

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, Wydział VIII Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Kądziołka

Protokolant: Jarosław Bogdański

po rozpoznaniu w dniu 29 września 2016 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w S.

o zapłatę

oraz sprawy z powództwa wzajemnego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w S.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

I.

1. zasądza od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w S. na rzecz powódki (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 48.763,45 zł (czterdzieści osiem tysięcy siedemset sześćdziesiąt trzy złote czterdzieści pięć groszy) z odsetkami ustawowymi liczonymi w stosunku rocznym od dnia 26 października 2011 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

2. oddala powództwo w pozostałym zakresie,

3. pozostawia szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik postępowania, zgodnie z którym powódka wygrała w 29%;

II.

1. zasądza od pozwanej wzajemnej (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powódki wzajemnej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w S. kwotę 167.901,35 zł (sto sześćdziesiąt siedem tysięcy dziewięćset jeden złotych trzydzieści pięć groszy) z odsetkami ustawowymi liczonymi w stosunku rocznym od dnia 6 lutego 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

2. oddala powództwo wzajemne w pozostałym zakresie,

3. pozostawia szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu, przy czym z uwagi na to, że powódka wzajemna uległa tylko co do nieznacznej części żądania, obowiązek zwrotu wszystkich podniesionych przez nią kosztów włożyć na pozwaną wzajemną.

UZASADNIENIE

Powódka (...) S.A. w W. wniosła dnia 13 lutego 2014 r. pozew przeciwko (...) sp. z o.o. w S. o zapłatę kwoty 167.901,36 zł z odsetkami w wysokości ustawowej od tej kwoty liczonymi od dnia 24 października 2011 r. do dnia zapłaty, a także wniosła o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu.

Uzasadniając wniesiony pozew wskazała w pierwszej kolejności, że jest następcą (...) S.A., a następnie, że spółka ta zawarła z pozwaną dnia 26 lipca 2001 r. w S. umowę nr (...) o wykonanie robót budowlanych, której przedmiotem było wykonanie i oddanie pozwanej budynku – hali produkcyjnej oraz jej zaplecza z przeznaczeniem na drukarnię. Wynagrodzenie określono ryczałtowo na 3.320.000 zł netto. Ostatecznie na podstawie jedenastu faktur VAT (obejmujących także roboty dodatkowe) pozwana zapłaciła 3.358.027 zł netto, a tytułem kaucji zatrzymała 167.901,36 zł (zgodnie z § 8 pkt 4 – 5% kwoty wynagrodzenia powódki). Odbiór końcowy nastąpił dnia 23 października 2001 r., zaś powódka udzieliła gwarancji na następujące okresy liczone od daty protokołu odbioru końcowego: na wykonanie konstrukcji stalowej – 10 lat, na zabezpieczenie antykorozyjne konstrukcji stalowej (malowanie) – 10 lat (z tym, że na malowanie wierzchnie 5 lat), na szczelność pokrycia dachowego – 10 lat, na pozostałe prace instalacyjne – 2 lata z wyjątkiem dostarczonych urządzeń (na urządzenia na okres gwarancji udzielony przez ich producentów) oraz na prace wykończeniowe – 1 rok. Wady stwierdzone w toku odbioru i w okresie rękojmi powódka miała usuwać w terminie uzgodnionym z pozwaną. Powódka twierdziła przy tym, że usunęła wady w terminie. Pozwana co prawda zgłaszała problemy z przeciekaniem dachu, ale powódka ostatecznie usunęła wady dnia 27 lipca 2012 r., zaś okres gwarancji upłynął dnia 23 października 2011 r. W tym kontekście powódka wskazała, że wymagalne stało się jej roszczenie o zwrot kaucji gwarancyjnej – powódka wezwała pozwaną do zapłaty, która jednak nie uiściła żądanej kwoty. Tym samym wskazana w żądaniu pozwu kwota 167.901,36 zł wraz z odsetkami dochodzona jest z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnej.

Pozwana (...) sp. z o.o. w S. dnia 10 czerwca 2014 r. złożyła w jednym piśmie procesowym odpowiedź na pozew oraz wniosła pozew wzajemny przeciwko powódce (pозwanej wzajemnej) (...) S.A. Pismo zostało złożone na pierwszym posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę - dnia 10 czerwca 2014 r. Pełnomocnik spółki (...) na rozprawie w dniu 10 czerwca 2014 r. odnosząc się do żądania pozwu głównego oświadczył z kolei, że wynosi o oddalenie powództwa głównego.

W piśmie procesowym złożonym na rozprawie, w zakresie stanowiącym odpowiedź na pozew z dnia 12 lutego 2014 r. pozwana (powódka wzajemna) domagała się oddalenia powództwa w całości i zasądzenia na jej rzecz kosztów procesu. Natomiast w zakresie pozwu wzajemnego z dnia 10 czerwca 2014 r. pozwana (powódka wzajemna) żądała zasądzenia na jej rzecz od powódki (pозwanej wzajemnej) kwoty 167.902 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenia na jej rzecz kosztów procesu. Pozew wzajemny został doręczony powódce (pозwanej wzajemnej) dnia 22 stycznia 2015 r.

W uzasadnieniu pozwana (powódka wzajemna) przyznała fakt zawarcia umowy nr (...), jak również fakt zapłaty kwoty 3.358.027 zł (w tym za roboty dodatkowe), fakt dokonania odbioru końcowego dnia 23 października 2001 r. oraz fakt udzielenia gwarancji na warunkach określonych w § 10 umowy. Przyznała też, że jako zabezpieczenie należytego wykonania przedmiotu umowy zatrzymała kwotę stanowiącą 5% wynagrodzenia netto. Tym niemniej pozwana (powódka wzajemna) wskazała, że powódka (pозwana wzajemna) była zobowiązana do usunięcia wad niezwłocznie po ich potwierdzeniu przez strony. Z kolei z treści § 11 ust. 1 lit. b umowy wynikał obowiązek powódki (pозwanej wzajemnej) zapłaty kary umownej w przypadku zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie gwarancji, w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, przy czym nie więcej niż 5% wynagrodzenia umownego.

Dalej pozwana (powódka wzajemna) wskazała, że pismem z 4 lipca 2011 r. zawiadomiła powódkę (pозwaną wzajemną) o konieczności przeprowadzenia naprawy gwarancyjnej przeciekającego dachu (inventaryzację sporządzono dnia

18 sierpnia 2011 r.). Następnie powódka (pозwana wzajemna) zaproponowała pozwanej (powódce wzajemnej) odstąpienie od roszczeń z tytułu gwarancji w kwocie 36.900 zł brutto, której to oferty pozwana (powódka wzajemna) nie przyjęła i pismami z 16 listopada 2011 r., 3 stycznia 2012 r. i 12 marca 2012 r. wzywała powódkę do wykonania napraw w ramach gwarancji, nadto 5 czerwca 2012 r. poinformowała powódkę (pозwaną wzajemną), że rozliczy kaucję gwarancyjną po wykonaniu napraw gwarancyjnych. Natomiast same prace naprawcze dachu wykonano dopiero w lipca 2012 r. – nie doprowadziły one jednak do usunięcia usterek i dach nadal przeciekał, a pozwana (powódka wzajemna) domagała się dokończenia jego naprawy. Powódka (pозwana wzajemna) jednak odmówiła. Pozwana (powódka wzajemna) ostatecznie sprzedała budynki innemu podmiotowi, który sam rozpoczął naprawę dachu.

Na tle tak zarysowanych okoliczności faktycznych pozwana (powódka wzajemna) wskazała, że w jej ocenie rolą kaucji gwarancyjnej jest ochrona inwestora w przypadku, gdy roboty budowlane okażą się wadliwe. Skoro zaś powódka (pозwana wzajemna) nie wykonała – wbrew umowie – niezwłocznego usunięcia wad w postaci nieszczelności pokrycia dachowego stwierdzonych w okresie gwarancji, toteż w jej ocenie roszczenie powódki (pозwanej wzajemnej) o zwrot kaucji gwarancyjnej nie stało się wymagalne, w związku z czym jej pozew z dnia 12 lutego 2014 r. powinien zostać oddalony.

Co do roszczenia dochodzonego własnym pozvem, to pozwana (powódka wzajemna) wskazała, iż kwoty 167.902 zł dochodzi z tytułu kary umownej na podstawie § 11 ust. 1 lit. b i ust. 3 umowy – kwota ta powstała w wyniku naliczenia kary w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki w okresie od dnia 27 lipca 2012 r. – wtedy powódka (pозwana wzajemna) zakończyła ostatecznie, nieskuteczne, prace przy naprawie gwarancyjnej dachu. Zwłoka ta przekracza 50 dni, a zatem osiągnęła maksymalny pułap określony w § 11 ust. 3 umowy, tj. 5% kwoty wynagrodzenia pobranego przez powódkę (pозwaną wzajemną) tytułem wykonania umowy.

Odpowiedź na pozew spółki (...) złożona na rozprawie z dnia 10 czerwca 2014 r. została wniesiona z naruszeniem art. 207 § 2 k.p.c., to jest po terminie wyznaczonym przez Przewodniczącego na jej wniesienie.

Zarządzeniem z dnia 15 kwietnia 2015 r. Przewodniczący zwrócił odpowiedź na pozew spółki (...) na podstawie art. 207 § 7 k.p.c.

Powódka (pозwana wzajemna - spółka (...)) złożyła odpowiedź na pozew wzajemny, w której wniosła o jego oddalenie w całości oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Uzasadniając swoje stanowisko powódka (pозwana wzajemna) w pierwszej kolejności wskazała, że strony są podmiotami profesjonalnymi i świadomie rozróżniły w umowie kwestie gwarancji i rękojmi, przy czym okres rękojmi upłynął po upływie 3 lat licząc od dnia wydania budynku pozwanej (powódce wzajemnej), tj. dnia 23 października 2004 r. Dalej zaznaczyła, że pozwana (powódka wzajemna) przyznała, że strony określiły wynagrodzenie w formie ryczałtowej kwoty brutto, a nadto, że nastąpił końcowy odbiór robót z zaznaczonymi zastrzeżeniami oraz potwierdziła wstrzymanie się z zapłatą kwoty dochodzonej pozvem z 12 lutego 2014 r. Zaznaczyła też, że pozwana (powódka wzajemna) – poza wskazanymi naprawami gwarancyjnymi – nie kwestionowała prawidłowości wykonania robót. Powódka (pозwana wzajemna) z kolei przyznała okoliczności dotyczące proponowanego ugodowego rozwiązania sporu między stronami. Powódka (pозwana wzajemna) nie kwestionowała przy tym, że pozwana (powódka wzajemna) zawiadamiała ją o konieczności dokonania napraw gwarancyjnych, tym niemniej uważała, że zawiadomienia te są niezasadne. Powódka (pозwana wzajemna) wskazała też w jaki sposób rozumiała § 10 ust. 4 umowy – a mianowicie tak, że ma usunąć wady niezwłocznie po ich potwierdzeniu przez obie strony – potrzebne było zatem potwierdzenie wad również przez powódkę (pозwaną wzajemną). Naprawy następowały zatem zawsze niezwłocznie po potwierdzeniu wady przez strony oraz w zakresie potwierdzonym przez strony. Wskazała też, że prace wykonane w lipcu 2012 r. powódka (pозwana wzajemna) wykonała jedynie z uwagi na dobrą wolę, gdyż okres gwarancji upłynął dnia 23 października 2011 r. Co więcej wskazała, że karę umowną w § 11 ust. 1 lit. b i § 11 ust. 3 umowy zastrzeżono za zwłokę – zawinione opóźnienie – zwłoka ta powinna jednak wyrażać się w braku usunięcia wad po ich potwierdzeniu przez obie strony (zgodnie z § 10 ust. 4 umowy), co nie miało miejsca w niniejszej sprawie.

Odnosząc się zaś do argumentacji przedstawionej przez pozwaną (powódkę wzajemną) w zakresie żądania pozwu z 12 lutego 2014 r., powódka (pozwana wzajemna) wskazała, że zgodnie z § 8 ust. 4 umowy zwrot kaucji miał następować po upływie każdego okresu gwarancji i rękojmi – nadto bez jakiegokolwiek wzywania przez powódkę (pozwana wzajemną). Jednocześnie podniosła, iż odmowa pozwanej (powódki wzajemnej) wypłacenia kaucji gwarancyjnej umotywowana niewykonaniem przez powódkę (pozwana wzajemną) obowiązku usunięcia wad nie ma oparcia w treści umowy.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. została w toku procesu postawiona w stan likwidacji.

Na rozprawie dnia 25 sierpnia 2015 r. likwidator pozwanej (powódki wzajemnej) podniósł zarzut przedawnienia roszczenia dochodzonego przez powódkę (pozwana wzajemną) pozwem głównym do kwoty w wysokości 119.137,90 zł. Ponadto podniósł, iż od obecnego właściciela budynku wie, że dach nadal jest nieszczelny.

Przedstawiając szczegółową argumentację w zakresie przedawnienia (załącznik do protokołu - karta 316-318) likwidator pozwanej (powódki wzajemnej) wskazał, że w ramach umowy zostały wykonane roboty budowlane o wartości 3.320.000 zł oraz prace dodatkowe o wartości 38.027 zł (w obu przypadkach netto). Prace budowlane zostały przy tym podzielone na poszczególne elementy o wartości: przygotowanie placu budowy 45.000 zł (kaucja gwarancyjna 2.250 zł), roboty ziemne i fundament 199.973 zł (kaucja 9.998,65 zł), konstrukcja 491.466 zł (kaucja 24.573,30 zł), obudowa i pokrycie dachowe 483.803 zł (kaucja 24.190,15 zł), roboty instalacyjne wewnętrzne 974.637 zł (kaucja 48.731,85 zł), roboty wykończeniowe 920.369 zł (kaucja 46.018,45 zł), prace zewnętrzne 204.752 zł (kaucja 10.237 zł). Ostatecznie zaś powódka (pozwana wzajemna) zafakturowała (wraz z pracami dodatkowymi) kwotę 3.358.027 zł netto, a zatrzymała kaucję gwarancyjną w łącznej kwocie 167.901,35 zł. Dalej wskazał, że stosownie do § 8 ust. 4 umowy pozwana (powódka wzajemna) miała zwracać kaucję powódce (pozwanej wzajemnej) po upływie każdego okresu gwarancji i rękojmi proporcjonalnie do wartości elementu obiektu, którego dotyczyła gwarancja i rękojmia. Wskazał też, że według niego termin biegu okresu gwarancji rozpoczął się (stosownie do § 10 ust. 1 umowy) w dniu 23 października 2001 r. Biorąc zaś pod uwagę, że poszczególne rodzaje robot objęte były różnymi okresami gwarancji, toteż okres rękojmi na przygotowanie placu budowy, roboty ziemne i fundamentowe, prace zewnętrzne i roboty dodatkowe upłynął według likwidatora pozwanej (powódki wzajemnej) 23 października 2004 r., okres gwarancji upłynął na konstrukcję stalową – z dniem 23 października 2011 r., zabezpieczenie antykorozyjne konstrukcji stalowej (malowania) – z dniem 23 października 2011 r., z tym, że na malowanie wierzchnie z dniem 23 października 2006 r., pozostałe prace instalacyjne z wyjątkiem dostarczonych urządzeń – z dniem 23 października 2003 r., na prace wykończeniowe – z dniem 23 października 2002 r. Z kolei co do dostarczonych przez powódkę (pozwana wzajemną) urządzeń (o wartości 388.000 zł) to brak jest dowodów, że udzielono na nie gwarancji, a zatem podlegają reżimowi odpowiedzialności z tytułu rękojmi – okres rękojmi upłynął zaś z dniem 23 października 2002 r. (gdyby jednak uznać, że udzieliła gwarancji, to stosownie do art. 577 § 4 k.c. – okres gwarancji upłynął z dniem 23 października 2003 r.).

Na tej podstawie – w oparciu o art. 118 i art. 120 § 1 k.c. – likwidator pozwanej (powódki wzajemnej) wywodził, że roszczenie powódki (pozwanej wzajemnej) o zwrot kaucji w kwocie 24.387,60 zł przedawniło się z dniem 24 października 2007 r., o zwrot 29.331,85 zł z dniem 24 października 2006 r., o zwrot 46.018,45 zł z dniem 24 października 2005 r., o zwrot kwoty 19.400 zł z dniem 24 października 2005 r., o zwrot kwoty 19.400 zł z dniem 24 października 2006 r. W sumie zatem według likwidatora pozwanej (powódki wzajemnej) przedawnieniu uległo roszczenie o zwrot kwoty 119.137,90 zł z tytułu kaucji gwarancyjnej.

Na rozprawie dnia 25 sierpnia 2015 r. pełnomocnik powódki (pozwanej wzajemnej) podtrzymał dowód z opinii biegłego z pozwu, likwidator pozwanej (powódki wzajemnej) wniósł z kolei o powołanie dowodu z opinii biegłego na okoliczność stanu technicznego dachu wyjaśniając jednocześnie, że w pozwie wzajemnym nie było wniosku o powołanie dowodu z opinii biegłego sądowego, spółka (...) sądziła bowiem, że nowy właściciel hali usunął wady a wówczas dowód ten byłby bezprzedmiotowy (dopiero w dniu rozprawy wyszło na jaw, że tak się nie stało).

Powódka spółka (...) (pozwana wzajemna) w dalszym piśmie przygotowawczym z dnia 14 września 2015 r. wskazała z kolei, że skoro odpowiedź na pozew pozwanej (powódki wzajemnej) została złożona z naruszeniem art. 207 § 2 k.p.c., to tym samym twierdzenia powódki (pozwanej wzajemnej) – podniesione w pozwie – w zakresie dokonania ostatecznej naprawy pokrycia dachowego należy uznać za prawdziwe, zaś przeprowadzanie dowodów na tę okoliczność, które kwestionowałyby prawdziwość tych twierdzeń – należy uznać za niedopuszczalne. Z tej przyczyny we wcześniejszym piśmie - z 8 września 2015 r. - powódka (pozwana wzajemna) cofnęła wniosek o dowód z opinii biegłego powołany w pozwie.

Z kolei odnosząc się do zarzutu przedawnienia powódka (pozwana wzajemna) w piśmie przygotowawczym z dnia 14 września 2015 r. potwierdziła wskazane w § 10 okresy gwarancji na poszczególne elementy budynku, jak również potwierdziła wartość kosztorysu wykonawczego, znajdującego się w aktach sprawy, na karcie 55.

Likwidator pozwanej (powódki wzajemnej) w dalszym piśmie przygotowawczym - z dnia 15 września 2015 r. - wskazał, że co do pozostałej (nieobjętej zarzutem przedawnienia) kwoty dochodzonej przez powódkę (pozwana wzajemną) – tj. kwoty 48.764,45 zł – wnosi o oddalenie powództwa z uwagi na niewykonanie przez powódkę (pozwana wzajemną) naprawy gwarancyjnej poszycia dachu. Jednocześnie wobec cofnięcia dowodu z opinii biegłego powołanego przez poprzez stronę przeciwną wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego także na okoliczność wad w wykonaniu przez powódkę (pozwana wzajemną) umowy w zakresie szczelności pokrycia dachowego.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) S.A. – wcześniej jako (...) sp. z o.o. oraz jako (...) S.A. – prowadzi działalność gospodarczą w zakresie budownictwa (uchwała o przekształceniu (...) sp. z o.o. w spółkę akcyjną została podjęta dnia 19 sierpnia 2002 r.).

W listopadzie 2002 r. podjęte zostały uchwały w przedmiocie połączenia poprzez przyjęcie, zgodnie z art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h., przez (...) S.A. jako spółkę przejmującą spółki (...) S.A. z siedzibą w P..

(...) sp. z o.o. – obecnie w likwidacji – prowadziła działalność poligraficzną i drukarską.

(...) sp. z o.o. i (...) S.A. zawarły dnia 26 lipca 2001 r. umowę nr (...) o roboty budowlane, której przedmiotem było wybudowanie w S. przy ul. (...) hali produkcyjnej wraz z zapleczem, która miała być przeznaczona na drukarnię. Budowa hali została ukończona w 2001 r.

Fakty niesporne (nadto odpisy z KRS- k.11-29).

Zgodnie z § 7 ust. 1 umowy z dnia 26 lipca 2001 r., nr (...) / (...), wykonawca ((...)) miał otrzymać od inwestora ((...)) wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 3.320.000 zł, powiększone o należny VAT. Stosownie do § 8 rozliczenie robót miało następować w okresach miesięcznych, w oparciu o harmonogram rzeczowo-finansowy, zaś rozliczenie ostateczne miało nastąpić w ciągu 14 dni od dnia zakończenia odbioru końcowego.

Zgodnie zaś z brzmieniem § 8 ust. 4 : „tytułem zabezpieczenia należytego wykonania przedmiotu umowy roszczeń w okresie gwarancji inwestor zatrzyma 5% kwoty netto wynagrodzenia wykonawcy z każdej faktury (kaucja gwarancyjna). Inwestor zwróci wykonawcy kwotę kaucji gwarancyjnej po upływie każdego okresu gwarancji i rękojmi proporcjonalnie do wartości elementu obiektu, którego gwarancja i rękojmia dotyczy. W przypadku dostarczenia przez wykonawcę dla inwestora nieodwołalnej gwarancji bankowej opiewającej na kwotę zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, ważnej na okres obowiązywania gwarancji i rękojmi, inwestor zwróci dla wykonawcy w terminie 14 dni od daty dostarczenia dokumentu gwarancyjnego kwotę kaucji gwarancyjnej”.

Z kolei w § 10 umowy spółka (...) jako wykonawca udzieliła spółce (...) gwarancji na wykonany obiekt, będący przedmiotem umowy.

Stosownie do § 10 ust. 1 lit. a umowy spółka (...) udzieliła gwarancji na wykonanie konstrukcji stalowej na okres 10 lat; w lit. b na zabezpieczenie antykorozyjne konstrukcji stalowej (malowanie) na 10 lat, z tym, że malowanie wierzchnie

5 lat; w lit. c na szczelność pokrycia dachowego – 10 lat; w lit. d na pozostałe prace instalacyjne – 2 lata z wyjątkiem dostarczonych urządzeń; w lit. e na dostarczone urządzenia na okres udzielony przez ich producentów, przy czym lista tych urządzeń i instalacji miała być przedstawiona jako załącznik do umowy; w lit. f na prace wykończeniowe – 1 rok.

Stosownie do § 10 ust. 2 wady stwierdzone w toku czynności odbioru i w okresie rękojmi wykonawca miał usunąć w terminie uzgodnionym z inwestorem. Zgodnie z ust. 3 – o wykryciu wady w okresie rękojmi inwestor był zobowiązany zawiadomić na piśmie wykonawcę w terminie 7 dni od daty jej ujawnienia. Istnienie wady strony miały potwierdzić protokolarnie na podstawie oględzin dokonanych w terminie 7 dni od daty zawiadomienia wykonawcy o wadzie, za wyjątkiem wad wymagających ich natychmiastowego usunięcia lub działań zapobiegających w sytuacjach zagrożenia życia bądź powstania lub rozszerzenia szkód majątkowych.

Zgodnie zaś z § 10 ust. 4 umowy wykonawca miał przystąpić do usunięcia wad niezwłocznie po ich potwierdzeniu przez strony, zaś w przypadku wad wymagających natychmiastowego usunięcia przez wykonawcę wady nie usunięte w uzgodnionym terminie inwestor miał prawo usunąć własnym staraniem na koszt wykonawcy.

W § 11 umowy strony określiły z kolei kary umowne.

Stosownie do § 11 ust. 1 lit. b wykonawca ((...)) miał zapłacić inwestorowi ((...)) karę umowną za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub okresie gwarancji w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, przy czym stosownie do ust. 3 suma kar umownych nie mogła przekroczyć 5% kwoty wynagrodzenia umownego.

Dowody: umowa nr (...) (k. 30-37 oraz 128-135);

załącznik 1 – wykaz dokumentacji technicznej (k. 38, 136);

załącznik 2 – harmonogram realizacji (k. 137).

Spółka (...) zleciła ponadto spółce (...) wykonanie prac dodatkowych o wartości 38.027 zł netto.

Fakt niesporny.

W toku budowy wykonane roboty były sukcesywnie odbierane za protokołem odbioru wykonanych robót. Protokoły te sporządzano za kolejne okresy od dnia 5 kwietnia 2001 r. do 23 października 2001 r. W protokołach tych wskazywano jednocześnie wartość wykonanych robót danego rodzaju i załączano zestawienia wartości wykonanych robót. Zgodnie z tymi protokołami poszczególne rodzaje prac miały następującą wartość netto:

- przygotowanie placu budowy – 45.000,00 zł,
- roboty ziemne i fundamentowe – 199.973,00 zł,
- konstrukcja – 491.466,00 zł,
- obudowa i pokrycie dachowe – 483.803,00 zł,
- roboty wykończeniowe – 920.369,00 zł,
- roboty instalacyjne wewnętrzne – 974.637,00 zł,
- prace zewnętrzne – 204.752,00 zł.

Dowody: protokół odbioru wykonanych robót do 30.04.2001 r. (k. 51-52);

protokół odbioru wykonanych robót do 31.05.2001 r. (k. 53-54);

protokół odbioru wykonanych robót do 30.06.2001 r. (k. 55-56);
protokół odbioru wykonanych robót do 31.07.2001 r. (k. 57-58);
protokół odbioru wykonanych robót do 31.07.2001 r. (k. 59-60);
protokół odbioru wykonanych robót do 31.08.2001 r. (k. 61-62);
protokół odbioru wykonanych robót do 31.08.2001 r. (k. 63-64);
protokół odbioru wykonanych robót do 31.08.2001 r. (k. 65-66);
protokół odbioru wykonanych robót do 23.10.2001 r. (k. 67-68);
protokół odbioru wykonanych robót do 23.10.2001 r. (k. 69-70);
protokół odbioru wykonanych robót do 23.10.2001 r. (k. 71-72).

W oparciu o wskazane protokoły spółka (...) wystawiła spółce (...) jedenaście faktur VAT w okresie od dnia 7 maja 2001 r. do dnia 5 października 2001 r. na łączną kwotę 3.358.027 zł netto. Z faktur tych spółka (...) dokonywała potrąceń na poczet kaucji gwarancyjnej.

Dowody: faktura nr (...) (k. 50);

faktura nr (...) (k. 49);

faktura nr (...) (k. 48);

faktura nr (...) (k. 47);

faktura nr (...) (k. 46);

faktura nr (...) (k. 45);

faktura nr (...) (k. 44);

faktura nr (...) (k. 42);

faktura nr (...) (k. 41);

faktura nr (...) (k. 40);

faktura nr (...) (k. 39);

zestawienie potrącanych kaucji (k. 94).

Spółka (...) płacąc spółce (...) za wystawione faktury zatrzymywała tytułem kaucji gwarancyjnej 5% wartości netto robót objętych fakturą. W sumie z tytułu kaucji gwarancyjnej zatrzymała następujące kwoty z tytułu określonych rodzajów robót:

- przygotowanie placu budowy – 2.250 zł,
- roboty ziemne i fundamentowe – 9.998,65 zł
- konstrukcja – 24.573,30 zł,

- obudowa i pokrycie dachowe – 24.190,15 zł,
- roboty wykończeniowe – 46.018,45 zł,
- roboty instalacyjne wewnętrzne – 48.731,85 zł,
- prace zewnętrzne – 10.237,60 zł,
- roboty dodatkowe – 1.901,35 zł.

Suma tych kwot wynosi 167.901,35 zł.

Fakty niesporne.

Dnia 23 października 2001 r. spółka (...) i spółka (...) dokonały odbioru końcowego i przekazały do eksploatacji budynek drukarni wraz z infrastrukturą towarzyszącą, będący przedmiotem umowy o roboty budowlane nr (...) / (...). Z czynności tej sporządzono protokół, w którym wskazano, że dokonano odbioru, a także wskazano (w załączniku nr 5) usterki, które spółka (...) miała usunąć.

Dowód: protokół z 23.10.2001 r. (k. 73-75).

W trakcie eksploatacji budynku drukarni, po dokonaniu odbioru robót, spółka (...) wielokrotnie w okresie gwarancji zgłaszała pisemnie spółce (...) (później spółce (...)) problemy z nieszczelnością pokrycia dachowego i z przeciekaniem dachu. Usterki te były sukcesywnie naprawiane przez spółkę (...), jednakże problem się powtarzał.

Fakty niesporne.

Ostatniego zgłoszenia wady w okresie gwarancyjnym (w postaci przeciekania dachu i nieszczelności pokrycia dachowego) spółka (...) dokonała skierowanym do spółki (...) pismem z dnia 4 lipca 2011 r., zatytułowanym (...).

W piśmie tym spółka (...) zaznaczyła, że poprzednio realizowane prace naprawcze zmniejszyły liczbę przecieków, ale w miejscach newralgicznych przecieki pozostały, zwłaszcza w rejonie świetlików, a także attyk. Nadto spółka (...) z uwagi na zbliżanie się odbioru pogwarancyjnego poprosiła o szybkie naprawienie tej ciągnącej się „w nieskończoność” usterki.

Spółka (...) odpowiadając na to pismo w dalszej korespondencji zaproponowała ugodowe rozwiązanie sporu poprzez rezygnację przez nią ze zwrotu kaucji gwarancyjnej w kwocie 36.900 zł w zamian za odstąpienie spółki (...) od realizacji roszczeń gwarancyjnych z tytułu przecieków dachu.

Spółka (...) nie zgodziła się na takie warunki, zaś spółka (...) odmawiała wykonania naprawy gwarancyjnej. Ostatecznie spółka (...) zgodziła się wykonać naprawy w okresie wiosennym pismem z dnia 27 lutego 2012 r., przy czym uważała, że gwarancją objęte jest tylko pokrycie dachowe, a nie szczelność miejsc w pobliżu świetlików, wentylatorów, kominów, instalacji odgromowej.

Spółka (...) konsekwentnie uważała, że gwarancja obejmuje szczelność całego dachu.

Dowody: pismo z 4.07.2011 r. (k. 138);

pismo z 9.09.2011 r. (k. 139);

pismo z 16.09.2011 r. (k. 140);

pismo z 16.11.2011 r. (k. 141);

pismo z 21.12.2011 r. (k. 89)

pismo z 3.01.2012 r. (k. 142);

pismo z 27.02.2012 r. (k. 88)

pismo z 12.03.2012 r. (k. 143).

Spółka (...) pismem z dnia 23 maja 2012 r. wezwała spółkę (...) do zwrotu zatrzymanej kaucji gwarancyjnej w kwocie 167.901,36 zł w terminie 7 dni. Pismo to zostało doręczone spółce (...) dnia 4 czerwca 2012 r., która odpowiedziała pismem z dnia 5 czerwca 2012 r., iż rozliczenie kaucji nastąpi po dokonaniu przez (...) naprawy gwarancyjnej.

Dowody: pismo z 23.05.2012 r. z potwierdzeniem odbioru (k. 95, 96);

pismo z 5.06.2012 r. (k. 144).

Spółka (...) zleciła wykonanie prac na dachu hali drukarni Przedsiębiorstwu Handlowo-Budowlanemu (...).

Fakty niesporne.

Przedstawiciel Przedsiębiorstwa Handlowo-Budowlanego (...) protokołem potwierdzenia usunięcia wad z dnia 27 lipca 2012 r. przekazał przedmiot odbioru, opisany jako "obróbka attyk papą termozgrzewalną".

Z kolei dyrektor spółki (...) w treści protokołu zamieścił adnotację: „stwierdzam, że udostępniłem obiekt do naprawy dachu, która była wykonywana w dniach 26-27.07.2012. Zakres prac był uzgadniany pomiędzy B. a (...) L. N. (1)”.

Ponadto w protokole krzyżykiem zaznaczono, że decyzja o odbiorze przekazywanych robót jest pozytywna. R. T. podpisał protokół.

Dowody: protokół potwierdzenia usunięcia wad z 27.07.2012 r. (k. 147);

zeznania świadka R. T. (k. 302-303).

W czasie wykonywania prac na dachu drukarni spółki (...) przez pracowników przedsiębiorstwa (...) nie padał deszcz.

Fakt niesporny.

Spółka (...) pismem z dnia 13 sierpnia 2012 r. w związku z wykonaniem oraz odbiorem prac naprawczych na terenie drukarni (...) zwróciła się o zwrot kaucji gwarancyjnej w kwocie 167.901,36 zł. Jako załącznik do pisma wskazała protokół potwierdzenia usunięcia wad z 27.07.2012 r. Pismo zostało doręczone spółce (...) dnia 21 sierpnia 2012 r.

Z kolei spółka (...) pismem z dnia 20 sierpnia 2012 r. zwróciła się do spółki (...) o dokończenie naprawy gwarancyjnej dachu, bowiem prace wykonane według wskazań spółki (...) nie przyniosły efektu i po przejściu nad S. burz pod koniec lipca 2012 r. oraz dnia 20 sierpnia 2012 r. dach drukarni nadal przeciekał.

Kolejnym pismem - z dnia 27 sierpnia 2012 r. - spółka (...) poinformowała spółkę (...), że rozliczy kaucję, gdy zostanie wykonany pełen zakres prac naprawczych na dachu drukarni.

W dalszej korespondencji spółka (...) stanęła na stanowisku, że wykonała wszystkie prace, które objęte były gwarancją, a nadto prace te zostały odebrane przez spółkę (...).

W toku dalszej wymiany korespondencji i negocjacji między stronami dyrektor spółki (...) podupadł na zdrowiu i nie był w stanie w nich dalej uczestniczyć.

Dowody: pismo z 13.08.2012 r. (k. 97);

pismo z 20.08.2012 r. (k. 145);

pismo z 27.08.2012 r. (k. 146);

pismo z 11.09.2012 r. (k. 148);

pismo z 20.09.2012 r. (k. 149);

pismo z 30.09.2012 r. (k. 150);

pismo z 25.10.2012 r. (k. 81);

pismo z 12.11.2012 r. (k. 80);

pismo z 10.01.2013 r. (k. 78);

pismo z 21.01.2013 r. (k. 77);

pismo z 31.01.2013 r. (k. 76);

zeznania świadka R. T. (k. 302-303, 304).

Przez dalszy okres eksploatacji drukarni przez spółkę (...) po opadach deszczu przeciekał dach, woda przeciekała do wnętrza hali i utrudniała pracę drukarzom.

Dowody: zeznania świadka S. D. (k. 301v, 304);

zeznania świadka A. W. (k. 301v, 304);

zeznania świadka R. K. (k. 301v, 304);

zeznania świadka E. B. (k. 301v, 304);

zeznania świadka R. T. (k. 302-303, 304).

Dnia 17 stycznia 2014 r. pełnomocnik spółki (...) skierował do spółki (...) datowane na dzień 16 stycznia 2014 r. ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty, domagając się zwrotu kaucji gwarancyjnej w kwocie 167.901,36 zł w terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania, pod rygorem wytoczenia powództwa.

Dowód: wezwanie do zapłaty z 16.01.2014 r. z potwierdzeniem nadania (k. 99, 100).

W kwietniu 2014 r. spółka (...) sprzedała budynek drukarni (...). Dach nadal był nieszczelny i przeciekał, w związku z czym P. K. sam podjął czynności zmierzające do jego naprawienia, jednakże próby te okazały się bezskuteczne. Zatrudniony przez niego wykonawca próbował przez kilka tygodni uszczelnić dach i ostatecznie uznał, że konieczna jest wymiana całkowita pokrycia dachowego.

Dowód: zeznania świadka P. K. (k. 301-301v, 304).

Spółka (...) naliczyła spółce (...) na podstawie § 11 ust. 1 lit. b i § 11 ust. 3 umowy nr (...) karę umowną w wysokości 167.902 zł za zwłokę obejmującą okres 50 dni od dnia 27 lipca 2012 r. (w tym bowiem dniu spółka (...) po raz ostatni w ocenie spółki (...) próbowała nieskutecznie dokonać usunięcia wad i usterek przejawiających się w przeciekaniu dachu) w wysokości po 0,1% wynagrodzenia wykonawcy za dzień. Kara ta została naliczona do kwoty maksymalnej, określonej w § 11 ust. 3 umowy.

Kara została naliczona w piśmie procesowym (w pozwie wzajemnym) złożonym dnia 10 czerwca 2014 r. do akt sprawy VIII GC 87/14, prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Szczecinie. Pozew wzajemny doręczono spółce (...) dnia 22 stycznia 2015 r.

Dowody: pozew wzajemny z 10.06.2014 r. (k. 125-127v);

zwrotne potwierdzenie odbioru z 22.01.2015 r. (k. 225-225v).

W toku wykonywanych napraw gwarancyjnych pracownik spółki (...) powziął informację, że jest problem z odwodnieniem dachu z uwagi na niedrożność wpustów zlokalizowanych przed attykami. Zauważył też, że problem z nieszczelnościami przy świetlikach nie pojawił się od razu, ale dopiero z czasem.

Dowód: zeznania świadka K. P. (k. 359-361).

W dniu 29 lipca 2016 r. brak szczelności pokrycia dachowego występował w dalszym ciągu, dokonywane przez spółkę (...) naprawy okazały się zatem nieskuteczne.

Brak szczelności poszycia występuje w okolicach zamontowanych świetlików, jak również na głównych połączeniach dachu nad halą oraz nad częścią administracyjno-biurową. Naprawy gwarancyjne były prowadzone w formie łatania pokrycia dachowego. Ponadto przy budowie dachu wadliwie wyprofilowano spadki, przez co w tych miejscach utrzymuje się woda, która nie odpływa do odbiornika. Utrzymywanie się wody jest przy tym zjawiskiem niepożądanym, przyspieszającym proces degradacji warstwy pokrywczej. Brak szczelności pokrycia dachowego przejawia się przeciekaniem wody na halę oraz do pomieszczeń administracyjno-biurowych i socjalnych, jednocześnie powodując plamy po zaciekach na sufitach. Brak jest zatem pełnej szczelności pokrycia dachowego obiektu.

Dowody: opinia pisemna biegłego sądowego J. W. (k. 378-467);

ustne wyjaśnienia biegłego sądowego J. W. opinii sporządzonej na piśmie (k. 491-492).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo spółki (...) okazało się zasadne jedynie w części, natomiast powództwo spółki (...) objęte pozmem wzajemnym okazało się zasadne niemal w całości.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż w przypadku wniesienia powództwa wzajemnego sprawa, w której wniesiony został pozew wzajemny, wymaga jednoczesnego rozpoznania zarówno żądań zgłoszonych w powództwie głównym, jak i w powództwie wzajemnym. Sąd w wyroku wydanym w sprawie, w której wniesiono powództwo wzajemne, osobno rozstrzyga o zasadności zarówno powództwa głównego, jak i wzajemnego, a w przypadku stwierdzenia, że są one w całości bądź w części zasadne, zasądza na rzecz każdego z powodów – głównego i wzajemnego – od strony przeciwnej stosowne kwoty [por. wyrok SN z 3.10.2008 r. w sprawie II PK 30/08, L.; wyrok SN z 26.10.1984 r. w sprawie II CR 376/84, L.]. W związku z tym dalsze rozważania w zasadniczej części będą prowadzone oddzielnie co do pozwu głównego oraz oddzielnie co do pozwu wzajemnego.

W pozwie głównym z dnia 13 lutego 2014 r. powódka (...) S.A. domagała się zapłaty kwoty 167.901,36 zł z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnej na podstawie § 8 ust. 4 łączącej strony umowy z dnia 26 lipca 2001 r. nr (...) / (...).

Wyjaśnienia wymaga, że powódka (pозwana wzajemna - spółka (...)) w toku procesu twierdziła, iż wystawiła 11 faktur VAT na łączną kwotę 3.358.027 zł netto za wykonane prace wraz z robotami dodatkowymi. Łącząca strony umowa przewidywała wynagrodzenie w wysokości 3.320.000 zł netto. Niesporny jest fakt, że wartość robót wraz z robotami dodatkowymi wyrażała się kwotą 3.358.027 zł netto, w tym kwota 38.027 zł netto to wynagrodzenie za prace dodatkowe (strona pozwana przyznaje ten fakt - karta 316). Powódka domaga się w pozwie zwrotu zatrzymanej kaucji gwarancyjnej. Matematycznie 5% kaucji od kwoty wynagrodzenia (wyliczonej zarówno od kwoty wynagrodzenia za roboty podstawowe, jak i za roboty dodatkowe) wynosi 167.901,35 zł, kwota w takiej wysokości przysługuje powódce z tytułu roszczenia objętego żądaniem pozwu głównego, a więc o zwrot kaucji gwarancyjnej.

Instytucja kaucji gwarancyjnej jako środka służącego zabezpieczeniu roszczeń nie została uregulowana w kodeksie cywilnym, mając zaś na uwadze wyrażoną w art. 353¹ k.c. zasadę swobody kształtowania treści stosunku prawnego

należy wskazać, iż podstawę prawną roszczenia powódki (pозwanej wzajemnej) stanowi art. 354 § 1 k.c. w zw. z § 8 ust. 4 umowy z dnia 26 lipca 2001 r. nr (...)/ (...).

Zgodnie z art. 354 § 1 k.c. dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współzycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Przepis ten stanowi podstawę do odczytania wyrażenia normokształtnego, zgodnie z którym dłużnikowi jest nakazane spełnienie świadczenia zgodnie z treścią stosunku zobowiązaniowego, a nadto w sposób odpowiadający celowi tego zobowiązania, zasadom współzycia społecznego i – ewentualnie, o ile w tym zakresie są praktykowane – ustalonym zwyczajom. Sam przepis art. 354 § 1 k.c. nie jest przy tym wystarczający do tego, ażeby odczytać z niego konkretną normę postępowania (normę prawną) skierowaną do jednej ze stron stosunku wzajemnie zobowiązującego, która w danym zakresie występuje po stronie dłużnika.

Zrekonstruowanie tej konkretnej normy wymaga zatem odwołania się bezpośrednio do treści stosunku obligacyjnego między stronami – w tym przypadku do treści umowy z dnia 26 lipca 2001 r. nr (...)/ (...), a dokładnie jej § 8 ust. 4. Zgodnie z jego brzmieniem tytułem zabezpieczenia należytego wykonania przedmiotu umowy roszczeń w okresie gwarancji inwestor zatrzyma 5% kwoty netto wynagrodzenia wykonawcy z każdej faktury (kaucja gwarancyjna). Inwestor zwróci wykonawcy kwotę kaucji gwarancyjnej po upływie każdego okresu gwarancji i rękojmi proporcjonalnie do wartości elementu obiektu, którego gwarancja i rękojmia dotyczy. W przypadku dostarczenia przez wykonawcę dla inwestora nieodwołalnej gwarancji bankowej opiewającej na kwotę zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, ważnej na okres obowiązywania gwarancji i rękojmi, inwestor zwróci dla wykonawcy w terminie 14 dni od daty dostarczenia dokumentu gwarancyjnego kwotę kaucji gwarancyjnej. Analiza cytowanego tekstu prowadzi do wniosku, iż pod wskazaną jednostką redakcyjną strony zawarły w istocie – w postaci trzech osobnych zdań – trzy postanowienia umowne, przy czym pierwszym z nich strony zdefiniowały w jaki sposób rozumieją pojęcie „kaucja gwarancyjna”, zaś w drugim i trzecim określiły alternatywne tryby zwrotu tej kaucji, z których jeden dotyczył zwrotu po upływie okresu gwarancji, zaś drugi zwrotu w wypadku złożenia gwarancji bankowej.

Pamiętać jednak trzeba, że w przy dokonywaniu wykładni umów (zawartych w nich oświadczeń woli) należy stosować się do ustanowionych przez prawodawcę w art. 65 k.c. dyrektyw. Zgodnie z art. 65 § 1 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Z kolei stosownie do art. 65 § 2 k.c. w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Pierwsza z przytoczonych dyrektyw wykładni dotyczy wszystkich oświadczeń woli (a zatem i tych które składają się na czynności prawne dwustronne, czy wielostronne, jak i na czynności jednostronne), z kolei druga z dyrektyw dotyczy wyłącznie umów. Dalsze – bardziej szczegółowe – dyrektywy wykładni umów sformułował w swoim orzecznictwie na tle art. 65 k.c. Sąd Najwyższy, zaś wskazany przez niego sposób odczytywania treści umowy określany jest mianem kombinowanej metody wykładni [por. uchwała (7) SN z 29.06.1995 r. w sprawie III CZP 66/95, OSNC z 1995 r. nr 12, poz. 168].

Wykładnia przeprowadzana z zastosowaniem kombinowanej metody wykładni składa się z dwóch faz. W pierwszej fazie – subiektywnej – sens oświadczenia woli ustala się mając na uwadze rzeczywiste ukonstytuowanie się znaczenia między stronami. Oznacza to, że uznaje się za wiążący sens oświadczenia woli, w jakim zrozumiała go zarówno osoba składająca, jak i odbierająca to oświadczenie. Decydująca jest zatem rzeczywista wola stron, a podstawę prawną do jej zastosowania stanowi art. 65 § 2 k.c. Jeżeli strony zgodnie przyjmowały takie samo znaczenie oświadczenia woli – danego postanowienia umownego – wówczas na tej fazie czynność wykładni się kończy. Jeżeli okaże się jednak, iż strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli, konieczne jest przejście do drugiej fazy – wykładni obiektywnej. Polega ona na tym, że właściwy dla prawa sens oświadczenia woli ustala się na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak, jak adresat sens ten rozumiał i rozumieć powinien. Za wiążące uznać trzeba w tej fazie takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata. Decydujący jest przy tym normatywny punkt widzenia odbiorcy, który z należyłą starannością dokonuje wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych osoby składającej oświadczenie woli. Przeważa tu ochrona zaufania odbiorcy oświadczenia woli nad wolą, a ściślej nad rozumieniem nadawcy. Nadawca bowiem formułuje oświadczenie

woli i powinien uczynić to w taki sposób, aby było ono zgodnie z jego wolą zrozumiane przez odbiorcę. Wykładnia obiektywna sprzyja zatem pewności stosunków prawnych, a tym samym i pewności obrotu prawnego.

Jeżeli chodzi o oświadczenia woli ujęte w formie pisemnej, czyli wyrażone w dokumencie, to sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu. W procesie jego interpretacji podstawowa rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Wykładni poszczególnych wyrażen dokonuje się z uwzględnieniem kontekstu, w tym także związków treściowych występujących między zawartymi w tekście postanowieniami. Uwzględnieniu podlegają również okoliczności, w jakich oświadczenie woli zostało złożone, jeżeli dokument obejmuje takie informacje, a także cel oświadczenia woli wskazany w tekście lub zrekonstruowany na podstawie zawartych w nim postanowień.

Tekst dokumentu nie stanowi przy tym wyłącznej podstawy wykładni ujętych w nim oświadczeń woli składanych indywidualnie oznaczonym osobom. Pomimo ograniczeń dowodowych, które znalazły wyraz w treści art. 247 k.p.c., dopuszczalny jest dowód ze świadków lub z przesłuchania stron, jeżeli jest to potrzebne do wykładni niejasnych oświadczeń woli stron zawartych w dokumencie. W takim wypadku bowiem wspomniane dowody nie są skierowane przeciw osnowie dokumentu, a jedynie posłużyć mają jej ustaleniu w drodze wykładni [por. orzeczenia SN: z 18.09.1951 r. w sprawie C 112/51, OSN z 1952 r., poz. 70 oraz z 4.07.1975 r. w sprawie III CRN 160/75, OSPiKA z 1977 r., poz. 6]. W procesie wykładni zawartych w dokumencie oświadczeń woli składanych indywidualnie adresatom dopuszczalne jest zatem sięgnięcie do takich okoliczności towarzyszących złożeniu oświadczenia woli, które mogą być stwierdzone za pomocą pozadokumentowych środków dowodowych. Interpretacja oświadczenia woli w takim wypadku przebiega według ogólnych zasad kombinowanej metody wykładni. Wiążący prawnie sens oświadczenia woli ustala się więc mając w pierwszej kolejności na uwadze rzeczywistą wolę stron, a dopiero wtedy, gdy nie da się jej ustalić, sens ten ustala się na podstawie przypisania normatywnego [por. uchwała (7) SN z 29.06.1995 r. w sprawie III CZP 66/95, OSNC z 1995 r. nr 12, poz. 168].

Strony w niniejszej sprawie nie zawnioskowały co prawda o przeprowadzenie dowodu z ich przesłuchania (ich reprezentantów) na podstawie art. 299 w zw. z art. 300 § 1 k.p.c., tym niemniej prezentowane przez nie zarówno w pismach procesowych, jak i na rozprawie stanowiska wskazują na to, że powódka (pозwana wzajemna) i pozwana (powódka wzajemna) rozumiały odmiennie postanowienia zawarte w pierwszym i drugim zdaniu § 8 ust. 4 umowy nr (...) z 26 lipca 2001 r., z kolei co do zdania trzeciego strony się nie wypowiedziały. Sprawia to, że dokonanie wykładni wskazanych postanowień umownych wymaga przejścia do fazy wykładni obiektywnej.

Na wstępie rozważań czynionych w ramach fazy obiektywnej w ramach kombinowanej metody wykładni wskazać trzeba, iż Sąd Najwyższy sformułował istotną wypowiedź dotyczącą charakteru kaucji gwarancyjnej. Zgodnie z nią: kaucja zatrzymana przez zamawiającego, jako zabezpieczenie jego ewentualnych roszczeń wobec wykonawcy na wypadek niewłaściwego wykonania robót budowlanych, jest częścią wynagrodzenia wykonawcy [por. wyrok SN z 12.01.2005 r. w sprawie II CK 336/05]. Takie ujęcie kaucji gwarancyjnej należy uznać za reprezentatywne dla orzecznictwa, jak i dla doktryny.

Analiza brzmienia pierwszego zdania § 8 ust. 4 umowy prowadzi do wniosku, iż również strony w taki sposób rozumiały kaucję gwarancyjną (o czym świadczy to, że zgodnie wskazywały, iż kwota ta – po 5% – była zatrzymywana z każdej wystawianej faktury za wykonane prace), jak również w taki sposób obiektywnie należy rozumieć to postanowienie umowne. Wyraźnie wskazano w nim także jego cel, a mianowicie – zabezpieczenie należytego wykonania przedmiotu umowy i związanych z tym roszczeń. Tym niemniej strony w § 8 ust. 4 umowy nie określiły co należy uczynić z kaucją gwarancyjną w przypadku, w którym zostanie stwierdzone, że przedmiot umowy nie został należyście wykonany. Odpowiedź w tym zakresie zawarta jest w § 10 umowy regulującym kwestie gwarancji, a mianowicie w § 10 ust. 4 w brzmieniu: wykonawca przystąpi do usunięcia wad niezwłocznie po ich potwierdzeniu przez strony. W przypadku wad wymagających natychmiastowego usunięcia przez wykonawcę wady nie usunięte w uzgodnionym terminie inwestor ma prawo usunąć własnym staraniem na koszt wykonawcy. Brzmienie nadanego drugiemu zdaniu wskazanego postanowienia umownego w zestawieniu z pierwszym zdaniem § 8 ust. 4 umowy prowadzi pośrednio do wniosku, iż kaucja gwarancyjna – zgodnie z przypisywaną jej funkcją – miała posłużyć

do zaspokojenia się inwestora, czyli pozwanej (powódki wzajemnej), z tytułu kosztów wykonawstwa zastępczego usunięcia wad, których wykonawca, czyli powódka (pозwana wzajemna), nie zrealizuje w uzgodnionym terminie, przy czym może to uczynić jedynie w okresie gwarancji.

W zakresie roszczenia dochodzonego pozwem głównym to jednak rozumienie przez strony zdania drugiego § 8 ust. 4 umowy miało podstawowe znaczenie. Jak już wskazano wcześniej postanowienie to miało brzmienie: inwestor zwróci wykonawcy kwotę kaucji gwarancyjnej po upływie każdego okresu gwarancji i rękojmi proporcjonalnie do wartości elementu obiektu, którego gwarancja i rękojmia dotyczy. W tym przypadku należy wskazać, iż co do zasady strony postanowienie to rozumiały w ten sam sposób, a mianowicie tak, że po upływie każdego ze wskazanych w § 10 ust. 1 umowy okresów gwarancji inwestor – pozwana (powódka wzajemna) – miała bez wezwania "zwracać" część kaucji odpowiednią do wartości elementu, którego okres gwarancji upłynął. Z faktu zaś, że wszystkie okresy udzielonych gwarancji upłynęły powódka (pозwana wzajemna) wywodziła, że jej roszczenie jest wymagalne i pozwana (powódka wzajemna) ma obowiązek zwrócić jej kaucję gwarancyjną.

Pozwana (powódka wzajemna) z kolei na takim – zgodnym w tej części – rozumieniu wskazanego postanowienia umownego opierała podniesiony przez siebie zarzut przedawnienia roszczenia powódki (pозwanej wzajemnej) o zapłatę kwoty 119.137,90 zł, zaś co do pozostałej kwoty – tj. 48.763,45 zł – wywodziła, że roszczenie powódki (pозwanej wzajemnej) w tym zakresie nie stało się jeszcze wymagalne. Argumentacja pozwanej (powódki wzajemnej) co do kwoty 48.763,45 zł opierała się przy tym na odmiennym niż powódki (pозwanej wzajemnej) rozumieniu zdania pierwszego i drugiego § 8 ust. 4 umowy. Pozwana (powódka wzajemna) uważała bowiem, że skoro kaucja została ustanowiona w celu zabezpieczenia "należytego" wykonania przedmiotu umowy, to w takim zakresie, w jakim nie usunięto w ramach gwarancji wad zgłoszonych w okresie gwarancji, roszczenie o zwrot kaucji gwarancyjnej nie stało się wymagalne.

Z uwagi na to, że właśnie ta kwestia rozumiana była przez strony inaczej, należało w tym względzie przejść do fazy wykładni obiektywnej. Jej wynik zaś prowadzi do wniosku, że stanowisko pozwanej (powódki wzajemnej) w tym zakresie nie zasługuje na uwzględnienie. Strony bowiem w umowie nie uregulowały – poza uregulowaniem pośrednio wynikającym z § 10 ust. 4 umowy nr (...) – co ma się stać z kaucją gwarancyjną w przypadku powstania wad i konieczności ich usuwania, jak i w przypadku ich nieusunięcia. Brak jest w związku z tym podstaw, nawet przy daleko idących wysiłkach interpretacyjnych, by uznać, że powódka (pозwana wzajemna) mogła i powinna wskazać postanowienie umowne rozumieć tak jak pozwana (powódka wzajemna). Tym samym należy zgodzić się z powódką (pозwaną wzajemną), że pozwana (powódka wzajemna) była na podstawie § 8 ust. 4 zdanie drugie umowy zobowiązana do tego, by po upływie okresu gwarancji "zwrócić" jej bez wezwania kaucję gwarancyjną. Językowy sens znaczenia słowa "zwrócić" nie pozostawia żadnych wątpliwości ("zwrócić" oznacza «oddać komuś jego własność»). Ani kontekst sytuacyjny, w jakim umowa została zawarta, ani cel jakiemu miała służyć zatrzymana kaucja gwarancyjna, nie prowadzą do wniosku, że słowo "zwrócić" strony nadały inne niż językowe znaczenie.

Istota kaucji polega na tym, że inwestor może przeznaczyć ją na usunięcie wad w ramach wykonania zastępczego, o ile wykonawca nie usunie tych wad w ramach rękojmi czy gwarancji. Zgodnie z umową pozwana (powódka wzajemna) mogła zatem skorzystać z uprawnienia określonego w § 10 ust. 4 umowy i zlecić w okresie gwarancji wykonawstwo zastępcze, którego koszty pokryłaby z zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, skoro zaś tego nie uczyniła (z jakichkolwiek przyczyn), to teraz nie może zatrzymać pozostałej części kaucji gwarancyjnej, ma natomiast obowiązek "zwrócić" zatrzymaną z tego tytułu kwotę, choć nadal ma roszczenie o usunięcie tych wad, które ujawniły się w okresie gwarancji czy rękojmi.

Zasadne roszczenie powódki (pозwanej wzajemnej) z tytułu zwrotu zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, dochodzone pozwem głównym, obejmuje kwotę 48.763,45 zł, w pozostałym zakresie uzasadniony okazał się bowiem zarzut przedawnienia.

Na kwotę 48.763,45 zł składa się część kaucji gwarancyjnej, wyliczana proporcjonalnie do wartości robót, na które udzielono najdłuższego – 10-letniego – okresu gwarancji. Robotami tymi było: wykonanie konstrukcji stalowej,

zabezpieczenie antykorozyjne konstrukcji stalowej (malowanie) poza malowaniem wierzchnim oraz szczelność pokrycia dachowego.

Między stronami nie było przy tym sporu co do tego, że wartość tych robót wskazana w kosztorysie (na karcie 55 akt) odpowiada rzeczywistej wartości tych robót. Tym samym wartość robót dotyczących konstrukcji budynku stanowiła kwota 491.466 zł, zaś wartość robót dotyczących obudowy i pokrycia dachowego – kwota 483.803 zł. Zatrzymana od tych kwot kaucja gwarancyjna w wysokości 5% wynosi zatem odpowiednio 24.573,30 zł i 24.190,15 zł, co w sumie daje kwotę 48.763,45 zł.

Roszczenie o zapłatę wskazanej kwoty, z uwagi na 10-letni okres udzielonej gwarancji, stało się wymagalne dnia 25 października 2011 r. Wskazać bowiem należy, iż bieg okresu gwarancji miał się rozpocząć po dokonaniu odbioru końcowego robót wykonywanych w ramach umowy nr (...), zaś odbiór ten miał miejsce dnia 23 października 2001 r. Zgodnie zaś z art. 111 § 2 k.c. jeżeli początkiem terminu oznaczonego w dniach jest pewne zdarzenie, nie uwzględnia się przy obliczaniu terminu dnia, w którym to zdarzenie nastąpiło. Z uwagi na to, że w niniejszej sprawie początkiem biegu okresu gwarancji było dokonanie odbioru końcowego (a zatem zdarzenie prawne), toteż dzień tego zdarzenia – 23 października 2001 r. nie mógł zostać uwzględniony przy obliczaniu terminu, w którym 10-letni okres gwarancji się zakończy. Zgodnie z kolei z brzmieniem art. 112 zdanie pierwsze k.c. termin oznaczony w tygodniach, miesiącach lub latach kończy się z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego dnia w ostatnim miesiącu nie było – w ostatnim dniu tego miesiąca. Tym samym oznaczony w latach termin 10-letni upłynął z końcem dnia 24 października 2011 r. Wskazane elementy robót przestały być zatem objęte gwarancją z początkiem dnia 25 października 2011 r. i tego też dnia roszczenie powódki (pозwanej wzajemnej) o zwrot kaucji gwarancyjnej w kwocie 48.763,45 zł stało się wymagalne i tego dnia powinno było zostać zaspokojone przez pozwaną (powódkę wzajemną), która – skoro nie zużyła wcześniej tej kwoty na wykonawstwo zastępcze naprawy gwarancyjnej – nie mogła kwoty tej dłużej zatrzymywać.

Zgodnie z kolei z art. 481 § 1 k.c. jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. W niniejszej sprawie niesporne było to, że pozwana (powódka wzajemna) nie spełniła świadczenia pieniężnego w postaci zwrotu kaucji gwarancyjnej w kwocie 48.763,45 zł w określonym umową terminie, a zatem dnia 25 października 2011 r., jak również nie uczyniła tego do chwili wyrokowania w niniejszej sprawie. Tym samym od dnia 26 października 2011 r. pozwana (powódka wzajemna) pozostawała w opóźnieniu w zapłacie kwoty 48.763,45 zł, od tego dnia przysługują jej ustawowe odsetki za opóźnienie z art. 481 § 1 k.c. w wysokości określonej w art. 481 § 2 zdanie pierwsze k.c.

Zgodnie z brzmieniem tego przepisu sprzed nowelizacji ustawą z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1830), która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2016 r., jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była z góry oznaczona, należą się odsetki ustawowe. Za okres od dnia 26 października 2011 r. powódce (pозwanej wzajemnej) należą się zatem od pozwanej (powódki wzajemnej) odsetki w wysokości ustawowej liczone w stosunku rocznym do dnia 31 grudnia 2015 r. od kwoty 48.763,45 zł, natomiast od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, zgodnie z obowiązującym brzmieniem art. 481 § 2 zdanie pierwsze k.c. należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie I.1. sentencji, zaś roszczenie o zapłatę odsetek za dni 24 i 25 października 2011 r. podlegało oddaleniu.

Co do pozostałej części roszczenia dochodzonego pozwem głównym, a zatem co do kwoty 119.137,90 zł, to – jak już wspomniano – uzasadniony w całości okazał się podniesiony przez pozwaną (powódkę wzajemną) zarzut przedawnienia.

Na kwotę przedawnionego roszczenia składały się przy tym następujące kwoty, odpowiadające 5% wartości następujących robót, objętych umową (...):

- 2.250,00 zł za przygotowanie placu budowy o wartości 45.000 zł,
- 9.998,65 zł za roboty ziemne i fundamentowe o wartości 199.973 zł,
- 10.237,60 zł za prace zewnętrzne o wartości 204.752 zł,
- 46.018,45 zł za roboty wykończeniowe o wartości 920.369 zł,
- 48.731,85 zł za roboty instalacyjne wewnętrzne o wartości 974.637,00 zł,

przy czym wartości te wskazano w kosztorysie na karcie 55 akt, a strony były zgodne, co do tego, że wyraża on rzeczywistą wartość wskazanych w nim prac,

- 1.901,35 zł za roboty dodatkowe o wartości 38.027 zł,

która również nie była sporna między stronami (por. stanowisko powódki - pozwanej wzajemnej wobec zarzutu przedawnienia zawarte w piśmie procesowym z dnia 14 września 2015 r. - karta 332).

Przed przystąpieniem do wskazania konkretnych okresów gwarancji na poszczególne roboty i terminów przedawnienia roszczenia o zwrot poszczególnych części kaucji gwarancyjnej należy wskazać, iż § 8 ust. 4 umowy zawiera istotną nieścisłość. Zgodnie z jego brzmieniem odwołuje się on do upływu terminu gwarancji i rękojmi, a z kolei postanowienia § 10 ust. 2 i 3 umowy odwołują się wyłącznie do rękojmi. Strony nie były przy tym zgodne co do tego jak sformułowanie to należy rozumieć. Powódka (pозwana wzajemna) stała bowiem na stanowisku, iż należy rozumieć je zgodnie z regulacją kodeksową dotyczącą rękojmi, albowiem obie strony umowy są profesjonalnymi podmiotami w obrocie gospodarczym, natomiast pozwana (powódka wzajemna) twierdziła, iż w przypadku § 8 ust. 4 umowy termin wymagalności roszczenia o zwrot kaucji należy odnosić do upływu okresu gwarancji uregulowanego w § 10 ust. 1 umowy. Tym niemniej wskazywała z ostrożności procesowej, że nawet w przypadku przyjęcia okresu rękojmi dla tych roszczeń, których okres gwarancji był krótszy, niż rękojmi, i tak roszczenia te uległy przedawnieniu. O ile należy podzielić stanowisko pozwanej (powódki wzajemnej), że roszczenia te uległy przedawnieniu, o czym szczegółowo będzie mowa w dalszej części rozważań, o tyle nie sposób zgodzić się z jej stanowiskiem co do rozumienia tego, czy w przypadku zwrotu kaucji gwarancyjnej miał mieć zastosowanie okres gwarancji, a nie rękojmi. Z uwagi bowiem na to, że brak było zgodnego zamiaru stron, to również i w tym zakresie należy przejść do fazy wykładni obiektywnej.

Rękojmia, w ówczesnym stanie prawnym, tj. przed nowelizacją wprowadzoną ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. z 2014 r. poz. 827), uregulowana była w art. 556 § 1 k.c., który miał następujące brzmienie: sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niezpełnym (rękojmia za wady fizyczne). Przepis ten stosowany był odpowiednio na mocy art. 638 § 1 k.c. do umowy o dzieło, zaś na mocy art. 656 § 1 k.c. do umowy o roboty budowlane. Termin roszczeń z rękojmi uregulowany był z kolei art. 568 § 1 k.c., zgodnie z którym uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, a gdy chodzi o wady budynku – po upływie lat trzech, licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana.

W ramach wykładni obiektywnej należy wskazać, iż biorąc pod uwagę cel zastrzeżenia w umowie kaucji gwarancyjnej – a zatem ochronę inwestora – uznać należy, że w przypadkach, w których okres udzielonej gwarancji był krótszy niż okres wynikającej z kodeksu cywilnego rękojmi, jako dzień wymagalności zwrotu danej części kaucji gwarancyjnej należy przyjąć dzień następujący po upływie okresu rękojmi na dany rodzaj robót. Tym samym należało przyjąć za powódką (pозwaną wzajemną), że do robót takich jak przygotowanie placu budowy, roboty ziemne i fundamentowe,

prace zewnętrzne, prace instalacyjne, prace wykończeniowe i roboty dodatkowe należało stosować określony w art. 568 § 1 k.c. trzyletni okres rękojmi za wady.

Trzyletni okres rękojmi (mając na uwadze wcześniejsze rozważania na tle art. 111 § 2 k.c.) co do tych prac przy budynku pozwanej (powódki wzajemnej) upłynął zatem z dniem 24 października 2004 r. Roszczenie o zwrot kaucji stało się zatem wymagalne dnia 25 października 2004 r. i od tego dnia rozpoczął się bieg terminu przedawnienia, który w przypadku umowy o roboty budowlane trwa na zasadach ogólnych (art. 118 k.c.) trzy lata. Roszczenie powódki (pozwanej wzajemnej) co do zwrotu kaucji gwarancyjnej w łącznej kwocie 24.387,60 zł (2.250,00 zł za przygotowanie placu budowy, 9.998,65 zł za roboty ziemne i fundamentowe, 10.237,60 zł za prace zewnętrzne i 1.901,35 zł za roboty dodatkowe) przedawniło się zatem z dniem 26 października 2007 r. W tym samym dniu przedawniło się roszczenie o zwrot kaucji gwarancyjnej w kwocie 46.018,45 zł za roboty wykończeniowe.

W bardziej złożony sposób przedstawiała się kwestia przedawnienia kaucji gwarancyjnej za roboty wskazane w kosztorysie na karcie 55 akt jako prace instalacyjne. Jak wyjaśniła bowiem pozwana (powódka wzajemna), zaś powódka (pozwana wzajemna) nie zaprzeczyła, na łączną wartość tych robót składało się dostarczenie urządzeń o wartości 388.000 zł oraz pozostałe prace instalacyjne o wartości 586.637 zł. Kaucja gwarancyjna zatrzymana z tytułu dostarczenia urządzeń wynosiła zatem 19.400 zł, zaś za pozostałe prace instalacyjne 29.331,85 zł. Roszczenie o zwrot kaucji za pozostałe prace instalacyjne stało się zatem - z uwagi na to, że dotyczyły wzniesienia budynku - wymagalne dnia 25 października 2004 r., a przedawniło się stosownie do art. 118 k.c. z dniem 26 października 2007 r.

Z kolei co do dostarczonych urządzeń, to gwarancja na nie miała być – stosownie do § 10 ust. 1 lit. e umowy – udzielona na taki okres, na jaki gwarancji udziela ich producent. Powódka (pozwana wzajemna) nie przedstawiła jednak dokumentów gwarancji na te urządzenia. Tym niemniej zgodnie z art. 577 § 2 k.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawą o prawach konsumenta jeżeli w gwarancji nie zastrzeżono innego terminu, termin wynosi jeden rok licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana. W tym przypadku okres gwarancji jest tożsamy z okresem rękojmi, albowiem w przypadku urządzeń, o których mowa nie można traktować ich jako budynku (tak aby okres rękojmi na nie wynosił trzy lata). Okres ten zakończył się zatem z dniem 24 października 2002 r., a co za tym idzie roszczenie o zwrot kaucji gwarancyjnej w kwocie 19.400 zł stało się wymagalne dnia 25 października 2002 r. Biorąc zaś pod uwagę, iż roszczenie powódki (pozwanej wzajemnej) nie jest roszczeniem z tytułu rękojmi, lecz właśnie z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnej, toteż zastosowanie znajduje ogólny, 3-letni, termin przedawnienia z art. 118 k.c. Roszczenie powódki (pozwanej wzajemnej) o zwrot kaucji gwarancyjnej w kwocie 19.400 zł przedawniło się zatem z dniem 26 października 2005 r.

Konkludując powyższe rozważania należy wskazać, iż roszczenie dochodzone pozwem głównym uległo przedawnieniu przed dniem wniesienia tego pozwu co do łącznej kwoty 119.137,90 zł.

Żądanie pozwu głównego podlegało zatem oddaleniu poza kwotę 48.763,45 zł, o czym orzeczono w punkcie I.2. sentencji.

Pozostaje rozważyć zasadność roszczenia z pozwu wzajemnego.

Przechodząc do rozważań w tym temacie w pierwszej kolejności wskazać trzeba, że powódka wzajemna (pozwana) domagała się zapłaty kwoty 167.902 zł z tytułu kary umownej zastrzeżonej w § 11 ust. 1 lit. b za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie gwarancji w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, której wysokość umownie ograniczono w § 11 ust. 3 umowy wskazując, iż suma kar umownych ze wszystkich tytułów określonych w ust. 1 i 2 nie może przekroczyć 5% kwoty wynagrodzenia umownego. Tym samym strony zastrzegając karę umowną ustaliły, iż będzie ona wynosiła 0,1% za każdy dzień, jednakże nie więcej niż 5% wynagrodzenia. Powyższe prowadzi do wniosku, iż górną granicą odpowiedzialności pozwanej wzajemnej (powódki) z tytułu zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji, była odpowiedzialność za 50 dni zwłoki. Konkretną wadą, której pozwana wzajemna (powódka) w tym okresie nie usunęła, były przy tym nieszczelności pokrycia

dachowego, które sprawiły, że dach przeciekał, przez co woda deszczowa wlewała się do wnętrza budynku powódki wzajemnej (pозwanej).

Już na wstępie rozważań dotyczących roszczenia dochodzonego pozwem wzajemnym z tytułu kary umownej zaznaczyć przy tym trzeba, iż między stronami nie było sporu co do tego, że wynagrodzenie ostatecznie – wraz z wynagrodzeniem za prace dodatkowe – wyniosło 3.358.027 zł, a 5% z tej kwoty wynosi 167.901,35 zł. Tym samym powództwo wzajemne w zakresie 65 groszy podlegało oddaleniu, gdyż wykraczało poza granice odpowiedzialności pozwanej wzajemnej (powódki) określone umową.

Przechodząc do dalszych rozważań wskazać trzeba, iż podstawę prawną roszczenia powódki wzajemnej (pозwanej) stanowił art. 483 § 1 k.c., zgodnie z którym można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Przesłanki odpowiedzialności dłużnika opartej na normie odczytywanej ze wskazanego przepisu uzupełnić przy tym trzeba odpowiednimi przesłankami wskazanymi w art. 471 k.c., który jest przepisem ogólnym regulującym odpowiedzialność według reżimu kontraktowego. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Norma odczytywana z art. 471 k.c. wymaga dla ustalenia odpowiedzialności dłużnika spełnienia łącznie trzech przesłanek: po pierwsze – dłużnik nie wykonał lub nienależyte wykonał zobowiązanie, po drugie – powstała szkoda po stronie wierzyciela i wreszcie po trzecie (stosownie do 361 § 1 k.c.) – między niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez dłużnika a powstaniem szkody po stronie wierzyciela zachodzi adekwatny związek przyczynowy, a zatem szkoda jest następstwem niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez dłużnika. Ciężar udowodnienia, że te trzy przesłanki zostały spełnione zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. spoczywa na wierzycielu. W przypadku zasad ogólnych odpowiedzialności kontraktowej wierzyciel musi zatem wykazać, że dłużnik nie wykonał lub nienależyte wykonał ciężące na nim zobowiązanie, że wierzyciel poniósł szkodę, nadto szkodę w określonej wysokości, oraz że szkoda jest adekwatnym następstwem wskazanego zachowania się dłużnika. W przypadku wykazania przez wierzyciela tych trzech przesłanek ciężar dowodu przechodzi na dłużnika, który może zwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli wykaże, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez niego zobowiązania nastąpiło wskutek takich okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności.

Z uwagi na zakres ciężących na wierzycielu obowiązków dowodowych w przypadku odpowiedzialności kontraktowej na zasadach ogólnych, zastrzeżenie kary umownej z art. 483 § 1 k.c. określa się często jako zryczałtowane odszkodowanie (z uwagi na art. 484 § 1 k.c.). W takim bowiem przypadku strony w umowie same ustalają, że jeżeli dojdzie do określonego w umowie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, to dłużnik poniesie odpowiedzialność w zryczałtowanej – z góry określonej – kwocie. Tym samym w przypadku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu kary umownej wierzyciel musi jedynie udowodnić, iż zawarł z dłużnikiem umowę, w której zastrzeżono karę umowną na wypadek danego rodzaju niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, oraz, że do tego niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego doszło. Nie ma natomiast obowiązku wykazywania rozmiaru poniesionej szkody. Dłużnik natomiast nadal może się bronić poprzez wykazanie, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego nastąpiło wskutek okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, jak również może podnieść zarzut miarkowania kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c., przy czym wówczas to na dłużniku spoczywa ciężar udowodnienia, iż czy to wykonał zobowiązanie w znacznej części, czy też, że kara umowna jest rażąco wygórowana.

Przekładając powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać trzeba, iż między stronami nie było sporu co do tego, iż w łączącej je umowie w jej § 11 ust. 1 lit. b zastrzegły karę umowną za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub okresie gwarancji w wysokości 0,1% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki. Jak również niespornym było to, że stosownie do § 11 ust. 3 umowy wysokość kary umownej została ograniczona do 5% kwoty wynagrodzenia umownego. Co więcej jak wcześniej sygnalizowano nie było między stronami sporu co do tego, że wynagrodzenie umowne ostatecznie określone było na kwotę 3.358.027 zł, a 5% z tej kwoty wynosi 167.901,35 zł i to ta

kwota stanowi maksymalną wysokość kary umownej, przy czym powódka wzajemna (pозwana) wskazywała, że kara mogła być naliczona maksymalnie za 50 dni zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji.

Strony różniły się jednak co do rozumienia wskazanego postanowienia umownego o tyle, iż pozwana wzajemna (powódka spółka (...)) twierdziła, że strony celowo zastrzegły karę umowną wyłącznie na wypadek zwłoki, a nie również opóźnienia, jak też powoływała się na §10 ust. 4 zdanie pierwsze umowy w brzmieniu: wykonawca przystąpi do usunięcia wad niezwłocznie po ich potwierdzeniu przez strony, z którego wywodziła, że skoro użyto sformułowania potwierdzeniu przez strony, to należy przyjąć, że usunięcie wad miało nastąpić dopiero po tym, gdy obie strony, a zatem również zobowiązana pozwana wzajemna (powódka spółka (...)), zgodzą się co do tego, że wada rzeczywiście ma miejsce.

Nadto § 10 ust. 3 umowy wymagał aby inwestor – powódka wzajemna (pозwana spółka (...)) – o wykryciu wady poinformowała wykonawcę – pozwaną wzajemną (powódkę (...)) pisemnie w terminie 7 dni od daty ujawnienia wady, zaś jej istnienie miało być potwierdzone przez strony protokolarnie na podstawie oględzin. Również i w tym przypadku pozwana wzajemna (powódka (...)) twierdziła, że potrzebna jest zgoda obu stron. Z takim rozumieniem wskazanych postanowień umownych nie zgadzała się z kolei powódka wzajemna (pозwana spółka (...)) wywodząc, iż skoro zgłosiła wadę w okresie gwarancji, to pozwana wzajemna (powódka) winna wadę tę niezwłocznie usunąć.

Wobec rozbieżności stanowisk stron co do rozumienia wskazanych postanowień umownych również i w tym przypadku należało dokonać wykładni umowy, przechodząc do fazy wykładni obiektywnej, a zatem do zbadania, jak odbiorca oświadczenia woli przy dochowaniu należytej staranności interpretacyjnej powinien to oświadczenie woli zrozumieć. Wynik tej wykładni prowadzi do wniosku, iż zgodzić się trzeba ze stanowiskiem powódki wzajemnej (pозwanej spółki (...)). Biorąc bowiem pod uwagę cel umowy i udzielenia w niej gwarancji, powódka wzajemna (pозwana) mogła zasadnie zakładać, że pozwana wzajemna (powódka) będzie niezwłocznie naprawiać ujawnione wady. Nadto należy mieć też na uwadze, iż udzielenie gwarancji w przypadku umowy o roboty budowlane ma na celu ochronę inwestora – w tym przypadku powódki wzajemnej (pозwanej). Przyjęcie zaś stanowiska pозwanej wzajemnej (powódki (...)) prowadziłoby do tego, że w istocie mogłaby ona nie wykonać żadnych zobowiązań z tytułu gwarancji nie zgadzając się po prostu z powódką wzajemną (pозwaną spółką (...)), co do tego, że dana wada jest rzeczywiście wadą objętą gwarancją. O ile bowiem potwierdzenie istnienia wady przez wykonawcę jest objęte jego decyzją, to jednak nie jest arbitralne i podlega kontroli. W takim przypadku powódce wzajemnej (pозwanej) nie pozostawałoby nic innego jak zwrócić się o bezstronne rozstrzygnięcie do Sądu w drodze powództwa (np. o upoważnienie do wykonania zastępczego na koszt dłużnika), lecz zaprzeczałoby to funkcji udzielenia gwarancji, która ma zapewnić – w tym przypadku inwestorowi – ochronę i możliwość niezwłocznego dokonania naprawy bez ponoszenia dodatkowych kosztów. Wykonawca w takim przypadku jednak musi liczyć się z tym, iż okaże się, że wskutek odmowy wykonania naprawy nienależycie wykonuje swoje zobowiązanie umowne.

Arbitralności decyzji wykonawcy co do uznania danej usterki jako wady objętej gwarancją sprzeciwia się nadto art. 354 § 1 i 2 k.c. Obowiązek współdziałania przy wykonywaniu zobowiązania obciąża bowiem zarówno dłużnika, jak i wierzyciela. Każdy z nich zatem powinien mieć na uwadze uzasadniony interes kontrahenta i nie czynić nic takiego, co by komplikowało, hamowało lub udaremniało wykonanie zobowiązania. Ten obowiązek powstrzymania się spoczywa na wierzycielu zawsze, natomiast pozytywnego działania od wierzyciela należy wymagać jedynie wtedy, gdy wynika to z właściwości świadczenia lub umowy. Tym niemniej do oceny zachowania się wierzyciela adekwatne są te same kryteria co wskazane w art. 354 § 1 k.c. w stosunku do dłużnika [por. wyrok SA w Krakowie z 15.06.2016 r. w sprawie I ACa 346/16].

Podkreślić jednak trzeba, iż powódka wzajemna (pозwana spółka (...)) zwłoki w wykonaniu zobowiązania nie upatrywała w okresie (około rocznym) jaki upłynął od ostatniego zgłoszenia wady w postaci przeciekania dachu – dokonanego jeszcze przed upływem okresu gwarancji w dniu 4 lipca 2011 r. – do dnia 27 lipca 2012 r., kiedy to pozwana wzajemna (powódka) przysłała do powódki wzajemnej (pозwanej) swojego podwykonawcę w celu wykonania prac uszczelniających na dachu, lecz okres zwłoki (znacząco ponad 50-dniowy) liczyła od tego właśnie dnia, albowiem wykonane prace okazały się nieskuteczne i przy najbliższych opadach deszczu dach po raz kolejny przeciekał.

Obrona pozwanej wzajemnej (powódki spółki (...)) w tym punkcie opierała się na tym, iż reprezentant powódki wzajemnej (pозwanej) R. T. podpisał dokument zatytułowany „Protokół z dnia 27.07.12 potwierdzenia usunięcia wad”, w którym wskazano, że przedsiębiorstwo (...) wykonało prace określone jako „obróbka attyk papą termozgrzewalną”, zaś w pozycji 13. „decyzja o odbiorze przekazywanych robót” zakreślono kwadrat przy opcji „pozytywna”.

Stanowisko powódki wzajemnej (pозwanej spółki (...)) oraz przesłuchanego w charakterze świadka R. T. sprowadzało się z kolei do tego, iż dokumentem tym potwierdził on jedynie, że udostępnił obiekt do naprawy dachu wykonywanej w dniach 26-27 lipca 2012 r., oraz że zakres prac był uzgodniony przez L. N. (2) i pozwaną wzajemną (powódkę (...)). Nadto R. T. w protokole zamieścił taką właśnie uwagę (o treści: „stwierdzam, że udostępniłem obiekt do naprawy dachu, która była wykonywana w dniach 26-27.07.2012. Zakres prac był uzgadniany pomiędzy B. a (...) L. N. (1)”) oraz podkreślał, że takie właśnie było jego oświadczenie, pod którym się podpisał. Nie kwitował natomiast tego, że wady w postaci przeciekającego dachu zostały usunięte. Niesporne było przy tym między stronami, że w dniach 26-27 lipca 2012 r. nie padał deszcz.

Dokonując obiektywnej wykładni oświadczeń woli złożonych w treści opisywanego dokumentu należy wskazać, iż to stanowisko powódki wzajemnej (pозwanej spółki (...)) zasługuje na aprobatę. W pierwszej bowiem kolejności należy wskazać, że w dokumencie tym w istocie nigdzie jako wady nie wskazano zgłoszonego przez powódkę wzajemną (pозwaną) przeciekania dachu, lecz w pozycji 11. „usunięto następujące wady” wskazano rodzaj wykonanych prac, tj. „obróbka attyk papą termozgrzewalną”. Co więcej R. T. w żadnym miejscu tego dokumentu nie składa dostatecznie wyraźnego oświadczenia, iż kwituje usunięcie wad. Nadto treść dopisanej przez niego uwagi, w której wskazuje, iż jedynie udostępnił dach do prac, a ich zakres określiła pozwana wzajemna (powódka (...)), a nie pozwana spółka (...) (powódka wzajemna), sprawiają, że pozwana wzajemna (powódka) przy należytej staranności wysiłkach interpretacyjnych nie powinna traktować podpisu R. T. jako potwierdzenia, że wady zostały usunięte, a zatem, że przeprowadzona naprawa była skuteczna. Co bowiem istotne obowiązkiem pozwanej wzajemnej (powódki spółki (...)) nie było naprawianie przeciekającego dachu lecz jego naprawienie – a zatem osiągnięcie skutku w postaci nieprzeciekania dachu. Nadto wskazać trzeba, iż w istocie w dniu 27 lipca 2012 r. nie było możliwe ustalenie, czy naprawa okazała się skuteczna, bowiem tego dnia nie padał deszcz. Nieskuteczność naprawy została natomiast zgłoszona przez powódkę wzajemną (pозwaną) pismem z dnia 20 sierpnia 2012 r., kiedy to po przejściu nad S. burzy dach jej budynku znów przeciekał.

Ponadto, jak wynika z przeprowadzonych dowodów – w szczególności zeznań świadków, w tym nabywcy budynku P. K., oraz z opinii biegłego sądowego – dach ten przecieka nadal, albowiem został niewłaściwie wykonany (przy budowie dachu wadliwie wyprofilowano spadki, przez co w tych miejscach utrzymuje się woda, która nie odpływa do odbiornika), wskutek czego woda przecieka do wnętrza budynku. Brak szczelności poszycia występuje ponadto zwłaszcza w okolicach zamontowanych świetlików, jak również na głównych połączeniach dachu nad halą oraz nad częścią administracyjno-biurową. Utrzymywanie się wody na dachu jest nadto zjawiskiem niepożądanym, przyspieszającym proces degradacji warstwy pokrywowej.

Tym samym na podstawie powyższych rozważań należy uznać, że powódka wzajemna (pозwana spółka (...)) wykazała przesłanki odpowiedzialności pozwanej wzajemnej (powódki spółki (...)) z tytułu kary umownej, a zatem wykazała, że kara ta została zastrzeżona w umowie, jak również, że pozwana wzajemna (powódka) była w zwłoce z wykonaniem naprawy dachu (w zakresie wady zgłoszonej w okresie trwania gwarancji, tj. w dniu 4 lipca 2011 r.), a zwłoka ta trwała od dnia 27 lipca 2012 r. i przekroczyła okres 50 dni, co uzasadnia naliczenie, a w konsekwencji zasądzenie kary umownej, w maksymalnej określonej umową wysokości, tj. w kwocie 167.901,35 zł, natomiast roszczenie przewyższające tą kwotę (tj. o zapłatę 65 groszy) należało oddalić.

Odnosząc się natomiast przyjętej przez pozwaną wzajemną (powódkę spółkę (...)) linii obrony zakładającej, że nie pozostawała ona w zwłoce (zatem, że nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego nie było przez nią zawinione), wskazać trzeba, że nie zaoferowała ona żadnych dowodów na to, że przeciekanie dachu i nieusunięcie tej wady było spowodowane okolicznościami, za które nie ponosi odpowiedzialności. Wskazać bowiem trzeba, że pozwana wzajemna (powódka) była świadoma (za sprawą pisma z dnia 20 sierpnia 2012 r.), że zlecone przez nią

prace naprawcze wykonane przez przedsiębiorstwo (...) okazały się nieskuteczne, a pomimo tego odmówiła powódce wzajemnej (pозwanej) dokończenia napraw, tak aby dach nie przeciekał.

Co więcej – zgodnie ze sporządzoną w sprawie opinią biegłego sądowego – przyczyną przeciekania dachu było jego złe wykonanie (złe wyprofilowanie) przez pozwaną wzajemną (powódkę spółkę (...)), która była wykonawcą budynku, wreszcie pozwana wzajemna (powódka) zwlekała z dokonaniem napraw od ostatniego zgłoszenia z dnia 4 lipca 2011 r. przez ponad rok do dnia 27 lipca 2012 r. stojąc przy tym na stanowisku, że zgłaszane wady nie są objęte udzieloną przez nią gwarancją.

Tym samym przyjęta przez pozwaną wzajemną (powódkę spółkę (...)) omawiana linia obrony okazała się nieskuteczna.

O odsetkach orzeczono zgodnie z art. 481 § 1 k.c. Roszczenie o zapłatę kary umownej jest roszczeniem bezterminowym, zastosowanie znajduje wobec tego art. 455 k.c., zgodnie z którym: jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

W zakresie żądania odsetek za opóźnienie w zapłacie roszczenia dochodzonego pozewem wzajemnym należy w pierwszej kolejności wskazać, iż powódka wzajemna (pозwana spółka (...)) niezasadnie jako początek opóźnienia oznaczyła dzień wniesienia pozwu wzajemnego. Nie przedstawiła ona bowiem żadnych dowodów na to, aby ta kara umowna została naliczona przed dniem wniesienia pozwu, ani dowodów na to, że wezwanie do jej zapłaty przed tym dniem (a najpóźniej w tym dniu) zostało doręczone pozwanej wzajemnej (powódce). Tym samym trzeba było przyjąć, że żądanie zapłaty kary umownej zostało sformułowane i skierowane do pozwanej wzajemnej (powódki) dopiero w pozwie wzajemnym. Jednocześnie powódka wzajemna (pозwana) nie oznaczyła terminu, w jakim roszczenie to miałyby być przez pozwaną wzajemną (powódkę) dobrowolnie spełnione.

Zastosowanie wobec tego znajduje cytowany wyżej art. 455 k.c. Znaczenie użytego w art. 455 k.c. "słowa" niezwłocznie bywa różnie interpretowane w orzecznictwie w zależności od konkretnych okoliczności sprawy. Tym niemniej orzecznictwo i doktryna są zgodne co do tego, że „niezwłocznie” nie jest równoznaczne z „natychmiast”, lecz oznacza „bez zbędnej zwłoki”. Przyjmuje się przy tym często, iż co do zasady za niezwłoczne spełnienie świadczenia należy przyjąć spełnienie go w terminie 14 dni [por. wyrok SN z 28.05.1991 r. w sprawie II CR 623/90; wyrok SN z 6.07.2011 r. w sprawie I CSK 576/09].

W okolicznościach niniejszej sprawy należało zatem przyjąć, iż zasadnie żądana przez powódkę wzajemną (pозwaną spółkę (...)) kwota 167.901,35 zł z tytułu kary umownej powinna być zapłacona przez pozwaną wzajemną (powódkę) w terminie dwutygodniowym od dnia wezwania, a zatem od dnia doręczenia jej pozwu wzajemnego. Pozew wzajemny został przy tym doręczony pozwanej wzajemnej (powódce) w dniu 22 stycznia 2015 r. (co sama przyznała), a zatem roszczenie powódki wzajemnej (pозwanej) stało się wymagalne z dniem 5 lutego 2015 r. Odsetki za opóźnienie z art. 481 § 1 k.c. należą się zatem powódce wzajemnej (pозwanej) od dnia 6 lutego 2015 r. – mając na uwadze wcześniej poczynione rozważania przy odsetkach zasądzanych w przypadku pozwu głównego – do dnia 31 grudnia 2015 r. w wysokości odsetek ustawowych, zaś od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie.

W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II.1. sentencji, natomiast w zakresie żądania zapłaty kwoty 65 groszy wraz z odsetkami oraz w zakresie żądania odsetek naliczanych przed dniem 6 lutego 2015 r. powództwo wzajemne należało oddalić, o czym orzeczono w punkcie II.2. sentencji.

Poza powyższymi rozważaniami odnieść należało się również do podniesionych przez powódkę (pозwaną wzajemną spółkę (...)) zarzutów o charakterze formalnym. Twierdziła ona bowiem, iż odpowiedź na pozew główny oraz pozew wzajemny powinny być odpowiednio zwrócone i odrzucone jako wniesione po terminie, nieopłacone i dotknięte brakami w postaci niedoręczenia powódce wraz z pozwem wzajemnym pełnomocnictwa procesowego – choć jednocześnie takie pełnomocnictwo pozwana (powódka wzajemna spółka (...)) złożyła wraz z pełnomocnictwem

substytucyjnym i odpisem z Krajowego Rejestru Sądowego do akt sprawy w sekretariacie Sądu dnia 3 czerwca 2014 r., a zatem wcześniej niż wniesiono pozew wzajemny. Nadto powódka (pozwana wzajemna) podnosiła, iż odpowiedź na pozew oraz pozew wzajemny zostały złożone w jednym piśmie procesowym.

Wskazać trzeba, iż rzeczywiście odpowiedź na pozew została złożona przez pozwaną (powódkę wzajemną) z naruszeniem art. 207 § 2 k.p.c., w związku z czym zarządzeniem z dnia 15 kwietnia 2015 r. została zwrócona na podstawie art. 207 § 7 k.p.c., tym niemniej zwrot odpowiedzi na pozew nie sprawia, iż pozwany (spółka (...)) nie może się wdać w spór na późniejszym etapie postępowania co do pozwu głównego, w szczególności poprzez złożony na pierwszym posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę wniosek o oddalenie powództwa, co też pozwana (powódka wzajemna) uczyniła.

Natomiast co do pozwu wzajemnego, to należy wskazać, iż został on złożony w terminie (zgodnie z art. 204 § 1 k.p.c. najpóźniej na pierwszej rozprawie) i opłacony. Co prawda rzeczywiście okazało się w toku postępowania, iż dotknięty był brakiem formalnym w postaci braku odpisu pełnomocnictwa dla strony przeciwnej (do akt sprawy pełnomocnictwo było bowiem doręczone), jednakże w przypadku, gdy pozew wzajemny został już doręczony, do usunięcia tego braku można wezwać już tylko pod rygorem zawieszenia postępowania wywołanego wniesieniem pozwu wzajemnego i takie zarządzenie dnia 15 kwietnia 2015 r. wydano, jednakże brak ten został w terminie usunięty przez pozwaną (powódkę wzajemną spółkę (...)). Tym samym zarzuty formalne podniesione przez powódkę (pozwana wzajemną) okazały się niezasadne.

Nie sposób nadto zgodzić się ze stanowiskiem powódki (pozwanej wzajemnej spółki (...)), iż w niniejszej sprawie Sąd, skoro zwrócono odpowiedź na pozew, winien przyjąć za prawdziwe twierdzenia powódki (pozwanej wzajemnej) o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie, w szczególności twierdzenia, że wady zostały usunięte przez powódkę (pozwana wzajemną) w terminie. Właśnie w oparciu o to założenie strona powodowa (pozwana wzajemna) cofnęła zawnioskowany przez siebie dowód z opinii biegłego, podkreślając konsekwentnie w toku całego postępowania sądowego, że skoro zwrócono odpowiedź na pozew, to tym samym Sąd winien przyjąć za prawdziwe twierdzenia powódki (pozwanej wzajemnej) o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie.

Argumentacja powódki (pozwanej wzajemnej spółki (...)) zdaje się zatem wskazywać, iż podstawy prawnej dla swoich zarzutów poszukuje ona w art. 339 § 2 k.p.c., w brzmieniu: w tym wypadku przyjmuje się za prawdziwe twierdzenie powoda o okolicznościach faktycznych przytoczonych w pozwie lub w pismach procesowych doręczonych pozwanemu przed rozprawą, chyba że budzą one uzasadnione wątpliwości albo zostały przytoczone w celu obejścia prawa. Tym niemniej przepis ten odnosi się do art. 339 § 1 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli pozwany nie stawił się na posiedzenie wyznaczone na rozprawę albo mimo stawienia się nie bierze udziału w rozprawie, sąd wyda wyrok zaoczny. Jest zatem całkowicie nieadekwatny w niniejszej sprawie i nie znajduje w niej zastosowania, albowiem strona pozwana (powódka wzajemna spółka (...)) stawiła się na rozprawie oraz wdała się w spór.

Mieć należy też na uwadze, że zgodnie z art. 210 § 1 zdanie pierwsze i drugie k.p.c. rozprawa odbywa się w ten sposób, że po wywołaniu sprawy strony – najpierw powód, a potem pozwany – zgłaszają ustnie swe żądania i wnioski oraz przedstawiają twierdzenia i dowody na ich poparcie. Strony mogą ponadto wskazywać podstawy prawne swych żądań i wniosków. Zgodnie z art. 210 § 2 k.p.c. każda ze stron obowiązana jest do złożenia oświadczenia co do twierdzeń strony przeciwnej, dotyczących okoliczności faktycznych. Co więcej zgodnie z art. 217 § 1 k.p.c. strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej.

Obowiązujące obecnie przepisy procesowe nie przewidują zatem w ogóle prekluzji w zakresie powoływania zarzutów (nie są więc spóźnione zarzuty pozwanej spółki (...)) wobec pozwu głównego, w tym zarzut przedawnienia i zarzut braku wymagalności), a jedynie przewidują prekluzję w zakresie powoływania dowodów, wyrażoną przez art. 207 § 6 k.p.c. Tym niemniej w niniejszej sprawie Sąd w zakresie powództwa głównego opierał się przede wszystkim na dowodach z odpisów dokumentów złożonych przez powódkę (pozwana wzajemną), tudzież kolejnych egzemplarzach

tych odpisów złożonych przez pozwaną (powódkę wzajemną), a to z uwagi na niepełną czytelność niektórych z dowodów przedłożonych przez powódkę (pozwana wzajemną), w szczególności umowy nr (...).

Ustalając stan faktyczny w niniejszej sprawie Sąd opierał się przede wszystkim na dowodach z dokumentów uzupełnionych zeznaniami świadków, a także na dowodzie z opinii biegłego z zakresu budownictwa. Ponadto zasadnicza część stanu faktycznego nie była między stronami sporna.

Spór rysował się natomiast na tle rozumienia niektórych postanowień łączącej strony umowy oraz na tle wykonania przez powódkę (pozwana wzajemną) czynności usunięcia usterek. W tym zakresie istotne znaczenie miały zarówno dokumenty w postaci egzemplarzy umowy i protokołu z 27.07.2012 r., jak również zeznania świadka R. T., który jako pracownik pozwanej spółki (powódki wzajemnej) reprezentował ją w przypadku naprawy wykonanej w dniach 26-27 lipca 2012 r. i podpisał protokół. Co do spornego protokołu z dnia 27 lipca 2012 r. Sąd dał wiarę zeznaniom świadka R. T., albowiem korespondowały one z brzmieniem tego dokumentu – nie wskazano w nim bowiem stanowczo, że potwierdza on usunięcie usterek w postaci przeciekającego dachu, jak również zamieścił on w nim swoje pisemne uwagi, iż jedynie potwierdza udostępnienie dachu do wykonania robót.

Sąd dał również wiarę pozostałym dokumentom niekwestionowanym przez strony, jak również zeznaniom pozostałych świadków – drukarzy pracujących w budynku ówczesnie należącym do pozwanej (powódki wzajemnej) spółki (...) oraz obecnego właściciela tego budynku. Treść tych dowodów była ze sobą zgodna i nie budziła wątpliwości Sądu. Przede wszystkim zaś wszyscy świadkowie jednomyślnie wskazywali, że sporny dach przeciekał.

Sąd oparł się również na dowodzie z pisemnej opinii biegłego, która następnie została przez biegłego ustnie wyjaśniona na rozprawie. Biegły dokonał oględzin spornego dachu i ustalił przyczynę jego przeciekania leżącą po stronie powódki (pozwanej wzajemnej) spółki (...), jak również ustalił, że dach ten nadal przecieka. Wszystkie swoje wnioski przedstawione w opinii pisemnej biegły podtrzymał na rozprawie w czasie ustnego przesłuchania, odpowiadając jednocześnie wyczerpująco na każde pytanie powódki (pozwanej wzajemnej) spółki (...), sformułowane na tle opinii pisemnej. Tak wykonana opinia jest zdaniem Sądu wiarygodnym dowodem w sprawie. Nie ma żadnych podstaw, aby zanegować wykonaną przez biegłego opinię, trzeba mieć bowiem na względzie, że Sąd może oceniać opinię biegłego wyłącznie pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności, może pomijać oczywiste pomyłki czy błędy rachunkowe, nie może jednak nie podzielać poglądów biegłego, czy w ich miejsce wprowadzać własnych stwierdzeń (por. wyrok S.N. z dnia 19 grudnia 1990 r., I PR 148/90, OSP 1991/11/300).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. : w punkcie I.3. co do postępowania wywołanego wniesieniem pozwu głównego oraz w punkcie II.3. co do postępowania wywołanego wniesieniem pozwu wzajemnego, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się wyroku.

W przypadku pozwu głównego podstawę prawną orzeczenia stanowił art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik sprawy i stosunkowego rozliczenia kosztów, albowiem obie strony w części wygrały, a w części przegrały proces z powództwa głównego, z tym że powódka wygrała w 29%, a pozwana w 71%. Z kolei w przypadku pozwu wzajemnego podstawę prawną stanowił art. 100 zdanie drugie k.p.c., albowiem powódka wzajemna przegrała tylko w niewielkim zakresie obejmującym w przypadku żądania głównego kwotę 65 groszy wraz odsetkami liczonymi od tej kwoty od dnia wniesienia pozwu wzajemnego oraz w zakresie roszczenia ubocznego - odsetek liczonych od kwoty 167.901,35 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia 5 lutego 2015 r. Tym samym to na pozwaną wzajemną należało nałożyć obowiązek zwrotu powódce wzajemnej całości poniesionych przez nią kosztów niezbędnych do celowego dochodzenia przez nią swoich praw pozwem wzajemnym.