni wjazdowych w studniach. W protokole wskazano, że termin rozpoczęcia robót nastąpił w dniu 4 sierpnia 2009 roku, a ukończenia w dniu 12 kwietnia 2010 roku. Termin usunięcia usterek ustalono na dzień 28 czerwca 2010 roku. W tym samym dniu podpisano protokół odbioru prac dotyczących budowy zaplecza socjalno-sanitarnego w C., wykonanego według umowy nr (...). Zgodnie z protokołem komisja, w skład której wchodził A. W. – przedstawiciel handlowy A. C. i J. R. – kierownik budowy ustaliła, że roboty zostały zrealizowane i zakończone oraz że podlegają one odbiorowi końcowemu. Zaznaczono, że prace zostały wykonane zgodnie z dokumentacją projektową i powykonawczą, a także że przekazano kompletną dokumentację powykonawczą. Nie wskazano żadnych usterek. A. C. w dniu 5 maja 2010 roku wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 73.200 złotych brutto tytułem końcowego rozliczenia za zaplecze sanitarno-socjalne Standard plus (...) w C., z terminem płatności określonym na dzień 12 maja 2010 roku. Faktura została podpisana przez A. C. i prezesa zarządu spółki (...) M. R.

Sąd pierwszej instancji ustalił także, że umowa dotycząca robót w O. oznaczona została numerem (...), podpisano ją w dniu 1 lipca 2009 roku, w tytule umowy wskazano, że jest to umowa „na wykonanie robót budowlanych” w

ramach programu „(...)”. Przedmiot umowy został określony tak samo jak w umowie dotyczącej budowy w C.. W § 3 umowy strony ustaliły - tak samo jak w poprzednio zawartej umowie - że w celu wykonania przedmiotu umowy zamawiający przekazuje podwykonawcy protokolarnie front robót do dnia 30 lipca 2009 roku, będzie sprawował nadzór koordynacyjny na placu budowy oraz zgłosi firmę jako podwykonawcę dla inwestora. Zgodnie z § 4 terminy realizacji robót przedstawiały się następująco: termin rozpoczęcia 15 lipca 2009 roku oraz termin zakończenia 15 września 2009 roku. Dalsze zapisy były tożsame z zapisami umowy dotyczącej budowy w C.. Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 120.000 zł netto (§ 5). Termin płatności faktury końcowej ustalono na 30 dni od daty wystawienia faktury (§ 6 ust 2). W § 7 zapisano, że zamawiający dokona odbioru końcowego wykonanych i zgłoszonych do odbioru robót w terminie 7 dni od daty zgłoszenia wykonania robót. Zgodnie z umową zamawiającego na budowie reprezentować miał P. R., zaś wykonawcę A. W. (§ 8). W § 11 przewidziano uprawnienia zamawiającego do naliczenia kary umownej za zwłokę w wykonaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru w wysokości 0,1 % wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki oraz kary za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze i okresie gwarancji w wysokości 0,1% wartości wynagrodzenia ryczałtowego, za każdy dzień zwłoki liczonej od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. Zapisano również, że zamawiający ma prawo potrącić naliczone kary z faktur wykonawcy. Zgodnie z § 12 zamawiający zastrzegł sobie prawo do dochodzenia odszkodowania za poniesione szkody, w tym utraconego zysku, niezależnie od kar umownych określonych w § 11. Zgodnie z umową spółka (...) miała przygotować plac budowy dla A. C.. Budynek miał być postawiony na studniach fundamentowych, które miała wykonać spółka (...). Spółka (...) nie przygotowała placu budowy w czasie określonym umową. Dla inwestycji: budowa zespołu boisk sportowych „(...)” z budynkiem zaplecza socjalnego wraz z infrastrukturą techniczną w O. - prowadzony był dziennik budowy nr (...). Kierownikiem budowy został P. R., kierownikiem robót ziemnych - podbudowy został M. C., a inspektorem nadzoru inwestorskiego - T. G.. W dniu 3 września 2009 roku kierownik budowy P. R. i M. C. wpisali do dziennika, że rozpoczęto wykonywanie studni fundamentowych pod pawilon socjalny.

W dniu 4 września 2009 roku inspektor nadzoru T. G. wpisał, że wykonywane są studnie fundamentowe pawilonu socjalnego. W piśmie z 29 września 2009 roku A. C., powołując się na umowę nr (...), wezwała spółkę (...) do przekazania placu budowy terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania, pod rygorem odstąpienia od umowy. O treści powyższego pisma A. C. powiadomiła również Urząd Miejski w O.. W dniu 5 października 2009 roku sporządzony został protokół przekazania terenu i placu budowy dotyczący umowy nr (...). W protokole zaznaczono, że wraz z przekazaniem placu budowy zamawiający przekazał wykonawcy dokumentację techniczną. Dalej zaznaczono, że pobór wody nastąpi po uzgodnieniu z użytkownikiem na koszt wykonawcy. Odnośnie poboru energii elektrycznej wskazano na brak przyłącza dla potrzeb budowy. W dniu 5 października 2009 roku kierownik budowy P. R. i M. C. wpisali do dziennika budowy, że rozpoczęto prace związane z montażem pawilonu socjalnego. W dniu 9 października 2009 roku inspektor nadzoru T. G. wpisał do dziennika budowy w ramach kontroli robót, że trwają prace związane z montażem pawilonu socjalnego. Kolejnym wpisem z 12 października 2009 roku kierownik budowy P. R. i M. C., wpisali do dziennika, że zakończono prace związane z wykonaniem przyłącza wod-kan., trwają prace związane z montażem pawilonu socjalnego. Wpisem z 15 października 2009 roku inspektor nadzoru T. G. stwierdził, że trwają prace związane z montażem pawilonu. W dniu 30 listopada 2009 roku kierownik budowy P. R. (reprezentujący spółkę (...)) i M. C. wpisali do dziennika, że zakończono roboty na obiekcie, obiekt nadaje się do użytkowania zgodnie z przeznaczeniem. Wpisem z tego samego dnia, tj. 30 listopada 2009 roku, inspektor nadzoru T. G. potwierdził ukończenie i gotowość do odbioru robót. Budowę zaplecza w O. A. C. zakończyła w połowie listopada. A. W. zgłaszał zakończenie robót najpierw ustnie kierownikowi budowy, a następnie A. C. pisemnie zgłosiła to do firmy (...). Spółka (...) nie chciała wyznaczyć terminu odbioru budynku, dopóki odbioru całego obiektu (boiska z zapleczem) nie dokona inwestor. Na dzień 11 grudnia 2009 roku inwestor – Gmina Miasto O. – wyznaczyła spółce (...) odbiór budowy. Sporządzony został protokół odbioru prac dotyczących budowy zespołu boisk wielofunkcyjnych w O., wykonanych na podstawie umowy nr (...). W skład komisji dokonującej odbioru wchodził przedstawiciel Gminy Miasto O. oraz przedstawiciel wykonawcy spółki (...). W protokole wskazano, że termin umowny zakończenia robót ustalono na dzień 28 września 2009 roku, roboty zostały zaś wykonane w dniu 20 listopada 2009 roku. Komisja stwierdziła, że roboty zostały wykonane pod względem technicznym co do jakości wykonania i użytych materiałów bez uwag. W zakresie usterek stwierdzono jedynie brak wschodu trawy. W dniu 13 grudnia 2009 roku A. C. wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 73.200 zł brutto tytułem końcowego rozliczenia za zaplecze sanitarno-socjalne

(...) w O.. Jako sposób zapłaty wskazano przelew, 21 dni. Faktura została podpisana przez A. C. i osobę reprezentującą spółkę (...).

Projekt umowy dotyczącej robót w U. oznaczony został numerem (...) i opatrzony datą 17 sierpnia 2009 roku, w tytule wskazano, że jest to umowa „na wykonanie robót budowlanych” w ramach programu „(...)”. Przedmiot umowy w projekcie został opisany tak jak w poprzednich umowach. W § 3 umowy zapisano, że w celu wykonania przedmiotu umowy zamawiający przekazuje podwykonawcy protokolarnie front robót do dnia 20 sierpnia 2009 roku, będzie sprawował nadzór koordynacyjny na placu budowy oraz zgłosi firmę jako podwykonawcę do inwestora – Urzędu Gminy w U.. Zgodnie z § 4 terminy realizacji robót przedstawiały się następująco: termin rozpoczęcia : 20 sierpnia 2009 roku oraz termin zakończenia 15 października 2009 roku. W § 11 przewidziano uprawnienia zamawiającego do naliczenia kary umownej za zwłokę w wykonaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru w wysokości 0,5 % wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki oraz kary za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze i okresie gwarancji w wysokości 0,5 % wartości wynagrodzenia ryczałtowego, za każdy dzień zwłoki liczonej od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. Zapisano również, że zamawiający ma prawo potrącić naliczone kary z faktur wykonawcy. Pozostałe zapisy były tożsame z zapisami poprzednich umów. Zapisano między innymi, że za wykonanie przedmiotu umowy określono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 120.000 złotych netto (§ 5); termin płatności faktury końcowej określono na 30 dni od daty wystawienia faktury (§ 6 ust 2), zamawiający dokona odbioru końcowego wykonanych i zgłoszonych do odbioru robót w terminie 7 dni od daty zgłoszenia wykonania robót (§ 7); zamawiający zastrzegł sobie prawo do dochodzenia odszkodowania za poniesione szkody w tym utraconego zysku niezależnie od kar umownych określonych w § 11 (§ 12). Projekt umowy został podpisany w imieniu spółki (...) przez dyrektora technicznego P. R.. Umowa nie została podpisana przez A. C. ani jej przedstawiciela z uwagi na brak porozumienia co do wysokości kar umownych. W piśmie z dnia 29 września 2009 roku A. C. powołując się na umowę nr (...) wezwała spółkę (...) do przekazania placu budowy terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania, pod rygorem odstąpienia od umowy. O treści powyższego pisma A. C. powiadomiła również Urząd Miejski w U.. W dniu 5 października 2009 roku A. C. otrzymała drogą faksową projekt zawierający informacje o posadowieniu podwalin oraz rozmieszczeniu przyłączy w miejscu, gdzie miał stanąć kontener szatniowo-sanitarny.

W piśmie z dnia 6 października 2009 roku spółka (...) poinformowała, że przekazanie placu budowy pod realizację zaplecza socjalnego na budowie w U. nastąpi w dniu 9 października 2009 roku. W dniu 9 października 2009 roku sporządzony został protokół przekazania terenu i placu budowy dotyczący umowy nr (...). W protokole zaznaczono, że wraz z przekazaniem placu budowy zamawiający przekazał wykonawcy dokumentację techniczną kontenera oraz uzgodnienia z inwestorem dotyczące dachu. Dalej zaznaczono, że pobór wody i energii elektrycznej nastąpi po uzgodnieniu z użytkownikiem na koszt wykonawcy. Dla inwestycji: budowa zespołu boisk sportowych (...) z budynkiem zaplecza socjalnego wraz z infrastrukturą techniczną w U. - prowadzony był dziennik budowy nr (...). Kierownikiem budowy został J. R., a inspektorami nadzoru inwestorskiego : J. S., J. K., M. P.. W październiku 2009 roku kierownik budowy J. R. w dzienniku budowy odnotował, że warunki atmosferyczne w dniach 13-19 października nie pozwalają na prowadzenie robót. W dniu 19 października 2009 roku kierownik budowy J. R. wpisał do dziennika, że rozpoczęto układanie konstrukcji budynku socjalnego na wykonanych fundamentach. Instalacje hydrauliczne wykonywał podwykonawca A. C. – P. K.. Stwierdził on błędy w wykonaniu podbudowy przez spółkę (...), które spowodowały, że piony kanalizacyjne nie trafiały na swoje miejsce. Z tego powodu pracownicy A. C. musieli budynek obrócić o 180 stopni. Wydłużyło to czas robót w U., ponieważ trzeba było dokonywać przebudowy w konstrukcjach budynku. W dniu 28 października 2009 roku A. C. wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 1.988,60 zł brutto tytułem poprawienia jednego poziomu kanalizacyjnego pod kontenerem szatniowo-sanitarnym typu O. w U.. Prace przy wykonywaniu budynku w U. były utrudnione ze względu na warunki atmosferyczne – opady deszczu, później śniegu. W piśmie z dnia 5 listopada 2009 roku, kierowanym do A. C., spółka (...) poinformowała, że po wizji lokalnej w trakcie realizacji zaplecza socjalnego w U. stwierdzono, że roboty wykonywane są niezgodnie z technologią i kolejnością robót (prowadzone są roboty wewnątrz budynku przy odkrytym dachu, zalana jest podłoga i płyta od strony wewnętrznej podłogi), poprzecinane są elementy konstrukcyjne przy wykonywaniu przejść instalacji wodnej i elektrycznej (należy wzmocnić i zaimpregnować miejsca po przecięciach), zaznaczono również, że należy pilnie wykonać pokrycia dachu, elementy boazerii zewnętrznej zakonserwować i przemaalować przed położeniem na ścianę,

uwzględnić otwory drzwiowe do pomieszczeń dla osób niepełnosprawnych, wysuszyć nagrzewnicą wewnętrzne zalane elementy i wymienić mokrą wełnę mineralną. Dalej zaznaczono, że zalecenia należy wykonać do dnia 9 listopada 2009 roku, a nadto dostarczyć atesty na drewno, impregnaty, wełnę mineralną i folie. J. K. wpisem do dziennika budowy z dnia 21 października 2009 roku zgłosił wszystkie instalacje do odbioru. Następnym wpisem pochodzi od J. R. - zgłosił on zakończenie robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 15.07.2009r. i poprosił inwestora o rozpisanie odbioru. A. W. zgłosił budynek do odbioru w grudniu, ale firma (...) odmówiła odbioru, stwierdziła bowiem, że wystąpiły liczne wady i usterki związane głównie z tym, że marszczyły się położone na ścianach tapety. W dniu 29 grudnia 2009 roku inspektor nadzoru J. S. wpisał do dziennika zapis o następującej treści: proszę wyrównać podłogę pod matą nawierzchni trawy syntetycznej, nie dopuszczać możliwości przecinania maty; roboty wykonać w dogodnym technologicznie terminie. Zakończyć roboty w budynku socjalnym łącznie z dokumentacją. Po zrealizowaniu ww. zgłosić do odbioru ponownie. W piśmie z 30 grudnia 2009 roku spółka (...) wezwała A. C. do usunięcia usterek stwierdzonych między innymi na budowie w U.. Wskazano, że usterki te - wyznaczone przez inwestora - należy usunąć do dnia 14 stycznia 2010 roku. Wśród tychże usterek wskazano na: wymianę kratki wentylacyjnych zewnętrznych budynku, poprawę i usunięcie nierówności tapet we wszystkich pomieszczeniach, uzupełnienie listew i opasek przy drzwiach, wykonanie daszku nad wejściem, poprawę polbruku przy budynku, prawidłowe wprowadzenie kabli do lamp oświetleniowych zewnętrznych, przeszlifowanie deski elewacyjnej, pomalowanie antresoli deski, złożenie tulei przy wyjściach instalacji do ścian, założenie zaworu na zasilaniu nagrzewnicy, przerobienie podejścia muszli w pomieszczeniu dla niepełnosprawnych, wykonanie stopnia na antresole, zakończenie odgromu wraz z badaniem instalacji, dostarczenie badania wody oraz wykonanie próby wody w instalacji w obecności inspektora nadzoru. Wskazano również, że wykonane roboty należy zgłosić do odbioru we wskazanym powyżej terminie. W piśmie z dnia 15 stycznia 2010 roku A. C. poinformowała spółkę (...), że prace budowlane i wykończeniowe dotyczące między innymi zaplecza sanitarnego w U. zostały zakończone w dniu 14 stycznia 2010 roku. Zwróciła się jednocześnie o wyznaczenie terminu odbioru. Pismo wpłynęło do spółki (...) w dniu 18 stycznia 2010 roku. W piśmie z dnia 21 stycznia 2010 roku spółka (...) poinformowała A. C., że odmawia odbioru robót dotyczących budowy zaplecza sanitarno-szatniowego w U. ze względu na usterki. Wymieniając usterki spółka nakazała poprawić: wykończenie tapet we wszystkich pomieszczeniach, wyregulować drzwi do kabiny w sanitariacie męskim, doczyścić we wszystkich pomieszczeniach silikon przy urządzeniach sanitarnych, założyć listwy maskujące PCV przy brodzikach z natryskiem, poprawić próg (założyć szerszy) w pomieszczeniu dla niepełnosprawnych, założyć odboje przy drzwiach, w narożnikach pomieszczeń przy ościeżach założyć listwy wykończeniowe, poprawić szlifowanie, po szpachlować i pomalować zewnętrzne elementy kontenera, założyć ćwierć wałki przy posadzce antresoli oraz posprzątać budynek po usunięciu usterek. Jednocześnie w piśmie zaznaczono, że w załączeniu przekazany zostaje wykaz brakujących dokumentów koniecznych do odbioru kontenera przekazanych przez inspektora nadzoru. W piśmie z dnia 22 lutego 2010 roku kierownik budowy J. R. wskazał, że wstrzymał układanie na budynku zaplecza socjalnego w U. tapety natryskowej z uwagi na brak zgody inwestora. W tym samym piśmie wskazano, że w dniu 22 stycznia 2010 roku przekazany został komplet kluczy do pomieszczeń socjalnych. W piśmie z dnia 23 lutego 2010 roku R. G. - autor projektu budowlanego boiska w U. - wyraził zgodę na dodatkowe wykończenie powierzchni ścian wewnętrznych w pomieszczeniach budynku za pomocą dekoracyjnej tapety natryskowej (...) na istniejącej tapecie z włókna szklanego, ułożonej zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym. W piśmie zaznaczono, że powyższa zamiana jest zmianą nieistotną w myśl przepisów prawa budowlanego, nadto wymagała dodatkowo uzyskania zgody inwestora. W piśmie z dnia 5 marca 2010 roku A. C. poinformowała spółkę (...), że prace budowlane zaplecza socjalno-sanitarnego w U. zostały zakończone. Zwróciła się też o wyznaczenie terminu odbioru robót. W piśmie z dnia 13 kwietnia 2010 roku Gmina U. działając jako inwestor poinformowała spółkę (...), że w związku ze zgłoszeniem w dniu 9 kwietnia 2010 roku odbioru robót boiska w U. wyznacza termin odbioru robót na dzień 14 kwietnia 2010 roku. W dniu 14 kwietnia 2010 roku sporządzony został także protokół kompleksowego odbioru prac dotyczących budowy kompleksu sportowego w U. wykonanych na podstawie umowy nr (...). W skład komisji dokonującej odbioru wchodził przedstawiciel Gminy U. oraz przedstawiciele wykonawcy spółki (...). Zgodnie z protokołem roboty zostały odebrane bez zastrzeżeń. W protokole wskazano, że termin rozpoczęcia robót nastąpił w dniu 4 sierpnia 2009 roku, a ukończenia w dniu 14 kwietnia 2010 roku. W tym samym dniu - 14 kwietnia 2010 roku - sporządzony został protokół odbioru prac dotyczących budowy zaplecza socjalno-sanitarnego w U., w którym wskazano, że zostało ono wykonane według umowy nr (...). Zgodnie z protokołem komisja, w skład której wchodził A. W. - przedstawiciel handlowy i J. R. - kierownik

budowy ustaliła, że roboty zostały zrealizowane i zakończone oraz że podlegają odbiorowi końcowemu. Zaznaczono, że prace zostały wykonane zgodnie z dokumentacją projektową i powykonawczą, brak usterek, przekazano kompletną dokumentacją powykonawczą. W dniu 19 kwietnia 2010 roku A. C. wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 79.300 zł brutto tytułem końcowego rozliczenia za zaplecze sanitarno-socjalne (...) w U. oraz wykonanie i montaż podjazdu dla niepełnosprawnych przy zapleczu sanitarno-socjalnym (...) w U., z terminem płatności określonym na dzień 7 maja 2010 roku. Faktura została podpisana przez A. C. i prezesa zarządu spółki (...) M. R..

Spółka (...) nie zapłaciła A. C. należności z faktur VAT o numerach: (...), wystawionych za wykonanie budynków zapleczy sanitarno-socjalnych w C., O., U.. W piśmie z dnia 24 maja 2010 roku spółka (...) oświadczyła, że dokonuje potrącenia wierzytelności w łącznej wysokości 465.373,34 zł przysługującej jej wobec A. C. z tytułu:

- kary umownej za zwłokę w zakończeniu umowy nr (...) za okres od 16 października 2009 roku do 14 kwietnia 2010 roku w wysokości 108.600 zł;

- kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) za okres od 01.09.2009 roku do 22.04.2010 roku w wysokości 28.200 zł,

- kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) za okres od 16.09.2009 roku do 11.12.2009 roku w wysokości 10.440 zł,

- odszkodowania za szkodę poniesioną w związku ze zwłoką w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...) w związku z naliczeniem kary umownej przez inwestora w wysokości 318.133,34 zł, objętych notą odsetkową nr (...) z dnia 24 maja 2010 roku, z wierzytelnością A. C. z tytułu wykonanych usług na kwotę 225.700 zł, wynikającą z faktury VAT nr (...).

Powyższe pismo zostało nadane przesyłką listową w dniu 25 maja 2010 roku. W dniu 24 maja 2010 roku spółka (...) wystawiła na rzecz A. C. notę księgową nr (...), na łączną sumę obciążenia w kwocie 465.373,34 zł. Obciążenie obejmowało następujące pozycje:

108.600 zł - kara umowna za zwłokę w zakończeniu umowy nr (...) za okres od 16 października 2009 roku do 14 kwietnia 2010 roku;

28.200 zł - kara umowna za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) za okres od 1 września 2009 roku do 22 kwietnia 2010 roku;

10.440 zł - kara umowna za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) za okres od 16 września 2009 roku do 11 grudnia 2009 roku;

318.133,34 zł - odszkodowanie za szkodę poniesioną w związku ze zwłoką w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...) w związku z naliczeniem kary umownej przez inwestora.

Powyższa nota została wysłana przesyłką listową w dniu 24 maja 2010 roku. W piśmie z dnia 11 czerwca 2010 roku pełnomocnik A. C. wezwał spółkę (...) do zapłaty kwoty 225.700 zł, wynikającej z faktury VAT nr (...), w terminie siedmiu dni od dnia otrzymania pisma, pod rygorem skierowania sprawy o zapłatę na drogę sądową. Jednocześnie pełnomocnik poinformował, że A. C. nie uznaje potrącenia dokonanego na podstawie pisma z dnia 24 maja 2010 roku z uwagi na brak podstaw do naliczenia kar umownych i żądania odszkodowania. Pismo to spółka (...) odebrała w dniu 14 czerwca 2010 roku. W odpowiedzi, w piśmie z dnia 5 lipca 2010 roku, pełnomocnik spółki (...) oświadczył, że spółka odmawia zapłaty żadnej kwoty. Podtrzymując stanowisko przedstawione w piśmie z dnia 24 maja 2010 roku pełnomocnik spółki (...) podkreślił, że oświadczenie o potrąceniu jest w pełni skuteczne, a tym samym wywarło skutek w postaci umorzenia wierzytelności przysługujących A. C. wobec spółki (...). Wskazując na powyższe zaznaczył, że spółka oczekuje na wpłatę kwoty 239.673,34 zł.



Latem 2010 roku przedstawiciele Miasta i Gminy O. skontaktowali się z przedstawicielem A. C. A. W. w związku z tym, że pomiędzy deskami budynku zaplecza w pojawiły się szpary. A. W. pojechał na spotkanie do urzędu w O.. Na spotkaniu wyjaśnił, że gwarancja, jakiej A. C. udzieliła spółce (...), obejmuje usunięcie powstałych szpar, co był gotów wykonać metodą szpachlowania, ale przedstawiciele Miasta i Gminy O. chcieli, aby zamiast usuwania szpar położyć elewację na nowo. A. W. wyjaśnił, że taka praca nie jest objęta gwarancją, ale A. C. może pracę taką wykonać jako osobne zlecenie, za osobnym wynagrodzeniem. Rozmowy między przedstawicielami Gminy i A. W. zakończyły się tym, że A. C. wykona dodatkowe, nieobjęte gwarancją prace, o ile zapłaci za nie spółka (...). Prezes zarządu spółki (...)M. R. wiedział o tym, że przedstawiciele Gminy i A. W. nawiązali bezpośredni kontakt w sprawie wymiany elewacji na nową. Spółka (...) w lecie 2010 roku nie chciała jednak zapłacić A. C. za wykonanie dodatkowych prac przy elewacji. Nie płaćła również za fakturę nr (...) uważając, że należność ta została skutecznie potrącona pismem z dnia 24 maja 2010 roku. W dniu 26 sierpnia 2010 roku spółka (...) zwróciła się do Urzędu Miejskiego w O. z pismem zawierającym prośbę o przedłużenie terminu do usunięcia usterek. W piśmie z dnia 31 sierpnia 2010 roku, kierowanym do spółki (...), Urząd Miejski w O., odpowiadając na pismo z dnia 26 sierpnia 2010 roku, wraził zgodę na przedłużenie do dnia 17 września 2010 roku terminu usunięcia usterek zaplecza socjalno-szatniowego przy kompleksie boisk (...) w O.. W dniu 27 sierpnia 2010 roku spółka (...) wystosowała pismo do A. C.. W piśmie tym poinformowała A. C., że pomimo podejmowania wielu prób nie udało się nawiązać kontaktu z jej firmą oraz A. W. w sprawie usunięcia usterek na zapleczu socjalno-sanitarnym w O.. Dalej zaznaczyła, że pomimo ustaleń A. W. z Urzędem w O. i zapewnień o usunięciu wskazanych przez urząd usterek do dnia 27 sierpnia 2010 roku nie wykonano żadnych prac. Z uwagi na powyższe spółka (...) zmuszona będzie zlecić usunięcie usterek firmie trzeciej i wszelkimi kosztami obciążyć A. C.. Mimo zapowiedzi zawartej w piśmie z dnia 27 sierpnia 2010 roku spółka (...) nie zleciła usunięcia usterek żadnej trzeciej firmie. Ostatecznie M. R. jako prezes zarządu spółki (...) i A. W. zawarli porozumienie, zgodnie z którym A. W. zobowiązał się w imieniu A. C. wykonać takie prace, jakich oczekiwał inwestor, a więc na nowo położyć elewację budynku zaplecza w O., a spółka (...) zobowiązała się zapłacić na ten cel zaliczkę w wysokości 12.000 zł. Porozumienie podpisane zostało w dniu 23 grudnia 2010 roku. W jego treści wskazano, że w związku z koniecznością wykonania robót naprawczych - usunięcia usterek zaplecza socjalnego w O., zgodnie z umową nr (...) - wykonawca zobowiązał się do wykonania prac naprawczych do dnia 17 stycznia 2011 roku. A. W. oświadczył natomiast, że znany jest mu zakres koniecznych prac i zgodnie z ustaleniami poczynionymi bezpośrednio z przedstawicielami Miasta O. nie wnosi wobec tego zastrzeżeń. Dalej zapisano, że zamawiający wpłaci wykonawcy kwotę 12.000 zł, co wykonawca kwituje. W tym samym dniu - 23 grudnia 2010 roku - wystawiony został dokument „Kasa Wyplaci” na kwotę 12.000 zł tytułem zaliczki na poczet usunięcia usterek zaplecza socjalnego na zadaniu w O., zgodnie z umową nr (...) roku oraz porozumieniem z dnia 23 grudnia 2010 roku. W dniu 18 stycznia 2011 roku w O. sporządzona została „notatka na okoliczność wizji lokalnej związanej z usunięciem usterek na zapleczu szatniowo – socjalnym”. W notatce zapisano, że protokół odbioru robót zostanie podpisany w dniu 24 stycznia 2011 roku w obecności upoważnionego przedstawiciela wykonawcy spółki (...). W notatce stwierdzono zakończenie usunięcia usterek na dzień 17 stycznia 2011 roku. Notatka została podpisana przez uczestniczące w wizji osoby, tj. przedstawiciela gminy C. M., A. W. i H. G.. W dniu 19 listopada 2010 roku Miasto i Gmina O. w nocy księgowej obciążyła spółkę (...) kwotą 133.549,29 zł za niedotrzymanie terminu usunięcia usterek w ramach gwarancji z przyczyn zależnych od wykonawcy w wysokości 0,2 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki od 18 września do 19 listopada 2010 roku ; 63 dni x 1.059.913,31 zł = 133.549,29 zł.

W związku ze szczegółowymi ustaleniami faktycznymi Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości. Obrona pozwanej sprowadzała się do podniesienia dwóch zarzutów: przedawnienia oraz potrącenia, które zostały uznane przez Sąd pierwszej instancji za nieskuteczne. W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy rozstrzygnął spór co do kwalifikacji prawnej umowy, której przedmiotem było wykonanie kontenera szatniowo - sanitarnego wraz z instalacjami wewnętrznymi w ramach programu „(...)” i wskazał, że materiał dowodowy zebrany w sprawie nie pozostawia wątpliwości co do tego, że umowa obejmująca tak określony przedmiot jest umową o roboty budowlane. Sąd pierwszej instancji wskazał, że strona pozwana w odpowiedzi na pozew, a także w toku procesu (zwłaszcza podczas przesłuchiwania świadków) skupiła się na wykazywaniu, że umowa łącząca strony przewidywała wykonanie „kontenera”, a więc takiego obiektu budowlanego, który nie jest trwale związany z gruntem. Zdaniem Sądu pierwszej instancji powyższa okoliczność pozostaje jednak bez znaczenia dla sprawy – przedmiotem

umowy o roboty budowlane może być bowiem nie tylko wybudowanie budynku, ale także budowli. Zdaniem tego Sądu nawet gdyby na gruncie niniejszej sprawy przyjąć, że sporny przedmiot umowy był kontenerem niezwiązanym z gruntem w sposób trwały, to mimo tego taki kontener mieściłby się w kategoriach budowli. Tym samym przedmiot umowy wskazuje na to, że była to umowa o roboty budowlane, niezależnie od trwałości czy też nietrwałości powiązania obiektu (przedmiotu umowy) z gruntem, a więc niezależnie od tego, czy obiekt ten zostanie uznany za budynek, czy za budowlę.

Mając na względzie powstały na tym tle spór Sąd Okręgowy stwierdził jednoznacznie, że materiał dowodowy przemawia za tym, że - wbrew twierdzeniom pozwanej - przedmiotem umowy był budynek trwale związany z gruntem, co więcej spełnione zostały pozostałe przesłanki wymagane dla zakwalifikowania umowy jako umowy o roboty budowlane. Tym samym, jak wskazał Sąd Okręgowy, nie znajduje zastosowania powołany przez pozwaną art. 646 k.c., dotyczący przedawnienia roszczeń z umowy o dzieło, znajduje natomiast zastosowanie art. 118 k.c., przewidujący trzyletni termin przedawnienia. Pozew został złożony w dniu 16 lipca 2012 roku, co oznacza, że żadne z roszczeń powódki nie przedawniło się. Mimo braku sporu między stronami co do powstania po stronie powódki roszczeń o zapłatę, które zostały stwierdzone trzema fakturami VAT Sąd pierwszej instancji wskazał, że dwa pierwsze żądania obejmują zapłatę wynagrodzenia należnego powódce zgodnie z zawartymi przez strony umowami o roboty budowlane (podstawą prawną tych żądań jest art. 647 k.c.). Natomiast ostateczne żądanie powódka wywodzi z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Sąd Okręgowy przyjął, że strony zawarły ustną umowę o wykonanie zaplecza szatniowo-sanitarnego w U. na warunkach takich, jak określone w projekcie umowy oznaczonym numerem nr (...), z wyłączeniem zapisów o karach umownych. Umowa ta jest jednak nieważna z uwagi na niezachowanie formy zastrzeżonej pod rygorem nieważności (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 647 § 4 k.c.). Zdaniem tego Sądu skoro niesporny jest fakt, że powódka wykonała świadczenie opisane w tej umowie, to po stronie powódki powstało roszczenie o zwrot wartości świadczenia nienależnego, jakim było wybudowanie zaplecza szatniowo-sanitarnego w U. (art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.). Przechodząc zatem do zarzutu potrącenia Sąd pierwszej instancji wskazał, że gdy potrącający ma kilka wierzytelności potrącalnych z jedną lub kilkoma wierzytelnościami drugiej strony, musi w swoim oświadczeniu wskazać swoje wierzytelności, których potrącenie ma dotyczyć. Zdaniem tego Sądu pozwana tego nie uczyniła, jej oświadczenie jest więc bezskuteczne z powodu niedostatecznego wyrażenia zamiaru wywołania skutków prawnych. Z tego względu zarzut pozwanej odwołujący się do potrącenia dokonanego przed procesem jest nieuzasadniony, pozwana nie złożyła bowiem w piśmie z dnia 24 maja 2012 roku jednoznacznego oświadczenia o potrąceniu. W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że pozwana nie udowodniła także tego, że powstały wierzytelności zgłoszone przez nią w piśmie z dnia 24 maja 2010 roku do potrącenia. Wierzytelność z tytułu kary umownej za zwłokę w zakończeniu umowy nr (...) w wysokości 108.600 zł w ogóle nie powstała, jak już bowiem wskazano powyżej strony nie porozumiały się co do wysokości kar umownych. W konsekwencji strony nie zawarły pisemnej umowy o treści takiej, jak projekt oznaczony numerem (...), przewidujący kary w wysokości 0,5% wartości wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień zwłoki, strony umówiły się natomiast ustnie, ustna umowa (nieprzewidująca w ogóle kar umownych) okazała się jednak nieważna z uwagi na niezachowanie formy. Wobec braku ważnej umowy roszczenie o zapłatę kar umownych w ogóle nie powstało. Z innego powodu nie powstało roszczenie o zapłatę kar umownych z pozostałych dwóch umów, tj. roszczenie o zapłatę kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) w wysokości 28.200 zł oraz o zapłatę kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) w wysokości 10.440 zł – materiał dowodowy nie daje bowiem podstaw do tego, aby po stronie powódki przyjąć zwłokę w wykonaniu określonego w umowie świadczenia. Sąd Okręgowy wskazał, iż niespornym jest, że powódka opóźniła się z wykonaniem umowy (nie zakończyła prac w terminach określonych umową), nie oznacza to jednak, że pozwana zasadnie naliczyła kary poczynawszy od dnia następnego po datach zakończenia robót wskazanych w umowach. Materiał dowodowy wskazuje na to, że pozwana przekazała powódce front robót (plac budowy wraz z dokumentacją projektową) w każdej z trzech miejscowości ze znacznym opóźnieniem i po monitach ze strony powódki:

- w przypadku umowy nr (...) w dniu 19.10.2009 roku

- w przypadku umowy nr (...) w dniu 05.10.2009 roku

- w przypadku robót w U. (wykonywanych bez ważnej umowy) w dniu 09.10.2009 roku. Interpretacja materiału dowodowego wskazuje zdaniem Sądu Okręgowego na to, że powódka zmieściła się w przewidzianym umowami nr (...) okresie wykonania powierzonego jej zadania, (wynoszącym dla tych umów odpowiednio : 2 miesiące plus tydzień oraz 2 miesiące), liczonym od dnia faktycznego przekazania powódce placu budowy do dnia zgłoszenia pozwanej budynków do odbioru przez A. W.. Fakt zachowania przez powódkę wymienionych wyżej okresów wynika z zeznań świadka A. W., który wprost wskazał na powyższą okoliczność, jego zeznania korespondują przy tym z pozostałym materiałem dowodowym, w tym z prowadzoną przez strony korespondencją i zeznaniami pozostałych świadków. W powyższych rozważaniach za końcowy termin, do którego zasadne byłoby naliczanie kar umownych przez pozwaną, przyjęto datę zgłoszenia prac do odbioru dokonane przez powódkę (tj. konkretnie przez jej przedstawiciela A. W.) wobec pozwanej. Powódka miała wykonać budynki, wykonanie boiska należało do pozwanej. Powódka była przy tym związana umowami z pozwaną, a nie z inwestorem, którym za każdym razem była gmina. Tym samym pozwana bezzasadnie naliczała powódce kary umowne do dnia bezusterkowego obioru końcowego całego boiska dokonanego między pozwaną i inwestorem. Jak zeznał były prezes zarządu pozwanej M. R. strona pozwana dopiero po przyjęciu robót przez inwestora (boiska puls budynku) była gotowa uznać odbiór powódce. Takie zachowanie nie znajduje żadnego uzasadnienia, powódka była bowiem związana umową z pozwaną i wobec niej miała obowiązek dokonać zgłoszenia prac do odbioru (por § 7 umowy). Brak jest podstaw do tego, aby powódka czekała na odbiór zgłoszonych robót do czasu, aż pozwana zgłosi inwestorowi do obioru całość ciężących na niej prac, do których należały nie tylko prace powódki (budynki zaplecza), ale całe boiska. Ponadto, Sąd Okręgowy wskazał, że materiał dowodowy niniejszej sprawy potwierdza powoływany przez pozwaną fakt, że budynki zaplecza po zgłoszeniu ich do odbioru przez powódkę miały wady, wady te (opisane szczegółowo w korespondencji stron) były jednak wadami nieistotnymi, dotyczyły przykładowo nierówności tapet, okładzin, braków elementów wykończeniowych instalacji hydraulicznych czy wentylacyjnych, braków listw dekoracyjnych, opis tych wad nie daje więc podstaw do tego aby przyjąć, że czyniły one budynek niezdatnym do użytku. W świetle powyższego Sąd Okręgowy przyjął, że pozwana nie miała podstawy aby odmówić odbioru budynków mimo stwierdzenia wad w trakcie czynności odbiorowych. Czwarta wierzytelność, wymieniana przez pozwaną w piśmie z dnia 24 maja 2010 roku jako zgłoszona do potrącenia, to odszkodowanie za szkodę poniesioną w związku ze zwłoką w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...) w związku z naliczeniem kary umownej przez inwestora w wysokości 318.133,34 zł. Podstawą prawną roszczenia odszkodowawczego pozwanej jest w tym przypadku art. 471 k.c., pozwana zgłaszając tą wierzytelność do potrącenia winna więc wykazać: 1) że powódka nienależycie wykonała zobowiązanie (co jak wynika z pisma z dnia 24 maja 2010 roku pozwana wiąże ze zwłoką powódki), 2) że po stronie pozwanej powstała szkoda w wysokości 318.133,34 zł, 3) że między nienależytym wykonaniem umowy przez powódkę i szkodą pozwanej istnieje związek przyczynowy. Pozwana nie wykazała jednak, w przekonaniu Sądu Okręgowego, żadnej z tych przesłanek. Trzeci – ostatni z zarzutów podniesionych w odpowiedzi na pozew – to zarzut potrącenia wierzytelności powódki objętych powództwem z wierzytelnością pozwanej względem powódki z tytułu nienależytego wykonania przez powódkę umowy dotyczącej budynku w O.. Pozwana wskazała podstawę prawną swojego roszczenia odszkodowawczego odwołując się do art. 471 k.c. oraz określiła jego wysokość na kwotę 328.573,34 złotych. W uzasadnieniu tego zarzutu podała, że Gmina Miasto O. naliczyła pozwanej kary umowne za nienależyte wykonanie kontenera szatniowego oraz że pozwana nie mogła „doprosić” się powódki o usunięcie wad budynku w O., w rezultacie czego pozwana została obciążona przez inwestora karą umowną w kwocie 133.549,29 złotych. Materiał dowodowy nie potwierdza jednak, aby miało miejsce tak rozumiane nienależyte wykonanie zobowiązania przez powódkę. Z materiału dowodowego (z zeznań świadków A. W. i M. R. oraz ze złożonych przez strony dokumentów) wynika, że powódka nie ukrywała się ani nie uchylała od obowiązku usunięcia wad budynku. Ta postać nienależytego wykonania zobowiązania przez powódkę nie miała więc miejsca. Świadczy o tym fakt, że A. W. osobiście pojechał do urzędu w O. aby ustalić sposób usuwania wad (szpar między deskami elewacji). W aktach sprawy znajduje się wprawdzie pismo pozwanej z dnia 27 sierpnia 2010 roku, w którym wskazuje ona, że pomimo podejmowania wielu prób nie udało się nawiązać kontaktu z firmą powódki oraz z A. W. w sprawie usunięcia usterek na zapleczu socjalno - sanitarnym w O., zawarte przez pozwaną w piśmie z dnia 27 sierpnia twierdzenia o unikaniu kontaktów przez powódkę nie są jednak wiarygodne. Pozwana nie złożyła jakichkolwiek pism świadczących o tym, że przed dniem 27 sierpnia wzywała powódkę do usuwania wad budynku, a powódka tych wezwań nie odbierała (powódka w piśmie procesowym z dnia z dnia 21 marca 2013 roku zaprzeczyła temu, że takie wcześniejsze wezwania

miały miejsce). Z akt sprawy wynika, że powódka od dnia zawarcia umów z pozwaną do dnia złożenia pozwu nie zmieniła adresu (adres powódki to : (...), D.), pod tym adresem powódka odbierała korespondencję zarówno w czasie procesu, jak i przed procesem, odebrała też pismo pozwanej z dnia 27 sierpnia 2010 roku. Ponadto – jak już zaznaczono - A. W. osobiście pojechał do urzędu w O. aby ustalić sposób usuwania wad. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że w aktach sprawy znajduje się również porozumienie podpisane przez prezesa zarządu pozwanej M. R. i pełnomocnika powódki A. W. z dnia 23 grudnia 2010 roku, w którym pozwana zobowiązała powódkę do „wykonania prac naprawczych” zgodnie z ustaleniami poczynionymi bezpośrednio przez A. W. z przedstawicielami Miasta O. w terminie do dnia 17 stycznia 2011 roku, za dodatkowym wynagrodzeniem, na poczet którego pozwana uiściła zaliczkę w wysokości 12.000 zł. Powódka wywiązała się z tego porozumienia w wyznaczonym przez pozwaną terminie, o czym świadczy notatka z dnia 18 stycznia 2011 roku, podpisana między innymi przez tj. przedstawiciela gminy C. M.. Z powyższego wynika, że powódka dochowała terminu „wykonania prac naprawczych”, jaki wyznaczyła jej pozwana. W świetle powyższego pozwana nie udowodniła, że powódka dopuściła się nienależytego wykonania zobowiązania w sposób, jaki zarzuca jej pozwana, a więc że ukrywała się bądź uchylała od obowiązku usunięcia wad budynku, bądź nie dochowała terminu wyznaczonego przez pozwaną. Sąd pierwszej instancji wskazał także, że powódka powstrzymywała się z usuwaniem wad (szpachlowaniem) na żądanie inwestora, co oznacza, że nie można twierdzić, że bezczynność powódki w tym zakresie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik (powódka) ponosi odpowiedzialność wobec wierzyciela (pозwanej). Po trzecie, pozwana zdaniem Sądu pierwszej instancji nie udowodniła, że po jej stronie powstała szkoda, którą pozwana rozumie jako powstanie w swoim majątku pasywa w postaci obowiązku zapłaty inwestorowi kar umownych za zwłokę w usuwaniu wad. Dla wykazania szkody pozwana złożyła notę księgową z dnia 19 listopada 2010 roku, na mocy której Miasto i Gmina O. obciążyła pozwaną kwotą 133.549,29 złotych za niedotrzymanie terminu usunięcia usterek w ramach gwarancji z przyczyn zależnych od wykonawcy w wysokości 0,2 % wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki w okresie od 18 września do 19 listopada 2010 roku (63 dni x 1.059.913,31 zł = 133.549,29 zł). Nota jest dokumentem prywatnym, dowodzi więc jedynie tego, że Miasto Gmina O. złożyła oświadczenie o obciążeniu pozwanej kwotą 133.549,29 zł. Pozwana nie złożyła natomiast dowodu potwierdzającego fakt, że obciążenie to było uzasadnione i tym samym po jej stronie powstał obowiązek zapłaty kwoty 133.549,29 zł (pозwana nie złożyła przykładowo umowy łączącej ją z inwestorem, nie sposób więc ocenić, czy inwestor zasadnie obciążył pozwaną karą, czy w umowie w ogóle zastrzeżono kary umowne, czy zasadne było wyliczenie kary jako 0,2 % od kwoty 1.059.913,31 zł). Mając na uwadze przedstawione wyżej rozważania Sąd pierwszej instancji przyjął, że wobec braku udowodnienia przesłanek z art. 471 k.c. potrącenie pozwanej jest nieuzasadnione (pозwana nie udowodniła istnienia po swej stronie wierzytelności zgłoszonej do potrącenia). O odsetkach za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.c. Kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu oraz faktem, iż powódka wygrała sprawę w całości, Sąd Okręgowy orzekając w oparciu o treść art. 98 § 1 k.p.c. zasądził w punkcie II oraz III wyroku od pozwanej koszty procesu.

Apelację od tego wyroku wywiodła pozwana zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów oraz sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego przyjęcie, że:

- łączące strony umowy posiadały wszelkie cechy umów o roboty budowlane, pomimo spełnienia przez nie przesłanek uzasadniających kwalifikację ich jako umów o dzieło,

- umowa nr (...) z dnia 17 sierpnia 2009 r. nie została skutecznie zawarta w całości,

- powódka nie dopuściła się zwłoki w wykonaniu prac, pomimo jednoznacznych postanowień umownych określających termin ich realizacji i zgodności stron co faktycznego okresu wykonywania prac, z uwzględnieniem wszak istniejących wad istotnych w wykonywanym dziele powstałych z winy powódki, uniemożliwiających odbiór dzieła, następnie - co niesporne - usuwanych przez powódkę, oraz pomimo podjęcia się przez powódkę realizacji prac w późniejszym jesiennym terminie i braku zgłoszenia pozwanej żadnych ku temu przeszkód w trybie art. 634 k.c. - pozwana nie była uprawniona do naliczenia kar umownych wynikających z zawartych umów, co przesądza o braku podstaw do dokonania potrącenia przez pozwaną,

2) art. 647 k.c. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie, że łączące strony umowy były umowami o roboty budowlane, a w konsekwencji naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 627 k.c. w zw. z art. 646 k.c. poprzez ich niezastosowanie, pomimo tego, że łączące strony umowy były umowami o dzieło, a roszczenia z nich wynikające uległy przedawnieniu,

3) art. 498 k.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo skutecznego złożenia przez pozwaną oświadczenia o potrąceniu należności przysługujących jej od powódki z należnościami przysługującymi powódce od pozwanej.

Mając na uwadze powyższe uchybienia apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania przed sądem I i II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz o zwolnienie pozwanej od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych (opłaty od apelacji) w całości.

W uzasadnieniu apelacji wskazała, że umowy zawarte z powódką w rzeczywistości posiadały cechy charakterystyczne dla umowy o dzieło w rozumieniu art. 627 k.c. Jej zdaniem nie sposób uznać, że zakres prac powierzonych powódce uzasadniał stanowisko, iż było to przedsięwzięcie o większych rozmiarach. W rzeczywistości stanowiły one jedynie części składowe procesów inwestycyjnych, nieposiadające samoistnego charakteru i jako takie nie były realizowane jako większe przedsięwzięcia wykonywane w oparciu o kompletną i komplementarną dokumentację techniczną. Pozwana wskazała także na to, że brak było czynności polegającej na przekazaniu placu budowy. Pozwana w dalszym ciągu pozostawała zatem w posiadaniu całości placu budowy, a powódce udostępniano jedynie część frontu robót niezbędną do dokonania ostatniego etapu powierzonych prac, tj. montażu wykonanych wcześniej i dostarczonych na teren budowy kontenerów. Ponadto, elementy do budowy kontenera były wcześniej przygotowywane przez powódkę w jej siedzibie (na terenie tartaku powódki), a następnie dostarczane (przewożone) na teren inwestycji, gdzie dochodziło jedynie do ich montażu. Fakt wykonania znacznej części prac w siedzibie powódki, dostarczenie pewnych wykonanych uprzednio w tartaku elementów kontenera na teren inwestycji a następnie montaż przygotowanych już części na terenie inwestycji, w tym ich osadzenie na betonowych podkładach sugeruje, w przekonaniu pozwanej, że mamy do czynienia z dziełem o zindywidualizowanej postaci w rozumieniu art. 627 k.c. Apelująca podała, że powódka wytaczając powództwo sama załączyła do pozwu dokument zawierający treść umowy (...), a zarówno w toku postępowania sądowego, jak i jeszcze w czasie realizacji prac powoływała się na jej treść oraz w oparciu o nią wystawiła fakturę VAT, a nie notę obciążeniową (co byłoby uzasadnione, gdyby powódka uważała, że strony nie są związane stosunkiem prawnym wynikającym z umowy). Pozwana twierdziła zatem, że umowa nr (...) została ważnie zawarta. Apelująca podała nadto, że gdyby strony działające jako profesjonalści miały zamiar dopuścić przedłużenie terminu zakończenia prac w określonych sytuacjach, to znalazłoby to odzwierciedlenie w stosownych postanowieniach umownych. Powódka akceptując takie brzmienie umowy wyraziła zgodę na ponoszenie ryzyka wystąpienia jakichkolwiek opóźnień, choćby były one spowodowane okolicznościami od niej niezależnymi. Jej zdaniem kary umowne zostały naliczone w sposób prawidłowy, to jest od dnia następnego po dniu wykonania dzieła wynikającego z umowy do dnia faktycznego odbioru wykonanych prac bez wad istotnych. Powódka zgłosiła bowiem do odbioru przedmiot, który nie był w pełni ukończony i wymagał znacznego nakładu pracy. Pozwana podała także, że fakt obciążenia pozwanej przez inwestora karą umowną (a zatem powstaniem zobowiązania pozwanej wobec gminy O.) był pomiędzy stronami bezsporny, a nadto za jego rzeczywistym zaistnieniem przemawia wyłącznie okoliczność opóźnienia powódki w realizacji prac.

W odpowiedzi na tę apelację powódka wniosła o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie odwoławcze.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja pozwanej okazała się bezzasadna.

Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy zgromadził w sprawie materiał dowodowy i w dalszej kolejności dokonał właściwej jego oceny. W konsekwencji ustalił stan faktyczny odpowiadający treści tych dowodów. Stąd

też Sąd Apelacyjny przyjął go za własny. W sytuacji bowiem, gdy sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji nie musi powtarzać dokonanych ustaleń, gdyż wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1935 r., C III 680/34. Zb. Urz. 1936, poz. 379, z dnia 14 lutego 1938 r., C II 21172/37 Przegląd Sądowy 1938, poz. 380 i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83). Sąd I instancji, wbrew stanowisku pozwanej nie naruszył wskazywanych w apelacji przepisów art. 233 k.p.c., a także przepisów prawa materialnego to jest art. 647 k.c., art. 627 k.c. w związku z art. 646 k.c. oraz art. 498 k.c. Sąd też Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do odmiennego niż Sąd pierwszej instancji rozstrzygnięcia o obowiązku świadczenia za wykonanie kontenerów szatniowo – sanitarnych w ramach prac wykonywanych na rzecz pozwanej, z których powódka wywodzi rozpatrywane roszczenia o zapłatę. Przede wszystkim w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego, a także przepisów prawa materialnego, nie jest uzasadnione stanowisko pozwanej prezentowane w niniejszym procesie, że łączące strony umowy nie miały charakteru umów o roboty budowlane. Umowa o dzieło oraz umowa o roboty budowlane są do siebie zbliżone, a nawet niektóre przepisy umowy o dzieło stosuje się wprost do umowy o roboty budowlane (art. 656 k.c.), co skutkuje trudnościami w prawidłowym zakwalifikowaniu stosunków zobowiązaniowych. Każda z umów obejmuje bowiem wykonanie dzieła/objektu, które następnie zostaje przekazane kontrahentowi za odpowiednim wynagrodzeniem. Ich rozróżnieniem są zatem wyłącznie wymogi stawiane stronom umowy o roboty budowlane, gdyż tych wymogów umowa o dzieło nie przewiduje. Zalicza się do nich konieczność wykonania obiektu zgodnie z zasadami wiedzy technicznej oraz z projektem oraz obowiązek przygotowania robót, a w szczególności przekazanie terenu budowy, dostarczenie projektu oraz odebranie dzieła. Naturalną konsekwencją tych różnic jest linia orzecznicza, która wskazując na kryterium rozróżnienia obu umów powołuje się właśnie na wyżej wymienione różnice wynikające z literalnej treści art. 647 k.c. (umowa o roboty budowlane) oraz art. 627 k.c. (umowa o dzieło). Podkreślić też należy, że prawidłowa kwalifikacja prawna stosunku zobowiązaniowego nie polega na wyłącznej analizie treści umowy. Zgodnie bowiem z art. 65 § 2 k.c. w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Wnikliwa ocena zapisów umownych może stanowić zatem jeden z kilku wzajemnie uzupełniających się elementów prawidłowej wykładni umowy prowadzącej do jej właściwej oceny prawnej. Innymi słowy kompletna ocena prawna umowy powinna uwzględniać brzmienie umowy, zamiar stron, cel umowy oraz faktyczny sposób wykonania dzieła /objektu. Oczywiście jest zatem, że dokonując wykładni umowy sąd (oraz strona apelująca) nie powinien opierać się wyłącznie na dokumencie obejmującym jej zawarcie, ale także na innych dokumentach poprzedzających oraz następujących po zawarciu umowy, a także na zeznaniach świadków, korespondencji mailowej i innych źródłach dowodowych, które unaoczniają przebieg prac związanych z oddaniem dzieła /objektu.

Apelacja pozwanej temu wymogowi zadość nie czyni. Przedstawione przez nią rozważania odnoszą się w głównej mierze do treści zawartej umowy i rozumienia zawartych w niej słów, co stanowi naruszenie art. 65 § 2 k.c. Tym bardziej, że ferowana przez pozwaną koncepcja jest sprzeczna z samym tytułem zawartej umowy, który bezsprzecznie został oznaczony jako umowa o roboty budowlane, a nie umowa o dzieło. Przeciwna stanowisku pozwanej ocena prawna umowy dokonana przez Sąd Okręgowy jest natomiast komplementarna. Uwzględnia bowiem wszystkie elementy niezbędne do oceny stosunku prawnego, w tym zarówno literalne brzmienie umowy, zeznania stron oraz świadków, dokumentację przed i powykonawczą. Sposób dokonania wykładni przez Sąd Okręgowy nie budzi zatem wątpliwości co do jego prawidłowości. Przy czym z tak dokonanej oceny Sąd pierwszej instancji wysnuł prawidłowe wnioski, które Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela. W swych wnikliwych i obszernych rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, że przy realizacji umów, których charakter jest przez pozwaną kwestionowany, wystąpiły charakterystyczne elementy umowy o roboty budowlane, do których zaliczono wykonanie dzieła/objektu zgodnie z projektem i zasadami wiedzy specjalistycznej, nadzór inwestorski ze strony inwestora oraz zamawiającego (tu pozwana), a także konieczność udostępnienia placu budowy powódce. Elementy te są charakterystyczne dla umowy o roboty budowlane i wynikają zarówno z brzmienia samych umów jak i z zeznań świadków przesłuchanych w tej sprawie. Zgodnie bowiem z § 3 umów nr (...) zamawiający zobowiązał się przekazać protokolarnie front robót, co też ostatecznie nastąpiło 19 października 2009 roku (w przypadku P.) oraz 5 października 2009 roku (w przypadku O.). Powyższą okoliczność potwierdził świadek A. W., który podał, że faktycznie powódka oczekiwała na przekazanie jej placu budowy we wszystkich trzech pracach wykonywanych na rzecz pozwanej. Świadek zwrócił

uwagę, że rozpoczęcie prac przy budowie zaplecza musiało być poprzedzone umiejscowieniem podwalin, których powódka nie wykonywała. Podał, że w kilku przypadkach były to studnie chłonne i podwaliny, a w C. na murowanym fundamencie. Tę okoliczność przyznał M. R., ówczesny prezes zarządu pozwanej, który podał, że przygotowanie placu było zadaniem jego przedsiębiorstwa. Dla kwalifikacji umów jako umów o roboty budowlane nie ma przy tym znaczenia, przedstawiana w apelacji okoliczność, że powódce udostępniono jedynie część frontu robót, a pozwana pozostawała w posiadaniu całości placu budowy. Apelująca usiłuje w ten sposób nadać odmienne znaczenie pojęciu front robót i przekonać, że nie jest to przekazanie placu budowy o jakim mowa w art. 647 k.c. Tymczasem, sposób przekazania terenu powódce celem wykonania powierzonych jej zadań nie pozostawia wątpliwości co do tego, że doszło do przekazania placu budowy w klasyczny sposób, o jakim mowa w art. 647 k.c. To zaś, że strony przyjęły w umowie odmienne od ustawowego pojęcie nie oznacza, że wymóg przekazania placu budowy nie został w przypadku takiej umowy spełniony.

Tym bardziej, że apelująca nadaje odmienne znaczenie zakresowi umów podnosząc, że doszło do wykonania znacznej części prac w siedzibie powódki, dostarczenie pewnych wykonanych uprzednio w tartaku elementów kontenera na teren inwestycji, a następnie montaż przygotowanych już części na terenie inwestycji, w tym ich osadzenie na betonowych podkładach. Co więcej, powódka twierdzi, że budynek lub budowla nie mogłyby być wykonane w siedzibie wykonawcy i następnie przewieziony kilkaset kilometrów dalej samochodem ciężarowym. Tymczasem taka okoliczność nie tylko nie wynika z treści samej umowy, która nie wskazuje w jakim zakresie prace powinny być wykonane w siedzibie powódki, a w jakim na terenie placu budowy, ale też pozostaje w sprzeczności z treścią zgromadzonego w tej sprawie materiału dowodowego. Z pisma pochodzącego od pozwanej, sporządzonego 27 października 2010 roku wynika, że na teren robót miały być zwiezione elementy zaplecza (prefabrykaty), które następnie miały być montowane na miejscu. Potwierdził to także hydraulik P. K., który podał, że na miejscu budowy trzeba było wykonać podłogi, wzmocnienia, całą izolację, dach. Później wykonywane były prace dociepleniowe, tapetowanie, układanie instalacji elektrycznych, sanitarnych oraz układania podłóg. Z kolei M. G. podał, że w zakładzie powódki wykonywało się około 10% prac – szkielet ścian. Dopiero na placu budowy były one montowane w całości. W całości potwierdził to świadek strony pozwanej, a mianowicie M. R., który zeznał, wbrew temu co aktualnie sugeruje apelująca, że kontenery modułowe były wykonywane na placu budowy, a nie w siedzibie u powódki.

Co więcej, zakres prac obejmował nie tylko sam montaż prefabrykatów, jak forsuje pozwana, ale także prace elektryczne w obrębie obiektów sanitarnych – socjalnych oraz prace z zakresu hydrauliki, o czym świadczy obecność hydraulika P. K. oraz elektryka R. Z. z ramienia powódki. Jak zeznał A. W. budynek miał być wykonany z wewnętrznymi instalacjami – sanitarną, elektryczną oraz wentylacyjną. Potwierdzają to także protokoły obioru obiektów od powódki, w których wśród wad wymieniono elementy tych instalacji, ułożenie muszli, wymianę kratki wentylacyjnych. Świadek A. W. zeznał nadto, że budynek był przez powódkę wykonywany pod klucz z wykładzinami, farbą, instalacjami, wyposażeniem łazienek. Zeznania A. W. zostały potwierdzone przez R. Z., który jako elektryk wykonywał instalacje elektryczne na budowach realizowanych przez powódkę. Świadek wskazał, że miał rozpocząć prace latem – czerwiec, lipiec, ale ostatecznie do pierwszych robót przystąpił dopiero późną jesienią. Z wyjaśnień powódki wynikało, że przyczyną opóźnienia jest brak przygotowania podbudowy – to jest fundamentów oraz mediów przez pozwaną.

Nie jest także tak, jak forsuje pozwana w swej apelacji, że kontener nie był w sposób trwały połączony z gruntem. Świadek A. W. podał, że budynek był posadowiony na podwalinie, z którą był złączony stalowymi kotwami. Taki wymóg przewidywał projekt budowlany. Natomiast rozmontowanie budynku wymagało użycia ciężkiego sprzętu, który rozmontowałyby podwaliny. Również R. Z. podał, że instalacja elektryczna w budynkach drewnianych musi być umiejscowiona w odpowiedniej ochronie przeciwpożarowej, w tak zwanych węzach peszla. Zdemontowanie instalacji elektrycznej wymaga zrywania ścian. Na istnienie podbudowy zwrócił uwagę także hydraulik P. K., który podał, że w U. podwaliny były umiejscowione niezgodnie z projektem i trzeba było obracać budynek o 180 stopni. Jednocześnie wskazał on, że budynek był montowany na blachy kątowe, a do betonu był montowany przez kołek rozporowy – dybel. Stwierdził, że nie ma możliwości odkręcenia tych elementów bez rozebrania budynku.

Ostatecznie nie można też pominąć, że przy wykonywaniu umów powódka posiłkowała się projektem budowlanym, a podczas prac był prowadzony dziennik budowy. Sama pozwana przyznaje natomiast w apelacji, że przy wykonaniu umów konieczna była wiedza techniczna.

Reasumując, przeanalizowana treść umów, a także sposób ich wykonania potwierdzony zeznaniami świadków i dokumentami wskazuje na to, że łączące strony umowy nie miały charakteru umów o dzieło. Tym bardziej, że M. R. przyznał, że kontenery, o jakich mowa w umowach były wykonywane na potrzeby wielu gmin i to wedle tego samego wzorca, co odbiera im wymóg dzieła zindywidualizowanego na konkretne potrzeby inwestora, o jakich to cechach mowa w art. 627 k.c. Sposób wykonania prac, konieczność dysponowania wiedzą techniczną, nadzór inwestorski, dziennik budowy, powiązanie obiektu z gruntem, przekazanie placu budowy, wskazują na to, że doszło do zawarcia umów o roboty budowlane. W takiej sytuacji nie doszło zatem do przedawnienia roszczeń powódki. Jak słusznie bowiem wskazał Sąd Okręgowy wierzytelność z umowy o roboty budowlane przedawnia się zgodnie z art. 118 k.c., przewidującym trzyletni termin przedawnienia. Skoro zaś pozew został złożony 16 lipca 2012 roku, to żadne z roszczeń powódki nie przedawniło się. Stąd też apelacyjny zarzut naruszenia art. 627 k.c. w związku z art. 646 k.c. okazał się chybiony.

Opisane wyżej rozważania prawne odniosły swój skutek w stosunku do prac wykonywanych przez powódkę w O. oraz P. ponieważ strony zawarły w tym zakresie umowy w myśl art. 78 § 1 k.c. Natomiast prace wykonywane w U. tego wymogu nie spełniają, gdyż stosunek prawny zawarty przez strony w formie ustnej wobec zastrzeżenia zawartego w art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. jest nieważny. Nie stał się on też ważny mimo wskazywania przez apelującą na okoliczności przewidziane w art. 77<sup>1</sup> k.c. Stanowisko Sądu Okręgowego, który wywodził, że ustna umowa o roboty budowlane narusza brzmienie art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. i jest nieważna jest słuszne, gdyż art. 77<sup>1</sup> k.c. nie znajduje do niej zastosowania. Przepis ten znajduje co prawda zastosowanie w stosunku do tych czynności prawnych, które zostały zastrzeżone w formie pisemnej jednakże nie dotyczy on formy pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności, a taka występuje w przypadku umowy o roboty budowlane. W. R. w Komentarzu do art. 77 k.c. wskazał, że art. 77<sup>1</sup> k.c. został wprowadzony do kodeksu cywilnego w ramach nowelizacji z 2003 roku. Przepis ten dotyczy wyłącznie umów zawieranych między przedsiębiorcami w przypadku, gdy nie zachowano formy pisemnej. Nie dotyczy jednak umów, dla których ustawa lub czynność prawna zastrzega formę pisemną pod rygorem nieważności. Umowy takie w razie niezachowania przepisanej formy są nieważne i nie mogą być potwierdzone w sposób określony w art. 77<sup>1</sup> k.c. Podać należy, że przepis ten nie zastępuje bowiem formy pisemnej, a jest swoistego rodzaju ułatwieniem przy ustalaniu treści umowy ważnie zawartej, ale z uchybieniami odnośnie jej formy. Intencją ustawodawcy, a zatem i wykładnią tego przepisu nie zmierza zatem do konwalidacji nieważnych czynności prawnych, a takie znaczenie w istocie nadaje jej apelująca. Stąd też rozważania Sądu pierwszej instancji, który odniósł roszczenie powódki wywodzone z umowy nr (...) do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, a w szczególności do art. 410 § 2 k.c., było słuszne. W związku z powyższym fakt potwierdzenia warunków wykonania prac na budowie w U. przez powódkę – jak domniemuje apelująca, jest pozbawiony znaczenia prawnego, a w szczególności nie uchyla nieważności umowy spowodowanej brakiem wymaganej formy. Istotę sprawy właściwie zinterpretował Sąd pierwszej instancji, który dostrzegł, że mimo braku ważnego stosunku zobowiązaniowego powódka przystąpiła do wykonania prac, które bezpodstawnie wzbogaciły pozwaną. Wskutek dokonanego przysporzenia pozwana mogła domagać się wynagrodzenia za wykonaną, w tym także przez powódkę jako podwykonawcę, pracę i jednocześnie zaoszczędziła kwotę, którą zmuszona byłaby wydatkować na pokrycie prac podwykonawcy pracującego na podstawie umowy o roboty budowlane.

Ostatecznie zatem zasadność powództwa obejmującego łącznie trzy roszczenia powódki pochodzące z umów o roboty budowlane oraz bezpodstawnego wzbogacenia została uzależniona od skuteczności zarzutu potrącenia złożonego przez pozwaną, przy czym Sąd Okręgowy trafnie uznał, że nie ma podstaw do jego uwzględnienia. Słusznie Sąd ten wskazał, że potrącający, który przedstawia kilka wierzytelności przysługujących mu wobec kontrahenta powinien wskazać w swoim oświadczeniu których wierzytelności potrącenie ma dotyczyć i to pod rygorem nie nastąpienia skutku umorzenia wierzytelności potrącanych do wysokości wierzytelności niższej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa pogląd, że zarzut potrącenia jest środkiem obrony pozwanego, a nie jest formą dochodzenia



roszczenia (por. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 r., sygn. akt III CZP 58/2007 OSNC 2008/5 poz. 44; uchwałę z dnia 4 sierpnia 2005 r., sygn. akt III CZP 53/2005 OSNC 2006/5 poz. 86). Stąd też nie stosuje się wobec niego kryteriów, których spełnienie jest konieczne przy wnoszeniu pozwu. Swoboda wyboru formy zgłoszenia zarzutu potrącenia (art. 60 k.p.c.) i podleganie jedynie ogólnym wymaganiom dotyczącym zarzutów, nie oznacza jednak dowolności w jego formułowaniu. Poza wymienionym już wymogiem oświadczenia o potrąceniu pozwany powinien zindywidualizować swoją wierzytelność, skonkretyzować jej zakres przedstawiony do potrącenia z wierzytelnością powoda, wskazać przesłanki jej powstania, wymagalności i wysokości oraz dowody w celu ich wykazania. Jeśli pozwany przedstawia do potrącenia więcej niż jedną wierzytelność powinien – jak prawidłowo wskazał Sąd Okręgowy, określić kolejność ich potrącenia. Skutkiem potrącenia jest bowiem umorzenie wierzytelności poza wolą i uznaniem drugiej strony. Prawidłowe skonkretyzowanie tego skutki ma zatem fundamentalne znaczenie dla pewności obrotu prawnego. Odnosząc powyższe wymagania do oświadczenia o potrąceniu dokonanego według pozwanej pismem z 24 maja 2010 roku Sąd Apelacyjny podzielił pogląd Sądu pierwszej instancji, że z pisma tego nie wynika, które wierzytelności przedstawione do potrącenia ulegają potrąceniu. Pozwana przedstawiła cztery wierzytelności do potrącenia, z czego ta dotycząca odszkodowania przekraczała wierzytelność przysługującą powódce. Wobec powyższego umorzenie mogło dotyczyć wszystkich wierzytelności pozwanej, przy czym tej z tytułu odszkodowania częściowo bądź mogło dotyczyć tylko wierzytelności przypadającej z tytułu odszkodowania i także jedynie częściowo. Tymczasem z treści pisma z 24 maja 2010 roku nie wynika jaki skutek wedle zamierzeń pozwanej miało wyrzucić oświadczenie o potrąceniu, co jak słusznie zinterpretował Sąd Okręgowy uchyla jego skuteczność.

Jednakże nawet gdyby przyjąć, że oświadczenie o potrąceniu odpowiada stawianym mu przez przepisy wymogom to i tak wierzytelności w nim przedstawione nie zostały przez pozwaną wykazane. Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela przedstawione w tym względzie stanowisko Sądu pierwszej instancji, który wnikliwie i rzeczowo przeanalizował podstawy do wystąpienia pozwanej wobec powódki z roszczeniem odszkodowawczym jak i z tytułu kar umownych. Brak ustawowych przesłanek uzasadniających skuteczność żądania zapłaty (bądź przedstawienia wierzytelności do potrącenia) jest konsekwencją wadliwej kwalifikacji stosunków prawnych łączących pozwaną z powódką i to zarówno odnośnie istnienia umów jak też i ich charakteru. Brak skutecznie zawartej umowy nr (...) powoduje, że przedstawione w jej projekcie postanowienia, w tym także zastrzeżenie kary umownej nie odnoszą skutku pomiędzy stronami. Ponieważ podstawą roszczeń powódki o zapłatę były w tym przypadku przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, nie ma podstaw do stosowania postanowień przewidzianych w projekcie umowy. Słusznie zatem przyjął Sąd pierwszej instancji, że kwota 108 600 złotych tytułem kary umownej przedstawionej przez powódkę do potrącenia z tytułu umowy nr (...) nie została wykazana.

Roszczenia dotyczące kar umownych z obowiązujących pomiędzy stronami umów także nie zostały przez pozwaną wykazane. Sąd pierwszej instancji słusznie przyjął, że roszczenie o zapłatę kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) w wysokości 28.200 zł oraz o zapłatę kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy nr (...) w wysokości 10.440 złotych są niezasadne gdyż materiał dowodowy nie daje podstaw do tego, aby po stronie powódki przyjąć zwłokę w wykonaniu określonego w umowie świadczenia. Sąd Okręgowy słusznie wskazał, że powódka opóźniła się z wykonaniem umowy (nie zakończyła prac w terminach określonych umową), co nie oznacza jednak, że pozwana zasadnie naliczyła kary począwszy od dnia następnego po datach zakończenia robót wskazanych w umowach. Sąd Okręgowy wnikliwie przeanalizował przebieg prac wykonanych przez powódkę, szczególne znaczenie nadał dacie kiedy to powódka mogła przystąpić do wykonania robót, gdyż w tym zakresie doszło do znacznego opóźnienia w przekazaniu frontu robót przez pozwaną, co też nie pozostało bez wpływu na czas wykonania i jakość prac prowadzonych przez powódkę, która musiała wykonać swoje prace w okresie jesiennym, a nie letnim jak pierwotnie planowano. Wyprowadzone z tego stanu faktycznego wnioski Sąd drugiej instancji uznał za słuszne i w świetle art. 476 k.c. prawidłowe. Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznaje je za własne i czyni integralną częścią swojego uzasadnienia. Zarzuty przedstawione przeciwko tym rozważaniom Sądu pierwszej instancji w złożonym środku zaskarżenia przez apelującą okazały się chybione, nie skutkując zmianą zaskarżonego orzeczenia. Przede wszystkim nie zasługuje na uwzględnienie pogląd skarżącej, z którego wynika, że gdyby strony chciały dopuścić możliwość przedłużenia terminu zakończenia prac to znalazłoby to odzwierciedlenie w stosownych postanowieniach umowy. Swoboda umów przewidziana w art. 353<sup>(1)</sup> k.c. pozwala na ułożenie

stosunku prawnego wedle uznania i woli stron, a jedynym jego ograniczeniem jest natura stosunku prawnego i zasady współżycia społecznego. Zasada ta wprost odnosi się także do modyfikacji stosunku prawnego w czasie jego obowiązywania, co pozwala stronom na ustalanie treści umowy bez względu na to czy wcześniej dopuszczalność takich zmian została przewidziana czy też nie. Jednocześnie brak zapisu w umowie o możliwości przedłużenia terminu nie upoważnia pozwanej do formułowania wniosku o wyrażeniu przez powódkę zgody na ponoszenie ryzyka wystąpienia jakichkolwiek opóźnień. Zgodnie z art. 56 k.c. czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów. Zaistnienie sytuacji nie przewidzianej przez strony w umowie zmusza zatem do sięgnięcia do przepisów zawartych we właściwych aktach normatywnych i dokonaniu oceny sytuacji w oparciu o przewidziane w tych przepisach przesłanki. Do takich przepisów z pewnością należy art. 476 k.c. do art. 481 k.c. regulujące stosunki pomiędzy stronami stosunku zobowiązaniowego w przypadku wystąpienia zwłoki albo opóźnienia. Stąd też bezpośrednio ich zastosowanie znalazło wymierny wyraz w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, który posiłkował się nimi przy ocenie skutków przesunięcia terminu zrealizowania umowy w kontekście zarzutu pozwanej potrącenia świadczenia wynikającego z kar umownych. Z drugiej strony, wbrew twierdzeniu pozwanej nie ma żadnych podstaw do tego aby obciążać powódkę konsekwencjami przesunięcia terminu realizacji umowy jeśli jest to skutkiem zaniechań strony pozwanej, która nie udostępniła frontu robót w ustalonym w umowie terminie. Wbrew stanowisku apelującej nie wynika to z treści umowy, ani też z art. 634 k.. dotyczącego umowy o dzieło, której strony nie zawarły. Art. 476 k.c. wskazuje natomiast na odpowiedzialność pozwanej, która nie miała podstaw do naliczania kar umownych nie tylko z powodu przesunięcia przez nią terminu rozpoczęcia prac powódki, ale także z powodu zakończenia przez powódkę prac w czasie przewidzianym umową. Zagadnienie zakończenia prac budowlanych jest związane z datą realizacji obiektu, co nie musi być równoznaczne z terminem jego odebrania przez wykonawcę/inwestora. Słusznie zatem Sąd Okręgowy poddał kontroli terminowość odebrania obiektu przez pozwaną i doszedł do słusznego wniosku, że obiekt został ukończony wcześniej aniżeli nastąpił jego odbiór. Jego stanowisko koresponduje z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w tezie pierwszej wyroku z 8 stycznia 2004 roku, sygn. akt I CK 24/03 (LexPolonica nr 389540) potwierdził, że: „Jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych (oczyszczalni galwanicznej), inwestor obowiązany jest dokonać ich odbioru (art. 647 k.c.). W dokumencie (protokole) z tej czynności, stanowiącym stwierdzenie spełnienia świadczenia i podstawę dokonania rozliczeń stron, niezbędne jest zawarcie ustaleń poczynionych m.in. co do jakości wykonanych robót, ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad z ewentualnymi terminami ich usunięcia lub oświadczeniem inwestora o wyborze innego uprawnienia z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze”. Kolejno, w wyroku z 22 czerwca 2007 roku, sygn. akt V CSK 99/07 (OSP 2009, nr 1, poz. 7; z glosą J.P. Naworskiego s. 41; LexPolonica nr 1983364) Sąd Najwyższy uznał, że: „1. Inwestor ma obowiązek odbioru obiektu budowlanego wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej. 2. Strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek”. Sąd Najwyższy przypomniał następnie, że: „Ochrona zamawiającego na podstawie przepisów o rękojmi za wady (art. 637 § 1 i 2 k.c. przy uwzględnieniu także art. 638 k.c.) realizuje się dopiero po odebraniu dzieła”. Uznał, że: „Interpretacja umowy sugerowana przez skarżącego prowadziłaby natomiast do wniosku, że każde odstępstwo od stanu idealnego (co do którego nie wiadomo, na podstawie jakich kryteriów byłby ustalany) dawałoby prawo inwestorowi odmowy odbioru obiektu. Takie postanowienia byłyby sprzeczne z naturą zobowiązania do wybudowania domu jednorodzinnego (art. 353<sup>(1)</sup> k.c.) i wskutek tego nieważne. Projekt i zasady wiedzy technicznej stanowią kompromis między tym, co możliwe i konieczne w budownictwie, uwzględniają interes publiczny i prywatny użytkownika, dlatego stanowią kryterium dopuszczalności modyfikacji wymagań odnośnie do jakości takiego obiektu jak dom jednorodzinny. Budynek wzniesiony zgodnie z tymi wymaganiami, jeżeli projekt nie miał istotnych wad, nadaje się do użytkowania, natomiast ogólne wykluczenie istnienia jakiegokolwiek wady w chwili oddania budynku zwykłego użytku naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Wykryte wady podlegają usunięciu stosownie do art. 637 i art. 638 k.c., ale to uprawnienie inwestora nie wpływa na obowiązek odbioru i zapłaty wynagrodzenia za budynek wzniesiony zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej”.

Powyższe rozważania Sądu Najwyższego mają zastosowanie w niniejszej sprawie i w sposób opisany w wyżej przytoczonych orzeczeniach tego Sądu przepisy prawa zostały zastosowane przez Sąd Okręgowy. Nie znajduje przy

tym uzasadnienia stanowisko apelującej jakoby wady kontenerów były na tyle istotne aby uniemożliwiały ich odbiór. Zresztą świadek M. G. podał, że pozwana miała zastrzeżenia dotyczące drobnych rzeczy, co poniekąd potwierdził M. R. podając, że pozwana oczekiwała na odbiór całego obiektu przez inwestora, a dopiero później (jeśli inwestor nie zgłosił zastrzeżeń) dokonywała odbiorów od swoich podwykonawców. Taka praktyka słusznie została uznana przez Sąd Okręgowy za niewłaściwą. Tym bardziej, że wbrew temu co skarżąca pisze w apelacji wady obiektów nie były na tyle istotne aby uznać, że nie doszło do wykonania umów. Z pisma pozwanej z 30 grudnia 2009 roku wynika, że wady dotyczyły między innymi krutek wentylacyjnych, nierówności tapet, wykończeń drzwi, elementów sanitariatów, ale nie odnosiły się do konstrukcji budynku jako takiego, posadowienia ścian, jego zakotwiczenia w podłożu, poważnych uchybień w zakresie instalacji sanitarnej oraz elektrycznej, a zatem takich wad które mogłyby wskazywać na to, że powódka zgłaszała do odbioru obiekty nieukończone, po to właśnie aby uniknąć kary umownej. Podobne zarzuty jak w piśmie z 30 grudnia 2009 roku zgłoszono podczas protokołu przedodbiorowego 16 stycznia 2010 roku. Jak słusznie zatem wskazał Sąd Okręgowy interpretacja materiału dowodowego wskazuje na to, że powódka zmieściła się w przewidzianym umowami nr (...) okresie wykonania powierzonego jej zadania, (wynoszącym dla tych umów odpowiednio: 2 miesiące plus tydzień oraz 2 miesiące), liczonym od dnia faktycznego przekazania powódce placu budowy do dnia zgłoszenia pozwanej budynków do odbioru przez A. W..

Ostatecznie stanowisko apelującej co do przedstawionego do potrącenia odszkodowania także nie znajduje żadnego uzasadnienia w konfrontacji z ustaleniami poczynionymi w tym zakresie przez Sąd Okręgowy. Zarzut oparty na zaledwie kilku zdaniach odnoszących się do tego czy pozwana została obciążona karą umowną naliczoną przez inwestora pomija tę zasadniczą część wywodów Sądu pierwszej instancji, który przede wszystkim wskazywał na brak związku przyczynowego pomiędzy odpowiedzialnością pozwanej a działaniami powódki. Z niezakwestionowanych w tej części przez apelującą ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego wynika, że to pozwana przez znaczny okres czasu odmawiała sfinansowania kosztów naprawy wad w obiekcie (w sposób akceptowany przez inwestora) co wpłynęło na czas ich usunięcia i umożliwiło inwestorowi naliczenie kary umownej za okres zwłoki. Sąd Okręgowy wyraźnie przy tym wskazał, że odpowiedzialność pozwanej wobec inwestora nie ma związku z pracą powódki, do czego apelująca w ogóle się nie odniosła.

Z powyższych przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację pozwanej w całości oddalił i stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. obciążył ją kosztami postępowania poniesionymi przez stronę przeciwną w postaci wynagrodzenia pełnomocnika, którego wysokość w stawce minimalnej została ustalona zgodnie z § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

SSO (del.) Z. Ciechanowicz SSA D. Rystał SSA M. Gołuńska