

Sygnatura akt I AGa 109/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Dariusz Limiera

Protokolant: Karina Frączzak vel Wielgus

po rozpoznaniu 29 marca 2023 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T.

przeciwko J. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z 3 lutego 2022 r. - sygnatura akt X GC 605/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od J. B. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 18 750 (osiemnaście tysięcy siedemset pięćdziesiąt) zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia wyroku do dnia zapłaty, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygnatura akt I AGa 109/22

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 3 lutego 2022 roku Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od J. B. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 5.058.694,70 zł wraz odsetkami od następujących kwot i dat: 1.580.312,87 zł z odsetkami ustawowymi od 1 lutego 2011 roku do 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, 2.144.093,78 zł z odsetkami ustawowymi od 26 kwietnia 2011 roku do 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, 812.923,05 zł z odsetkami ustawowymi od 30 kwietnia 2011 roku do 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, 521.365,00 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 25 marca 2016 roku do dnia zapłaty (punkt 1), oddalił powództwo w pozostałej części (punkt 2), zasądził od J. B. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 48.082,81 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (punkt 3), nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 85.097,52 zł, od J. B. kwotę 104.008,07 zł (punkt 4), nakazał zwrócić ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, tytułem niewykorzystanych

zaliczek na rzecz Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 10.000 zł uiszczoną 8 sierpnia 2015 roku (poz. (...)/ (...)) na rzecz J. B. kwotę 10.000 zł uiszczoną 26 czerwca 2015 roku (poz. (...)/ (...)), kwotę 55.759,92 zł jako część zaliczki uiszczonej 16 lipca 2018 roku (poz. 500033662937).

Powyższy wyrok Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

W dniu 23 czerwca 2009 roku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. przedstawiła J. B. ofertę nr (...) na budowę zakładu uboju i rozbioru drobiu z mroźnią składową, produkcją mączki i tłuszczów technicznych z częścią socjalno-biurowo-handlową wraz z infrastrukturą techniczną w miejscowości K.. Wartość robót, które muszą zostać wykonane wyceniono na kwotę 28.817,729 zł netto. W ofercie wyraźnie wskazano, iż nie obejmuje ona opracowania projektów wykonawczych, wykonania zbiornika biofiltra oraz stropu w budynku produkcji mączki, wszelkich robót rozbiórkowych i wyburzeniowych, dostawy technologii i urządzeń oczyszczalni ścieków oraz wykonania instalacji sanitarnych (jest to zakres prac firmy (...)), wykonania instalacji chłodniczej (brak projektu), dostawy wyposażenia oraz wykonania instalacji sanitarnych budynku myjni, instalacji zewnętrznej gazu ze stacją redukcyjno-pomiarową (brak projektu), dostawy i montażu zbiorników na tłuszcz, skraplaczy (brak projektu), budowy linii kablowej, budowy i wyposażenia stacji trafo, wykonania zasilania urządzeń technologicznych zakładu (brak wytycznych dla urządzeń produkcyjnych), dostawy i montażu opraw oświetleniowych oznaczonych w projekcie, wykonania instalacji słaboprądowych (brak wytycznych w projekcie), nasadzenia zieleni wysokiej oraz zagospodarowania terenu zielenią niską, a także innych robót nieujętych w ofercie.

Oferta na budowę zakładu uboju drobiu została przesłana J. B. w dniu 24 czerwca 2009 roku.

W dniu 30 marca 2010 roku kierownik budowy z ramienia wykonawcy potwierdził pobranie projektów budowlanych dla zadania p.n. Zakład (...) drobiu w K..

W dniu 6 kwietnia 2010 roku przesłano ofertę na nową kotłownię, a w dniu 14 kwietnia 2009 roku – ofertę na wyposażenie szatni i jadalni oraz wykonanie zbiorników na tłuszcz.

W dniu 14 kwietnia 2010 roku (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. przesłała pismo w sprawie uzupełnienia do oferty nr (...) -B z dnia 2 kwietnia 2010 roku. W piśmie wskazano, iż dostarczony przez inwestora projekt przetargowy (budowlany) od początku wykazywał wiele braków i błędów merytorycznych, co powodowało dużą trudność w prawidłowej wycenie zadania. Wykonawca był zmuszony doprecyzować i nierzadko doprojektowywać wybrane elementy, by dokonać wiarygodnej wyceny. Przesłana dokumentacja pokazuje wstępne wymagania w zakresie konstrukcji fundamentów. Projekt budowlany nie zawiera projektu fundamentów pod maszyny i urządzenia, zawiera w części architektonicznej jedynie „sygnalizacyjną” informację, że takie fundamenty wystąpią.

Podkreślono, iż większość robót była wyceniana na przełomie listopada i grudnia 2009 roku, a więc w czasie kryzysu w branży inwestycyjnej, w oparciu o ceny panujące wtedy na rynku. Wynegocjowany wzrost oferty z kwoty 22.000.000 zł do kwoty 22.600.000 zł obejmował elementy, których wartość wzrosła ze względu na ujawnione błędy w dokumentacji – projekt konstrukcji niezgodny z obowiązującymi normami śniegową i wiatrową oraz zmiany podyktowane wymaganiami ze strony technologicznej – kotłownia. Wykonawca podkreślił, iż wzrost cen bierze na siebie, pod warunkiem szybkiego podpisania umowy.

Kosztorys elementów dodatkowych załączony przez wykonawcę skalkulowano na najniższym poziomie, bez marż. Drobniejsze elementy np. wyposażenie w podręczny sprzęt gaśniczy, uwzględnione zostaną w cenie bez dopłaty.

Powódka wskazała, że brak akceptacji powyższych rozwiązań spowoduje niemożność podpisania umowy.

W dniu 19 kwietnia 2010 roku J. B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakłady (...) z siedzibą w K. jako inwestor zawarł z (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w T. jako generalnym wykonawcą umowę o roboty budowlane nr (...).

W harmonogramie rzeczowo-finansowym robót obejmującym okres od kwietnia do grudnia 2010 roku dokładnie opisano w formie tabeli poszczególne czynności składające się na wykonanie przedmiotu umowy, ich wartość netto, a także okres w jakim mają one zostać wykonane. Wskazano, iż łączna wartość inwestycji wynosi 22.700.000 zł netto, natomiast wartość robót wykonanych w poszczególnych miesiącach wynosi: 47.100 zł w kwietniu, 881.858,69 zł w maju, 2.228.918,93 w czerwcu, 2.728.736,04 zł w lipcu, 2.599.725,30 zł w sierpniu, 4.219.278,14 zł we wrześniu, 4.569.002,93 zł w październiku, 3.635.540,34 zł w listopadzie oraz 1.789.839,62 zł w grudniu.

Dnia 19 kwietnia 2010 roku sporządzono ofertę nr (...) - C na budowę zakładu uboju i rozbioru drobiu z mroźnią składową, produkcją mączki i tłuszczów, z częścią biurowo-socjalną wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną w miejscowości K.. W ofercie zawarto postanowienia dotyczące wyceny robót, założeń generalnych do wyceny i opracowania oferty. Wskazano, iż zakres podstawowy oferty – roboty budowlane wynikające z projektu budowlanego wyniesie kwotę 22.000.000 zł netto, natomiast zakres uzupełniający – prace zamienne i dodatkowe w stosunku do zakresu wynikającego z projektu budowlanego – 700.000 zł netto. Załączniki do oferty stanowią tabele cenowe w przedmiocie wyceny podstawowej w oparciu o projekt budowlany oraz wyceny uzupełniającej obejmującej roboty zamienne i dodatkowe w stosunku do zakresu wynikającego z projektu budowlanego.

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. zawarł szereg umów z innymi podmiotami dotyczących dostawy określonych materiałów.

W dniu 26 kwietnia 2010 roku wydano Dziennik budowy nr (...). Plac budowy został przejęty w dniu 26 kwietnia 2010 roku, a prace przygotowawcze związane z zagospodarowaniem placu budowy oraz prace ziemne rozpoczęły się w dniu 31 maja 2010 roku.

Zorganizowanie placu budowy i przygotowanie procesu budowlanego trwały długo. Wykonawcy długo nie przystępowali do rozpoczęcia prac. Było dużo zmian na budowie w trakcie jej trwania, pojawiły się problemy wynikające z braku projektów wykonawczych. Brak projektów opóźniał prace bądź uniemożliwiał ich późniejsze wykonanie. Pierwotny projekt budowlany był obarczony błędami, obliczono go według nieaktualnej normy śniegowej.

Istotny element zmiany w przedmiocie stacji dotyczyły podwyższenia mocy. Spowodowało to konieczność wykonania robót dodatkowych.

Wykonawca miał przygotować projekt wykonawczy, który opracowywał równolegle w trakcie wykonywania inwestycji. Projekty wykonawcze były przekazywane etapowo, aby możliwe było uruchomienie robót budowlanych. W toku prac pojawiły się rozbieżności dotyczące wymogów w zakresie obciążeń dla konstrukcji stalowej, jak i wymogów technologicznych. Zmiany w przedmiocie kanalizacji podposadzkowej skutkowały opóźnieniem w wykonaniu wszystkich pozostałych elementów. Projekty wykonawcze bez wytycznych technologicznych mogły zostać sporządzone dla budynku administracyjno-socjalnego i portierni, pozostałe budynki to technologia.

Wykonawca wzywał inwestora do przesłania danych niezbędnych do opracowania dokumentacji wykonawczej, zapewnienia mediów na czas budowy, przekazania potwierdzonych przez projektanta i zatwierdzonych przez inwestora dokumentów, przekazania wytycznych technologicznych. Przedłożył również oferty na wykonanie robót dodatkowych i zamiennych np. branży elektrycznej.

Instalacje technologiczne znajdowały się poza zakresem umowy, ale wpływały na konstrukcję obiektu i inne elementy instalacji obiektowych, z czym związane były zmiany zakresu prac. Był problem z uzyskaniem informacji dotyczących sposobu ich instalowania, przygotowania konstrukcji i instalacji, zmiany rozmieszczenia układu pomieszczeń. Wynikał on ze zmiany dostawców tych technologii w trakcie realizacji kontraktu.

W dniu 13 maja 2010 roku wykonawca zgłosił inwestorowi prośbę o przesłanie danych dotyczących: rozmieszczenia oraz wielkości obciążeń pochodzących od linii i urządzeń technologicznych na elementy konstrukcyjne obiektu oraz wytyczne do projektowania konstrukcji pod urządzenia znajdujące się na stropach i fundamentach. Inwestor w

odpowiedzi z dnia 22 maja 2010 roku wskazał, iż dokumentacja techniczna niezbędna do opracowania projektów wykonawczych została przekazana.

Pismem z dnia 21 maja 2010 roku inwestor poinformował wykonawcę, iż w dniu 30 marca 2010 roku została przekazana dokumentacja techniczna niezbędna do opracowania projektów wykonawczych.

Projekt wykonawczy fundamentów był przekazywany etapami. Projekt budowlany dotyczący fundamentów pod konstrukcje stalowe był wystarczający.

W dniu 11 czerwca 2010 roku wykonawca wysłał wiadomość do inwestora z prośbą o wyrażenie zgody na zawarcie umów z wykonawcami wyszczególnionymi w liście załączonej do wiadomości, a także przesłał zestawienie materiałów planowanych do zabudowania wraz z deklaracją zgodności.

Pismem z dnia 29 czerwca 2010 roku wykonawca wskazał, iż do dnia dzisiejszego nie otrzymał zamiennego projektu części E hali oraz ostatecznych wytycznych technologicznych, co uniemożliwia zakończenie prac projektowych w zakresie fundamentów hali. Wniósł także o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z firmą (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. w przedmiocie wykonania robót elektrycznych.

W dniu 7 lipca 2010 roku inwestor poinformował, że działania podejmowane przez pracowników wykonawcy w sposób rażący naruszają warunki umowy o roboty budowlane.

W dniu 8 lipca 2010 roku wykonawca wystąpił do inwestora o przekazanie potwierdzonych przez projektanta i zatwierdzonych przez inwestora: ostatecznych rysunków architektonicznych parteru oraz piętra zakładu mączki, obciążeń użytkowych stropu zakładu mączki, ostatecznych rysunków architektonicznych całości zadania ze zaktualizowanym podziałem i funkcją pomieszczeń hali określających zmiany wniesione przez zamawiającego oraz zamiennego projektu budowlanego branży technologicznej wraz z wytycznymi dla branży budowlanej, bowiem ich brak uniemożliwia opracowanie projektów wykonawczych.

W okresie od lipca 2010 roku do października 2010 roku odbył się szereg narad koordynacyjnych oraz spotkań służbowych.

Zmiany w zakresie projektowania przede wszystkim omawiane były w trakcie narad, ewentualnie były one ustalane w drodze korespondencji e-mailowej. Wtedy stawały się podstawą do wprowadzenia zmian projektowych. Bardziej szczegółowe zmiany wynikające z rozpracowania wnętrza obiektu musiały mieć formę rysunków opracowanych przez architekta czy instalatorów.

Strony w okresie od lipca 2010 roku do stycznia 2011 roku prowadziły korespondencję, także z innymi podmiotami, w przedmiocie robót dodatkowych i zamiennych.

Powódka (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. w okresie od dnia 31 lipca 2010 roku do dnia 31 grudnia 2010 roku wystawiła pozwanemu 13 faktur VAT: F/ (...)/10/07/005; F/ (...)/10/08/008, F/ (...)/10/08/009; F/ (...)/10/09/013; F/ (...)/10/09/014; F/ (...)/10/10/006; F/ (...)/10/10/007; F/ (...)/10/11/016 F/ (...)/10/11/017; F/ (...)/10/11/018; F/ (...)/10/12/015; F/ (...)/10/12/016 i F/ (...)/10/12/017 tytułem wynagrodzenia za wykonane zakres robót w danym miesiącu. Podstawę ich wystawienia stanowił protokół odbioru robót załączony do każdej z faktur. Ponadto każdorazowo przedkładano zestawienie wartości wykonanych robót. Termin płatności każdej z faktur określono na 21 dni.

W dniu 27 sierpnia 2010 roku pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 231.126,99 zł oraz kwotę 998.048,38 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 52.528,86 zł.

W dniu 6 października 2010 roku pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 226.617,39 zł oraz kwotę 978.575,09 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 51.503,95 zł. W tym samym dniu pozwany zapłacił na rzecz

powódki kwotę 22.112,34 zł oraz kwotę 95.485,10 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 5.025,53 zł.

W dniu 4 listopada 2010 roku pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 266.427,66 zł, kwotę 1.150.483,10 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 60.551,74 zł. W tym samym dniu pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 22.614,85 zł oraz kwotę 97.655,04 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 5.139,73 zł.

W dniu 8 grudnia 2010 roku pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 426.737 zł oraz kwotę 1.842.727,97 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 96.985,68 zł. W tym samym dniu pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 331.692,52 zł oraz kwotę 76.813 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 17.457,50 zł.

Wykonawca nie wykonał posadzek w budynku ubojni, ponieważ inwestor nie wyraził zgody na pokrycie kosztów uwzględnienia zmian dotyczących odwodnienia wynikających ze zmiany technologii.

W dniu 29 grudnia 2010 roku inwestor J. B. wystawił notę księgową nr (...) tytułem kary umownej za nieterminowe wykonanie całego przedmiotu umowy za dzień 18 grudnia 2010 roku na kwotę 56.750 zł płatną w ciągu 7 dni. Na tej podstawie wystosowano wezwanie do zapłaty. Zostało ono nadane w dniu 29 grudnia 2010 roku.

W dniu 5 stycznia 2011 roku pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 941.278,04 zł oraz kwotę 217.980,18 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 49.540,94 zł. W tym samym dniu pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 69.925,41 zł oraz kwotę 301.950,65 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostała kwota 15.892,14 zł. Tego też dnia pozwany zapłacił na rzecz powódki kwotę 33.335,56 zł oraz kwotę 143.949 zł tytułem faktury VAT nr (...). Do zapłaty pozostało 7.576,26 zł.

Powyższe 10 faktur (F/ (...)/10/07/005; F/ (...)/10/08/008, F/ (...)/10/08/009; F/ (...)/10/09/013; F/ (...)/10/09/014; F/ (...)/10/10/006; F/ (...)/10/10/007; F/ (...)/10/11/016 F/ (...)/10/11/017; F/ (...)/10/11/018) zostało przez pozwanego zaakceptowanych i częściowo zapłaconych (pozwany płacił oddzielnie VAT i oddzielnie należność główną pomniejszoną o 5 % zabezpieczenia).

Pozwany nie zapłacił należności wynikających z trzech faktur VAT: nr (...) w kwocie 74.028,12 zł, nr F/ (...)/10/12/016 w kwocie 341.346,79 zł oraz nr F/ (...)/10/12/17 w kwocie 1.232.472,67 zł.

Po poinformowaniu przez współpracowników o tym, że współpraca stron nie układa się i istnieje zagrożenie sporem postanowiono o wystosowaniu pismo do inwestora w celu wyjaśnienia wszystkich kwestii spornych w przedmiocie zmian do projektu wprowadzonych w trakcie inwestycji. Część tych zmian była istotna, co powodowało konieczność uzyskania zmiany pozwolenia na budowę, uzgodnienia wynagrodzenia za roboty dodatkowe oraz zmianę terminu realizacji inwestycji. W związku z tym, w dniu 5 stycznia 2011 roku wystosowano pismo wzywające do zrealizowania obowiązków inwestorskich. Uznano, iż przy braku zmiany pozwolenia na budowę niemożliwe jest kontynuowanie prac budowlanych w zakresie, w którym wprowadzono zmiany.

Pismem z dnia 5 stycznia 2011 roku powódka wezwała inwestora do przekazania ostatecznych wersji projektów technologicznych, dostarczenia zamiennego projektu budowlanego wraz z zamiennym pozwoleniem na budowę, obejmującego zmiany istotne w świetle przepisów prawa budowlanego, dostarczenia zamiennego projektu budowlanego w zakresie zmian nieistotnych w świetle zapisów prawa budowlanego, pisemnego potwierdzenia wszystkich dokonanych pomiędzy stronami uzgodnień dotyczących realizacji inwestycji, potwierdzenia i udzielenia odrębnego zlecenia na realizację robót dodatkowych, potwierdzenia aneksem do umowy zmian terminów realizacji przedmiotu umowy wynikłych z przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy, podjęcia współpracy z wykonawcą, a także uregulowania przeterminowanych należności w łącznej kwocie 1.708.418,86 zł brutto wynikających z faktur nr: F/ (...)/10/11/016, (...) oraz F/ (...)/10/11/018. Inwestora wezwano do wykonania powyższych obowiązków w terminie 7 dni pod rygorem odstąpienia od umowy.

W dniu 7 stycznia 2011 roku inwestor J. B. wystosował względem wykonawcy ostateczne wezwanie do zapłaty kary umownej w wysokości 56.750 zł w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego wezwania. W tym samym dniu udzielił odpowiedzi na pismo powódki z dnia 5 stycznia 2011 roku.

Pismem z dnia 10 stycznia 2011 roku wykonawca odmówił zapłaty kary umownej. Podkreślił, iż zgodnie z umową termin zakończenia robót ulega wydłużeniu o okres opóźnienia robót z przyczyn leżących po stronie inwestora, co miało miejsce w niniejszej sytuacji. Oznacza to, iż roszczenie o zapłatę kary umownej jest bezpodstawne.

W dniu 17 stycznia 2011 roku powódka (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. odstąpiła od umowy o roboty budowlane z dnia 19 kwietnia 2010 roku z ograniczeniem do części niewykonanego do dnia odstąpienia przez spółkę świadczenia w postaci niezrealizowanych zakresów robót budowlanych i wszelkich zobowiązań umownych związanych z tymi zakresami. Podkreślono także, iż spółka jednocześnie korzysta z uprawnienia przewidzianego w § 18 ust. 2 umowy i na tej podstawie obciąża pozwanego karą umowną w wysokości 2.270.000 zł. Wezwano również inwestora do odkupienia i zapłaty za materiały i urządzenia, które nie mogą być wykorzystane przez wykonawcę na innych budowach w terminie 7 dni od sporządzenia i przedstawienia ich wykazu. Powodem odstąpienia od umowy jest niewywiązywanie się przez inwestora z ciążących na nim obowiązkach.

W dniu 17 stycznia 2011 roku powódka wystawiła notę księgową nr (...) na kwotę 2.270.000 zł tytułem kary umownej. Została ona doręczona dnia 19 stycznia 2011 roku.

W dniu 20 stycznia 2011 roku powódka wystawił przeciwko pozwanemu notę księgową nr (...) tytułem kary umownej za nieterminowe wykonanie całego przedmiotu umowy zgodnie z § 18 ust. 1 pkt b umowy z dnia 19 kwietnia 2010 roku za okres od dnia 19 grudnia 2010 roku do dnia 18 stycznia 2011 roku na kwotę 1.759.250,00 zł. Płatność miała nastąpić w ciągu 7 dni. W tym samym dniu powódka wystawiła przeciwko pozwanemu notę księgową nr (...) tytułem kary umownej za nieterminowe wykonanie całego przedmiotu umowy zgodnie z § 18 ust. 1 pkt b umowy z dnia 19 kwietnia 2010 roku za dzień 19 stycznia 2011 roku na kwotę 56.750,00 zł. Płatność miała nastąpić w ciągu 7 dni.

Pismem z dnia 27 stycznia 2011 roku powódka poinformowała pozwanego, iż w związku z odstąpieniem od umowy w dniu 31 stycznia 2011 roku przystąpi do inwentaryzacji wykonanych robót. Jednocześnie wezwano pozwanego do udziału w czynnościach inwentaryzacyjnych.

Pismem z dnia 28 stycznia 2011 roku oraz pismem z dnia 7 lutego 2011 roku pozwany poinformował powódkę, iż według niego, oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 19 kwietnia 2010 roku jest bezskuteczne.

Dnia 31 stycznia 2011 roku sporządzono protokół z prac komisji inwentaryzacyjnej. Celem spotkania była inwentaryzacja budowy na okoliczność odstąpienia od umowy o roboty budowlane z dnia 19 kwietnia 2010 roku. Inwestor nie uczestniczył w pracach komisji ani nie oddelegował ze swojej strony upoważnionych przedstawicieli. Protokół został podpisany tylko przez przedstawicieli powódki.

Pismem z dnia 7 lutego 2011 roku powódka podtrzymała stanowisko co do odstąpienia od umowy.

Inwestor w dniu 18 lutego 2011 roku odstąpił od umowy o roboty budowlane z dnia 19 kwietnia 2010 roku z uwagi na przekroczenie przez wykonawcę terminu wykonania przedmiotu umowy w stosunku do harmonogramu prac i oświadczył, że na podstawie § 18 ust. 1 umowy obciąża wykonawcę karą umowną w wysokości 2.270.000 zł. Pismo zostało odebrane przez wykonawcę w dniu 3 marca 2011 roku.

Pismem z dnia 22 lutego 2011 roku powódka ponownie złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane z dnia 19 kwietnia 2010 roku z winy inwestora w oparciu o brak przedłożenia przez inwestora gwarancji zapłaty do wysokości wartości wynagrodzenia umownego w formie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej albo akredytywy bankowej lub poręczenia banku na zlecenie inwestora w terminie 45 dni od daty wezwania. Termin na jej przedłożenie upłynął dnia 21 lutego 2011 roku. W związku z tym, wykonawca w dniu 22 lutego 2011 roku wystawił

notę księgową nr (...) i obciążył inwestora karą umowną w wysokości 2.270.000 zł. Termin jej płatności określono na 21 dni. Pismo zostało doręczone w dniu 25 lutego 2011 roku.

W dniu 24 lutego 2011 roku sporządzono protokół w sprawie ustalenia zasad prowadzenia wspólnej inwentaryzacji robót przerwanych w wyniku rozwiązania umowy, z udziałem inspektorów ze strony pozwanego (inwestora). Do dnia 28 lutego 2011 roku inwestor miał obowiązek zająć stanowisko co do ustaleń zawartych w niniejszym protokole. W dniu 1 marca 2011 roku inwestor potwierdził uzgodnienia poczynione w dniu 24 lutego 2011 roku.

Sporządzono protokół inwentaryzacyjny wykonanych robót. Został on podpisany tylko przez przedstawicieli wykonawcy.

W marcu 2011 roku wykonano obmiary. W dniu 24 marca 2011 roku określono koszty funkcjonowania budowy.

Pismem z dnia 23 marca 2011 roku inwestor zgłosił zastrzeżenia co do sposobu prowadzenia inwentaryzacji. Oświadczył, że dnia 22 marca 2011 roku oficjalnie zgłosił zmianę kierownika budowy i przekazał nowemu generalnemu wykonawcy plac budowy. Wyzaczył także ostateczny termin zakończenia inwentaryzacji do dnia 30 marca 2011 roku, usunięcia zaplecza do dnia 31 marca 2011 roku i oświadczył że po tej dacie żaden z pracowników wykonawcy nie ma prawa przebywać na terenie budowy.

Na placu budowy pozostały obudowy ścian z płyt warstwowych, które sprowadzono specjalnie dla tej inwestycji, elementy konstrukcji stalowych przygotowane pod dany obiekt. Rurociągi i rurarz do kanalizacji zostały zabrane z placu budowy. Pozostawiono tylko te materiały, które mogły zostać wykorzystane tylko dla tej inwestycji.

W dniu 25 marca 2011 roku sporządzono wykaz z wyceną zamówionych materiałów i urządzeń przeznaczonych przez powódkę do odsprzedaży inwestorowi znajdujących się w magazynach dostawców. Ich wartość netto określono na kwotę 479.142,98 zł. Wykaz został podpisany przez przedstawicieli wykonawcy.

W dniu 25 marca 2011 roku sporządzono protokół inwentaryzacyjny wraz z wyceną niezabudowanych materiałów i urządzeń znajdujących się na placu budowy przeznaczonych przez powódkę do odsprzedaży inwestorowi. Ich wartość ogółem wyceniono na kwotę 1.015.967,79 zł. Protokół został podpisany tylko przez przedstawicieli wykonawcy.

W dniu 31 marca 2011 roku powódka wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 1.239.480,70 zł brutto (1.015.967,79 zł netto) tytułem sprzedaży materiałów niezabudowanych. Do faktury został załączony protokół inwentaryzacyjny wraz z wyceną niezabudowanych materiałów i urządzeń znajdujących się na placu budowy przeznaczonych przez powódkę do odsprzedaży inwestorowi z dnia 25 marca 2011 roku – wartość niezabudowanych materiałów znajdujących się na budowie określono na kwotę 1.015.967,79 zł. W tym samym dniu powódka wystawiła fakturę korygującą nr F/ (...) /11/03/021 na kwotę 1.249.640,30 zł. Następnie w dniu 7 czerwca 2011 roku wystawiono fakturę korygującą VAT nr F/ (...) /11/06/001 do faktury korygowanej nr F/ (...) /11/03/021 na kwotę 791.590,68 zł, płatną w terminie 21 dni od otrzymania faktury (pозwany przyznał zakres faktury, ale kwestionował wskazane w niej ceny). Załączono do niej zestawienie wraz z wyceną niezabudowanych materiałów i urządzeń znajdujących się na placu budowy przeznaczonych przez powódkę do odsprzedaży inwestorowi – ich wartość określono na kwotę 643.569,66 zł.

W dniu 1 kwietnia 2011 roku strony przyjęły do weryfikacji dokumentację odbiorową budowy zakładu uboju i rozbioru drobiu. W tym samym dniu powódka wysłała pozwanemu podpisany jednostronnie protokół końcowy inwentaryzacji. Pismo zostało odebrane dnia 6 kwietnia 2011 roku.

Pismem z dnia 1 kwietnia 2011 roku powódka przesłała pozwanemu fakturę nr (...) z dnia 1 kwietnia 2011 roku na łączną kwotę 1.015.967,79 zł netto (1.239.480,70 zł brutto) tytułem zapłaty za dostarczone i pozostawione na placu budowy przez wykonawcę materiały do wbudowania. Do faktury załączono wykaz wraz z wycenami zakupionych przez wykonawcę materiałów i urządzeń pozostawionych na placu budowy, przeznaczonych do odsprzedaży inwestorowi. Pismo zostało odebrane dnia 6 kwietnia 2011 roku.

Pomiędzy stronami pojawiły się rozbieżności procentowe co do wykonanych przez wykonawcę prac. Dotyczyły one m.in. podbudowy drogi oraz malowania ogniowego.

W dniu 4 kwietnia 2011 roku powódka wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 3.741.591,10 zł brutto (3.041.943,98 zł netto) tytułem inwentaryzacji wykonanych robót płatną w ciągu 21 dni. Kwota ta nie została uiszczona przez pozwanego. Protokół z inwentaryzacji nie został podpisany przez inwestora.

W dniu 7 kwietnia 2011 roku powódka wystosowała do pozwanego pismo wraz z fakturą końcową nr (...) z dnia 4 kwietnia 2011 roku na kwotę netto 3.041.943,98 zł oraz protokołem odbioru robót. Wartość wykonanych robót wykazanych w niniejszym protokole odbioru ustalono w oparciu o określony w protokole głównym inwentaryzacyjnym stopień zaawansowania robót. Pismo zostało doręczone w dniu 11 kwietnia 2011 roku.

W dniu 15 kwietnia 2011 roku został sporządzony drugi protokół inwentaryzacyjny wykonanych robót. Wartość robót określono w formie tabeli na podstawie 3 kryteriów: wartość robót według umowy, zaawansowania według inwestora oraz wartość wykonanych robót według inwestora. Wartość robót według umowy określono na kwotę 22.700.000 zł, natomiast wartość wykonanych robót według inwestora na kwotę 9.262.191,78 zł. Protokół został podpisany przez inwestora oraz członków komisji inwentaryzacyjnej powołanych przez inwestora tj. czworo inspektorów nadzoru.

W dniu 20 kwietnia 2011 roku inwestor – J. B. wystosował względem wykonawcy pismo, w którym wskazał, iż nie znajduje podstaw do obciążenia go kosztami materiałów niezabudowanych, na które wykonawca wystawił w dniu 31 marca 2011 roku fakturę VAT nr (...) na kwotę 1.015.967,79 zł netto. Pozwany uznał zestawienie materiałowo-cenowe po cenach proponowanych przez wykonawcę (załącznik nr 1), zakwestionował ceny, bowiem zaproponował własne wyliczenie (załącznik nr 2) oraz odmówił przyjęcia określonego zestawienia materiałowo-cenowego.

W piśmie z dnia 28 kwietnia 2011 roku pozwany (inwestor) wskazał, iż nie uznaje faktury końcowej VAT nr F/ (...)/11/04/001 na kwotę 3.041.943,98 zł netto i zwraca ją bez akceptacji.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2011 roku powód (..) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. podkreśliła, iż w jej ocenie, odstąpienie od umowy przez inwestora nie jest skuteczne, bowiem brak jest podstaw do odstąpienia od umowy przez inwestora, a oświadczenie zostało przez niego złożone już po odstąpieniu od umowy przez powódkę.

W dniu 27 maja 2011 roku pozwany wezwał wykonawcę do usunięcia w terminie 3 dni pozostawionych na terenie budowy materiałów. Podkreślił on, iż materiały pozostają bez nadzoru i zabezpieczenia, i nie ponosi za nie odpowiedzialności.

W dniu 7 czerwca 2011 roku powódka wystawiła na rzecz pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę 438.381,04 zł tytułem sprzedaży materiałów niezabudowanych płatną w terminie 21 dni, do dnia 28 czerwca 2011 roku. Pozwany kwestionował zakres tej faktury – obowiązek odkupienia materiałów. Faktura korygująca VAT nr F/ (...)/11/06/001 oraz faktura VAT nr (...) łącznie dają kwotę 1.229.971,72 zł.

Pismem z dnia 7 czerwca 2011 roku powódka wskazała, iż w dniu 5 maja 2011 roku wywiozła część materiałów znajdujących się na placu budowy przeznaczonych do odsprzedaży inwestorowi, a także ponownie przypomniała o obowiązku odkupienia niewykorzystanych materiałów budowlanych. Powódka wezwała pozwanego do zapłaty za materiały będące w dyspozycji inwestora, które są objęte załączonym wykazem materiałowym.

W dniu 28 czerwca 2011 roku inwestor J. B. wezwał wykonawcę do zapłaty kwoty 2.270.000 zł tytułem kary umownej przewidzianej w § 18 ust. 1 pkt a umowy oraz kwoty 2.270.000 zł tytułem kary umownej tytułem nieterminowego wykonania całego przedmiotu umowy w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania.

Pismem z dnia 15 lipca 2011 roku wykonawca (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w T. wezwał J. B. do zapłaty łącznie kwoty 9.251.612,75 zł, w związku z upływem terminów płatności wynagrodzenia przysługującego spółce na podstawie

umowy o roboty budowlane z dnia 19 kwietnia 2010 roku oraz kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn dotyczących inwestora.

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty inwestor wskazał, iż zostało mu one doręczone w dniu 26 lipca 2011 roku. Nie uznał on zgłoszonych przez spółkę roszczeń co do zasady, jak i wysokości, bowiem są one bezzasadne.

Na etapie negocjowania oferty dochodziło do wprowadzania zmian do projektu budowlanego, o czym świadczy wzrost wyceny robót z kwoty 22.000.000 zł netto do 22.700.000 zł netto spowodowany koniecznością wykonania robót zamiennych i dodatkowych uzgodnionych z inwestorem.

Wykonawca zobowiązał się do przeprojektowania konstrukcji stalowej oraz fundamentów z uwagi na nieuwzględnienie w projekcie budowlanym obowiązujących norm klimatycznych, co wymagało określonego czasu pracy projektantów, a także wykonawców konstrukcji żelbetowych oraz wytwórni konstrukcji stalowej. Analiza projektu budowlanego, a w szczególności obliczeń statystyczno-wytrzymałościowych obiektu wskazała, iż obiekt został zaprojektowany według nieaktualnych norm obciążenia śniegiem i wiatrem.

Brak wykonawczych projektów technologicznych dla docelowych wybranych technologii oraz poprawnego projektu budowlanego utrudniał wykonanie projektów wykonawczych. Opóźnienia w wykonaniu oczyszczalni ścieków, myjni, zaplecza socjalnego oraz portierni mogły wynikać z przyczyn opóźnień powstałych w pierwszej organizacyjnej fazie budowy.

Wstępne wersje dokumentacji technologicznej były dostarczane wykonawcy od końca czerwca, początku lipca do września 2010 roku, ale szczegóły były jeszcze dopracowywane i zmieniane w październiku, a nawet grudniu 2010 roku. Tak późne dostarczenie dokumentacji uniemożliwiło terminowe i prawidłowe wykonanie projektów wykonawczych w założonych terminach, co spowodowało liczne zmiany w budowanym obiekcie oraz wpłynęło na niedotrzymanie terminu realizacji inwestycji przez wykonawcę. Ponadto wykonawca mając do dyspozycji projekt budowlany, nie dysponując jednocześnie szczegółowym projektem technologicznym (wykonawczym), nie mógł prawidłowo i zgodnie z terminami wykonać projektów wykonawczych.

Zmiany wprowadzane przez inwestora doprowadziły do powstania problemów z koordynacją prac projektowych, opóźnieniem w wykonaniu projektów wykonawczych, a także samych robót budowlanych.

Projekt wykonawczy powinien zostać sporządzony w oparciu o prawidłowy projekt budowlany. Poprawnie opracowany projekt budowlany zamienny powinien być wykonany przed projektem wykonawczym. Projekt wykonawczy nie powinien zmieniać schematów i rozwiązań projektu budowlanego, lecz tylko je uszczegóławiać.

Budowa ubojni była źle przygotowana pod kątem projektu budowlanego oraz projektów technologicznych. Za przygotowanie dokumentacji inwestycji odpowiedzialny jest inwestor. Do niezrealizowania inwestycji w terminie mogła przyczynić się organizacja budowy oraz późne rozpoczęcie prac przez wykonawcę.

Wynagrodzenie za materiały niezabudowane pozostawione na placu budowy należne wykonawcy od inwestora określono na kwotę 666.330,37 zł netto - 812.923,05 zł brutto.

Wartość wynagrodzenia za wykonane roboty należnego wykonawcy stanowiła kwotę 10.427.300,75 zł netto na podstawie protokołu inwentaryzacyjnego.

Od samego początku, już na etapie negocjacji ofertowo-cenowych, zostały wprowadzone zmiany do projektu budowlanego, a ustalony w umowie okres realizacji – od czwartego tygodnia miesiąca kwietnia 2010 r. do końca grudnia 2010 r. (35 tygodni) był okresem niewystarczającym na przeprojektowanie i realizację inwestycji w całości przy dużej różnorodności robót budowlanych.

Wykonawca (powódka) w części związanej z przygotowaniem dokumentacji projektowej wykonawczej co do elementów konstrukcyjnych budynku dopuścił się przewlekłości, jednak ostatecznie opracował powyższą dokumentację do 31 sierpnia 2010 roku, co było zgodne z założeniami harmonogramu rzeczowo-finansowego.

W prowadzeniu robót ziemnych jak i fundamentowaniu nastąpiło opóźnienie w stosunku do harmonogramu o około 4 tygodnie.

Działania na budowie wymagały szczególnej dbałości o przemyślane koordynowanie realizacji robót w poszczególnych branżach.

Wprowadzone zmiany odnośnie dostawcy linii technologicznej, jak i braki w przygotowaniu rozwiązań branżowych przy braku konstruktywnej współpracy stron na etapie zbierania danych i ich przekazywania zespołom projektowym przy zmianie biura projektowego do opracowania dokumentacji wykonawczej, wprowadziło zahamowanie procesu projektowego i powstanie opóźnienia w przygotowaniu zamiennnej dokumentacji konstrukcji budynku, pozwalającej na docelowe jej prefabrykowanie i prawidłowy dobór fundamentowania.

Wprowadzone zmiany dostawcy linii technologicznej wymagało ponownej analizy i wprowadzenia zmian w przygotowaniu odwodnienia i spływu odpadów produkcyjnych, jak i przygotowania miejsc przyłączenia urządzeń do sieci instalacji podposadzkowej.

Zmiana dostawcy technologii nie miała wpływu na realizację robót jak i przygotowanie dokumentacji projektowej dla takich elementów jak oczyszczalnia ścieków, myjnia samochodowa, zaplecze socjalne czy portiernia.

Prawidłowa współpraca powoda jako wykonawcy i pozwanego jako inwestora umożliwiła realizację robót w znacząco większym zakresie, niż zostało to zrealizowane do grudnia 2010 roku.

Obciążenie inwestora kosztami robót dodatkowych trafostacji oraz stropu na części inwestycji (zakładu utylizacji) zostało uwzględnione w ofercie stanowiącej podstawę zawarcia umowy i ustalenia wynagrodzenia dla wykonawcy. Zaproponowane wynagrodzenie za zmiany w budowie przyłącza energetycznego z doбором transformatorów oraz kosztów wprowadzenia zmian w stropie uzyskały akceptację poprzez przyjęcie oferty w jej zmodyfikowanej formie.

Inwestor w efekcie finalnym, w celu odbioru budowy, zlecił projektantom kolejnego po powódce Generalnego Wykonawcy tj. biuru A., wykonanie zamiennego projektu budowlanego, który później został złożony i zatwierdzony w urzędzie w celu uzyskania zamiennego pozwolenia na budowę. Prawidłowy, właściwie opracowany bilans mocy, załączono dopiero do projektu budowlanego zamiennego, opracowanego w czerwcu 2011 roku.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w T. (obecnie (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T.) przeciwko J. B. o zapłatę jest zasadne w części. Sąd wskazał, że między stronami postępowania doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane, która została w art. 647 – 658 k.c.

Sąd Okręgowy uznał, że bezsporne jest, iż w dniu 19 kwietnia 2010 roku J. B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakłady (...) z siedzibą w K. jako inwestor zawarł z (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w T. jako generalnym wykonawcą umowę o roboty budowlane nr (...). Została ona zawarta w formie pisemnej.

W ocenie Sądu I instancji w umowie dokładnie wskazano, co jest jej przedmiotem i jakie prace mają zostać wykonane, określono wynagrodzenie należne wykonawcy, a także obowiązki jakie ciążyą, zarówno na wykonawcy, jak i inwestorze. Wskazano, iż wykonawca ma obowiązek wystawiać faktury przejściowe za wykonane prace w cyklu miesięcznym na podstawie protokołów częściowych odbioru robót, a więc rozliczenia pomiędzy stronami miały charakter cykliczny. W umowie zawarto także regulację w przedmiocie terminu wykonania prac, gwarancji i rękojmi, zabezpieczenia należytego wykonania umowy, warunków odstąpienia od umowy, a także kar umownych.

Odnosząc się do roszczenia powódki w zakresie wynagrodzenia za wykonane i odebrane zakresy robót 2.010.049,93 zł, Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany rzeczywiście uprawiony był do pomniejszenia każdej z faktur i zachowania

kwoty zabezpieczenia, ale wyłącznie do daty upływu terminu udzielonej gwarancji. Sąd podkreślił, że z tytułu wad wykonanych prac pozwany nie zgłosił żadnych sprecyzowanych twierdzeń, zarzutów, ani wniosków dowodowych. Jego stanowisko, że wady pomniejszają wartość prac o 15 % pozostało twierdzeniem gołosłownym.

W ocenie Sądu Okręgowego zasadność roszczeń podlegała rozstrzygnięciu w aspekcie skuteczności złożonych przez strony oświadczeń o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane oraz zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia. Sąd opierając się na postanowieniach łączącej strony umowy wskazał, że odstąpienie od umowy dokonane zarówno przez powódkę, jak i pozwanego było bezpodstawne. Sąd powołując się na art. 491 § 1 i 2 k.c., 493 § 1 i 2 k.c. oraz art. 640 k.c. a także orzecznictwo stwierdził, że odstąpienie od umowy przez jedną ze stron przewidziane jest z przyczyn leżących po stronie przeciwnej. W niniejszej sprawie zdaniem Sądu przyczyny niepowodzenia inwestycji leżały po obu stronach procesu budowlanego i wynikały z braku prawidłowej współpracy. Sąd wskazał, że proces realizacji inwestycji już od samego początku prowadzony był w sposób wadliwy. W toku procesu budowlanego dokonano wiele zmian, także o charakterze istotnym w stosunku do przyjętych i zatwierdzonych w dokumentacji rozwiązań. Prawidłowy projekt budowlany powinien być wykonany przed projektem wykonawczym. Sąd stwierdził, że projekt budowlany był błędny jeśli chodzi o obciążenia klimatyczne już od samego początku. Inwestor oświadczył, że dostarcza prawidłowy i wystarczający do wykonania projekt budowlany, a wykonawca tego nie zakwestionował i podpisał umowę, chociaż miał świadomość istnienia tych błędów. W ocenie Sądu to wykonawca w przedmiotowej umowie jest podmiotem profesjonalnie zajmującym się pracami budowlanymi. Z korespondencji prowadzonej między stronami, jeszcze przed zawarciem umowy o roboty budowlane wynika, że powódka miała świadomość, iż projekt budowlany jest błędny. Oznacza to, iż powódka nie zachowała należytej staranności w relacjach z pozwanym, ponieważ mimo posiadanej wiedzy co do nieprawidłowości ujawnionych w projekcie budowlanym, zawarła umowę o wykonanie przedmiotowej inwestycji i mimo istniejących błędów rozpoczęła realizację przedmiotowej inwestycji. Sąd stwierdził, że wykonawca przyjął do realizacji harmonogram rzeczowo-finansowy z chwilą podpisania umowy i zobowiązał się do wykonania projektów wykonawczych przed przystąpieniem do danyh robót na placu budowy, które powinny zostać zweryfikowane i zatwierdzone przez inwestora. Tym samym przed przystąpieniem do specjalistycznych robót, projekty wykonawcze powinny zostać przedłożone inwestorowi, jednak obowiązek ten nie został spełniony przez wykonawcę. Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego brak przedstawienia projektów wykonawczych nie był wyłącznie spowodowany okolicznościami dotyczącymi powódki jako wykonawcy. Brak możliwości przedstawienia powyższych projektów wynikał przede wszystkim ze zmiany dostawców technologii. Decyzja o zmianie dostawcy była okolicznością leżącą wyłącznie po stronie pozwanego inwestora. Podjęcie takiej decyzji przez inwestora wymagało następnie pełnej współpracy inwestora i generalnego wykonawcy co do synchronizacji prac projektowych i robót budowlanych, a także rzetelnego ustalenia zakresu robót dodatkowych, które wymagają wykonania i ich oszacowania.

Sąd I instancji wskazał, że z formalnego punktu widzenia wykonawca miał prawo żądać przedstawienia projektu budowlanego zamiennego. Wykonanie tego projektu było w niniejszym przypadku niezbędne i pozwany inwestor projekt taki ostatecznie wykonał i uzyskał decyzję o zamiennym pozwoleniu na budowę. Powódka nie przyjęła na siebie w umowie obowiązku wykonania projektu budowlanego zamiennego, a jedynie projektów wykonawczych. Sąd podkreślił, że powódka zobowiązała się do wykonywania projektów wykonawczych pomimo wiedzy o błędnym projekcie budowlanym. A zatem do momentu powstania konfliktu stron dopuszczała wykonywanie swojego zakresu prac projektowych i fizycznych bez aktualnego (prawidłowego) projektu budowlanego. Skoro wykonawca zgodził się przystąpić do wykonywania prac wiedząc, że projekt jest błędny, to nie może z tego faktu wywodzić korzystnych dla siebie skutków. A zatem żądanie przedstawienia projektu zamiennego w stosunkowo krótkim (nieodpowiednim) czasie, stanowiło zdaniem Sądu, poszukiwanie pozornej przyczyny do odstąpienia od umowy, a nie jej przyczynę faktyczną.

W uznaniu Sądu I instancji bezpodstawne było także odstąpienie od umowy przez pozwanego, bowiem opóźnienie w terminowym wykonaniu inwestycji było przyczyną zawinionego postępowania zarówno wykonawcy, jak i inwestora. Powódka, jako profesjonalista dopuściła się opóźnienia w rozpoczęciu prac, bowiem przejęła plac budowy w dniu 26 kwietnia 2010 roku, a prace przygotowawcze związane z zagospodarowaniem placu budowy oraz prace ziemne rozpoczęły się dopiero w dniu 31 maja 2010 roku. Już ta czynność wpłynęła na ryzyko niezakończenia prac w

wymaganym terminie, bowiem stosownie do treści § 5 ust. 1 umowy, termin przejścia placu budowy ustalono na dzień 26 kwietnia 2010 roku, a termin zakończenia robót budowlanych – na dzień 17 grudnia 2010 roku, co oznacza, iż miały one trwać tylko 8 miesięcy.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na fakt, że termin realizacji prac określony w umowie biegli uznali za niemożliwy do zachowania, a więc obiektywnie nierealny. Na dalszym etapie realizacji prac opóźnienia nie wynikały już z przyczyn leżących po stronie powódki. W ocenie Sądu opóźnienia te wynikały ze zmian wprowadzanych przez inwestora, a przede wszystkim sposobu wprowadzenia tych zmian. Niedostarczanie przez inwestora danych technologicznych doprowadziły do powstania problemów z koordynacją prac projektowych, opóźnieniem w wykonaniu projektów wykonawczych, a także samych robót budowlanych. Skutkowały one koniecznością modyfikacji projektów wykonawczych, co wymagało czasu.

Podsumowując Sąd Okręgowy uznał, że współpraca między stronami nie była prawidłowa, co skutkowało tym, iż terminowe ukończenie prac nie było możliwe. Proces budowlany jest procesem skomplikowanym i złożonym, na który składa się wiele czynności. Wymaga on także ścisłej współpracy wszystkich podmiotów w nim uczestniczących. Zarówno inwestor, jak i wykonawca ponoszą winę za nieukończenie w terminie budowy zakładu uboju i rozbioru drobiu z mroźnią składową, produkcją mączki i tłuszczów technicznych z częścią socjalno-biurowo-handlową wraz z infrastrukturą techniczną w miejscowości K..

Sąd Okręgowy przyjął także, że odstąpienie od umowy dokonane przez powódkę na podstawie art. 649⁴ k.c. było bezzasadne. Zdaniem Sądu żądanie przez generalnego wykonawcę przedstawienia przez inwestora gwarancji zapłaty, w momencie, kiedy obie strony umowy złożyły już oświadczenie o odstąpieniu od umowy (niezależnie od późniejszej oceny skuteczności tych oświadczeń) jest czynnością bezskuteczną. Gwarancja zapłaty ma stanowić zapewnienie dla wykonawcy, iż będzie on miał realną możliwość otrzymania pełnego wynagrodzenia. W przedmiotowej sprawie strona powodowa, po złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy przez obie strony, miała świadomość, że nie będzie wykonywała dalszych prac, a zatem żądanie gwarancji na tym etapie było niecelowe.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy przyjął, że mimo uznania przez Sąd, iż odstąpienie od umowy, zarówno przez powódkę, jak i pozwanego było bezpodstawne, to nie zmienia to faktu, iż prace powódki zostały przerwane a umowa nie została w całości wykonana. Umowę stron należy w istniejącej sytuacji faktycznej uznać za rozwiązana przez czynności faktyczne.

Zdaniem Sądu I instancji powódce należne jest wynagrodzenie za prace wykonane do chwili ich przerwania (nieskutecznego odstąpienia od umowy). Strony stały bowiem na stanowisku, iż doszło do odstąpienia od umowy (przez którąkolwiek ze stron), wobec czego późniejsza ocena Sądu dotycząca braku skuteczności odstąpienia, nie może pozbawić strony powodowej prawa do należnego jej wynagrodzenia za prace częściowo wykonane. Sąd podkreślił, że umowa stron przewidywała zarówno obowiązek płatności częściowych przez inwestora, jak i obowiązek rozliczenia się inwestora z wykonawcą w przypadku rozwiązania umowy lub odstąpienia od umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego także w razie przyjęcia skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy którejkolwiek ze stron, powstałaby konieczność rozliczenia prac wykonanych. Sąd stanął na stanowisku, że wartość wykonanych przez powódkę prac została ustalona w sprawie na kwotę 12.721.306,92 zł brutto (10.427.300,75 zł netto i 22 % obowiązującego wówczas podatku Vat). Wartość prac zafakturowanych przez powódkę wyniosła 10.485.585,20 zł brutto (8.594.741,98 zł netto). Wobec powyższego do zapłaty przez pozwanego z tytułu wykonanych a nierozliczonych zakresów robót wyniosła 2.235.721,72 zł. Wartość materiałów pozostawionych na budowie Sąd I instancji ustalił na kwotę 812.923,05 zł brutto (666.330,37 zł netto).

Sąd I instancji stwierdził także, że powódka wniosła również o zasądzenie kwoty 2.270.000 zł tytułem kary umownej należnej z powodu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie inwestora (pozwanego). Sąd opierając się na art. 483 k.c., rozważaniach doktryny oraz treści wiążącego strony stosunku prawnego uznał, że aby wykonawca (powódka) był uprawniony do naliczenia kary umownej, musiały zaistnieć okoliczności uzasadniające odstąpienie od

umowy przez wykonawcę z przyczyn leżących po stronie inwestora. W ocenie Sądu, takie przesłanki nie zaszyły i dlatego należało oddalić powództwo o zasądzenie kary umownej na rzecz powódki.

Odnosząc się do zgłoszonego przez pozwanego w piśmie z dnia 25 sierpnia 2015 roku zarzutu potrącenia roszczenia dochodzonego przez powódkę w ramach niniejszego postępowania z roszczeniem przysługującym pozwanemu wobec powódki Sąd Okręgowy wskazał, że zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd opierając się na treści art. 498 k.c. - 505 k.c. oraz orzecznictwie uznał, że oświadczenie o potrąceniu dla swej ważności nie wymaga określonej formy i może być złożone w formie pisma procesowego z tym, że musi ujawniać w dostatecznym stopniu treść i wolę dokonania potrącenia. Oświadczenie o potrąceniu wierzytelności (art. 499 k.c.) ma charakter prawnokształtujący, gdyż bez niego - mimo zaistnienia ustawowych przesłanek potrącenia (art. 498 § 1 k.c.) - nie dojdzie do wzajemnego umorzenia wierzytelności. Nadto oświadczenie to staje się skuteczne dopiero z chwilą, gdy dotarło do wierzyciela wzajemnego w taki sposób, że ten mógł zapoznać się z jego treścią (art. 61 k.c.). W ocenie Sądu nie budzi przy tym wątpliwości, że oświadczenie o potrąceniu winno być złożone stronie przeciwnej, a zatem podmiotowi, który jednocześnie pozostaje dłużnikiem i wierzycielem wzajemnym składającego oświadczenie. Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że zarzut ten został zgłoszony zbyt późno. Zgodnie z zasadami prekluzji procesowej w postępowaniu gospodarczym, uregulowanymi w ówczesnym art. 479¹⁴ § 2 k.c., obowiązującym do dnia 3 maja 2015 roku, w związku z tym, iż sprzeciw od nakazu zapłaty (pierwsze pismo procesowe pozwanego w sprawie) został wniesiony w dniu 21 marca 2012 roku, zarzut potrącenia powinien zostać zgłoszony w sprzeciwie, a nie w piśmie z dnia 25 sierpnia 2015 roku. Ponadto, w ocenie Sądu, nawet gdyby zarzut potrącenia został zgłoszony we właściwym terminie, to doszło do niedopuszczalnego kumulatywnego naliczenia kary umownej z tytułu niewykonania przedmiotu umowy w terminie i kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z winy wykonawcy. Sąd przyjął, że za słuszne należy uznać wyrażone i ugruntowane w orzecznictwie stanowisko, iż taka kumulacja kar umownych jest niedopuszczalna. Dochodzi bowiem do sytuacji, w której łączy się kary z powodu nienależytego wykonania zobowiązania (w tym przypadku opóźnienie w wykonaniu robót budowlanych) oraz odstąpienia od umowy (definitywne niewykonanie zobowiązania). Można przyjąć, iż ten drugi przypadek jako dalej idący niejako zaabsorbuje zwłokę w wykonaniu umówionego zadania. Odstąpienie od umowy jest natomiast wykonaniem przez jedną ze stron stosunku obligacyjnego uprawnienia prawnokształtującego. Co więcej, zarzut ten i tak nie mógłby zostać uwzględniony, bowiem nie zaszyły przesłanki uprawniające pozwanego do odstąpienia od umowy, które uzasadniałyby naliczenie kar umownych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy zasądził od J. B. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 5.058.694,70 zł wraz z odsetkami od następujących kwot i dat:

1. kwotę 1.580.312,87 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 lutego 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty. Na kwotę tytułem wynagrodzenia za odebrane prace, które nie zostało zapłacone składają się kwoty: 70.994,18 zł, 327.357,17 zł i 1.181.961,50 zł wynikające z trzech faktur. Od każdej z tych faktur należało odjąć od należności głównej 5% kaucji zabezpieczającej, gdyż należność ta ma inną datę wymagalności. Tak więc: faktura wystawiona na kwotę 74.028,12 zł brutto, czyli 60.678,79 zł netto (5 % = 3.033,94 zł). Do zapłaty pozostaje 70.994,18 zł (74.028,12 zł – 3.033,94 zł = 70.994,18 zł), faktura wystawiona na kwotę 341.346,79 zł brutto, czyli 279.792,45 zł netto (5 % = 13.989,62 zł). Do zapłaty pozostaje 327.357,17 zł (341.346,79 zł – 13.989,62 zł = 327.357,17 zł), faktura wystawiona na kwotę 1.232.472,67 zł brutto, czyli 1.010.223,50 zł netto (5 % = 50.511,17 zł). Do zapłaty pozostaje 1.181.961,50 zł (1.232.472,67 zł - 50.511,17 zł = 1.181.961,50 zł);

2. kwotę 2.144.093,78 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 26 kwietnia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty. Jest to kwota tytułem wynagrodzenia za wykonane, a nierozliczone roboty, których zakres wynika z przeprowadzonej inwentaryzacji po odstąpieniu od umowy. Wartość wszystkich wykonanych prac wynosi 12.721.306,92 zł brutto (10.427.300,75 zł netto). Wartość prac zafakturowanych to 10.485.585,20 zł brutto (8.594.741,98 zł netto). Po odjęciu wartości brutto otrzymujemy kwotę 2.235.721,72 zł brutto (1.832.558,77 zł netto). Kwota 2.235.721,72 zł to różnica pomiędzy wykonanymi a zafakturowanymi pracami, czyli wartość prac, jaka powinna zostać otrzymana w wyniku prawidłowej

inventaryzacji. Po pomniejszeniu wartości netto o kaucję w wysokości 5 % otrzymujemy kwotę 91.627,94 zł, natomiast 2.235.721,72 zł – 91.627,94 zł wynosi 2.144.093,78 zł;

3. kwotę 812.923,05 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 30 kwietnia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za materiały niezabudowane pozostawione na placu budowy należnego wykonawcy od inwestora wyliczonego przez biegłego (666.330,37 zł netto + 22% VAT = 812.923,05 zł);

4. kwotę 521.365,00 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 marca 2016 roku do dnia zapłaty. Na kwotę tę składają się należności z pkt 1-10 pozwu oraz kwoty 3.033,94 zł, 13.989,62 zł, 50.511,17 zł, 91.627,94 zł tytułem kaucji pieniężnej. Stosownie do § 16 ust. 2 umowy o roboty budowlane niezależnie od gwarancji ubezpieczeniowej inwestor uprawniony jest do potrącania z każdej wystawionej faktury kwotę równą 5 % faktury netto, aż do osiągnięcia wartości 5 % wartości umowy netto tytułem ustanowienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w formie kaucji pieniężnej. Zgodnie z § 16 ust. 3 kwota kaucji pieniężnej zostanie zwrócona w terminie 14 dni od podpisania końcowego protokołu odbioru przedmiotu umowy pod warunkiem przedłożenia przez wykonawcę zabezpieczenia należytego wykonania umowy zabezpieczającej roszczenia inwestora w okresie rękojmi i gwarancji w formie bezwarunkowej, nieodwołalnej i płatnej na pierwsze żądanie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej instytucji o sumie gwarancyjnej w wysokości 10 % wartości netto przedmiotu umowy. Odstąpienie od umowy było nieskuteczne (a nawet gdyby było skuteczne, to działałoby częściowo i ex nunc), co oznacza, iż postanowienia regulujące gwarancję pozostają w mocy co do prac wykonanych. W związku z tym, iż inventaryzacja zastąpiła odbiór prac, to powódce przysługuje zwrot należności tytułem kaucji (zabezpieczenia) od dnia następnego po upływie okresu gwarancji.

Sąd I instancji zasądził od kwoty 1.580.312,87 zł tytułem niezapłaconego wynagrodzenia za prace odebrane odsetki ustawowe od dnia 1 lutego 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i odsetki ustawowe za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty w oparciu o art. 481 § 1 i 2 k.c. w związku z tym, iż faktury VAT nr (...) były płatne do dnia 31 stycznia, to odsetki zasądzono od dnia następującego po terminie płatności, czyli dnia 1 lutego 2011 roku. Od kwoty 2.144.093,78 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane, a nierozliczone roboty, których zakres wynika z przeprowadzonej inventaryzacji po odstąpieniu od umowy Sąd zasądził odsetki ustawowe od dnia 26 kwietnia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku (na mocy brzmienia art. 481 k.c. do dnia 31 grudnia 2015 roku) i odsetki ustawowe za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty (na mocy brzmienia art. 481 k.c. od dnia 1 stycznia 2016 roku). Odsetki zasądzono od dnia 26 kwietnia 2011 roku, ponieważ w dniu 4 kwietnia 2011 roku powódka wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 3.741.591,10 zł brutto (3.041.943,98 zł netto) tytułem inventaryzacji wykonanych robót płatną w ciągu 21 dni, a więc do dnia 25 kwietnia 2011 roku, w związku z czym odsetki należne są od dnia następującego po terminie płatności. Sąd zasądził od kwoty 812.923,05 zł tytułem wynagrodzenia za materiały niezabudowane pozostawione na placu budowy należnego wykonawcy od inwestora wyliczonego przez biegłego odsetki ustawowe od dnia 30 kwietnia 2011 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku (na mocy brzmienia art. 481 k.c. do dnia 31 grudnia 2015 roku) i odsetki ustawowe za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty (na mocy brzmienia art. 481 k.c. od dnia 1 stycznia 2016 roku). Odsetki zasądzono od dnia 30 kwietnia 2011 roku zgodnie z żądaniem pozwu. Od kwoty 521.365,00 zł (punkt 1d) tytułem kaucji pieniężnej (zabezpieczenia należytego wykonania robót) Sąd zasądził ustawowe odsetki za opóźnienie od dnia 25 marca 2016 roku do dnia zapłaty. Powódka żądała odsetek od daty płatności każdej z faktur, ale pozwany był uprawniony na mocy umowy do potrącania 5% tytułem zabezpieczenia, w związku z tym zwrot kwot tytułem zabezpieczenia jest wymagalny wraz z końcem upływu gwarancji. Odstąpienie od umowy było nieskuteczne, co oznacza, że gwarancja co do prac wykonanych obowiązuje. Odbiór prac został zastąpiony sporządzeniem protokołu inventaryzacji, a więc gwarancja jako okres 5 lat liczony jest od dnia inventaryzacji. Na tej podstawie odsetki zasądzono od dnia 25 marca 2011 roku.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda łącznie kwotę 5.058.694,70 zł i oddalił powództwo w pozostałym zakresie jako niezasadne.

Sąd I instancji zasądził od J. B. na rzecz Syndyka masy upadłości (...) Spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 48.082,81 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Z uwagi na częściowe uwzględnienie żądań pozwu

Sąd dokonał stosunkowego rozliczenia kosztów procesu na podstawie przepisu art. 100 k.p.c. przy uwzględnieniu okoliczności, iż powództwo zostało uwzględnione w 55 % w odniesieniu do wartości przedmiotu sporu. Powódka zatem przegrała proces w odniesieniu do 45 % wartości przedmiotu sporu i w tym zakresie zobowiązana jest do poniesienia kosztów postępowania.

Sąd Okręgowy nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od Syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 85.097,52 zł, a od pozwanego J. B. kwotę 104.008,07 zł, na mocy ówczesnego brzmienia art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2015 roku.

Na mocy ówczesnego brzmienia art. 80 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2015 roku Sąd I instancji nakazał zwrócić ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, tytułem niewykorzystanych zaliczek: na rzecz Syndyka masy upadłości (...) spółki akcyjnej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w T. kwotę 10.000 zł uiszczoną w dniu 8 sierpnia 2015 roku (poz. (...)/ (...)); a na rzecz J. B.: kwotę 10.000 zł uiszczoną w dniu 26 czerwca 2015 roku (poz. (...)/ (...)) oraz kwotę 55.759,92 zł jako część zaliczki uiszczonej w dniu 16 lipca 2018 roku (poz. 500033662937).

Od powyższego wyroku pozwany wniósł apelację i zaskarżając go w części tj. odnośnie pkt 3 i 4 sentencji wyroku zarzucił mu:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. - polegające na:

- a. przyjęciu, iż protokół inwentaryzacji robót stanowił w rzeczywistości protokół odbioru końcowego;
- b. przyjęciu, iż termin gwarancji przewidziany w § 15 ust. 2 umowy rozpoczyna bieg od dnia sporządzenia protokołu inwentaryzacji robót, mimo że strony, jako zdarzenie początkowe, wskazały podpisanie protokołu odbioru końcowego;
- c. przyjęciu, że kwoty zatrzymane przez pozwanego tytułem zabezpieczenia powinny być zwrócone powodowi po upływie pięcioletniego okresu gwarancji, pomimo, że umowa stron nie przewidywała takiego przesłania zwrotu;
- d. przyjęciu, że pozwany nie zgłosił sprecyzowanych twierdzeń czy wniosków dowodowych dotyczących wad robót wykonanych przez powoda;
- e. nieuwzględnieniu okoliczności, iż nie została spełniona żadna z przewidzianych umową stron przesłanek zwrotu zabezpieczenia;
- f. braku wskazania przyczyn, dla których Sąd przyjął, że bieg terminu gwarancji nastąpił dnia 25 marca 2011 r.;
- g. nieuwzględnieniu okoliczności, iż wobec wystąpienia wad robót, pozwany mógł kwoty zabezpieczenia przeznaczyć na zaspokojenie jego roszczeń z tego tytułu;
- h. nieuwzględnieniu okoliczności, iż ustalenie przez zespół biegłych (...) wartości materiałów niezabudowanych nie powodowało powstania roszczenia powódki o zwrot tej wartości;
- i. nieuwzględnieniu okoliczności, iż jedna z dwóch przesłanek istnienia zobowiązania pozwanego do odkupienia materiałów pozostawionych na terenie budowy nie została spełniona, a wypełnienie drugiej nie zostało udowodnione;
- j. błędnym przyjęciu, iż pozwany uznał obowiązek odkupienia materiałów pozostawionych na terenie budowy;
- k. nieuwzględnieniu okoliczności, iż powódka nie wykazała, że pozwany wykorzystał materiały pozostawione na terenie budowy, iż z pisemnej opinii inż. Z. H. (1) biegłego z zakresu budownictwa wynikało, że pozwany nie potwierdził przejęcia materiałów;

l. nieuwzględnieniu okoliczności, iż powódka nie mogła w okresie od dnia i do 17 stycznia 2011 r. wykonać robót o wartości 2 235 721,72 zł;

m. nieuwzględnieniu okoliczności, iż obliczając wartość robót poddanych inwentaryzacji, powódka objęła rozliczeniem roboty dodatkowe, na wykonanie których nie wyraził zgody pozwany, szereg z robót zostało wykonanych wadliwie, co winno skutkować obniżeniem wynagrodzenia, powódka zawyżył zakres i wartość pewnych robót w stosunku do zakresu wynikającego z projektu budowlanego;

n. pominięciu nieprawidłowości, niejasności, niekonsekwencji protokołu inwentaryzacyjnego i „zestawienia wartości wykonanych robót” stanowiącego załącznik do faktury VAT nr (...) z dnia 4 kwietnia 2011 r. sporządzonych przez powódkę;

o. pominięciu nieprawidłowości, niejasności, niekonsekwencji dotyczących wyliczenia wartości zinwentaryzowanych robót budowlanych, zawartych w opinii zespołu biegłych z (...), zarówno podstawowej, jak i uzupełniającej;

p. niepomniejszeniu wartości robót powódki podlegających inwentaryzacji, w oparciu o opinie zespołu biegłych z (...), pomimo że kwoty, o które należy pomniejszenia dokonać wynikały z treści opinii;

q. nieuwzględnieniu okoliczności, iż, wobec znacznych różnic między stanowiskami stron opierającymi się na dostępnych danych służących ustaleniu zakresu i wartości robót, wobec wątpliwości, których nie rozwiały sporządzone w niniejszej sprawie opinie, wobec niejasności, które zostały wyżej opisane, iż powódka nie udowodniła wysokości roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za roboty wykonane w miesiącu styczniu 2011 r.;

r. nie uwzględnieniu, iż strony umowy możliwości naliczania kary umownej z tytułu nieterminowego wykonania całego przedmiotu umowy, nie uzależniły od wystąpienia winy za taki stan;

s. uznaniu, iż nie zaszyły przesłanki uprawniające pozwanego do odstąpienia od umowy;

t. pominięciu szeregu okoliczności świadczących o wystąpieniu zawinionych przez powódkę przyczyn nienależytego wykonania umowy, które stały się przyczyną naliczania przez pozwanego kar umownych;

u. nieuwzględnieniu podanej przez inż. Z. H. (1) okoliczności, że zmiana dostawców technologii nie wprowadziła istotnych zmian w rozwiązaniach przyjętych w dokumentacji projektowej;

v. błędnym ustaleniu, że na brak możliwości wykonania przez pozwanego projektów, wpływała zmiana dostawców technologii, niedostarczenie przez pozwanego danych technologicznych, czy zmiany wprowadzone przez inwestora;

w. pominięciu, iż do akt sprawy zostały załączone umowy z poszczególnymi dostawcami technologii zawarte przed umową stron, jedynie umowa z dostawcą technologii chłodnictwa została zawarta w sierpniu 2010 r., ale nie wprowadziła ona istotnych zmian w rozwiązaniach przyjętych w dokumentacji projektowej;

x. nieuwzględnieniu okoliczności, iż umowa nie zawierała zobowiązania pozwanego do przedłożenia powódce wytycznych technologicznych, nie zawierała zapisów, z których wynikałoby, że sporządzenie przez powódkę projektów wykonawczych uzależnione jest od uprzedniego przedstawienia przez pozwanego tych wytycznych;

y. nieuwzględnienie okoliczności, iż powódka zmierzała do uzyskania, poprzez złożenie w końcowej fazie realizacji inwestycji oferty na wykonanie robót dodatkowych za kwotę przekraczającą dwa miliony złotych, korzyści, które utracił zaniżając wartość wynagrodzenia ze swojej oferty;

2. naruszenie art. 321 § 1 k.p.c. - poprzez zasądzenie na rzecz powódki od pozwanego kwoty 159 162,67 zł, której zasądzenia powódka w toku procesu się nie domagała;

3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. (obecnie art. 327¹ § 1 pkt 1) k.p.c.) poprzez niewyjaśnienie przyczyn, dla których Sąd zasądził na rzecz powódki kwotę 812 923,05 zł z tytułu wynagrodzenia za materiały pozostawione przez wykonawcę na placu budowy i brak uzasadnienia wysokości tej kwoty i poprzez niewyjaśnienie przyczyn, dla których kwota wynagrodzenia za roboty podlegające inwentaryzacji, w wysokości 2 235 721,72 zł jest właściwa oraz tych, dla których nie zostały uwzględnione zarzuty pozwanego mogące znacząco oddziaływać na wysokość roszczenia powódki;

4. naruszenie art. 217 § 1 i 3 k.p.c. (obecnie art. 235² § 1 k.p.c.) w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. - poprzez oddalenie, na posiedzeniu Sądu, z dnia 30 września 2021 r. wniosku o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii inż. Z. H. (1) biegłego z zakresu budownictwa, pomimo, iż szereg kluczowych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, których ocena wymagała wiadomości specjalnych, nie zostało wyjaśnionych;

5. naruszenie art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. - poprzez przyjęcie, iż pozwany zbyt późno zgłosił zarzut potrącenia wierzytelności, w sytuacji gdy prekluzja procesowa odnosiła się jedynie do twierdzeń faktycznych dotyczących potrącenia, a te wraz ze stosowymi dowodami zostały zawarte w sprzecznie od nakazu zapłaty, a więc (nie były spóźnione i mogły stanowić podstawę podniesionego później zarzutu potrącenia);

6. naruszenie art. 455 k.c. - polegające zasądzeniu o pozwanego, na rzecz powoda odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 159 162,67 zł od dnia 25 marca 2016 r. pomimo, iż powódka nie wzywała nigdy pozwanego do zapłaty tej kwoty, a termin spełnienia świadczenia o jej zapłatę nie był oznaczony i nie wynikał z właściwości zobowiązania;

7. naruszenie art. 483 § 1 k.c. - polegające na pominięciu, iż niedozwolona kumulacja dwóch kar umownych nie prowadzi do braku zasadności obu tych kar, ale co najwyżej jednej z nich, uznaniu, iż w jednej umowie nie można przewidzieć odrębnej kary za niewykonanie i odrębnej za nienależyte wykonanie zobowiązania, bowiem w takim przypadku dochodzi do niedozwolonej kumulacji kar umownych, uznaniu, iż brak przesłanek do odstąpienia pozwanego od umowy, powoduje również niezasadność kary umownej z tytułu nieterminowego wykonania całego przedmiotu umowy;

8. naruszenie art. 498 § 1 i 2 k.c. - polegające na nieuwzględnieniu podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia z wierzytelnościami powódki, jego wierzytelności o zapłatę kary umownej z tytułu nieterminowego wykonania przedmiotu umowy i z tytułu odstąpienia pozwanego od umowy;

9. naruszenie art. 647 k.c. w zw. z art. 56 k.c. - polegające na uznaniu, iż zawarta między stronami umowa stanowiła umowę o roboty budowlane, gdy tymczasem, ze względu na zakres wzajemnych zobowiązań, jakie przyjęły strony, umowa ta stanowiła umowę o generalną realizację inwestycji budowlanej wiążącą się z obowiązkiem generalnego wykonawcy oddania tej inwestycji „pod klucz”.

Mając powyższe na uwadze skarżący na podstawie art. 380 k.p.c., wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 30 września 2021 r. o oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu uzupełniającej opinii inż. Z. H. (1) biegłego z zakresu budownictwa. Pozwany wniósł także o dopuszczenie dowodu pisemnej opinii biegłego do spraw budownictwa na okoliczności wskazane w treści pisma pozwanego z dnia 27 stycznia 2021 r. Skarżący wniósł także o zmianę zaskarżonego wyroku w części zaskarżonej i oddalenie powództwa, zasądzenie od powoda Syndyka Masy Upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej na rzecz pozwanego J. B. kosztów procesu w postępowaniu przed Sądem I instancji, w tym kosztów wynagrodzenia adwokackiego wg norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi do dnia następnego po dniu uprawomocnienia się wyroku Sądu Apelacyjnego do dnia zapłaty, kosztów procesu w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym, w tym kosztów wynagrodzenia adwokackiego wg norm przepisanych, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi do dnia następnego po dniu uprawomocnienia się wyroku Sądu Apelacyjnego do dnia zapłaty Skarżący wniósł także o obciążenie powódki Syndyka Masy Upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić, w całości.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wraz z odsetkami.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Mając na uwadze treść przepisu art. 387 § 2¹ k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że podziela w całości poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i przyjmuje je za własne, czyniąc je integralną częścią swojego uzasadnienia. Sąd odwoławczy za trafne uznaje także wywody prawne Sądu I instancji. Argumentacja zawarta w wywiedzionym środku odwoławczym nie zdołała bowiem podważyć prawidłowości zapadłego rozstrzygnięcia i tym samym doprowadzić do postulowanej przez stronę skarżącą zmiany bądź uchylenia zakwestionowanego wyroku.

Odnosząc się do podniesionego przez skarżącego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wskazać należy, że Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że powołując się na zarzut naruszenia tej regulacji skarżący winien wykazać, iż oceniając określone dowody Sąd I instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego - jeżeli bowiem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena ta nie narusza reguły swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysunąć wnioski odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/2000, Legalis nr 59468). Należy pamiętać, że zarzut obrazy przepisu art. 233 § 1 k.p.c. regulującego zasady oceny dowodów nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystniejszych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., sygn. II CKN 572/99, Legalis nr 53680). W ocenie Sądu tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, wówczas przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, Legalis nr 59468).

Wbrew stanowisku apelującego kontrola instancyjna zakwestionowanego rozstrzygnięcia pozwoliła przyjąć, że Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy i nie naruszył przy tym dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Skarżący w sposób obszerny wskazał w swojej apelacji argumenty, które w jego uznaniu stanowią podstawę do uznania, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenia omawianej regulacji, tym niemniej w ocenie Sądu wskazane przez niego w tym zakresie twierdzenia nie dotyczą w kwestii oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego a jedynie stanowią polemikę z subsumpcją poprawnie ustalonych faktów pod zastosowane przez Sąd Okręgowy przepisy prawa materialnego, co pozostaje poza zakresem zastosowania przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Strona pozwana w treści analizowanego zarzutu odwołuje się w zasadniczej części do rozważań prawnych Sądu pierwszej instancji, a nie do ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie i polemizuje z oceną prawną Sądu I instancji. Mimo powołania się na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w ocenie Sądu skarżący nie podejmuje próby wykazania, jakie dowody i z jakich przyczyn zostały wadliwie ocenione, tj. którym z dowodów Sąd Okręgowy niezasadnie odmówił wiary lub mocy dowodowej. Wskazać należy, że powołana norma procesowa w przypadku dowodów z dokumentów odnosi się jedynie do oceny ich wiarygodności i mocy dowodowej oraz ustalenia treści tych dokumentów, a nie do wykładni zawartych w nich oświadczeń woli stron, a tym bardziej do analizy skutków prawnych tych oświadczeń. Za niezasadne Sąd uznał ustosunkowanie się do poszczególnych wskazywanych przez skarżącego okoliczności w zakresie podnoszonego przez niego naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Jak zostało wskazane wyżej część z nich stanowi jedynie polemikę z ustaleniami poczynionymi prawidłowo przez Sąd Okręgowy, inne zaś w rzeczywistości dotyczą kwestii prawidłowości zastosowania przez Sąd przepisów prawa materialnego, do czego Sąd odniesie się w dalszej części uzasadnienia.

Nie sposób podzielić argumentacji skarżącego w zakresie naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Zgodnie z tą regulacją Sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Wbrew twierdzeniom

pozwanego Sąd zasądając kwotę 521 365 zł, zamiast 363 202,33 zł nie orzekł ponad żądanie. Umieszczenie łącznej kwoty 521 365 zł w punkcie 1d wyroku wiązało się z sumowaniem roszczeń powódki określonych w pkt I.1 do I.10 oraz 3033,94 zł, 13.989,62 zł, 50.511,17 zł, 91.627,94 zł pobranych przez pozwanego tytułem kaucji pieniężnej w czasie współpracy i kwoty te mieściły się w roszczeniu powoda o zasądzenie na jego rzecz kwoty 123 472,68 zł i 123 472,67 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane prace, jednocześnie Sąd uznając, że w zakresie uwzględnionych sum powodowi przysługują odsetki od 26 marca 2016 r. zsumował te kwoty i zawarł je w jednym punkcie, co jednak nie stanowi przekroczenia żądania zgłoszonego już przez stronę powodową w pozwie. Sposób sformułowania wyroku w ten sposób nie stanowi zdaniem Sądu II instancji podstawy do stwierdzenia, że orzekając w tym zakresie Sąd zasądził na rzecz powódki kwoty, które nie mieszczą się w pierwotnie wniesionym pozwie. W konsekwencji czego zarzut ten należy uznać za niezasadny.

Za błędny uznać także należało zarzut naruszenia art. 328 k.p.c., któremu obecnie treścią odpowiada art. 327¹ § 1 k.p.c. Sąd podziela utrwalony pogląd judykatury, że zarzut naruszenia pierwszego z wymienionych artykułów będzie uzasadniony jedynie wówczas, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera wszystkich koniecznych (wymaganych przez ustawę) elementów lub gdy sposób jego redakcji uniemożliwia zrekonstruowanie motywów wydanego orzeczenia oraz dokonanie jego kontroli instancyjnej. Skarżący zatem zarzucając naruszenie tego przepisu powinien wykazać, w jaki sposób wada uzasadnienia przekłada się na możliwość kontroli instancyjnej (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 23 listopada 2021 r. I ACa 469/21 LEX nr 3332656). Z taką sytuacją w przedmiotowej sprawie nie mamy miejsca. Sąd Okręgowy w sposób wystarczający wyjaśnił postawę swojego orzeczenia. Opis ten wraz z analizą akt pozwolił na kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku, co zostanie wykazane poniżej, w związku z czym zgłoszony zarzut naruszenia tego przepisu uznać należy za niezasadny.

Sąd Apelacyjny nie stwierdził także podstaw do podzielenia poglądu skarżącego odnośnie możliwości naruszenia art. 217 § 1 i 3 k.p.c. (obecnie art. 235² § 1 k.p.c.) w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. Sąd podziela stanowisko wyrażone w judykaturze, że sąd nie ma obowiązku dopuszczania dowodu z dalszej opinii tych samych biegłych lub innych biegłych, jeżeli już sporządzona w sprawie opinia jest jednoznaczna i tak przekonująca, że określoną okoliczność uznaje za wyjaśnioną (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 14 lipca 2021 r. III AUa 19/21 LEX nr 3206555 wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1974 r., II CR 638/74 - OSPiKA 1975, nr 5 poz. 108). Potrzeba powołania innego biegłego nie może być jedynie wynikiem niezadowolenia strony z dotychczas złożonych opinii, lecz musi być następstwem umotywowanej krytyki dotychczasowych opinii (por. wyroki Sądu Najwyższego z dni: 18 lutego 1974 r., II CR 5/74 - Biuletyn SN 1974, Nr 4, poz. 64; 4 sierpnia 1999 r., I PKN 20/99 - OSNP 2000, Nr 22, poz. 807; 15 listopada 2001 r., II UKN 604/00 - Legalis nr 338519; 16 września 2009 r., I UK 102/09 - Legalis nr 285249; 18 kwietnia 2013 r., III CSK 243/12 - Legalis nr 736789; 16 października 2014 r., II UK 36/14 - Legalis nr 11157450; 24 marca 2015 r., I UK 345/14 - Legalis nr 1325777 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2008 r., I UK 78/08 - Legalis nr 173090). W przedmiotowej sprawie Sąd dopuścił dowód z opinii biegłych z NOT, do której wydano opinię uzupełniającą, a także przesłuchano jednego z biegłych, który uczestniczył w jej sporządzeniu (k. 3261 - 3267) oraz opinię sporządzoną przez biegłego Z. H.. Opinie te, spójne ze sobą pozwoliły wyjaśnić okoliczności istotne dla merytorycznego zakończenia postępowania. Tym samym powoływanie kolejnych opinii choćby uzupełniających mogło jedynie niezasadnie przedłużyć postępowania i nie zmierzałoby do lepszego ustalenia stanu faktycznego. Dlatego też Sąd nie uwzględnił wniosku pozwanego o rozpoznania postanowienia Sądu Okręgowego o oddaleniu wniosku o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego w trybie art. 380 k.p.c., a także nie dopuścił takiego dowodu na etapie postępowania przez Sądem II instancji.

Nie sposób także podzielić zapatrywań skarżącego o możliwości naruszenia art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż pozwany zbyt późno zgłosił zarzut potracenia wierzytelności. Przepis ten gdy obowiązywał, stanowił, że w odpowiedzi na pozew pozwany jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia, zarzuty oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaze, że ich powołanie w odpowiedzi na pozew nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później. W tym przypadku dalsze twierdzenia i dowody na ich poparcie powinny być powołane w terminie dwutygodniowym od dnia, w którym powołanie ich stało się możliwe lub powstała potrzeba ich powołania. Przepis art. 479¹² § 4 stosuje się odpowiednio. Nawet jeśli okoliczności faktyczne

zostały już przedstawione przez pozwanego w sprzeciwie na nakaz zapłaty, to jednak nie może budzić wątpliwości, że formalnie zarzut ten pojawił się dopiero w piśmie pozwanego opatrzonym datą 7 sierpnia 2015 r. w kolejnym już piśmie procesowym. W konsekwencji czego Sąd Okręgowy zasadnie zarzutu tego nie uwzględnił. Prekluzja materiału procesowego oznacza generalne wymaganie, aby w określonym terminie strony podały wszystkie znane im fakty, dowody i zarzuty, przy uwzględnieniu, że uczestnikami tego rodzaju procesów są profesjonaliści prowadzący działalność gospodarczą, których obciąża podwyższony miernik należytej staranności w działaniu, obejmujący także sądowe spory gospodarcze. Zasady prekluzji obowiązują w każdej tego rodzaju sprawie, co oznacza, że każdorazowo pozwany obowiązany jest podać w pierwszym piśmie procesowym wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 czerwca 2013 r. I ACa 234/13 LEX nr 1416354). Pozwany w przedmiotowej sprawie zaniechał powołania zarzutu potrącenia choćby ewentualnie w swoim pierwszym piśmie procesowym i tym samym sam pozbawił się możliwości skorzystania z niego na późniejszym etapie procesu. Wskazać należy w tym miejscu, że Sąd nie przesądza czy w rzeczywistości pozwanemu przysługuje wobec powódki jakakolwiek wierzytelność z łączącego ich stosunku prawnego.

Przechodząc do wskazanych naruszeń prawa materialnego Sąd II instancji w pierwszym rzędzie pragnie odnieść się do kwestii naruszenia art. 498 § 1 i 2 k.c. polegające na nieuwzględnieniu podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia z wierzytelnościami powódki. Jak zostało wskazane wyżej podstawą do nieuwzględniania zgłoszonego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia było jego zbyt późne zgłoszenie, w sytuacji gdy przewidziany procesowo termin minął i w konsekwencji brak było podstaw do zastosowania tej regulacji.

Odnosząc w tym miejscu do kwestii czy pozwanemu przysługuje wierzytelność nadająca się do potrącenia, stwierdzić należy, że nie była przedmiotem analizy Sądu Okręgowego. Sąd I instancji jedynie dodatkowo wskazał, że w doktrynie i judykaturze wskazuje się na brak możliwości dochodzenia skumulowanych kar umownych z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Należy wskazać, że Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie wielokrotnie wypowiadał się o karze umownej, jej dopuszczalności i ograniczeniach z nią związanych. Nie wykluczał też możliwości wiązania kar umownych z tytułu odstąpienia od umowy z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem obowiązków wynikających z art. 494 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 154/06, OSNC 2007, nr 7-8, poz. 117, z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 288/06, OSP 2009, Nr 4, poz. 39, i z dnia 13 czerwca 2008 r., I CSK 13/08, nie publ.). W odniesieniu do dopuszczalności dochodzenia kary umownej za opóźnienie lub zwłokę w wykonaniu obowiązków umownych i kary zastrzeżonej na wypadek odstąpienia od umowy, można powołać uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12 (OSNC 2013/2/17), w której stwierdzono, że roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeżeli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy. Skoro w przedmiotowej sprawie przewidziano karę umowną za odstąpienie od umowy, kara umowna za opóźnienie czy też zwłokę pozwanemu nie przysługuje, z kolei jak wskazał Sąd Okręgowy odstąpienie od umowy przez pozwanego nie było skuteczne dlatego i to roszczenie nie mogło zostać uwzględnione. Tym niemniej należy stwierdzić, że te rozważania stanowiły jedynie dodatkowy argument Sądu do zajętego stanowiska, Sąd I instancji nie uniemożliwił pozwanemu dochodzenie wierzytelności, która jego zdaniem mu przysługuje na drodze postępowania sądowego. Sąd stwierdził jedynie, że w przedmiotowej sprawie brak jest możliwości skorzystania przez niego z zarzutu potrącenia.

Ustosunkowując się do zarzutu naruszenia art. 647 k.c. w zw. z art. 56 k.c. należy stwierdzić, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy brak jest podstaw do uznania, że łączący strony stosunek prawny to generalna realizacja inwestycji. Co do zasady w umowach o roboty budowlane świadczenie wykonawcy wyraża się w zobowiązaniu do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej. Ocena jakości tego świadczenia dokonywana jest stosownie do wymagań prawa budowlanego i przepisów szczególnych wydanych na jego podstawie. Nie w każdym przypadku konieczne jest dostarczenie przez inwestora projektu budowlanego, istotne by roboty budowlane wykonane były w oparciu o projekt. Nie jest to bowiem element przedmiotowo istotny umowy o roboty budowlane. Sytuacja ta występuje w szczególności np. w kontraktach "zaprojektuj i wybuduj" (design and build), tzw. inwestycje "pod klucz" (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2021 r. (...) 43/21 LEX nr 3268883). Jednakże w przedmiotowej sprawie powódka w łączącej ją z pozwanym

umowie nie przyjęła na siebie takich zobowiązań, z łączącego strony stosunku prawnego jasno wynika jakie prace powódka zobowiązała się wykonać a jakie nie. Z treści łączącego strony stosunku prawnego wynika, że powódka zawarła zwykłą umowę o roboty budowlane, nie zaś o generalną realizację inwestycji, dlatego i ten argument należy uznać za nietrafiony.

Nie sposób także podzielić ostatniego z podniesionych przez pozwanego zarzutów naruszenia art. 455 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że powódka wezwała go do uiszczenia kwoty 159 162,67 zł. W ocenie Sądu Apelacyjnego z poglądem tym nie sposób się zgodzić, jak zostało wskazane wyżej suma ta stanowi łączną kwotę kaucji gwarancyjnej, którą jak wynika z łączącego strony stosunku prawnego pozwany zobligowany był zwrócić w sytuacji gdy wygaśnie ochrona gwarancyjna za świadczone przez powódkę usługi. Trudno zgodzić, ze stanowiskiem pozwanego, że wygaśnięcie gwarancji nie wiąże się z koniecznością zwrotu sumy, która w rzeczywistości miała zapewnić sprawne z niej korzystanie. Skoro ochrona ta wygasła powódce przysługiwał zwrot tymczasowo zajętych przez pozwanego sum.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uznał apelację za niezasadną i na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił ją.

Stronę powodową należało uznać za stronę która wygrała ten etap procesu w związku z czym na podstawie art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c. Sąd zasądził na jej rzecz zwrot kosztów w postaci wynagrodzenia profesjonalnego pełnomocnika ustalone w oparciu o § 2 pkt 9 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j. ze zm.)