

**Sygn. akt VI Ga 59/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 19 maja 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Barbara Frankowska

Sędziowie: SO Beata Hass – Kloc (spr.)

SR del. Marta Zalewska

Protokolant: st. sekr. sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 19 maja 2016 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: Z. D.

przeciwko: Usługi (...) Spółka z o.o. w S.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego w K.

V Wydziału Gospodarczego z dnia 24 listopada 2015 r., sygn. akt V GC 200/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że:

II. zasądza od pozwanego Usługi (...) Spółki z o.o.

w S. na rzecz powoda Z. D. kwotę 15.213,25 zł (piętnaście tysięcy dwieście trzynaście złotych dwadzieścia pięć groszy) tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 7.200 zł (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

2. oddala apelację w pozostałym zakresie,

3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VI Ga 59/16

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 19 maja 2016 r.**

Powód Z. D., prowadzący działalność pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane (...) w B. wniósł o zasądzenie od pozwanego Usługi Budowlano- (...) Spółka z o.o. w S. kwoty 59.614,34 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania.

Na uzasadnienie swojego żądania podał, iż na podstawie umowy z dnia 14 lipca 2010 r. pozwany, jako generalny wykonawca, zlecił powodowi wykonanie robót budowlanych polegających na remoncie dachu szpitala przy ul. (...)w S. wraz z uzupełnieniem tynków przy gzymsach, a więc całości robót objętych postępowaniem przetargowym prowadzonym przez inwestora (...) Publiczny Zespół (...) w S.. Powód wykonał roboty w całości określone w umowie, lecz nie otrzymał w całości wynagrodzenia od pozwanego.

W odpowiedzi na pozew z dnia 14 czerwca 2012 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu. Podniósł, iż powód nie wykonał w całości zakresu robót przewidzianych zawartą umową, część robót wykonał w sposób nieprawidłowy, wymagający usunięcia usterek i poprawy. Ponadto powód nie rozliczył się z podwykonawcami i pozwany uiszczył część tych należności. Zarzucił, że powód zszedł z budowy i nie przystąpił do odbioru końcowego. Pozwany był też zmuszony do usuwania usterek już po odbiorze robót przez inwestora. Powód zaś otrzymał w całości należne mu wynagrodzenie. Strony zgodnie przyznały, że spór między nimi sprowadza się do ustalenia wartości wykonanych robót przez powoda.

Wyrokiem z dnia 24 listopada 2015 r. Sąd Rejonowy w K. zasądził od pozwanego Usługi (...) Spółka z o.o. w S. na rzecz powoda Z. D. – Przedsiębiorstwo Budowlane (...) w B. kwotę 59.614,34 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2012 roku do dnia zapłaty (pkt I) oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 18.276,70 zł tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 7.200,00 złotych, tytułem kosztów zastępstwa procesowego. (pkt II)

Sąd Rejonowy wskazał, że na podstawie zawnioskowanych dowodów z zeznań świadków nie mógł poczynić wiążących ustaleń co do rzeczywistego zakresu robót wykonanych przez powoda, zakresu robót wykonanych przez pozwanego, czy podwykonawców powoda. Zeznania świadków - osób pracujących na budowie: P. N., Ł. O., M. W., P. K., W. Z. i D. K. (1) – podwykonawcy ( k. 246 – 249 i 257-258 akt) dają tylko fragmentaryczny obraz tego co działo się na budowie, podobnie zeznania świadka P. G. (1) (k. 249 – 251 akt) czy J. S. (k. 251-252 akt). W sprawie zachodziła konieczność dopuszczenia dowodu z opinii biegłego ds. budowlanych, który po przeanalizowaniu umowy, kosztorysu i innych dokumentów dopuszczonych jako dowody w sprawie oraz zeznań świadków, mógłby dokonać ustaleń co do wartości prac wykonanych przez powoda. W sprawie opinie taką sporządził biegły inżynier M. C. (1) (k. 272 akt), jednak mimo sporządzenia opinii uzupełniającej (k. 327 akt), pozwany w dalszym ciągu podtrzymywał zarzuty do tej opinii. Wobec śmierci biegłego M. C. (1), który do powyższych zarzutów nie mógł się ustosunkować, zaszła konieczność powołania w sprawie kolejnego biegłego.

Opinia biegłego inżyniera J. P. (1) (k.406-439) wraz z jego wyjaśnieniami na piśmie (k. 460-461 akt) , które w całości zostały podtrzymane na rozprawie w dniu 3 listopada 2015 r. (k. 472 akt) dały podstawę do poczynienia ustaleń co do zasadności roszczenia powoda.

Na treść tych ustaleń nie mogło mieć już wpływu przesłuchanie stron (k. 472-474 akt), gdyż odzwierciedlało ono tylko odmienną, zupełnie subiektywną ocenę zachowań stron umowy. Strony zawarły umowę z dnia 14 lipca 2010 r. o wykonanie robót budowlanych (k. 62-7) akt). Rozliczenie wykonanych robót miało nastąpić kosztorysem powykonawczym. Biegły J. P. (1) sporządził kosztorys, w którym uwzględnił stawki i narzuty wynikające z umowy między stronami oraz przedmiar robót zgodny ze zweryfikowanym kosztorysem przez inspektora nadzoru. Efektem jego opinii było ustalenie wynagrodzenia brutto powoda, które nie zostało wypłacone przez pozwanego na kwotę 61.159,04 zł., a więc przenoszącego wartość przedmiotu sporu. Sąd Rejonowy podzielił ustalenia biegłego, w tym wątpliwości co do rzetelności odbioru obiektu w dniu 15 listopada 2010 r. Została spisana notatka służbowa stwierdzająca, że obiekt nie nadaje się do odbioru technicznego (k. 196 akt). Było to pod nieobecność powoda, który został poinformowany, że odbiór ma nastąpić 16 listopada 2010 r. (zeznania powoda – k. 473 akt), natomiast już w dniu 18 listopada 2010 r. pozwany zgłosił obiekt do odbioru (k. 197 akt). W opinii biegły prawidłowo zakwalifikował dowody na uiszczenie zaliczek na rzecz podwykonawców powoda, gdyż w istocie nie wskazują one na to kto dokonał wpłat i z jakiego tytułu (k.192, 201, 203, 204, 207, 209 akt). Opinia biegłego nie budzi wątpliwości co do jej rzetelności i fachowości, a do zarzutów pozwanego (k. 453-454 akt) biegły odniósł się w piśmie z dnia 15 lipca 2015 r. (k. 460-461 akt). szczególności te wyjaśnienia są w pełni przekonywujące, wskazują na wszechstronną analizę treści umowy oraz dowodów zgromadzonych w sprawie i w pełni odnoszą się do treści zarzutów. Jedynie opinia biegłego daje podstawy

do wyrokowania w niniejszej sprawie, gdyż samodzielne poczynienie ustaleń przez Sąd na podstawie niewątpliwie obszernego materiału dowodowego, nie było możliwe bez jego weryfikacji, co wymagało wiadomości specjalnych.

W ocenie Sądu Rejonowego nie zachodziła potrzeba szczegółowego odnoszenia się do wszystkich dowodów, gdyż poczyniono to w opinii biegłego, której ustalenia Sąd w całości podziela. Dowody, które wskazują na zaangażowanie pozwanego w prace budowlane oraz uiszczanie przez niego pewnych kwot na rzecz podwykonawców powoda są fragmentaryczne i nie pozwalają na ustalenie rzeczywistej wysokości poniesionych przez niego nakładów. Brak fachowości w dokonywaniu rozliczeń musi skutkować ujemnymi dla pozwanego efektami procesu.

Należność dochodzona pozwem wynika wprost z faktury z dnia 28 grudnia 2011 r. (k. 163 akt), skorygowanej fakturą z dnia 29 lutego 2012 r. (k. 175 akt).

W tym stanie rzeczy Sąd uznał roszczenie powoda za w pełni zasadne i na podstawie art. 647 k.c. uwzględnił powództwo w całości. O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 kpc. W skład zasądzonej tytułem kosztów procesu kwoty weszły koszty zastępstwa procesowego które zostały zasądzone w wysokości dwukrotności stawki minimalnej, z uwagi na długotrwałość i pracochłonność postępowania w sprawie.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany zaskarżając go w całości zarzucając:

- sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wyrażającą się w przyjęciu, że powód wykonał wszystkie roboty budowlane objęte umową zawartą pomiędzy powodem a pozwanym;
- sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wyrażającą się w zasądzeniu na rzecz powoda całej kwoty dochodzonej pozwem, pomimo iż pozwany wykazał, że zaspokoił w imieniu powoda część jego zobowiązań wynikających z zawartej umowy;
- naruszenie przepisu art. 98 kpc poprzez włożenie na stronę pozwaną obowiązku zwrotu kosztów procesu w kwocie obejmującej także zaliczki na koszt opinii biegłych uiszczone przez stronę pozwaną, co powoduje w konsekwencji obciążenie tymi kosztami dwukrotnie

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych,

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów.

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

Apelacja pozwanego została uwzględniona jedynie w części dotyczącej zwrotu kosztów procesu. W pozostałym zakresie podlegała oddaleniu jako niezasadna.

Zarzuty apelacji pozwanego sprowadzały się do kwestionowania prawidłowości ustaleń Sądu I instancji odnoszących się do zakresu wykonanych przez powoda Z. D. robót i ich wartości oraz ustaleń dotyczących rozliczenia się przez powoda ze swoimi podwykonawcami. W tym zakresie pozwany zarzucał wadliwe nieuwzględnienie przez Sąd I instancji przy dokonywaniu rozliczeń stron wynagrodzenia jakie pozwany uiszczał na rzecz podwykonawców powoda, w zamian za powoda.

Wskazać należy, że sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału zachodzi jedynie wtedy, gdy powstaje dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie, a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na jego podstawie. Sprzeczność ta występuje w sytuacji, gdy z treści dowodu wynika co innego niż przyjął sąd, gdy pewnego dowodu nie uwzględniono przy ocenie, gdy sąd przyjął pewne fakty za ustalone, mimo że nie zostały one w ogóle lub niedostatecznie potwierdzone, gdy sąd uznał pewne fakty za nieudowodnione, mimo że

były ku temu podstawy oraz, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego rozumowania, co oznacza, że sąd wyprowadza błędny logicznie wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności. Należy przy tym mieć na względzie, iż w granicach swobodnej oceny dowodów sąd zobowiązany jest również do przeprowadzenia selekcji dowodów, tj. dokonania wyboru tych, na których się oparł i ewentualnego odrzucenia innych, którym odmówił wiarygodności. (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 28 sierpnia 2013 r., sygn. akt I ACa 763/13).

Ponowna analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, wykazała, że Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe w sprawie i na podstawie jego wyników, po dokonaniu oceny wszystkich dowodów istotnych dla ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, poczynił trafne ustalenia faktyczne.

Odnosnie zakwestionowanego przez apelującego zakresu robot przyjętych do wyceny dla określenia wynagrodzenia powoda to wskazać należy, że podstawą do dokonania tego ustalenia przez Sąd Rejonowy były opinie biegłych sądowych przeprowadzonych w sprawie, w szczególności opinia biegłego J. P. (1), który jako podstawę wyceny wartości robót wykonanych przez powoda przyjął kosztorys powykonawczy z dnia 25.11.2010 r., zweryfikowany i sprawdzony przez inspektora nadzoru mgr inż. P. G. (2). Jednoznaczne ustalenia i wnioski wynikające z tej opinii pozwoliły na dokonanie ustaleń odnoszących się do zakresu i wartości robót wykonanych przez powoda. Opinia biegłego uwzględnia stan wykonanych prac wynikający ze zweryfikowanego kosztorysu powykonawczego. Tak przyjęty sposób wyliczenia pozostaje zgodny z wnioskami pozwanego który w zarzutach do opinii biegłych wnosił o wycenę wartości robót w oparciu o zweryfikowany kosztorys. W opinii tej nie ma żadnych niejasności i niekonsekwencji. Skoro sporządzona opinia była w ocenie sądu I instancji kompletna, rzetelna i pozbawiona wewnętrznych sprzeczności, Sąd ten zasadnie poczynił na jej podstawie ustalenia faktyczne przyjmując, że określa faktyczny zakres i wartość robót wykonanych przez powoda. Przyjęty przez biegłego do wyceny zakres robót nie wzbudza wątpliwości także sądu odwoławczego. W rozpoznawanej sprawie brak było możliwości dokonania wyceny robót jedynie w oparciu o niesporną część zweryfikowanego kosztorysu powykonawczego z dnia 25.11.2010 r. skoro jak trafnie wskazał Sąd Rejonowy w aktach sprawy brak jest jakiegokolwiek dokumentu wskazującego na wyłączenie któregośkolwiek fragmentu robót z umowy spisanej pomiędzy stronami w dniu 14.07.2010 r. bądź też ograniczenie zakresu robót.

Ponadto, wbrew zarzutom apelującego brak formalnego protokołu odbioru końcowego robót pomiędzy powodem (dalszym podwykonawcą) a pozwanym (wykonawcą) nie uniemożliwił ustalenia faktycznego zakresu robót jakie zostały wykonane przez powoda. Do umowy zawartej przez wykonawcę z podwykonawcą - o ile zobowiązanie obejmuje wykonanie robót budowlanych - zastosowanie znajdują przepisy dotyczące umowy o roboty budowlane art. 647 kc i nast. Art. 647 k.c. stanowi, że przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Podobnie, jak w przypadku umowy o dzieło, tak i przy umowie o roboty budowlane, decydujące znaczenie dla powstania obowiązku zapłaty wynagrodzenia ma odbiór robót i choć regułą jest przeprowadzenie odbioru w formie pisemnej w postaci tzw. protokołu odbioru, skuteczne może być również dokonanie faktycznego odbioru bez sporządzania formalnego protokołu. Wskazać należy, że brak czynności odbioru między wykonawcą a podwykonawcą nie pozbawia podwykonawcy prawa do wynagrodzenia, jeżeli obiekt został wybudowany w całości i odebrany przez inwestora. Protokół odbioru ma bowiem funkcję jedynie dokumentującą czynności (sprawozdawczą), zatem jego zasadniczego znaczenia dopatrywać się należy w płaszczyźnie dowodowej. Brak protokołu nie powoduje jednak, iż w konkretnej sytuacji faktycznej nie można dowodzić, że doszło między stronami do wydania i odbioru dzieła mimo nieudokumentowania tej czynności protokołem, czy też niedokonania formalnego zgłoszenia robót do odbioru. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 września 2005 r. I ACa 222/05, uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 67, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11 grudnia 2014 r. I ACa 947/14) )

Skoro pozwany przejął efekt prac powoda, uzyskał ich odbiór od inwestora i nie zgłaszał powodowi roszczeń z tytułu wadliwego wykonania robót to oznacza to, że uważał umowę za wykonaną w sposób prawidłowy. Odbiór robót

potwierdza, że całość prac została wykonana poprawnie. Protokół z dnia 8.12.2010 r. (k. 88) potwierdza prawidłowość wykonanych prac.

Kolejną kwestią podnoszoną w apelacji pozwanego jest brak pomniejszenia należnego powodowi wynagrodzenia o kwoty wypłacane przez pozwanego podwykonawcom powoda – panu D. K. (1) i D. N. (1). Pomijając kwestie dowodowe i fakt wykazania, że zapłata na rzecz powyższych podwykonawców w ogóle miała miejsce (o czym mowa niżej) to wskazać należy, że nie jest w sprawie jasne i nie wynika jednoznacznie z zebranych w sprawie dowodów czy pozwany domaga się obniżenia należnego powodowi wynagrodzenia (przyjmując hipotetycznie, że zapłata na rzecz podwykonawców miała miejsce) o wartość wynagrodzenia jakie uiszczał podwykonawcom za roboty zleczone im w związku z wadliwością robót wykonanych przez powoda czy też dlatego, że w zastępstwie powoda, jeszcze w toku realizacji robót powód jako bezpośredni zleceniodawca nie wywiązywał się względem nich z obowiązku zapłaty wynagrodzenia.

Zaznaczyć trzeba, że w apelacji pozwany zarzuca, że pozwany nie wykonał całego zakresu powierzonych mu robót, a te wykonane przez niego miały liczne usterki. Na potwierdzenie powyższego pozwany powołuje się na zeznania inspektora nadzoru P. G. (1). Pozwany podnosi, że choć zamawiający rzeczywiście roboty od niego odebrał to w końcowym protokole odbioru sporządzonym w dniu 26.11.2010 r. bez udziału powoda stwierdzono szereg usterek i niedoróbek, których wykonaniem i usunięciem został obciążony pozwany. Pozwany zarzucał, że już 4 – krotnie usuwał usterki po powodzie.

Odnosząc się do tych okoliczności wskazać należy, że z zeznań w/w świadka P. G. (1) (k. 249) wynika, że pozwany zlecał podwykonawcom powoda wykonanie robót poprawkowych, usterek i niedoróbek wynikających z protokołu odbioru. Świadek ten zeznał, że wszystkie poprawki wynikające z protokołu odbioru i późniejszej eksploatacji wykonywał pozwany w ramach gwarancji. Na taką też okoliczność wskazują zeznania podwykonawcy D. K. (1) który przesłuchany w toku postępowania jako świadek (k. 249) zeznał, że powód Z. D. rozliczył się z nim ze złożonego zlecenia, natomiast z pozwanym (...) Sp. z o.o. rozliczał te prace która mu ta firma zleciła tj. roboty blacharskie i ustawianie rusztowań. Natomiast słuchany jako świadek J. S., będący prezesem pozwanej spółki w dacie realizacji robót zeznał (k. 251), że „po protokole wszystkie usterki usuwała firma (...) (...)”, zeznał także, że nie zlecał usunięcia usterek powodowi bo „wolał to zrobić na własny koszt” wiedząc, że powód nie zrobi tego poprawnie.

Jednak – przyjmując nawet, że fakt zlecenia robót poprawkowych miał miejsce - kwestia wadliwości wykonanych przez powoda robót pozostaje w okolicznościach niniejszej sprawy bez znaczenia dla istnienia po stronie pozwanego obowiązku zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia. Ewentualne usterki jakie pojawiły się po odbiorze robót mogły być usuwane przez powoda w ramach gwarancji lub rękojmi. W aktach sprawy brak jest natomiast informacji aby pozwany kiedykolwiek zgłaszał powodowi stosowne roszczenia gwarancyjne które mogły by stanowić podstawę ewentualnego żądania przez pozwanego obniżenia pozwanemu wynagrodzenia za wykonaną pracę. Pozwany nie wykazał także podstaw do zlecenia wykonania zastępczego robót poprawkowych z pominięciem powoda i obciążania go kosztami wykonania zastępczego. Wskazać trzeba, że z chwilą dokonania odbioru końcowego rozpoczynają bieg terminy rękojmi i gwarancji. W przypadku wadliwego wykonania robót budowlanych zamawiającemu względem wykonawcy ( wykonawcy względem dalszego podwykonawcy) przysługują uprawnienia z rękojmi na podstawie art. 656 kc w zw. z art. 556 – 576 kc bądź wady usuwane będą na podstawie udzielonej przez wykonawcę (dalszego podwykonawcę) gwarancji. Unormowania kodeksowe odnośnie rękojmi za wady wskazują, że dopiero w przypadku bezskutecznego podjęcia odpowiednich działań przeciwko wykonawcy, aktualizuje się roszczenie zamawiającego o obniżenie ceny. W rozpoznawanej sprawie pozwany nie wykazał odpowiednimi dowodami, aby inicjował postępowanie reklamacyjne wyznaczając powodowi termin usunięcia wad. W tym stanie rzeczy nie może kwestionować wysokości wynagrodzenia powoda. Nawet jeśli pozwany we własnym zakresie usuwał usterki, zlecając wykonanie prac poprawkowych innym podmiotom (w tym podwykonawcom D. K., D. N.) z pominięciem powoda to w tej sytuacji nie mogą one wpływać w niniejszym postępowaniu na wysokość roszczenia powoda.

Odnosnie wykazania samego faktu uiszczenia na rzecz podwykonawców powoda wynagrodzenia, „w miejsce” powoda oraz podstaw takiego działania to wskazać należy, że skoro pozwany kwestionował roszczenie powoda o wypłatę

wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane to do jego obowiązków procesowych należało przedstawienie i udowodnienie wszelkich okoliczności wyłączających lub ograniczających prawo wykonawcy (powoda) do otrzymania pozostałej części wynagrodzenia (art. 6 kc) Tymczasem takich okoliczności w toku postępowania pozwany nie wykazał. W tym zakresie słuszny i prawidłowy jest wniosek Sądu I instancji, że w oparciu o materiał dowodowy zebrany w sprawie nie można w sposób jednoznaczny ustalić, że pewne kwoty jakie pozwany uiszczał na rzecz podwykonawców powoda tj. P. D. K. (1) i D. N. (1) dotyczyły nierozliczonego z nimi wynagrodzenia za roboty wchodzące w zakres zlecenia powoda i, że były uiszczane przez pozwanego za powoda. Niewystarczającym dowodem na tę okoliczność były oświadczenia w/w podwykonawców. Oświadczenia te stanowiły jedynie dokument prywatny i podlegały ocenie zgodnie z art. 245 kpc właściwej dla tego środka dowodowego. Odnośnie rozliczenia powoda z podwykonawcą D. K. (1) to z treści umowy łączącej powoda z tym podwykonawcą z dnia 4.10.2010 r. wprost wynika, że kwota wynagrodzenia za wykonanie tynków która została mu zlecona obejmowała również montaż rusztowań. Zeznania tego podwykonawcy nie dają żadnych podstaw do ustalenia, że kwota 8000 zł jaką otrzymał od pozwanego stanowiła zapłatę wynagrodzenia z którego nie rozliczył się powód. W/w podwykonawca zeznał, że powód Z. D. rozliczył się z nim ze złożonego zlecenia (k. 249) natomiast z pozwanym (...) Sp. z o.o. rozliczał te prace która mu ta firma zleciła tj. roboty blacharskie i ustawianie rusztowań. Zeznania świadków nie pozwalają także stwierdzić kiedy, w jaki czasie ten podwykonawca realizował zlecenia od pozwanego. Analogiczny wniosek należało przyjąć także co do rozliczeń jakie miały miejsce pomiędzy pozwanym a drugim podwykonawcą tj. P. D. N. (1). Oświadczenia tego podwykonawcy są nieprecyzyjne, nie wynika z nich w sposób jednoznaczny kto dokonał wpłat, z jakiego tytułu, czy za roboty wykonane na rzecz powoda czy na zlecenie pozwanego. Niezależnie od powyższego pozwany nie wskazał podstawy prawnej w oparciu o którą możliwe byłoby obniżenie wynagrodzenia należnego powodowi za wykonane roboty z tytułu uiszczanych na rzecz podwykonawców należności za zrealizowane roboty. Z treści § 3 ust 3 umowy z dnia 14 lipca 2010 r. jaka łączyła strony (Z. D. i pozwanego Usługi Budowlano – (...) sp. z o.o.) wynika, że do zawarcia umowy przez podwykonawcę z dalszymi podwykonawcami wymagana była zgoda zamawiającego i wykonawcy. W toku procesu pozwany konsekwentnie utrzymywał, że dalsi podwykonawcy D. K. i D. N. którym powód powierzył realizację określonych robót nie byli z nim uzgodnieni. W tej sytuacji pozwany nie odpowiadał względem podwykonawców za zapłatę należnego im wynagrodzenia jako współdłużnik solidarny na podstawie art. 647(1) § 5 k.c. Przepis powyższy ustanawia solidarną odpowiedzialność inwestora i generalnego wykonawcy za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcom i dalszym podwykonawcom chroniąc interesy podwykonawców w przypadku nierzetelności finansowej wykonawcy. Wskazać jednak trzeba, że przesłanką konieczną powstania tej solidarnej odpowiedzialności jest uzyskanie pisemnej zgody inwestora na zawarcie umowy z wykonawcą, co w niniejszej sprawie trzeba odnieść także do pisemnej zgody wykonawcy na zawarcie przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą. Zapłata wynagrodzenia podwykonawcom na podstawie art. 647(1) § 5 k.c. stanowi zaspokojenie cudzego długu (art. 518§1 pkt 1 kc) przez co osoba – podmiot który spłacił podwykonawcę nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości dokonanej zapłaty. (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 24.02.2015 r. I ACa 1240/14) Biorąc pod uwagę podnoszoną przez pozwanego okoliczność, iż podwykonawcy ci nie byli z nim uzgodnieni podstawą prawną jego odpowiedzialności za zapłatę należnego im wynagrodzenia w przypadku braku otrzymania zapłaty od powoda nie był art. 647(1) § 5 k.c., Pozwany nie wskazał także na jakiej innej podstawie przysługuje mu „regres” z tytułu spełnienia świadczenia tytułem wynagrodzenia na rzecz podwykonawców powoda. W tej sytuacji zebrany materiał dowodowy pozwalał Sądowi I instancji przyjąć, że powód w wystarczający sposób udowodnił, że całość prac objętych umową została przez niego wykonana.

Jedynym zarzutem apelacji powoda jaki okazał się skuteczny, był zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisu art. 98 kpc. Biorąc pod uwagę ostateczny wynik postępowania prawidłowo Sąd I instancji zastosował art. 98 kpc i obciążył kosztami postępowania w całości pozwanego jako stronę przegrywającą proces. Zliczając poszczególne składniki kosztów procesu które powinny obciążać stronę pozwaną Sąd Rejonowy nie wziął pod uwagę, że zaliczki uiszczały obie strony procesu i nieprawidłowo obciążył pozwanego kwotą zaliczki na biegłego J. P. w kwocie 2000 zł, pomimo iż zaliczka ta została już uprzednio uiszczona przez tę stronę.

Podsumowując na koszty poniesione przez powoda składały się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 2981 zł, wydatki na opinie biegłego M. C. (podstawowa 2700 zł k. 321, k. 350, uzupełniająca 1771,85 zł k. 358v) Pozwany zaś poniósł

koszty związane ze sporządzaniem opinii J. P. uiszczając na poczet wynagrodzenia biegłego zaliczkę w kwocie 2000 zł k. 399, oraz w kwocie 2954,95 zł k. 446.

Ponadto do rozliczenia pozostała opinia uzupełniająca tego biegłego w kwocie 1766,46 zł (k. 477)

Uwzględniając powyższe, zaskarżony wyrok w tym tylko zakresie podlegał na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmianie poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 15 213,25 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwoty 7200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. W ocenie Sądu brak było podstaw do obniżenia wynagrodzenia pełnomocnika, które zostało przyznane w wysokości dwukrotnej stawki minimalnej tj. 7200 zł zgodnie z § 6 pkt 6 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Długotrwałość postępowania wynikała z zakresu postępowania dowodowego i łączyła się z zaangażowaniem pełnomocników stron w wyjaśnienie sprawy.

W przedmiocie kosztów postępowania odwoławczego Sąd orzekł na podstawie art. 108 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt. 1 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. 2015. 1804) zasądzając od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Zasądzając w/w kwotę wynagrodzenia Sąd miał na uwadze przepis przejściowy § 21 w/w rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku zgodnie z którym do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia (1.01.2016) stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji. Apelację w niniejszej sprawie wniesiono w styczniu 2016 r. a zatem w zakresie kosztów postępowania odwoławczego należało zastosować przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r.