

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 25 czerwca 2013 r. (data wpływu) powód (...) Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w D. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z o. o. w W. kwoty 104.388,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od następujących kwot:

- 10.974,21 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej zabezpieczającej należyte wykonanie umowy z dnia 28.05.2012 r. zatrzymanej z faktury VAT nr (...) z dnia 31 lipca 2012 r.
- 57.795,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 21 października 2012 r. tytułem niezapłaconej części należności za wykonane prace zgodnie z fakturą VAT (...) z dnia 31 sierpnia 2012 r.;
- 8.278,79 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej zabezpieczającej należyte wykonanie umowy z dnia 28.05.2012 r. zatrzymanej z faktury VAT nr (...) z dnia 31 sierpnia 2012 r.,
- 26.216,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 grudnia 2012 r. do dnia zapłaty tytułem niezapłaconej należności za wykonane prace zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dnia 05 listopada 2012 r.,
- 1.160,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej zabezpieczającej należyte wykonanie umowy z dnia 28.05.2012 r. zatrzymanej z faktury VAT nr (...) z dnia 5 listopada 2012 r.,

W uzasadnieniu pozwu, powód „ (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w D. wskazał, że zawarł z pozwaną (...) Spółką z o.o. w W. w dniu 28.05.2012 r. umowę o podwykonawstwo, i z tego tytułu dochodzi części wynagrodzenia za wykonane prace, pomniejszonego o zatrzymane kaucje gwarancyjne oraz zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej zatrzymanej tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Pozostałe 5% kaucji gwarancyjnej zabezpieczającej usunięcie wad i usterek nie zostało objęte pozwem z uwagi na brak wymagalności roszczenia o jej zwrot (pozew k. 2-7).

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 1 sierpnia 2013r. (sygn. akt XIV GNc 488/13/SŁ) Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził dochodzone pozwem kwoty (nakaz zapłaty wydany w postępowaniu upominawczym k. 54).

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana (...) Spółka z o.o. w W. wniosła o przekazanie sprawy do Sądu Okręgowego w Łodzi, a merytorycznie o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ustosunkowując się do meritum pozwu, pozwana stwierdziła, że w § 2 ust. 4 umów przekazu powód oświadczył, że zapłata na jego rzecz kwot wskazanych w umowach przekazu wyczerpuje wszelkie roszczenia powoda wobec pozwanego. Zatem w powyższy sposób powód zrzekł się wszelkich roszczeń wobec pozwanej, w tym roszczeń dochodzonych przedmiotowym pozwem.

Z ostrożności procesowej pozwana podniosła ponadto, że powód dołączył do pozwu e-mail wysłany przez L. F. (1) w dniu 11 października 2012 r., w którym zlecił on powodowi roboty dodatkowe na kwotę 23.200,00 złotych. Osoba ta nie była umocowana do reprezentowania pozwanej Spółki. W okresie obowiązywania umowy osobami umocowanymi, do reprezentowania pozwanej byli: T. M. (1) (prezes zarządu) oraz M. S. (1) (wiceprezes zarządu). Stąd też zlecenie robót dodatkowych było nieskuteczne i wskazana w pozwie kwota jest powodowi nienależna (sprzeciw od nakazu zapłaty k. 65-66).

Postanowieniem z dnia 30 września 2013 r. Sąd Okręgowy w Katowicach przekazał sprawę do tutejszego Sądu (postanowienie k-92).

Pismo powoda stanowiące replikę na sprzeciw zostało zwrócone zarządzeniem z dnia 26 lutego 2013 r. na podstawie art. 207 § 6 k.p.c. jako złożone po terminie (zarządzenie k-113).

W piśmie z dnia 9 lipca 2013 r. złożonym na rozprawie powód podniósł, iż strona pozwana nie zakwestionowała roszczeń powoda w zakresie kwoty 81.188,00 złotych kwestionując jedynie zasadność żądania w zakresie kwoty 23.200,00 złotych za roboty dodatkowe, jako zlecone przez osobę nieuprawnioną. Powód wskazał także, że umowa przekazu na którą powołała się strona pozwana nie mogła doprowadzić do wygaśnięcia wierzytelności z uwagi na brak zapłaty tej kwoty przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w W.. Zdaniem powoda strona powodowa nie zrzekła się należności dochodzonej w niniejszym postępowaniu a jedynie w zakresie kwoty zapłaconej przez K., zaś celem zawartej umowy przekazu była jedynie zgodna na zapłatę na rzecz powoda przez podmiot trzeci (K.). Odnosząc się natomiast do zarzutu pozwanego o braku umocowania osoby zlecającej prace dodatkowe powód podniósł, że pozwany nie zaprzeczył wykonaniu tych prac, a ponadto jak wynika z zawartej pomiędzy stronami umowy o roboty budowlane osoba ta (L. F. (1)) była wskazana jako osoba odpowiedzialna ze strony pozwanego (pismo powoda k-134-137).

Postanowieniem z dnia 5 sierpnia 2013 r. została ogłoszona upadłość pozwanej spółki z możliwością zawarcia układu z pozostawieniem zarządu nad całością majątku upadłego (postanowienie k-103-104).

W piśmie z dnia 30 stycznia 2015 r. powód wskazał, iż dokonana przez (...) zapłata kwoty 377.358,80 złotych dokonana w dniu 26 listopada 2012 r. w wykonaniu umowy przekazu, została zaliczona na poczet faktur VAT nr (...) z dnia 31 lipca 2012 r. w kwocie 248.017,15 złotych oraz na poczet faktury VAT nr (...) w kwocie 129.341,65 złotych. Powód podniósł, iż w niniejszym postępowaniu dochodzi kwot nieobjętych przekazem z uwagi na to, iż faktura za prace dodatkowe została wystawiona w dniu 5 listopada 2012 r. Ponadto powód podniósł, że o fakcie nieobjęcia umową przekazu należności dochodzonych w niniejszym postępowaniu świadczy także sama treść ugody. Jak wynika z §1 lit. a) ugody dotyczy ona jedynie wierzytelności wymagalnych powoda w stosunku do pozwanej w dniu zawarcia tej ugody. Nie obejmuje ona natomiast roszczeń niewymagalnych, a tym bardziej nieistniejących. Gdyby było inaczej w umowie przekazu nie byłoby mowy o wierzytelnościach wymagalnych. Tymczasem wierzytelności dochodzone w niniejszym postępowaniu w większości nie tylko nie były wymagalne (co wynika z treści wystawionych faktur), ani też nie istniały w dniu zawarcia umów przekazu. Wierzytelność z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnych istniała co prawda w dniu zawarcia umowy przekazu tylko w zakresie faktur wystawionych wcześniej przez powoda i tylko faktycznie zatrzymanych przez pozwaną. Stała się ona natomiast wymagalna dopiero po zawarciu umowy przekazu. Powyższe pozostaje w zgodzie z § 2 pkt 4 umowy przekazu, z którego wynika że „odbiorca przekazu oświadcza, że zapłata na jego rzecz kwoty równej wierzytelności wyczerpuje wszystkie roszczenia odbiorcy przekazu wobec przekazującego, jak również wobec przekazanego i inwestora jako dłużników solidarnych na podstawie art. 647 §5 kodeksu cywilnego”. W dniu zawarcia umowy przekazu powodowi nie przysługiwało jeszcze roszczenie o zapłatę należności dochodzonej pozwem. O tym, że poza kwotami zawartymi w ugodzie pozwana miała w późniejszym okresie czasu uregulować na rzecz powoda należności z tytułu wystawionych faktur oraz zwrócić zatrzymane kaucje gwarancyjne świadczy także fakt, iż po zawarciu umów przekazu i wystawieniu faktur przez powoda toczyły się dalsze rozmowy pomiędzy powodem, pozwaną a (...) Sp. z o.o. co do spłaty pozostałych należności. Pozwana wielokrotnie deklarowała, że pozostałe niezapłacone kwoty zostaną uregulowane przez pozwaną w okresie późniejszym. (pismo procesowe powódki k-191-194).

Powód zgłosił w postępowaniu układowym wierzytelność w kwocie należności głównej 493.213,77 złotych na którą złożyły się roszczenia dochodzone w niniejszym postępowaniu w kwocie 104.388,00 złotych oraz roszczenia objęte postępowaniem w sprawie toczącej się przed tutejszym Sądem w sprawie X GC 1102/13 w kwocie 388.825,77 złotych (pismo powoda k-193, zgłoszenie wierzytelności k-196-200).

Wierzytelności te nie zostały uwzględnione na liście wierzytelności wobec spłaty wierzytelności przez (...) w wyniku umowy przekazu (wyciąg z listy wierzytelności k-175).

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Powód „ (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w D. zawarła z pozwaną (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. w dniu 28.05.2012 r. umowę o podwykonawstwo (dowód: umowa o podwykonawstwo (...) z dnia 28.05.2012 r. k. 12-15).

W umowie w ramach postanowień wstępnych zleceniodawca (...) Spółka z o.o. w W. oświadczyła, że zawarła z firmą (...) Spółką z o.o. z siedzibą w W. umowę o wykonawstwo robót budowlanych, na podstawie której miała wykonać dla najemcy M. E. na działkach gruntu oznaczonych numerami 5/1, 6/1, 7/3, 8/19 przy ul. (...) w P. P. Ł. (...) roboty związane z budową 11.058 m<sup>2</sup> hali magazynowej wraz 504,5 m<sup>2</sup> części biurowej, szczegółowo określonej w umowie o wykonawstwo.

Natomiast na podstawie umowy o podwykonawstwo powód zobowiązał się do wykonania projektu i instalacji tryskaczowej podstropowej, instalacji hydrantów wewnętrznych oraz ozaworowania na zasilaniu instalacji tryskaczowej. Dokładny opis prac znalazł się w załączniku nr 1 do umowy- specyfikacja techniczna, załącznik nr 2 stanowił zaakceptowany rzut obiektu, a załącznik nr 3 do umowy –zawierał prace podwykonawcy (dowód: umowa k. 12-15).

Ustalono termin realizacji prac: wykonanie projektu instalacji tryskaczowej do dnia 6 czerwca 2012 r., protokolarne przekazanie frontu robót i rozpoczęcie montażu 16 czerwca 2012 r., zakończenie budowy w terminie do dnia 11 sierpnia 2012 r. Zgodnie z umową za wykonanie w/w prac ustalono wynagrodzenie ryczałtowe powoda na kwotę 385.060,00 zł netto + VAT. Wynagrodzenie miało być płatne na podstawie wystawianych przez powoda miesięcznie faktur VAT. Strony ustaliły, że podstawą do realizacji robót dodatkowych jest żądanie wykonania takich robót przedstawione zleceniobiorcy przez zleceniodawcę. Odbiór prac zanikających lub ulegających zakryciu oraz odbiory poszczególnych rodzajów zakończonych prac miały być dokonywane każdorazowo po uzgodnieniu między stronami (częściowe odbiory prac). Zleceniodawca i zleceniobiorca mieli dokonać odbioru wszystkich prac po zakończeniu budowy (wstępny odbiór prac). Ostateczny odbiór wszystkich prac miał nastąpić po usunięciu wad i usterek ujawnionych podczas wstępnego odbioru prac oraz po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu lub prawa użytkowania obiektu na podstawie zgłoszenia. O możliwości przejęcia obiektu z usterek i wadami mógł zdecydować jedynie zleceniodawca w formie szczegółowego porozumienia ze zleceniobiorcą. Wszelkie odbiory miały być potwierdzone poprzez podpisanie odpowiedniego protokołu przez strony. Strony umowy określiły także w umowie zasady naliczania kar umownych i ich wysokość. Integralną część umowy stanowiły także Ogólne warunki Umowne pozwanego oraz wskazały jako osobę kontaktową w zakresie instalacji L. F. (1) ze strony pozwanego (dowód: umowa k. 12-15).

Natomiast w świetle postanowień ogólnych warunków umów stosowanych przez pozwaną w celu zabezpieczenia należytego wykonania umowy z każdej wystawianej faktury VAT przez powoda miała być zatrzymywana kwota w wysokości 5% zafakturowanej kwoty netto. W celu zabezpieczenia usunięcia wad i usterek stwierdzonych w okresie rękojmi i gwarancji miała być zatrzymywana kwota 5% zafakturowanej kwoty z każdej wystawionej przez powoda faktury. Łącznie pozwana zgodnie z umową mogła zatrzymać 10% kwoty zafakturowanej na każdej fakturze wystawionej przez powoda. Do zwrotu kaucji w wysokości 5% kwoty zafakturowanej, pozwana zobowiązana była w terminie do 30 dni od dnia usunięcia wad i usterek wskazanych na (...). Kaucja zabezpieczająca należyte usunięcie usterek i wad w okresie gwarancji miała zostać zwrócona przez pozwaną w terminie 30 dni od dnia upływu okresu gwarancji i rękojmi (ogólne warunki umowne V. k. 16-24).

Kierownikiem robót na inwestycji ze strony firmy (...) była A. A. (1) (zeznania świadka A. A. (1) k.227, adnotacje 00:09.52).

Kierownikiem robót elektrycznych i project menagerem dla instalacji przeciwpożarowych ze strony V. był L. F. (1). Kontaktował się jako przedstawiciel pozwanego zarówno z powodem jak i z (...) (zeznania świadka L. F. (1) k. 187v, adnotacje 00.09.43, zeznania świadka A. A. (1) k-227, adnotacje 00.09.52-00.17.59, zeznania świadka P. R. k-228 adnotacje 00.41.46).

Za wykonane prace powód wystawił trzy faktury, w tym objęte niniejszym pozwem tj.:

- fakturę VAT nr (...) z dnia 31 lipca 2012 r. na kwotę 269.965,57 złotych z terminem płatności do dnia 19 września 2012 r. (k-32) – **z której dochodzi kwoty 10.974,21 złotych** z tytułu zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej;
- fakturę VAT (...) z dnia 31 sierpnia 2012 r. na kwotę 203.658,23 złotych płatną do dnia 20 października 2012 r. (k-31) - **z której powód dochodzi kwoty 57.795,00 złotych** tytułem niezapłaconej części należności za wykonane prace oraz **kwoty 8.278,79 złotych** tytułem zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej

a więc łącznie kwoty 77.048,00 złotych.

Wszystkie prace objęte tymi fakturami zostały wykonane i nie było co do nich zastrzeżeń. terminy umowne wykonania prac zostały dochowane przez powoda (okoliczności niesporne, faktury k-31-32, zeznania świadka L. F. (1) k-187v, adnotacje 00.09.43, zeznania świadka A. A. (1) k- 227, adnotacje 00.09.52)

W trakcie wykonywania umowy okazało się, że istnieje konieczność wykonania jeszcze innych robót niż te, które zostały objęte umową zawartą pomiędzy powódką a pozwaną. L. F. (1) przedstawił zapytanie dotyczące dodatkowego zakresu prac, które powód wycenił i po zaakceptowaniu oferty, wykonał. Dotyczyło to głównie dodatkowych tryskaczy i hydrantów. Te prace nie wynikały z umowy i projektu, lecz do pozwanego zwracał się o ich wykonanie inwestor. Po ich wycenie oferty te zostały przyjęte. Polecenie zlecenia tych prac przekazali L. F. prezesi pozwanej spółki – (...). M. i M. S.. L. F. (1) zajmował się organizacją prac powoda u pozwanej, on również negocjował zakresy i ceny robót dodatkowych. Wszystkie te informacje były przekazywane zarządowi pozwanej i za jego zgodą L. F. (1) polecał powodowi te prace wykonać. L. F. (1) zawsze działał w imieniu i z upoważnienia zarządu spółki, udzielonego mu ustnie (dowód: zeznania świadka A. A. (1) k-227, adnotacje 00.09.52 i 00.20.44-00.25.27; zeznania świadka L. F. (1) k-187v, adnotacje 00.13.14-00.16.11; zeznania świadka P. R. k-228, adnotacje 00.35.41-00.44.59).

L. F. (1) zajmował się organizacją prac powoda u pozwanej, on również negocjował zakresy i ceny robót dodatkowych. Wszystkie te informacje były przekazywane zarządowi pozwanej i za jego zgodą L. F. (1) polecał powodowi te prace wykonać. L. F. (1) zawsze działał w imieniu i z upoważnienia zarządu spółki, udzielonego mu ustnie (zeznania świadka L. F. (1) k-187v, adnotacje 00.22.15 i 00.31.20).

Roboty dodatkowe na hali M. E. zostały zaakceptowane w kwocie 23.200,00 złotych netto i zostały szczegółowo wymienione, wycenione i zaakceptowane w tabeli L. F. stanowiącej załącznik do maila zlecającego wykonanie tych prac, przesłanego powodowi w dniu 17 października 2012 r. przez L. F. (wydruk e-mail k-25, tabela k-26; zeznania świadka A. A. (1) k-227, adnotacje 00.20.44-00.25.27; zeznania świadka L. F. (1) k-187v, adnotacje 00.22.15).

Z tytułu wykonanych prac dodatkowych, których jednostronny odbiór nastąpił w dniu 5 listopada 2012 r., powód wystawił fakturę VAT nr (...) z dnia 05 listopada 2012 r., z terminem płatności do dnia 17 grudnia 2012 r. na kwotę 28.536,00 złotych (23.200,00 netto), z **której powód dochodzi kwoty 26.216,00 złotych** tytułem niezapłaconej należności za wykonane prace dodatkowe **oraz kwoty 1.160,00 złotych** tytułem zwrotu 5% kaucji gwarancyjnej (protokół odbioru k-27-28, faktura k-29).

Wszystkie prace wykonane przez stronę powodową zostały odebrane (okoliczność niesporna, zeznania pozwanego k-252, adnotacje 00.08.32).

Pozwana nie dokonała zapłaty należności za prace dodatkowe oraz za znaczną część prac objętych umową, a także nie dokonała zwrotu części zatrzymanej kaucji gwarancyjnej. Pozwana nie zgłaszała uwag do jakości i terminowości wykonanych prac przez powoda. Nie było żadnych usterek ani wad w pracach powoda. Obiekt, którego podwykonawcą był powód został odebrany przez inwestora w dniu 6 listopada 2012r. i dopuszczony do użytkowania. Jak wynika z pisma spółki (...) Sp. z o.o. będącej głównym wykonawcą robót budowlanych na obiekcie P. P. w Ł. całość wymagalnego wynagrodzenia dla pozwanej związanego z budową zostało zapłacone pozwanej, a protokół końcowy odbioru robót został przesłany spółce (...) Sp. z o.o. Protokół ten nie został podpisany i odesłany przez pozwaną do generalnego

wykonawcy. Inwestor (...) Sp. z o.o. potwierdził, że generalny wykonawca spółka (...) Sp. z o.o. otrzymała całość wynagrodzenia za wykonanie przedmiotowego obiektu w Ł. i nie została obciążona żadnymi karami umownymi (pismo K. k-39, pismo inwestora k-38).

Pismem z dnia 26 kwietnia 2013 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 443.076,27 złotych z tytułu pozostałej niezapłaconej części faktur oraz za roboty dodatkowe (pismo k-33).

Z uwagi na fakt, że prace na obiekcie zostały wykonane i odebrane jeszcze w 2012 r., to upłynął już 30-dniowy termin na zwrot przez pozwaną 5% kaucji gwarancyjnej zatrzymanej z wystawionych faktur VAT tytułem należytego wykonania umowy i w związku z tym powód pismem z dnia 21 maja 2013 r. wezwał pozwanego do zwrotu kwoty 20.413,00 złotych z tytułu zatrzymanych kaucji z trzech faktur objętych roszczeniem pozwu (wezwanie k-36).

(...) zażądała przedstawienia ostatecznych rozliczeń pozwanego z podwykonawcami w oparciu o nie zostało przygotowane porozumienie (okoliczność niesporna).

W dniu 31 października 2012 r. powódka, pozwana i spółka (...) zawarły umowę przekazania, w której powódka oświadczyła, że z tytułu wykonania określonych robót budowlanych na działkach gruntu 5/1, 6/1, 7/3, 8/19 położonych w Ł. przy ulicy (...) przysługuje jej wobec spółki (...) wierzytelność pieniężna w kwocie 377.358,80 zł („z VAT”), a roszczenie o zapłatę tej wierzytelności wyczerpuje wszelkie roszczenia powódki wobec spółki (...) związane z tą inwestycją (§ 1 ust. 1 przekazania); jednocześnie (...) potwierdziła, że spółce (...) za roboty budowlane na tych samych działkach gruntu przysługuje wobec niej wierzytelność w wysokości 1.928.191,94 zł (§ 1 ust. 2 przekazania). W § 2 ust. 1 przekazania wskazano, że w celu zapłaty powyższej wierzytelności spółka (...) przekazuje powódce świadczenie (...) wierzytelność w kwocie równej 377.358,80 zł, wobec czego powódka zostaje upoważniona do przyjęcia świadczenia K., a jednocześnie K. upoważniona zostaje do spełnienia świadczenia spółki (...) na rzecz powódki. W § 2 ust. 2 i 3 powódka i pozwana oświadczyły, że przyjmują przekazanie. Z kolei w § 2 ust. 4 przekazania powódka oświadczyła, że zapłata na jej rzecz kwoty również 377.358,80 zł wyczerpuje wszystkie jej roszczenia wobec spółki (...) jak i pozwanej oraz inwestora jako dłużników solidarnych na podstawie art. „647 § 5” k.c. (przekazanie k-63-64)

W spotkaniu dotyczącym zawarcia umowy przekazania uczestniczył T. M. (1) i A. P. (1) z ramienia pozwanego, zaś powoda reprezentował jego prawnik – M. B. (1) i D. G.. Do M. B. został przesłany projekt umowy przekazania, negocjowana była natomiast wysokość kwot. Umowa przekazania została najpierw podpisana przez powoda i przywieziona na spotkanie z pozwanym, na którym nastąpiło jeszcze tylko uzupełnienie w zakresie kwot. Powód po raz pierwszy zakwestionował umowę przekazania po dokonanej przez (...) płatności kwoty objętej przekazaniem. Podczas negocjacji i po przesłaniu projektu umowy przekazania strona powodowa nie wносиła żadnych zastrzeżeń (zeznania świadka A. P. (1) k-288, adnotacje 00.04.41-00.08.41; zeznania pozwanego k-252v-253, adnotacje 00:15.30-00.20.46).

Umowy przekazania były skierowane do firm zgłoszonych do K. jako podwykonawcy, część z tych firm nie podpisała umów przekazania. Umowa przekazania miała zamykać rozliczenia z podwykonawcami i tylko pod tym warunkiem K. zgodziła się na zapłatę bezpośrednio podwykonawcom (zeznania pozwanego k-253, adnotacje 00.28.31-00.31.28).

W sytuacji, gdyby powód podnosił przy podpisywaniu umów przekazania, że nie akceptuje go jako rozliczenia całości umowy, to nie doszłoby do podpisania tej umowy i zapłaty (zeznania pozwanego k-253-253v, adnotacje 00.36.42).

Firmy, które nie podpisały umów przekazania są ujęte na liście wierzytelności i w ramach układu może dojść do ich zaspokojenia w około 60% i czekają na rozstrzygnięcie sporu pozwanego z K. (zeznania pozwanego k-253v, adnotacje 00.36.42).

(...) dokonała zapłaty kwoty wskazanej w umowie przekazania – 377.358,80 złotych w listopadzie 2012 r. (okoliczność niesporna)

W grudniu doszło jeszcze do spotkania stron z przedstawicielami K. dotyczącego dalszych płatności. Te umowy przekazania były skierowane do firm zgłoszonych jako podwykonawcy, a ponadto nie wszystkie firmy zdecydowały się

na podpisanie tych umów. Były prowadzone rozmowy jeszcze z innymi firmami. Na spotkaniu w grudniu niczego nie ustalono, natomiast po tym spotkaniu jeszcze kolejne firmy podpisały takie umowy przekazu w 2013 r., a K. zażądała jeszcze dodatkowych oświadczeń od tych firm, że zamyka to rozliczenie. Były pytania ze strony powoda, czy będą jeszcze jakieś rozliczenia, ale decyzja o ewentualnych dalszych rozliczeniach należała wyłącznie do K.. K. bez takiego zamknięcia rozliczeń nie dokonywała płatności (zeznania pozwanego k-253, adnotacje oo.28.31).

Umowy przekazu zawierane przez pozwaną z podwykonawcami były jednakowej treści. Różniły się w części dotyczących kwot, natomiast pozostała treść była w zasadzie identyczna (okoliczność bezsporna).

Strony zawarły także drugą umowę o podwykonawstwo w dniu 28.05.2012 r. umowę o podwykonawstwo (...) z dnia 28.05.2012 r., na podstawie której miała wykonać dla najemców Banta i R. na działkach gruntu oznaczonych numerami 1/3 (wcześniej 1/2), 2/2 (wcześniej 2/1), 3/4,3/5,4/4,4/5 przy ul. (...) w P. P. Ł. (...) roboty związane z budową 15.009m<sup>2</sup> hali magazynowej wraz 1398,6m<sup>2</sup> części biurowej, szczegółowo określonej w umowie o wykonawstwo. Zgodnie z umową za wykonanie w/w prac ustalono wynagrodzenie powoda na kwotę 534.940,00 zł netto + VAT. Wynagrodzenie miało być płatne na podstawie wystawianych przez powoda miesięcznie faktur VAT. W dniu 31 października 2012 r. powód, pozwany i (...) zawarły podobnej treści umowę przekazu z tytułu robót budowlanych związanych z budową hali dla najemców Banta i R. stwierdzając, iż powodowi przysługuje wobec przekazującego (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie 312.672,43 zł złotych (z VAT) (uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 16 lutego 2016 r. w sprawie X GC 1102/13 k- 307-317v).

Wyrokiem z dnia 16 lutego 2016 r. Sąd uwzględnił w całości roszczenie powoda dochodzone w sprawie X GC 1102/13 dotyczące budowy hali dla najemców Banta i R. (z drugiej umowy), a obejmujące również roszczenie z tytułu robót dodatkowych, zwrotu 5% kaucji gwarancyjnych oraz części niezapłaconych należności za roboty objęte umową uznając, że umowa przekazu obejmowała jedynie wymagalne i istniejące należności a zaspokojenie roszczeń z umowy przekazu może dotyczyć tylko takich wierzytelności, zaś interpretacja postanowień umowy wymaga zbadania celu i zamiaru stron oraz kontekstu faktycznego. W ocenie Sądu rozstrzygającego tamtą sprawę zatem postanowienia umowy przekazu należało interpretować jako dotyczące wyłącznie istniejącej w tej dacie wierzytelności wymagalnej i istniejącej (wyrok wraz z uzasadnieniem k-305-317v).

Wyrokiem z dnia 16 listopada 2016 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego od powyższego wyroku uznając, iż § 2 pkt 4 umowy przekazu, zawartej w odniesieniu do tamtej umowy o roboty budowlane, zmierza do zmiany umowy o roboty budowlane, której skutkiem lub celem byłoby ograniczenie odpowiedzialności wynikającej z art. 647<sup>1</sup> k.c. a ponadto z uwagi na wielkość zmniejszonego wynagrodzenia uznał, iż zachodzi sprzeczność z zasadami współzycia społecznego i znajduje zastosowanie art. 58 k.c. (wyrok i uzasadnienie Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 listopada 2016 r. w sprawie I ACa 608/16, k-318-328).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy w postaci dokumentów, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała oraz uzupełniająco w oparciu o zeznania świadków i przesłuchanie pozwanego, które w sposób logiczny i spójny uzupełniły materiał dowodowy oparty na dokumentach.

Sąd pominął dowód z przesłuchania powoda z uwagi na to, iż strona powodowa (pomimo zgłoszonego o jej przesłuchanie wniosku), kilkakrotnie wzywana do obowiązkowego stawiennictwa pod rygorem pominięcia dowodu z jej przesłuchania, nie stawiała się na żaden z tych terminów (odraczanych ze względu na niestawiennictwo pozostałych dwóch zgłoszonych przez powoda świadków, tj. M. B. (1) i D. G.). Pomimo wezwań na rozprawę w dniu 9 lutego 2016 r., 14 lipca 2016 r., 10 stycznia 2017 r., 30 maja 2017 r. i 11 lipca 2017 r. powód nie stawiał się i nie skorzystał z prawa do wysłuchania go, pomimo ponawianego w tym zakresie wniosku pełn. powoda.

Podobnie Sąd pominął dowód z zeznań świadka D. G. (pracownika powoda) z uwagi na jej kilkakrotne niestawiennictwo i upływ określonego maksymalnego terminu przeprowadzenia tego dowodu. Wniosek o przesłuchanie świadka M. B. (1) został ostatecznie cofnięty również z uwagi na kilkakrotne niestawiennictwo tego świadka.

Sąd nie dał wiary zeznaniom strony pozwanej (w jej imieniu T. M. – k-252v) w zakresie twierdzeń, iż nie zostały zlecone powodowi żadne prace dodatkowe, zaś wszystkie określone w ten sposób prace powoda stanowiły wynik poprawiania występujących niezgodności dokumentacji z wykonanymi pracami, a według pozwanego ujawniło się w wyniku audytu dokonanego przez K.. Powyższe stoi bowiem w sprzeczności nie tylko z zeznaniami świadków L. F. (1), P. R. i A. A. (1), ale także strona pozwana nie przedstawiła żadnych dokumentów, z których wynikałyby braki wykonania prac objętych projektami (np. przywołany przez pozwanego audyt, czy jakiegokolwiek dokumenty wzywające powoda do poprawienia/wykonania tych prac jako objętych umową). Z korespondencji mailowej L. F. wynika w sposób jednoznaczny, że roboty te stanowiły roboty dodatkowe. W świetle doświadczenia życiowego i logiki, by menager projektu wbrew wiedzy i zgody samej strony pozwanej reprezentowanej przez zarząd, podejmował decyzje, zlecał prace rodzące obowiązek zapłaty na kilkadziesiąt tysięcy złotych.

Sąd oddalił wniosek powoda w zakresie dopuszczenia dowodu z zeznań świadków N. S., A. K., A. F., J. M., W. W. i W. P. jako nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. dowody dotyczące ustalenia faktów niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w rozumieniu art. 227 KPC, należy uznać za zmierzające jedynie do zwłoki postępowania, co z kolei pozwala oddalić stosowne wnioski dowodowe zgodnie z treścią art. 217 § 3 KPC (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 13 lutego 1997 r. I PKN 71/96, OSNP 1997, z. 19, poz. 377; teza z postanowienia SN z 3 września 2008 r. I UK 91/08, Lex 785520). Sposób rozumienia i interpretacji umów przekazu przez inne firmy, które je podpisały nie jest istotne w sprawie, bowiem znaczenie ma rozumienie tej umowy przez powoda i pozwanego. Istotnymi świadkami na te okoliczności, a także wskazanych w tezie dowodowej zapewnień pozwanego o zapłacie pozostałych należności i przebiegu spotkania 18 grudnia 2012 r. byłyby osoby uczestniczące w nich z ramienia powoda, czyli M. B. (1) i D. G.. Żaden z tych świadków, pomimo zapewnień strony powodowej nie stawiał się na żaden z terminów rozpraw, na które był wzywany (a było ich kilka). Podobnie co do tych okoliczności wiedzę posiadał także powód, który również nie stawiał się w celu złożenia zeznań. Na marginesie przy tym wskazać należy, iż Sądowi z urzędu jest wiadomym, iż umowy przekazu zostały zakwestionowane przez cztery firmy (postępowania toczyły się przed tutejszym Sądem z racji umowy prorogacyjnej).

Sąd pominął zeznania świadków D. J. oraz T. K. z uwagi na brak wiedzy świadków na temat okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Na gruncie przedmiotowej sprawy bezspornym jest, że w dniu 28 maja 2012 roku powódka i pozwana Spółka (...) zawarła umowę o podwykonawstwo określonych robót związanych z budową obiektu dla M. E., za wynagrodzeniem ryczałtowym w wysokości 473.623,80 złotych (385.060,00 złotych netto).

Bezspornym jest także to, że powódka wykonała powierzone jej prace w sposób całościowy, za co wystawiła stosowne faktury VAT opiewające na w/w kwotę.

Nadto, poza sporem pozostaje, że powódka za wykonane na podstawie w/w umowy prace otrzymała tylko część wynagrodzenia w kwocie 377.358,80 złotych, w wyniku realizacji umowy przekazu przez K., zaś kwota zatrzymanych kaucji wynosi 38.506,00 złotych.

W ocenie Sądu za okoliczność udowodnioną należy także uznać wykonanie przez powoda prac dodatkowych na kwotę 28.536,00 złotych (23.200,00 złotych netto) odebranych jednostronnie w dniu 5 listopada 2012 r. i objętych wystawioną tego dnia fakturą.

Na gruncie przedmiotowej sprawy niewątpliwym jest także, że w dniu 31 października 2012 roku pomiędzy powódką, pozwaną Spółką (...), oraz Spółką (...) doszło do zawarcia umowy, nazwanej umową przekazu, w której powódka oświadczyła, że z tytułu robót budowlanych związanych z budową hali dla M. E., przysługuje jej wobec Spółki (...) wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie odpowiednio 377.358,80 złotych, a roszczenie o zapłatę w/w wierzytelności wyczerpuje wszelkie roszczenia powódki wobec Spółki (...) oraz (...) związane z w/w inwestycjami.

Przechodząc do meritum podkreślić trzeba, że w niniejszej sprawie spór de facto dotyczył treści i skutków zawartej przez strony umowy określonej jako umowy przekazania. W zeznaniach świadka A. P. i pozwanego podniesiona została co prawda okoliczność, iż strona pozwana zamierzała obciążyć powoda karami umownymi za nieterminowe wykonanie prac, jednakże pozwany nie podnosił tego zarzutu, a ponadto z przedstawionego w sprawie przez strony materiału dowodowego również nie wynika aby opóźnienia takie miały miejsce.

Z uwagi na ów spór, dotyczący sensu oświadczeń woli stron w tych umowach, należało odwołać się do obiektywnej fazy wykładni. W ramach bowiem przyjmowanej na tle art. 65 k.c. kombinowanej metody wykładni, gdy strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli (o czym najlepiej świadczy stanowisko stron prezentowane w niniejszej sprawie), właściwy dla prawa sens oświadczenia woli należy ustalić na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak, jak adresat sens ten rozumiał i rozumieć powinien; za wiążące uznać trzeba w tej fazie takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata, a w wypadku oświadczeń woli ujętych w formie pisemnej, sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu (vide: uzasadnienie uchw. SN {7} z 29 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95, OSNC 1995, z. 12, poz. 168; uzasadnienie wyr. SN z 29 stycznia 2002 roku, V CKN 679/00, Lex 54342).

Mając to na uwadze należy zaznaczyć, że obie strony błędnie zdają się przyjmować, że umowa z dnia 31 października 2012 roku była umową przekazania (a więc umową nazwaną). W umowach tych bowiem oprócz przekazania powódce, jako odbiorcy przekazania, świadczenia Spółki (...), jako przekazanego, co stanowi o przekazie (por. art. 921<sup>1</sup> k.c.), dodatkowo, a może - przede wszystkim wskazano, że zapłata przekazanego świadczenia na rzecz powódki wyczerpuje wszystkie jej roszczenia wobec Spółki (...), jak również wobec Spółki (...), jako odpowiedzialnej solidarnie z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Spór między stronami nie dotyczył zaś samego przekazania (samo umorzenie długu Spółki (...) wobec powódki na skutek spełnienia świadczenia przez Spółkę (...) [por. art. 921<sup>5</sup> k.c.] i tylko w tej części, było między stronami bezsporne), lecz właśnie tego oświadczenia o wyczerpaniu jej wszystkich roszczeń. Oświadczenie to można potencjalnie traktować jako zwolnienie z długu (art. 508 k.c.), lecz – w ocenie Sądu – realia sprawy nakazywały traktować je raczej jako element ugody, o czym świadczą niżej przedstawione okoliczności.

Zgodnie z art. 917 k.c., przez ugodę strony czynią sobie wzajemne ustępstwa w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego w tym celu, aby uchylić niepewność co do roszczeń wynikających z tego stosunku lub zapewnić ich wykonanie albo aby uchylić spór istniejący lub mogący powstać. Orzecznictwo wskazuje, że przedmiotowo istotnym elementem ugody są wzajemne ustępstwa, które mogą wynikać z niepewności lub sporu co do roszczeń, ale również mogą mieć na celu zapewnienie wykonania roszczeń (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 24 lipca 2002 r. I CKN 915/00, Lex 56895). W niniejszej zaś sprawie w celu uchylenia niepewności (wynikającej ze sporu co do wysokości należnego powódce wynagrodzenia) i zapewnienia ich wykonania (zapłaty przez Spółkę (...), jako przekazanego), ustępstwo to polegało na rezygnacji powódki z części wierzytelności.

Mając na uwadze powyższe należy przypomnieć, że w sposób szczególny w odniesieniu do ugody zastała uregulowana problematyka możliwości uchylenia się od skutków prawnych ugody zawartej pod wpływem błędu; tym samym zagadnienie to w sposób całościowy i wyczerpujący reguluje art. 918 k.c., wyłączając w tym zakresie stosowanie art. 84 k.c. (por. teza 1 do art. 918 [w:] A. Kidyba {red.}, Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część szczególna, stan prawny: 2014.08.01, Lex 2014). Zgodnie zaś z art. 918 § 1 k.c., uchylenie się od skutków prawnych ugody zawartej pod wpływem błędu jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy błąd dotyczy stanu faktycznego, który według treści ugody obie strony uważały za niewątpliwy, a spór albo niepewność nie byłyby powstały, gdyby w chwili zawarcia ugody strony wiedziały o prawdziwym stanie rzeczy (przedmiotowymi granicami sprawy nie są objęte jakiegokolwiek twierdzenia dotyczące odnalezienia dowodów – por. § 2 przywołanego przepisu). Oznacza to, że z punktu widzenia uchylenia się od skutków prawnych ugody prawnie indyferentne jest objęcie przez strony swoją świadomością pewności rzeczywistego stanu rzeczy; przesłanką uchylenia się od skutków ugody jest natomiast tylko zgodne przyjmowanie przez strony, że stan ten jest niewątpliwy i późniejsze okazanie się, że obiektywnie stan ten



był inny i że w tym innym stanie do ugody by nie doszło, mogłoby uczynić skutecznym uchylenie się (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 9 listopada 2004 r. IV CK 172/04, Lex 277125).

Mając powyższe na uwadze podkreślić należy, że powódka w ogóle nie powoływała się na wadę oświadczenia woli, a więc nie podnosiła w sprawie faktu wystąpienia po jej stronie błędu przy zawieraniu z pozwanym umowy w dniu 31 października 2012 roku, który to błąd dawałby jej prawo do uchylenia się od skutków prawnych tej ugody. Przede wszystkim wskazać należy, że nie można mylić stanu faktycznego (będącego źródłem ugody) z częścią dyspozytywną ugody, w ramach której strony czynią sobie wzajemne ustępstwa. „Stan faktyczny” – w rozumieniu art. 918 § 1 k.c. – to zespół zdarzeń prawnych decydujących o powstaniu i istnieniu oraz wyznaczających treść i zakres stosunku prawnego, którego ugoda dotyczy (por. teza 3 do art. 918 [w:] A. Kidyba {red.}, Kodeks...). W ocenie Sądu oznacza to, że dla przyjęcia błędu w rozumieniu art. 918 § 1 k.c. konieczne byłoby wykazanie, że w chwili podpisywania umowy przekazu strony, a szczególności - powódka pozostawała w błędnym przekonaniu, że jest wierzycielką spółki (...) jedynie co do kwoty 377.358,80 złotych.

Do powyższej konkluzji w sprawie jednak brak jest podstaw. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego (np. z zeznań świadka A. A.) wynika, że na dzień 31 października 2012 roku wszystkie prace powódki wykonywane na podstawie umowy z dnia 28 maja 2012 roku zostały zakończone, w tym również prace dodatkowe, choć powódka nie wystawiła jeszcze faktury za te prace dodatkowe (i nie dokonano odbioru). Powódce przysługiwało także roszczenie o zwrot kaucji, o której mowa w pkt 9.11.1 Ogólnych Warunków Umowy. W ocenie sądu jednoznacznie przemawia to przeciwko uznaniu, że w dniu podpisania umowy określonej jako przekaz strony zgodnie uważały, że wszelkie wierzytelności powódki wobec Spółki (...) zamykały się 377.358,80 złotych.

Oczywiście, Sąd dostrzega, że w samych umowach przekazu wskazano, że z tytułu wykonania określonych robót budowlanych powódce przysługują wobec spółki (...) wymagalna wierzytelność w kwocie 377.358,80 złotych. Jednakże – w ocenie Sądu – brak jest podstaw do przyjęcia, że w ramach tego zapisu strony wskazywały globalnie wszelkie wierzytelności powódki. Gdyby bowiem tak przyjąć, zapisy § 1 ust. 1 lit. b oraz ust. 4 traciłyby jakikolwiek sens. W tych zapisach powódka oświadczyła bowiem, że wierzytelności te wyczerpują jej wszystkie roszczenia i zapłata tych kwot wyczerpie jej wszystkie roszczenia. Oczywiście jest, że powyższe zapisy umowy byłyby zbędne, gdyby strony umowy miały na myśli globalnie wszelkie wierzytelności powódki. Zapisy te zachowują zaś sens i nie są zbędne, jeśli przyjąć, że w przekazach strony przywołały tylko tę część wierzytelności powódki, których zapłata wyczerpywała jej roszczenia (co było elementem ugody). Wynika to zresztą także z wyliczeń matematycznych, bowiem na dzień 31 października 2012 r. powódce przysługiwało wymagalne roszczenie co najmniej na kwotę 473.623,80 złotych (stanowiącą całość wynagrodzenia wynikającego z zawartej umowy i objętego trzema już wystawionymi i wymagalnymi na ten dzień fakturami), zaś roszczenie o roboty dodatkowe również już istniało natomiast co najwyżej nie było jeszcze wymagalne z uwagi na brak protokołu odbioru i wystawienia faktury.

Podkreślić także należy, iż przedmiotowe umowy zostały sformułowane w sposób jasny i precyzyjny, zrozumiały nie tylko dla osoby posiadającej wykształcenie prawnicze. Nie tylko w języku prawnym ale także potocznym rozumienie sformułowania „wyczerpuje wszystkie roszczenia (...) związane z Inwestycją” jest jak się wydaje jednoznaczne. Podkreślić także należy, iż powódki w rozmowach z V. była reprezentowana przez prawnika M. B. (1) i księgową D. G., zaś sam projekt porozumienia był przesłany stronie powodowej przed spotkaniem, na który został przywieziony przez nie podpisany egzemplarz, zaś był on na spotkaniu jeszcze uzupełniany w zakresie kwot, co do których trwały jeszcze negocjacje.

Umowy przekazu, jako umowy mieszane, zostały zawarte w ramach tzw. autonomii woli stron. Nie jest ona jednakże nieograniczona. Zgodnie bowiem z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jednak jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

W wyroku z dnia 16 listopada 2016 r., wydanym w sprawie I ACa 608/16, Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację ViridConstruction w sprawie X GC 1102/13 (jak już wskazano wyżej była to sprawa tocząca się pomiędzy tymi samymi

stronami i dotycząca zapłaty innych faktur i zwrotu kaucji, dotyczących budowy przedmiotowych hal w ramach umów powoda z pozwanym i rozlicznych zawartą w dniu 31 października 2012 r. umową nazwaną przekazem).

Sąd Apelacyjny wskazał, iż: „W istocie przeprowadzona rzekoma obniżka wynagrodzenie nie znajduje także podstawy normatywnej. Skarżący nie wyjaśnia z jakich przyczyn Spółka (...) ma zrzekać się roszczeń o pozostałe wynagrodzenie nie tylko wobec podwykonawcy z którą była związana umowami, generalnego wykonawcy i wreszcie inwestora, który nawet nie uczestniczył w zawarciu umów przekazu, a w istocie miałby być ich beneficjentem. Poprzez spełnienie świadczenia przez generalnego wykonawcę ( (...)), który otrzymał pełne wynagrodzenie od inwestora, generalny wykonawca i jego podwykonawca ( Spółka (...)) stali się wobec siebie dłużnikami i wierzycielami co uzasadnia potrącenie przez generalnego wykonawcę swojej wierzytelności z wierzytelnością Spółki (...) z tytułu zapłaty za roboty budowlane do wysokości kwot faktycznie wypłaconych Spółce (...) (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 lutego 2015 r., IACa 1240/14, L.).

Zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c., w umowie o roboty budowlane, o której mowa w art. 647 k.c., zawartej pomiędzy inwestorem, a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Z kolei jak wynika z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora (zdanie pierwsze); jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy (zdanie drugie). Zgodnie z art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. umowy o których mowa m.in. w art. 647 § 2 k.c., winny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Stosownie do art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Z kolei regulacja art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c., wskazuje, że odmienne postanowienia umów, o których mowa we wszystkich paragrafach art. 647<sup>1</sup> k.c., są nieważne. Przewidziane w § 2 pkt 4 umów przekazu wyłączenie wynikającej z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. solidarnej odpowiedzialności wykonawców i inwestora dotknięte jest nieważnością wynikająca z art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c.. Z cytowanego przepisu wynika, że regulacja zawarta w art. 647<sup>1</sup> k.c. ma charakter imperatywny. Zgodnie bowiem z art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c. odmienne postanowienia umów, o których mowa w art. 647<sup>1</sup> k.c., są nieważne. Przepis ten odnosi się wprost do umów o generalne wykonawstwo oraz do umów o podwykonawstwo. Wynikający z niego zakaz ma jednak zastosowanie również do czynności prawnych ukierunkowanych na zmianę umów o roboty budowlane, których skutkiem lub celem byłoby wyłączenie lub ograniczenie odpowiedzialności wynikającej z art. 647<sup>1</sup> k.c., a za taki charakter ma § 2 pkt 4 umów przekazu. Z art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c. nie wynika generalny zakaz dokonywania przez podwykonawcę czynności prawnych, których skutkiem byłoby wygaśnięcie odpowiedzialności podmiotów wskazanych w art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., takich jak odnowienie (art. 506-507 k.c.) czy zwolnienie z długu (art. 508 k.c.). Należy jednak podkreślić, że nie można wykluczyć in concreto uznania takich czynności za mające na celu obejście art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wskazana wyżej, a zawarta umowach przekazu regulacja § 1 pkt 4, w ewidentny sposób wyłączała stosowanie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., a tym samym stanowiła obejście powyższej regulacji. Artykuł 647<sup>1</sup> § 5 k.c. wprowadza jako regułę solidarną odpowiedzialność inwestora, generalnego wykonawcy i podmiotu zawierającego umowę z podwykonawcą za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane na rzecz podwykonawców i dalszych podwykonawców. Powyższa konstrukcja zakłada istnienie odpowiedzialność solidarnej ex lege za cudzy dług. Oczywiście odpowiedzialność solidarna inwestora i wykonawcy obejmuje roszczenie podwykonawcy o należne mu wynagrodzenie, w tym ewentualne odsetki za opóźnienie, choć z tego rodzaju zastrzeżeniem, że zakres odpowiedzialności inwestora jest ograniczony do rozmiaru wynagrodzenia podwykonawcy wynikającego z umowy, na której zawarcie inwestor udzielił zgody, według stanu z chwili wyrażenia zgody (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 21 kwietnia 2016 roku, I ACa 1548/15, L.). Prawidłowe jest ustalenie Sądu Okręgowego, że pozwany nie był uprawniony do obniżenia wynagrodzenia powoda, gdyż nie zachodziły jakiegokolwiek obiektywne okoliczności, które pozwałyby to wynagrodzenie obniżyć. W szczególności strona pozwana w jakikolwiek sposób nie wykazała nienależytego wykonania zobowiązania przez Spółkę

(...). W świetle art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. w związku z art. 376 k.c. nie może budzić wątpliwości, że po spełnieniu świadczenia na rzecz podwykonawcy własnego podwykonawcy, generalny wykonawca jako współdłużnik solidarny ma własne roszczenie odszkodowawcze (regresowe) wobec współodpowiedzialnego solidarnie własnego podwykonawcy, które może być potrącone z wierzytelnością tego podwykonawcy z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane.

Dodatkowo należy wskazać, że część roszczeń powoda to kaucje zatrzymane przez pozwanego zabezpieczające usuwanie ewentualnych usterek, który termin zwrotu już nastąpił.

Umowa kaucji gwarancyjnej nie została ustawowo zdefiniowana, ale orzecznictwo wypracowało jej istotne elementy, przewidując przy tym, że tego rodzaju umowa ma odrębny charakter względem umowy o roboty budowlane, sama zaś kaucja nie mieści się w pojęciu wynagrodzenia. Głównymi cechami umowy kaucji są kauzalność, jako prawna przyczyna przysporzenia oraz realność, jako konieczność przeniesienia własności przedmiotu kaucji wraz z jego posiadaniem (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 204/10). Oznacza to przede wszystkim, że przedmiot kaucji powinien zostać przekazany już w momencie zawierania umowy, by umowa kaucji mogła dojść do skutku. W okolicznościach niniejszej sprawy omawiany warunek nie został spełniony, bowiem kwoty służące zabezpieczeniu należytego wykonania umów oraz roszczeń wynikających z rękojmi za wady i gwarancji jakości zostały zatrzymane przez stronę pozwaną po wystawieniu poszczególnych faktur, a więc w toku realizacji umowy. Tym samym działanie polegające na zatrzymaniu części zafakturowanych przez podwykonawcę kwot nie nadawało cech realności powyższej umowie i nie świadczyło o zawarciu oddzielnej umowy kaucji. W tej sytuacji zatrzymane kwoty, których cel był de facto tożsamy z tym, jaki przyświeca zabezpieczeniu w drodze kaucji gwarancyjnej, mogły uchodzić jedynie za część należnego powodowi wynagrodzenia za wykonane w ramach podwykonawstwa roboty budowlane. (...)

(...) Odnosząc się do wskazanego w apelacji zarzutu naruszenia zasad wykładni oświadczeń woli wyrażonych w art. 65 § 2 k.c. wskazać należy, iż - zgodnie z zasadą *clara non sunt interpretanda* - nie podlegają oświadczenia jasne, niebudzące wątpliwości i że dla oceny ich skutków prawnych zastosowanie ma reguła interpretacyjna przewidziana w art. 56 k.c., która łączy z czynnością prawną między innymi skutki wynikające z ustaw. Jednocześnie art. 58 k.c. wskazuje na jakie czynności prawne są w świetle prawa polskiego niedopuszczalne i nie wywołują zamierzonych przez strony skutków prawnych. Art. 58 k.c. jest normą sankcjonującą naruszenie innych przepisów, a w tym art. 647<sup>1</sup> § 6 k.c., czy też art. 353<sup>1</sup> k.c. Tym samym wyłączenie solidarnej odpowiedzialności inwestora oraz wykonawcy powoduje nieważność zawartego w umowach przekazania wyłączenia stosowania art. 647<sup>1</sup> k.c. Nie budzi bowiem wątpliwości twierdzenie, że skutek taki powoduje sprzeczność z normą bezwzględnie wiążącą - *ius cogens* (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1961 r., I CO 16/61, OSN 1963, Nr 9, poz. 187; A. Janiak, [w:] Kidyba, Komentarz 2012, t. I, s. 337; M. Łemkowski, [w:] J. Grykiel, M. Łemkowski, Czynności prawne, s. 52) albo normą jednostronnie bezwzględnie wiążącą (semiimperatywną) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2006 r. II CSK 101/05, L.). Zapisy § 2 ust. 4 umów przekazania należy zatem traktować jako nieistniejące, albo stosownie do art. 58 § 3 k.c. uznać w pozostałym zakresie . moc wiążącą, a zatem, " Odbiorca przekazania oświadcza, że zapłata na jego rzecz kwoty równej Wierzytelności wyczerpuje wszystkie roszczenia Odbiorcy". (...) została jednak zdefiniowana w § 1 ust. 1 lit a. umów przekazania jako wierzytelność wymagalna, a tym samym zasadne stają się wywody zawarte w tym przedmiocie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

(...) Powołane wyżej argumenty nie pozwalają uznać za uzasadniony zarzut naruszenia art. 65 § 2 k.c., gdyż stanowisko prezentowane przez pozwaną w istocie sprowadza się do zmniejszenia za potencjalną zgodą powoda wielotysięcznego wynagrodzenia blisko o połowę, przy wykonaniu przez Spółkę (...) pełnego zakresu prac budowlanych. Takie okoliczności są całkowicie nieracjonalne i wskazują na wykorzystanie ich przeciwko powodowej Spółce, celem zawarcia umowy uchylającej dyspozycji także art. 58 § 2 k.c.

Sąd Apelacyjny dostrzega, że dopuszczalne jest przyjęcie takich uregulowań umownych w stosunkach inwestor - generalny wykonawca i wykonawca - dalsi podwykonawca, które pozwoliłyby w pełni kontrolować przepływy wynagrodzenia pomiędzy tymi podmiotami w celu wyeliminowania lub zredukowania zagrożenia polegającego na tym generalnemu wykonawcy pełne wynagrodzenie za wykonane roboty, a zobowiązań wobec podwykonawców lub

podwykonawcy nie spełnią obciążających ich świadczeń wobec dalszych podwykonawców. Takie rozliczenia nie mogą jednak polegać na bezpodstawnej, czy wymuszonej redukcji wynagrodzeń należnych dalszym podmiotom realizującym w ramach konkretnej inwestycji określone roboty budowlane, gdyż takie działania stanowią ewidentne naruszenie prawa.” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi k-318 i fragmenty uzasadnienia k-325v-328v).

Biorąc pod uwagę, iż wydany wyrok oraz dokonana przez Sąd Apelacyjny ocena prawna zawartych w dniu 31 października 2012 r. umów przekazania dotyczy takich samych roszczeń zgłoszonych pomiędzy tymi stronami w tym postępowaniu Sąd w niniejszej sprawie uznaje się za związanym dokonaną w tamtej sprawie oceną prawną w oparciu o treść art. 365 § 1 k.p.c.

Zgodnie z treścią art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Z przywołanej normy prawnej wynika zatem tzw. prawomocność materialna orzeczenia wydanego w innej sprawie. Kodeks postępowania cywilnego kształtuje prawomocność materialną jako instytucję wyłącznie procesową, zakazującą odmiennego (moc wiążąca) lub ponownego (res iudicata) orzekania co do tej samej kwestii, niezależnie od zgodności uprzedniego rozstrzygnięcia z prawem materialnym lub procesowym. W interesie publicznym oba aspekty prawomocności materialnej muszą być uwzględniane przez sąd z urzędu i uchylają się od dyspozycji stron (zob. P. Grzegorzczak, komentarz do art. 365 [w:] T. Ereciński (red.), P. Grzegorzczak, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze, WK 2016 oraz W. Siedlecki, Postępowanie cywilne. Część szczegółowa, Warszawa 1959, s. 193).

Z punktu widzenia treści rozstrzygnięcia prawomocność materialna odnosi się do wyroków zasądających świadczenie, ustalających istnienie albo nieistnienie stosunku prawnego lub prawa oraz kształtujących. Docelowo należy dążyć do sytuacji, w której prawomocność materialna (w obu aspektach) przysługiwałaby tym rozstrzygnięciom, niezależnie od ich postaci, których stabilność z racji ich treści jest niezbędna z punktu widzenia interesu stron i wymiaru sprawiedliwości (P. Grzegorzczak, komentarz do art. 365).

Sąd rozpoznający nową sprawę między tymi samymi stronami zobowiązany jest przyjąć, że dana kwestia prawna kształtuje się tak jak wynika to z wcześniejszego prawomocnego wyroku (wyrok SN z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, Lex, wyrok SN z dnia 8 czerwca 2005 r., V CK 702/04, Lex, wyrok SN z dnia 12 maja 2006 r., V CSK 59/06, Lex, wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., IV CK 663/04, Lex, wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 12/09, Lex). Jeżeli kwestia ta pojawia się w kolejnej sprawie nie podlega ona ponownemu badaniu. Pozytywny skutek rzeczy osądzonej stwarza więc nie tylko zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z wcześniej osądzoną kwestią, ale także zakaz prowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego. Z tych też względów, w razie prawomocnego uwzględnienia części roszczenia o spełnienia świadczenia z tego samego stosunku prawnego w procesie dotyczącym spełnienia reszty świadczenia sąd nie może w tych samych okolicznościach prawnych i faktycznych orzec odmiennie o zasadzie odpowiedzialności pozwanego. Sprzeciwia się temu bowiem przepis art. 365 § 1 k.c., ustanawiający stan związania prawomocnym orzeczeniem nie tylko stron i sądu który je wydał, lecz również innych sądów (wyrok SN z dnia 14 maja 2003 r., I CKN 263/01, IC 2004, nr 3, s. 45, uchwała SN z 5 lipca 1995 r., III CZP 81/95, OSNC 19 96, Nr 11, poz. 195). Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 29 marca 1994 r., III CZP 29/94, (Lex) istnienie prawomocnego wyroku, co do udzielenia ochrony prawnej określonego prawu podmiotowemu, przekreśla możliwość rozbieżnego ocenienia zasadności roszczenia wynikającego z tego prawa, jeżeli występują te same okoliczności. Odmienne stanowisko, a zatem dopuszczające rozbieżność orzeczeń sądowych, byłoby zaprzeczeniem społecznie pożądanym i oczekiwanych reguł ochrony prawnej i naruszeniem zasady zaufania do organów wymiaru sprawiedliwości.

Moc wiążąca orzeczenia merytorycznego, określona w art. 365 § 1 k.p.c., brana pod uwagę w kolejnym postępowaniu, w którym pojawia się dana kwestia, nie podlega już ponownemu badaniu. Związanie orzeczeniem oznacza niedopuszczalność nie tylko dokonywania ustaleń sprzecznych z nim, ale nawet przeprowadzania postępowania dowodowego w tym zakresie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., I UK 239/10, Lex). W razie prawomocnego uwzględnienia części roszczenia o spełnienie świadczenia z tego samego stosunku prawnego w

procesie dotyczącym spełnienia reszty świadczenia sąd nie może w tych samych okolicznościach prawnych i faktycznych orzec odmiennie o zasadzie odpowiedzialności pozwanego. Sprzeciwia się temu bowiem przepis art. 365 § 1 k.c., ustanawiający stan związania prawomocnym orzeczeniem nie tylko stron i sądu, który je wydał, lecz również innych sądów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2013 r., IV CSK 62/13, Lex). Co prawda zgodzić należy się z tezą, że nie wiążą sądu cywilnego ustalenia i oceny dokonane w uzasadnieniu wyroku innego sądu cywilnego, jednakże nie uzasadnia to ignorowania stanowiska zajętego przez sąd cywilny w uzasadnieniu sprawy, lecz oznacza, że uwzględniając je sąd powinien dokonać własnych, wszechstronnych ustaleń i samodzielnych ocen. Niemniej jednak, w procesie o dalszą - ponad prawomocnie uwzględnioną - część świadczenia z tego samego stosunku prawnego sąd nie może w niezmienionych okolicznościach odmiennie orzec o zasadzie odpowiedzialności pozwanego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2008 r., I PK 301/07, Lex). Sąd ma przy tym obowiązek uznać, że kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w innej sprawie, a która ma znaczenie prejudycjalne w sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak, jak to przyjęto w prawomocnym wcześniejszym wyroku. W przeciwnym razie wyroki sądowe miałyby walor jedynie opiniujący, a nie stanowczy i imperatywny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2003 r., I CKN 263/01, Lex). Przyjmuje się przy tym, iż Sąd nie jest związany ustaleniami wynikającymi z uzasadnienia orzeczenia w takim zakresie, w jakim nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia zawartego w wyroku, natomiast jest związany wskazanymi w uzasadnieniu ustaleniami mającymi wpływ na końcowe rozstrzygnięcie, w szczególności ustaleniami prejudycjalnymi, których skutkiem było wydanie określonego wyroku lub postanowienia orzekającego co do istoty sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2012 r., V CSK 485/11, Lex).

Mając zatem na względzie dokonaną przez Sąd Apelacyjny, pomiędzy tymi samymi stronami, ocenę prawną zawartych w dniu 31 października 2012 r. umów przekazu i treść art. 365 § 1 k.p.c. uznać należało, iż zawarte w nich zrzeczenie się roszczenia w zakresie przekraczającym kwotę wypłaconą nie było skuteczne (częściowo z uwagi na brak wymagalności niektórych roszczeń w dacie zawarcia tych umów) jako sprzeczne z normą art. 347<sup>1</sup> § 5 k.c. a zatem również z art. 58 k.c. i z tego względu Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda całość dochodzonych w niniejszym postępowaniu roszczeń na podstawie art. 647 k.c. w zw. z art. 629 k.c. i art. 481 k.c. W ocenie Sądu niewątpliwie strona powodowa wykonała swoje świadczenie w całości, a pozwany nie wykazał aby były jakiegokolwiek (poza względami ekonomicznymi i sytuacją majątkową pozwanej spółki) okoliczności pozwalające na zmniejszenie tego wynagrodzenia.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. uznając, iż pozwany uległ w całości, pozostawiając jednocześnie szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu na podstawie art. 108 § 1 k.p.c.

Z/ odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełn. powoda