

Sygn. akt VIII GC 170/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 sierpnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący SSO Agnieszka Górską

Protokolant Patrycja Predko

po rozpoznaniu w dniu 8 sierpnia 2014 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.

przeciwko T. L. i Gminie M. S.

o zapłatę 198.539,62 zł

**I** zasądza od pozwanej T. L. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę 198.539,62 zł (stu dziewięćdziesięciu ośmiu tysięcy pięciuset trzydziestu dziewięciu złotych sześćdziesięciu dwóch groszy) z odsetkami ustawowymi od dnia 28 listopada 2011 r. ;

**II** oddała powództwo w stosunku do Gminy M. S.;

**III** zasądza od pozwanej T. L. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę (...) (trzech tysięcy sześćset siedemnastu) złotych tytułem kosztów procesu;

**IV** z roszczenia zasądzonego w punkcie I nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 2081(dwóch tysięcy osiemdziesięciu jeden) złotych tytułem kosztów sądowych.

Sygn. akt VIII GC 170/12

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 listopada 2011 r. powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. (poprzednio Motel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P.) wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych Gminy S. i T. L. kwoty 198.539,62 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu oraz kosztami procesu.

W uzasadnieniu powódka powołała się na łączącą ją z pozwaną T. L. umowę, której przedmiotem było wykonanie robót budowlanych w ramach budowy kompleksu sportowego w S. „Moje Boisko – O. 2012”. Termin zakończenia robót określono na 12 sierpnia 2009 r., zaś wynagrodzenie na 530.000 zł. Prace miały być wykonane na podstawie umowy zawartej pomiędzy konsorcjum i pozwaną Gminą M. S., w której termin zakończenia robót ustalono na 15 sierpnia 2009 r., zaś wynagrodzenie na 1.020.349,35 zł. Powódka wykonała prace do 22 września 2009 r., co potwierdzały protokoły częściowe oraz końcowy protokół odbioru. Powódka wystawiła pozwanej T. L. faktury VAT za wykonane roboty. Powódka podniosła, że powstałe opóźnienie w realizacji prac wynikało z przyczyn od niej niezależnych (z winy pozwanej T. L.), a mianowicie z faktu, że nie dostarczyła obiektu socjalnego w postaci kontenera. Powódka wykonała infrastrukturę wokół kontenera, a nie wykonała w terminie jedynie tych prac które

mogły być realizowane po posadowieniu kontenera. Pozwana dostarczyła obiekt socjalny dopiero 27 sierpnia 2009 r., a powódka potrzebowała 3 tygodni na wykonanie prac. Termin dostawy pozwana ustaliła ze spółką (...) na 21 sierpnia 2009 r., a zatem datę przypadającą po terminie zakończenia robót. Nadto obiekt odbiegał od tego, wskazanego w dokumentacji projektowej i powstała konieczność dostosowania wykonanego fundamentu do dostarczonego obiektu. T. L. zatrzymała 10% kwoty z każdej z wystawionych przez powódkę faktur na zabezpieczenie należytego wykonania umowy, to jest kwoty 53.001,05 zł. Dokonała jednocześnie wpłaty na poczet należności powódki kwoty 305.123,11 zł. Do zapłaty pozostała kwota 171.875,84 zł. Powódka podniosła, że za zapłatę powyższej kwoty odpowiedzialna jest również pozwana Gmina M. S. (inwestor), która miała wiedzę, że powódka wykonuje roboty budowlane na zlecenie pozwanej T. L., akceptowała ten fakt. Pozwana Gmina M. S. w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty potrąciła naliczoną karę umowną za zwłokę w wysokości 183.662,82 zł z wynagrodzeniem konsorcjum w wysokości 276.687,37 zł i przekazała powódce kwotę 37.245,87 zł, zaś członkowi konsorcjum 55.778,68 zł. Pozwana T. L. odmówiła zaś zapłaty należnego powódce wynagrodzenia, naliczając karę umowną za zwłokę w zakończeniu robót na kwotę 434.600 zł i potrącając ją z należną kwotą wynagrodzenia. Powódka zaznaczyła, że na mocy umowy zobowiązana była do zapłaty kary umownej w razie zwłoki, a nie opóźnienia w realizacji robót. W sytuacji zatem gdy powódka nie ponosi winy za niedotrzymanie umownego terminu zakończenia robót, nie zaistniały podstawy do naliczenia kary umownej. Ponadto pozwana T. L. naliczyła karę umowną dopiero po wezwaniu jej do zapłaty, po tym jak pozwana gmina nie zaspokoila w całości roszczeń powódki; dokonała tego zatem jedynie w celu uchylecia się od obowiązku zapłaty. Z ostrożności procesowej powódka podniosła zarzut rażącego wygórowania kary umownej, gdyż odpowiada ona niemalże wysokości umówionego wynagrodzenia. Ponadto brak jest winy po stronie powódki, a także szkody po stronie pozwanej T. L.. Powódka zaznaczyła, że wymagalne stało się jej roszczenie o zwrot 70% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, to jest zwrot kwoty 37.100,75 zł. Łącznie zatem należna powódce kwota za wykonane roboty wyniosła 208.976,59 zł. Po zaliczeniu wpłaty dokonanej przez pozwaną gminę do zapłaty pozostała kwota 171.730,72 zł, wraz z odsetkami skapitalizowanymi na dzień 20 grudnia 2010r. w wysokości 26.808,90 zł.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 30 listopada 2011 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie uwzględnił w całości żądanie pozwu (sygn. akt I Nc 363/11).

Pozwana Gmina M. S. wywiodła sprzeciw od nakazu zapłaty, wnosząc o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwana wskazała, że powódka nie wykazała, aby pozwana wyraziła w sposób dorozumiany zgodę na realizację inwestycji w charakterze podwykonawcy przez powódkę. Podniosła, że pozwanej nie zgłoszono faktu uczestnictwa powódki w budowie, pozwana nie wyraziła zgody na uczestnictwo powódki w inwestycji, a umowa o budowę kompleksu sportowego nie przewidywała możliwości uczestniczenia w procesie inwestycyjnym podwykonawców. Nadto zapłata na rzecz powódki nie wynikała z faktu uznania przez pozwaną powódki jako podwykonawcy, a jedynie miała źródło w dyspozycji przekazanej przez pozwaną T. L.. Podniosła, że nie zaistniały istotne okoliczności dotyczące przesłanek oraz możliwości wyrażenia przez inwestora zgody, a warunki umowy pomiędzy powódką a pozwaną T. L. dotarły do pozwanej dopiero wraz z odpisem pozwu.

Pozwana T. L. w wywiedzionym sprzeciwie od nakazu zapłaty wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów postępowania. W uzasadnieniu pozwana podniosła, że powódce wypłacone zostało wynagrodzenie w łącznej wysokości 337.133,66 zł. Nadto z uwagi na realizację umowy po umówionym terminie pozwana naliczyła powódce kary umowne w kwocie 434.600 zł, w związku z czym powódka jest winna pozwanej kwotę 241.733,66 zł. Pozwana podniosła, że zarówno w toku jak i po zakończeniu prac ujawniły się wady ich wykonania, o których powódka wiedziała. Pomimo wezwań powódka nie usunęła wad, zostały one usunięte przez pozwaną, a ich kosztami obciążono pozwaną gminę. Ujawnione wady uzasadniają zaś obniżenie należnego powódce wynagrodzenia o 100.000 zł. Pozwana zauważyła, że tytułem kaucji gwarancyjnej zatrzymała jedynie kwotę 29.840,11 zł, a nie 53.001,05 zł. Zaprzeczyła, aby do zwłoki w realizacji robót budowlanych doszło z winy pozwanej. Bez znaczenia pozostają argumenty dotyczące nieterminowego dostarczenia kontenera bowiem stan zaawansowania robót w momencie upływu terminu wykonania robót, jak i dostarczenia kontenera uniemożliwił jego zamontowanie. Nie zostały wykonane podbudowy, co uniemożliwiało odbiór boiska. Nadto na początku września nie była ułożona trawa i wykonana podbudowa do poliuretanu. W ocenie pozwanej po dostarczeniu kontenera pozostałe do wykonania prace

powinny zająć powódce od 3 do 6 dni. Pozwana zaprzeczyła, aby dostarczony kontener odbiegał parametrami od zaprojektowanego. Pozwana gmina zgłaszała jedynie zastrzeżenia w zakresie braku szafek, nie wskazując na inne odstępstwa od projektu. Powódka w trakcie realizacji prac również nie zwracała uwagi na opóźnienie w dostawie obiektu socjalnego i nie wnosiła o przedłużenie realizacji zadania.

W związku z uchybieniem terminowi zakończenia robót pozwana naliczyła karę umowną w kwocie 434.600 zł, którą potrąciła (przed wszczęciem postępowania) z pozostała do zapłaty należnością powódki.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 19 maja 2009 r. pomiędzy pozwaną Gminą M. S. o konsorcjum firm: Firma Usługowo – Budowlana (...). L. T. L. oraz (...) M. S. zawarta została umowa o roboty budowlane nr (...)II. (...). Konsorcjum było reprezentowane przez lidera konsorcjum – Firmę Usługowo – Budowlaną T. L. Przedmiotem umowy była budowa kompleksu sportowego „Moje Boisko – O. 2012” przy ul. (...) w S. (§1 ust. 1). Termin zakończenia robót będących przedmiotem umowy miał nastąpić, stosownie do §2 ust. 2, nie później niż 15 sierpnia 2009 r. Za wykonanie przedmiotu umowy strony określiły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 1.020.349,35 zł, zawierające podatek VAT w kwocie 183.997,42 (§4 ust.1). W §4 ust. 3 wskazano, że wynagrodzenie ryczałtowe obejmuje wszystkie koszty związane z realizacją robót objętych dokumentacją projektową oraz specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót, w tym ryzyko poprzednika prawnego powódki z tytułu oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy, a także oddziaływania innych czynników mających lub mogących mieć wpływ na koszty. W §6 potwierdzono, że przed zawarciem umowy poprzednik prawny powódki wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10% wynagrodzenia ofertowego w formie gwarancji ubezpieczeniowej (§6 ust. 1). W §7 umowy wskazano, że konsorcjum firm zapłaci pozwanej gminie kary umowne za zwłokę w zakończeniu wykonywania przedmiotu umowy w wysokości 1% wynagrodzenia brutto, określonego w §4 ust. 1 za każdy dzień zwłoki; za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji i rękojmi w wysokości 1% wynagrodzenia brutto, określonego w §4 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia liczonego od dnia wyznaczonego na usunięcie wad (ust. 1 pkt a, b).

Pozwana T. L. reprezentowana była przez pełnomocnika J. B. (1).

Wysokość wynagrodzenia i termin realizacji zamówienia były tożsame, jak w złożonej przez pozwaną ofercie z dnia 28 kwietnia 2009 r. Pozwana w treści oferty, w pkt 10 wskazała, że nie dotyczy jej zamiar powierzenia wykonanie części zamówienia podwykonawcom.

Na mocy aneksu nr (...) do umowy, datowanego na 14 sierpnia 2009 r. zmianie uległo m. in. brzmienie §2 ust. 2 umowy. Wskazano, że termin zakończenia robót ma nastąpić nie później niż 28 sierpnia 2009 r. Przedłużenie terminu realizacji umowy związane było z opóźnieniem w dostawie obiektu socjalnego.

Dowód:

- umowa z dnia 19 maja 2009 r. k. 63-69
- pełnomocnictwo k. 149-150
- oferta z załącznikami k. 434-435, 436-564
- aneks nr (...) do umowy k. 691
- zeznania świadka J. B. (1) k. 307-311

W dniu 8 czerwca 2009 r. pomiędzy pozwaną T. L., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Firma Usługowo – Budowlana (...). L. T. L. a powódką Motel spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w P. (obecnie (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w P.) zawarta została umowa o roboty budowlane nr 1/06/2009. Przedmiotem umowy była budowa kompleksu sportowego „Moje Boisko – O. 2012” przy ul. (...) w S. (§1 ust. 1). Termin zakończenia robót będących przedmiotem umowy miał nastąpić, stosownie do §2 ust. 2, nie później niż 12 sierpnia 2009 r.

Za wykonanie przedmiotu umowy strony określiły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 530.000 zł, zawierające podatek VAT w wysokości 22% (§4 ust.1). W §4 ust. 3 wskazano, że wynagrodzenie ryczałtowe obejmuje wszystkie koszty związane z realizacją robót objętych dokumentacją projektową oraz specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót, w tym ryzyko poprzednika prawnego powódki z tytułu oszacowania wszelkich kosztów związanych z realizacją przedmiotu umowy, a także oddziaływania innych czynników mających lub mogących mieć wpływ na koszty. W §6 potwierdzono, że przed zawarciem umowy powódka wniosła zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10% wynagrodzenia ofertowego w formie potrącenia z każdej faktury. Zabezpieczenie należytego wykonania umowy miało zostać zwrócone powódce w następujących terminach: 70% wysokości zabezpieczenia w ciągu 30 dni od dnia podpisania protokołu końcowego, 30% wysokości zabezpieczenia w ciągu 15 dni od upływu okresu rękojmi za wady lub gwarancji jakości. Pozwana T. L. była uprawniona do wstrzymania się ze zwrotem części zabezpieczenia należytego wykonania umowy w przypadku, kiedy powódka nie usunęła w terminie stwierdzonych w trakcie odbioru wad lub jest w trakcie usuwania tych wad. Okres gwarancji ulegał wydłużeniu o czas potrzebny do usunięcia wad (§6 ust. 1-3). W §7 umowy wskazano, że powódka zapłaci pozwanej kary umowne za zwłokę w zakończeniu wykonywania przedmiotu umowy w wysokości 2% wynagrodzenia brutto, określonego w §4 ust. 1 za każdy dzień zwłoki; za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji i rękojmi w wysokości 2% wynagrodzenia brutto, określonego w §4 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia liczonego od dnia wyznaczonego na usunięcie wad (ust 1 pkt a, b).

Pozwana T. L. reprezentowana była przez pełnomocnika J. B. (1).

Dowód:

- umowa z dnia 8 czerwca 2009r. k. 56-62
- pełnomocnictwo k. 149-150

Umowa z dnia 8 czerwca 2009 r. nie została okazała pozwanej Gminie M. S.. Jej przedstawiciele nie byli informowani bezpośrednio o fakcie zawarcia umowy pomiędzy poprzednikiem prawnym powódki a pozwaną T. L., nie zwracano się do nich o wyrażenie zgody na zawarcie umowy. Nie były jej przedstawiane postanowienia umowy, w tym zakres robót ani wysokość wynagrodzenia. Burmistrz Miasta S. nie był obecny podczas zawierania umowy z dnia 8 czerwca 2009 r.; kierownik budowy z ramienia spółki Motel G. F. nie uczestniczył w spotkaniach pomiędzy przedstawicielami pozwanej Gminy M. S. pozwanej T. L.. Kontaktował się z pełnomocnikiem pozwanej T. L. J. B. (1), inspektorem nadzoru J. B. (2), kierownikiem inwestycji J. M. i inspektorem Urzędu Miejskiego w S. Ł. W.. J. B. (2), Ł. W. i J. M. traktowali kierownika budowy jako osobę zatrudnioną przez pozwaną T. L., nie identyfikowali go jako przedstawiciela podwykonawcy pozwanej. W umowie pomiędzy inwestorem a konsorcjum został wpisany jako przedstawiciel pozwanej T. L.. Faktury wystawiane przez powódkę przedstawione zostały pozwanej Gminie M. S. dopiero na końcowym etapie robót.

W dzienniku budowy brak jest wpisów, z których wynikałoby że prace przy realizacji obiektu sportowego w S. wykonywała spółka Motel. Jako kierownik budowy wpisany został G. F., nie wskazano, że reprezentuje on spółkę Motel.

Dowód:

- zeznania świadka J. B. (2) k. 314-316
- zeznania świadka Ł. W. k. 317-318
- zeznania świadka J. M. k. 318-320
- zeznania prezesa zarządu powódki Z. R. (1) k. 629-630
- dziennik budowy k. 374

W związku z wykonaniem prac, określonych w umowie o roboty budowlane z dnia 8 czerwca 2009 r. powódka wystawiła cztery faktury VAT.

W dniu 29 czerwca 2009 r. wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 131.121,06 zł brutto. Podstawę jej wystawienia stanowił protokół odbioru i zaawansowania robót ryczałtowych za okres od 15 czerwca 2009 r. do 29 czerwca 2009 r., zaakceptowany przez kierownika budowy G. F.. Protokół ten dotyczyły odbioru prac pomiędzy pozwaną T. L. i spółką Motel bez udziału przedstawicieli pozwanej Gminy M. S..

Kolejna faktura o nr (...) z dnia 28 lipca 2009 r. opiewała na 167.281,48 zł brutto.

Faktura nr (...) z dnia 10 sierpnia 2009 r. dotyczyła kwoty 56.878,84 zł brutto.

Faktura nr (...) z dnia 29 września 2009 r. dotyczyła kwoty 174.729,30 zł brutto. Podstawę jej wystawienia stanowił protokół odbioru i zaawansowania robót ryczałtowych za okres od 1 sierpnia 2009 r. do 22 sierpnia 2009 r., zaakceptowany przez kierownika budowy G. F.. Protokół ten dotyczyły odbioru prac pomiędzy pozwaną T. L. i spółką Motel bez udziału przedstawicieli pozwanej Gminy M. S..

Dowód:

- faktura VAT nr (...) k. 70
- protokoły odbioru k. 71, 74, 76, 77-78
- faktura VAT nr (...) k. 72
- faktura VAT nr (...) k. 73
- faktura VAT nr (...) k. 75
- protokół odbioru wykonywanych robót z dnia 22.07.2009 r. k. 371-372
- zeznania świadka J. M. k. 318-320
- zeznania świadka Ł. W. k. 317-318

Pozwana T. L. zobowiązana była do dostarczenia powódce obiektu socjalnego – kontenera, zaś na spółce Motel spoczywał obowiązek wykonania fundamentów pod powyższą budowlę. Nawierzchnię z trawy sztucznej i poliuretanu wykonać miał członek konsorcjum – (...).

Dowód:

- zeznania świadka J. B. (1) k. 307-311
- zeznania świadka L. K. k. 424-428
- zeznania prezesa zarządu powódki Z. R. (1) k. 629-630

W dniu 7 sierpnia 2009 r. pozwana T. L. zawarła z (...) Spółką Akcyjną we W. umowę nr (...). Na mocy tej umowy spółka zobowiązała się wykonać trzy obiekty modułowe z przeznaczeniem na obiekt zaplecza sportowego na bazie jednostek kontenerowych i dostarczenie jednego z obiektów do S., na ul. (...). Dostawa i montaż miała zostać zakończona do 21 sierpnia 2009 r. (§3 ust. 1 pkt b). Obiekt miał mieć powierzchnię 80,10 m<sup>2</sup> i wymiary zewnętrzne 5.345 × 15.550 mm (§1 ust. 2 pkt a).

Faktycznie prace związane z montażem obiektu socjalnego zostały rozpoczęte 10 sierpnia 2009 r., a zakończone 27 sierpnia 2009 r.

W dniu spisania protokołu odbioru robót na dzień 22 lipca 2009 r. zaawansowanie robót fundamentowych pod budynek zaplecza wynosiło 33%, ich wartość wyniosła 9.239,21 zł.

Dowód:

- umowa z dnia 7 sierpnia 2009 r. k. 79-82
- oferta k. 83-94
- protokół odbioru robót z dnia 22.07.2009 r. k. 371-372
- zeznania świadka R. K. k. 311-313
- zeznania świadka P. D. k. 314

Zgodnie z projektem architektoniczno – budowlanym wymiary budynku wynosić miały 15,64 m × 5,44 m. Rzeczywiste wymiary wykonanego budynku to 15,65 m × 5,41 m. Występowały również istotne różnice pomiędzy wersją opisaną w dokumentacji projektowej a wykonaną wersją Metalplast. Różnice te polegały na wielkości segmentów, z których składa się budynek, wielkości pomieszczeń znajdujących się w poszczególnych segmentach oraz sposobie zagospodarowania wewnątrz pomieszczeń. Skutkowało to innym zagospodarowaniem pionów kanalizacyjnych i wodociągowych, innym sposobem wykonania instalacji elektrycznej. Spowodowało zatem konieczność dostosowania fundamentów budynku do nowej wersji kontenera, a także przyłączy wodociągowych, kanalizacyjnych i elektrycznych do innego niż w projekcie zagospodarowania pomieszczeń.

Dowód:

- opinia biegłego sądowego J. C. k. 702-739, 773-777
- umowa z dnia 7 sierpnia 2009 r. k. 79-82
- oferta k. 83-94
- dokumentacja projektowa k. 356-368
- rysunek k. 686
- mail z dnia 7.07.2009 r. k. 685
- projekt k. 375
- zeznania świadka J. B. (2) k. 314-316

Przed posadowieniem kontenera spółka Motel winna wykonać wszystkie elementy infrastruktury, które usytuowane były poniżej powierzchni gruntu w obrysie ścian zewnętrznych projektowanego budynku zaplecza socjalnego – wykonanie przyłączy instalacji wodociągowej, kanalizacyjnej oraz elektrycznej, fundamentów pod podjazd dla niepełnosprawnych, fundamentów pod słupy i ogrodzenia. Układanie nawierzchni chodników, ustawianie słupów i ogrodzeń sąsiadujących z budynkiem zaplecza, montaż bramy wjazdowej powinny być dokonane po ustawieniu obiektu kontenerowego.

Spółka Motel wykonała już fundamenty, a dopiero po zakończeniu prac dowiedziała się o różnicy w wymiarach kontenera w stosunku do pierwotnego projektu. Wykonane było również częściowo ogrodzenie boiska, a także w całości przyłącza instalacji.

Powódka podjęła się zmiany fundamentów i dostosowania ich do nowej sytuacji. Zmiany te zostały jednak dokonane bez prawidłowo opracowanego projektu wykonawczego zamiennego i nie zostały potwierdzone przez zapisy w dzienniku budowy. Przy uwzględnieniu, że dokonano uzupełnienia łąw fundamentowych, czas potrzebny na wykonanie prac dodatkowych wynosił 12 dni. Łączny czas potrzebny do posadowania obiektu na fundamentach z uwzględnieniem dostosowania przyłączy instalacyjnych do nowych warunków wynosił 14 dni. Nadto niezbędne było poświęcenie kolejnych 4 dni na dokończenie prac związanych z wykonaniem chodników, podjazdu dla niepełnosprawnych oraz brakujących elementów ogrodzenia wraz z bramą wjazdową. Z uwagi na fakt, że obiekt kontenerowy został dostarczony na plac budowy 10 sierpnia 2009 r, prace w powołanym powyżej zakresie powinny być zakończone do 28 sierpnia 2009 r. wyliczenie takie uwzględnia 8-godzinny dzień pracy przy 5-osobowej ekipie budowlanej.

Dowód:

- opinia biegłego sądowego k. 702-739, 773-777
- pismo z dnia 24.07.2009 r. k. 687
- pismo z dnia 30.07.2009 r. k. 688
- pismo z dnia 11.08.2009 r. k. 689
- dziennik budowy k. 374
- zeznania świadka J. B. (2) k. 314-316
- zeznania prezesa zarządu powódki Z. R. (1) k. 629-630

W dniu 8 września 2009 r. przystąpiono do odbioru końcowego obiektu sportowego przy ul. (...) w S.. W czynnościach odbiorczych brał udział pełnomocnik pozwanej T. L. J. B. (1), przedstawiciele inwestora – J. M. i Ł. W., inspektor nadzoru J. B. (2) oraz kierownik budowy G. F.. Stwierdzono, że nie zakończono ogrodzenia boisk, ułożenia nawierzchni trawiastej boiska do piłki nożnej oraz układania polbruk wewnątrz ogrodzenia. Stwierdzono, że obiekt nie nadaje się do odbioru końcowego.

Podczas przeglądu z dnia 16 września 2009 r. stwierdzono nadal występowanie powołanych usterek, a nadto stwierdzono konieczność dokończenia podjazdu dla niepełnosprawnych, zamontowania wyposażenia sportowego i uzupełnienia linii do tenisa. W przeglądzie brali udział J. B. (1), J. M., Ł. W., J. B. (2) oraz G. F..

Po dokonaniu odbioru końcowego w dniu 22 września 2009 r. obiekt został zgłoszony do użytkowania. W wykazie usterek stwierdzono, że należy zamontować poręcze do podjazdu dla niepełnosprawnych, zamontować słupki ogrodzeniowy, słupki do siatkówki, słupy z fundamentami do tenisa, piłkochwyty, uzupełnić wykończenie brodzików, wyposażyć szatnie w szafki, wykonać sterowanie oświetlenia zewnętrznego, wyprostować słup do koszykówki i dostarczyć atesty na słupki i panele. Wskazane usterki nie miały charakteru wad uniemożliwiających użytkowanie obiektu. W czynnościach odbiorczych brali udział J. B. (1), J. M., Ł. W. oraz J. B. (2).

16 października 2009 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego stwierdził, że obiekt jest zdalny do użytkowania.

Obecnie nie występuje już usterka polegająca na niezamocowaniu narożnego słupka ogrodzeniowego, która pojawiała się we wszystkich powołanych powyżej dokumentach. Nie stwierdzono również usterki w postaci zapadania się

nawierzchni trawy w narożniku boiska. Nawet gdyby takie usterki istniały, nie miały one istotnego znaczenia w aspekcie całkowitej wartości wykonanych robót.

Dowód:

- protokoły odbioru k. 140-143
- oświadczenia k. 692-693
- opinia biegłego sądowego k. 702-739, 773-777
- zeznania świadka J. B. (2) k. 314-316
- zeznania świadka Ł. W. k. 317-318
- zeznania świadka J. M. k. 318-320

Pismem z dnia 28 października 2009 r. powódka wezwała pozwanych T. L. i Gminę M. S. do zapłaty kwoty 220.908,69 zł. Na powyższą kwotę składały się należności wynikające z faktur o numerach (...), częściowo 6/6/2009, 2/7/2009 i 1/8/2009.

Następnie w piśmie z dnia 18 listopada 2009 r. powódka spółka Motel zwróciła się do pozwanej gminy o wypłacenie wynagrodzenia w wysokości 220.000 zł, powołując się na brzmienie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Podniosła, że działała jako podwykonawca konsorcjum i wykonywała roboty w ramach zadania inwestycyjnego – budowy kompleksu sportowego przy ul. (...) w S. za wiedzą Gminy S.. Spółka wystąpiła z tożsamym żądaniem, lecz dotyczącym wówczas kwoty 224.876,90 zł w piśmie z dnia 14 października 2009 r. Załącznik do tego pisma stanowiła kopia umowy łącząca spółkę Motel z pozwaną T. L..

Dowód:

- wezwanie do zapłaty k. 95-96
- pismo z dnia 18.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania k. 97-99
- pismo z dnia 14.10.2009 r. k. 247-248

Pozwana T. L. zwróciła się w piśmie z dnia 23 października 2009 r. do pozwanej gminy o przelanie należności z faktury nr (...) w wysokości 220.908,69 zł na rzecz spółki Motel, wskazując że nie miała dotąd zaległości w zapłacie w stosunku do poprzednika prawnego powódki.

Pozwana cofnęła powyższe oświadczenie w piśmie złożonym w Urzędzie Miejskim w S. w dniu 29 października 2009 r. Jako przyczynę wskazała opóźnienie w realizacji inwestycji leżące po stronie spółki Motel.

Dowód:

- pismo z dnia 23.10. 2009 r. k. 104
- pismo z dnia 28.10.2009 r. k. 145

Na mocy noty księgowej nr (...) z dnia 27 października 2009 r. pozwana T. L. obciążyła powódkę karą umowną w wysokości 434.600 zł, jako podstawę jej naliczenia wskazując §7 pkt a) umowy z dnia 8 czerwca 2009 r. W piśmie z dnia 28 października 2009 r. pozwana wskazała, że dokonuje potrącenia kwoty 220.908,69 zł przysługującej tytułem wynagrodzenia za roboty budowlane z kwotą należną jej z tytułu kar umownych za opóźnienie w wykonaniu tych prac o 41 dni. Wezwała spółkę Motel do zapłaty kwoty 213.691,31 zł.



Odnosząc się do wezwania do zapłaty kwoty 121.380,73 zł z dnia 29 października 2009 r. pozwana podniosła, że po kompensacie z należnościami jej przysługującymi do zapłaty na jej rzecz pozostaje kwota 92.310,58 zł.

Dowód:

- nota księgowa k. 102
- pismo z dnia 28.10.2009 r. k. 103, 146
- pismo z dnia 21.10.2009 r. k. 144
- pismo z dnia 9.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania k. 147-148

W piśmie z dnia 30 listopada 2009 r. pozwana Gmina M. S. zawiadomiła, że dokonała potrąceń naliczonych w nocie obciążeniowej nr (...) z dnia 12 listopada 2009 r. z tytułu kar umownych z tytułu zwłoki w wykonaniu umowy nr (...).II. (...) w wysokości 183.662,82 zł z należności konsorcjum wynikających z faktury VAT nr (...). Pozostała po potrąceniu kwota 93.024,55 zł została przelana na konto członka konsorcjum (...) oraz spółki Motel. Wskazana spółka otrzymała faktycznie kwotę 37.245,87 zł.

Dowód:

- pismo z dnia 30.11.2009 r. k. 100
- zestawienie operacji k. 101

W piśmie z dnia 11 grudnia 2009 r. pozwana T. L. wezwała powódkę do usunięcia usterek, stwierdzonych w obiekcie sportowym w postaci braku opisu szafki elektrycznej, zapadnięcia nawierzchni z trawy w narożniku boiska do piłki nożnej oraz montażu narożnego słupka ogrodzenia. Ponowne wezwanie o takim samym zakresie pochodziło z dnia 22 marca 2010 r. Wystąpienie zapadnięcia polbruku przy bramie i furcie, spękany poliuretan na boisku oraz zapadliny na boisku piłki nożnej zostały stwierdzone podczas odbioru gwarancyjnego w dniu 15 września 2010 r.

Tożsame usterki zostały wskazane w wezwaniu pochodzącym od pozwanej Gminy M. S. do pozwanej T. L. z dnia 15 grudnia 2009 r. Wskazano również na potrzebę uzupełnienia wykończenia brodzików w zapleczu socjalnym, dostarczenie wyposażenia boiska do tenisa oraz brak atestu na słupki ogrodzeniowe.

Pozwana gmina ponowiła wezwanie pozwanej T. L. do usunięcia wady w postaci zapadania się nawierzchni z trawy na boisku do piłki nożnej w piśmie z dnia 17 listopada 2011 r. Skutkowało to ponownym wezwaniem powódki do usunięcia usterki przez pozwaną.

Dowód:

- pismo z dnia 11.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania k. 151-152
- pismo z dnia 15.12.2009 r. k. 153
- pismo z dnia 22.03.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru k. 155, 156
- protokół z odbioru gwarancyjnego k. 154
- pismo z dnia 17.11.2011 r. k. 157
- pismo z dnia 20.12.2011 r. z potwierdzeniem nadania k. 158

Pozwana T. L. dokonała na rzecz powódki wpłat o łącznej wartości 305.123,11 zł tytułem należności wynikających z wykonania umowy o roboty budowlane z dnia 8 czerwca 2009 r.

Bezsporne, a nadto dowód:

- dowody wpłaty k. 133-139

Podczas Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki Motel w dniu 25 października 2010 r. podjęto uchwałę nr 1, na mocy której postanowiono że spółka działać będzie po firmą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

Dowód:

- protokół Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników k. 105-106

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

Stan faktyczny w niniejszej sprawie ustalony został na podstawie dokumentów przedłożonych przez strony, w tym umów, protokołów odbioru i dokumentacji projektowej. Żadna ze stron nie kwestionowała treści powyższych dokumentów, zaś Sąd również nie powziął wątpliwości co do ich prawdziwości. Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się również na zeznaniach świadków oraz prezesa zarządu powódki Z. R. (1). Za wiarygodne uznał Sąd zeznania przedstawiciela powódki, a także w zdecydowanym zakresie świadków J. B. (2), Ł. W., J. M., P. D. w zakresie w jakim dotyczyły one zakresu prac wykonanych przez powódkę, okoliczności dotyczących dostarczenia kontenera i jego parametrów. Za wiarygodne uznał Sąd również zeznania G. F. w części, w jakiej dotyczyły podanych powyżej kwestii. Nie dał jednak Sąd wiary twierdzeniom wskazanego świadka co do tego, że przed dostarczeniem kontenera przekazano powódce szkic obejmujący zmiany parametrów, pozostające w sprzeczności z zeznaniami świadka J. B. (2). Niewiarygodne były nadto zeznania świadków G. F. i J. B. (1) co do kwestii związanych z ujawnieniem podwykonawcy wobec pozwanej gminy. Zeznania A. Ł., L. K., R. K., A. O. i W. O. w ograniczonym zakresie przyczyniły się do poczynienia ustaleń faktycznych, a to z uwag na brak wiedzy świadków co do okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd oparł się również na opinii biegłego sądowego J. C., uznając ją za logiczną i spójną. Opinia biegłego była obszerna i szczegółowa; biegły w sposób wyczerpujący udzielił odpowiedzi na zagadnienia wynikające z tezy dowodowej. Przy tym dokonał wszechstronnej analizy materiału dowodowego, odnosząc się w sposób drobiazgowy zarówno do treści zgromadzonych dokumentów, jak i zeznań świadków. Uzasadniając sformułowane wnioski biegły powołał się na obowiązujące przepisy. Strony zgłosiły zastrzeżenia do sporządzonej w formie pisemnej opinii, do których biegły odniósł się składając wyjaśnienia na rozprawie. Strony nie zgłaszały dalszych zarzutów do opinii, nie wносиły o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego czy też z dodatkowych wyjaśnień. Z tego względu należało uznać, że sporządzona przez J. C. opinia mogła stanowić podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Podstawę prawną powództwa stanowił art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którym zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Samoistną podstawę odpowiedzialności wykonawcy stanowi zaś art. 647 k.c., zgodnie z którym 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.

Poza sporem pozostawała kwestia związania powódki i pozwanej T. L. umową o roboty budowlane z dnia 8 czerwca 2009 r., a także wysokości określonego w niej wynagrodzenia strony powodowej. Pozwana T. L. przeciwstawiając się żądaniu zapłaty, zgłoszonemu przez powódkę, podniosła w sprzeciwie od nakazu zapłaty zarzuty, które okazały się nieuzasadnione.

Przede wszystkim za pozbawiony podstaw uznał Sąd zarzut potrącenia wierzytelności przysługującej powódce z tytułu wynagrodzenia za wykonanie umowy z wzajemną wierzytelnością pozwanej T. L. z tytułu kary umownej, naliczonej w związku z opóźnieniem w wykonywaniu prac. Podstawę naliczenia kary umownej stanowił §7 ust. 1 a) umowy z dnia 8

czerwca 2009 r., na podstawie którego powódka zobowiązana była do zapłaty kary umownej za zwłokę w zakończeniu wykonywania przedmiotu umowy w wysokości 2% wynagrodzenia brutto. Pozwana wystawiła w dniu 27 października 2009 r. notę obciążeniową, opiewającą na kwotę 434.600 zł przy założeniu, że powódka odpowiada za opóźnienie w wykonaniu prac budowlanych o 41 dni.

Zgodnie z treścią art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.). Zastrzeżenie kary umownej powoduje modyfikację ogólnych reguł odpowiedzialności w tym sensie, że dla zaistnienia obowiązku zapłaty kary umownej niezbędne jest łączne wystąpienie tylko dwóch przesłanek pozytywnych. Pierwszą z nich jest istnienie skutecznego postanowienia umownego, z którego wynika obowiązek świadczenia kary umownej, drugą – niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania lub obowiązku, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Wierzyciel nie musi jednak udowadniać, że wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (przede wszystkim z winy dłużnika). Zgodnie bowiem z domniemaniem zawartym w art. 471 k.c. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania następuje na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Na dłużniku natomiast ciąży obowiązek wykazania, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (tak też Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, red. A. Rzetecka – Gil, Lex/el. 2011 i cytowana tam literatura; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2005r., sygn. II CK 420/04, Lex nr 301769; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2005r., sygn. V CK 869/04, Lex nr 150649; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2003 r., sygn. III CKN 50/01, Lex nr 784259).

Powódka nie kwestionowała skuteczności i ważności postanowień umowy łączącej ją ze T. L., a zatem spełniona została pierwsza z powołanych powyżej przesłanek. Nie kwestionowała także, że doszło do opóźnienia w wykonaniu robót budowlanych, uchybieniu terminowi ich zakończenia określonego w umowie z dnia 8 czerwca 2009 r. Na podstawie przeprowadzonych dowodów z zeznań świadków, dokumentów, a przede wszystkim opinii biegłego Sąd uznał jednak, że nie było podstaw do obciążania powódki karą umowną za opóźnienie w wykonaniu robót, gdyż faktycznie do opóźnienia tego doszło z przyczyn, które nie leżały po stronie powódki.

Zgromadzony materiał dowodowy daje podstawy do uznania, że do opóźnienia w zakończeniu prac doszło z powodu zbyt późnego dostarczenia kontenera. Ze zgodnych zeznań J. B. (1) i L. K. wynika zaś, że ten obowiązek spoczywał na pozwanej T. L., nie zaś na stronie powodowej. Termin zakończenia robót został ustalony przez strony w umowie z dnia 8 czerwca 2009 r. na 12 sierpnia 2009 r., zaś kontener został dostarczony na teren budowy w S. w dniu 10 sierpnia 2009 r., przy czym jego montaż zakończył się 27 sierpnia 2009 r. jak wynika z protokołu odbioru wykonanych robót z dnia 27 sierpnia 2009 r. Parametry kontenera nie odpowiadały tym, określonym pierwotnie w dokumentacji projektowej. Powyższe spowodowało konieczność dostosowania fundamentów do dostarczonego obiektu, a nadto uzasadniało wstrzymanie się przez powódkę z częścią prac wchodzących w zakres umowy do momentu montażu kontenera. Jak wynika z opinii biegłego J. C. powódka nie miała możliwości wykonania ogrodzenia, ułożenia nawierzchni chodników, montażu bramy wjazdowej, wykonania podjazdów przed ustawieniem obiektu. Możliwe było jedynie wykonanie przyłączy kanalizacyjnych i elektrycznych. Fakt niezgodności dostarczonego kontenera z pierwotnym projektem oraz konieczność dokonania przeróbek w celu posadowienia obiektu potwierdzili w swych zeznaniach G. F., R. K., J. B. (2) i J. M.. Świadczenie wskazywali również na to, że w momencie otrzymania kontenera powódka wykonała już fundamenty, a także przyłącza mediów, a także częściowo prace związane z ogrodzeniem czy ułożeniem polbruków. Powyższe nie pozwala na zaakceptowanie twierdzeń pozwanej T. L., jakoby stan zaawansowania robót uniemożliwił ich ukończenie w terminie wynikającym z umowy nawet w razie dostarczenia kontenera znacznie wcześniej, przed upływem terminu zakończenia prac. Nie ma podstaw do uznania, aby powódka była w opóźnieniu wykonania prac przed otrzymaniem kontenera i do tego momentu nie wykonała wszystkich prac, których wykonanie było możliwe i uzasadnione przez wykonaniem zaplecza socjalnego. Niewątpliwie zaś z uwagi na konieczność wykonania prac

dostosowawczych i wykończeniowych dopiero po montażu kontenera, powódka nie była w stanie dochować terminu ustalonego w umowie.

W analizowanym zakresie Sąd podzielił całość wywodów i wyliczeń biegłego, a dotyczących zakresu prac możliwych do zrealizowania po montażu kontenera i czasu niezbędnego do ich wykonania. Biegły ustalił, że okres na wykonanie prac, które nie mogły być wykonane przed dostarczeniem kontenera wyniósł 18 dni. Chodziło w szczególności o prace mające na celu dostosowanie fundamentów do kontenera o zmienionych parametrach, jak również prace związane z wykonaniem podjazdów i infrastruktury związanej z usadowieniem kontenera, w tym także prace dostosowujące przyłącza instalacyjne do nowych warunków. Nie mógł umknąć uwadze fakt, że wskazywane przez biegłego 18 dni są to dni robocze. Sąd dokonał porównania daty sporządzenia protokołu robót związanych z montażem kontenera, a zatem 27 sierpnia 2009 r. z datą, w której sporządzono protokół odbioru ostatecznego, a zatem 22 września 2009 r. Sporządzenie protokołu w tym dniu wynikało z faktu, że do dnia 21 września 2009 r. wyznaczono termin usunięcia usterek opisanych w protokole przeglądu z dnia 16 września 2009 r. Uwzględniając podane powyżej daty, fakt występowania dni wolnych od pracy, a także niezbędnych 18 dni roboczych na dokończenie realizacji prac Sąd uznał, że zakończenie robót w dniu 21 września 2009 r. nie było spóźnione z przyczyn, za które odpowiada strona powodowa.

Zgodnie z treścią art. 498 § 1 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wobec poczynionych powyżej ustaleń nie było podstaw do przyjęcia, aby po stronie pozwanej T. L. istniała wierzytelność wobec powódki o zapłatę kary umownej, jako że nie zostały spełnione określone w §7 ust. 1 pkt a umowy przesłanki do jej naliczenia. Z tych przyczyn zarzut potrącenia kary umownej nie mógł zostać uwzględniony i nie zniweczył istnienia roszczenia powódki.

Pozwana T. L. podniosła również zarzut obniżenia wynagrodzenia na podstawie przepisów dotyczących rękojmi za wady z uwagi na nieprawidłowe wykonanie robót (art. 637 § 2 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k. c.). Pozwana wskazywała na zaistnienie podstaw do obniżenia wynagrodzenia o kwotę 100.000 zł z uwagi na wystąpienie usterek w wykonanych przez powódkę pracach, których usunięcia powódka zaniechała. W związku z powyższym twierdzeniem pozwana T. L. wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność istnienia wad w pracach powódki i kwoty, o jaką powinno zostać obniżone wynagrodzenie. Powyższe okoliczności zostały objęte opinią biegłego J. C., jednak biegły nie był w stanie poczynić jednoznacznych ustaleń w tym zakresie, a co za tym idzie sformułowane przez niego wnioski nie mogły stanowić podstawy do dokonania ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Z opinii biegłego nie można było wyciągnąć jakichkolwiek wniosków co do charakteru wad ujawnionych w pracach wykonanych przez powódkę i ich przyczyn, a to z uwagi na fakt że biegły nie miał możliwości zbadania tych robót i ich efektu. W trakcie oględzin nie okazano biegłemu jakiego konkretnie miejsca i powierzchni dotyczy usterka polegająca na zapadaniu się nawierzchni trawy w narożniku boiska, jak również nie wskazano jakiego narożnego słupka ogrodzeniowego, w którym miejscu powódka nie wykonała. Dokonując oceny w analizowanym zakresie Sąd oparł się zatem w zasadzie wyłącznie na dowodach z dokumentów oraz na zeznaniach świadków. Powyższe pozwoliło jedynie na stwierdzenie, na podstawie analizy protokołów odbioru robót, że w dniu dokonania odbioru końcowego to jest 22 września 2009 r. występowała tylko jedna usterka w postaci braku narożnego słupka ogrodzeniowego. Z zeznań J. B. (2), G. F. i J. B. (1) wynika nadto, że inne zgłaszane powódce usterki zostały usunięte.

Z kolei podczas samodzielnych oględzin wykonanych prac biegły nie stwierdził wystąpienia żadnej z powołanych usterek. Wobec powyższego wyliczenia jakich podjął się biegły w opinii miały charakter przykładowy, posiłkowy, opierają się na ogólnych założeniach. Biegły przyjął najbardziej prawdopodobną przyczynę zapadania się nawierzchni boiska i wielkość zapadniętej nawierzchni, wskazywaną w wykazie usterek. To zaś skutkowało przyjęciem hipotetycznego sposobu usunięcia wady i ustaleniem kosztów naprawy w oparciu o koszty wykonania nawierzchni boiska do piłki nożnej, określone w kosztorysie. Takie teoretyczne wyliczenia, nie oparte na konkretnych, jednoznacznie ustalonych i znajdujących potwierdzenie w materiale dowodowym danych, nie mogły stanowić podstawy jakichkolwiek ustaleń Sądu. Jednocześnie nie sposób uznać z powołanych przyczyn opinii biegłego

za niepełną czy niewiarygodną w sytuacji, gdy brak możliwości poczynienia ustaleń w analizowanym zakresie, wnioskowanym przez pozwaną T. L., wynikał z nieobecności jej przedstawicieli na terminie oględzin oraz braku możliwości ustalenia charakteru wady w zaoferowanym materiale dowodowym.

Ostatecznie zatem brak było podstaw do przyjęcia, że prace wykonane przez powódkę zostały wykonane wadliwie. Tym samym nie zaistniały podstawy do obniżenia wynagrodzenia powódki z tej przyczyny. Abstrahując od powyższego, jedynie ubocznie należy wskazać, że analizowane przez biegłego ustereki zakwalifikowane zostały jako drobne, nie uniemożliwiające użytkowania obiektu. Wartości, które biegły wskazywał w odniesieniu do słupka czy zapadania trawy były nieznaczne w stosunku do łącznej wysokości wynagrodzenia – biegły określił je na 1.867,45 zł w odniesieniu do naprawy nawierzchni i 1.415,20 zł przy wykonaniu słupka ogrodzeniowego. Wynagrodzenie powódki zostało zaś określone w umowie z dnia 8 czerwca 2009 r. na 530.000 zł brutto, a zatem potencjalne koszty usunięcia usterek nie miały istotnego znaczenia w aspekcie całkowitej wartości wykonanych robót. Nawet wystąpienie tych usterek nie uzasadniało z pewnością obniżenia wynagrodzenia powódki o kwotę wskazywaną przez pozwaną T. L. w sprzecznie od nakazu zapłaty.

Sąd nie uwzględnił również zarzutu dotyczącego wpłacenia przez pozwaną T. L. wyższej kwoty na poczet wynagrodzenia, niż te wskazywane przez powódkę. Zauważyć trzeba, że strona powodowa nie przedstawiała co prawda dowodów wpłat dla poparcia twierdzeń dotyczących wysokości otrzymanych przez pozwaną wpłat w łącznej wysokości 305.123,11 zł. Niemniej, kwota wskazywana przez powódkę przewyższała wartość podaną przez pozwaną w sprzecznie od nakazu zapłaty (299.887,79 zł). Przedstawione przez pozwaną T. L. dowody wpłaty wskazują, że pozwana przekazała na rzecz powódki tytułem wynagrodzenia za wykonanie prac wynikających z umowy z dnia 8 czerwca 2009 r., kwotę 289.887,79 zł. Wartość wpłat wynikająca z przedstawionych przez pozwaną dowodów wpłat nie przekraczała zatem kwoty 300.000 zł, była zatem faktycznie niższa od kwoty deklarowanej przez powódkę. Przy tym strony były zgodne co do wysokości sumy zwróconej powódce przez pozwaną Gminę M. S. (37.245,87 zł). Skoro zatem powódka utrzymywała, że otrzymała więcej niż wynika to z materiału dowodowego przedstawionego przez pozwaną T. L., to chociażby z tego względu zarzuty pozwanej dotyczące spełnienia świadczenia w wyższej niż wskazywała powódka części, nie mogły zostać uwzględnione. Skutkowało to uwzględnieniem przy obliczaniu wysokości należnego, nieuiszczonego dotąd na rzecz powódki wynagrodzenia wartości wskazywanych przez stronę powodową.

Odnośnie zaś twierdzeń powódki związanych z zatrzymaniem kaucji gwarancyjnej przez stronę pozwaną, Sąd uznał, że faktycznie bez znaczenia dla obliczenia należnego powódce wynagrodzenia pozostaje stanowisko pozwanej dotyczące faktycznie zatrzymanej tytułem kaucji sumy. W oparciu o postanowienia umowy, a mianowicie §6 ust. 1 pozwana T. L. uprawniona była do potrącenia z każdej faktury 10% wynagrodzenia ofertowego, a zatem łącznie kwoty 53.000 zł (10% z 530.000 zł). To co zostało zatrzymane na poczet kaucji stanowiło część wynagrodzenia, którego strona powodowa nie otrzymała, a zatem możliwe było wyliczenie wysokości należnego powódce wynagrodzenia biorąc pod uwagę całość wynagrodzenia, wynikającego z umowy, opiewającego na ryczałt w wysokości 530.000 zł, odejmując od tej kwoty 10% wartości wynagrodzenia, zatrzymanej na poczet kaucji gwarancyjnej, a następnie odejmując wartość wpłat otrzymanych od pozwanej (530.000 zł – 53.000 zł – 305.123,11 zł). W wyniku tej operacji Sąd otrzymał kwotę 171.876,89 zł. Prawidłowe było przy tym stanowisko strony powodowej co do tego, że w związku z upływem terminu zwrotu części kaucji – jej 70%, powódka mogła się domagać nadto zwrotu 37.100 zł. Protokół odbioru końcowego został podpisany 22 września 2009 r., stąd z pewnością do chwili obecnej upłynął 30- dniowy termin od momentu jego podpisania, uprawniający powódkę do domagania się zwrotu 70% wartości zatrzymanego zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Sama pozwana T. L. nie wykazała, aby faktycznie zapłaciła cokolwiek więcej ponad to, co wskazywała strona powodowa, zaś powódka w przedstawionym wyliczeniu nie podała aby otrzymała zwrot jakichkolwiek sum tytułem zatrzymanej kaucji gwarancyjnej. Przy uwzględnieniu zatem wartości kaucji podlegającej zwrotowi powódce należna była kwota 208.976,89 zł (171.876,89 zł + 37.100zł). Uwzględniając jednak również wpłatę dokonaną na rzecz powódki bezpośrednio przez inwestora (37.245,87 zł) uzasadnione było żądanie przez powoda zapłaty kwoty 171.730,72 zł (208.976,89 zł – 37.245,87 zł).

Odnośnie żądania zapłaty kwoty odsetek skapitalizowanych przez stronę powodową na dzień 20 grudnia 2010 r., to jest kwoty 26.808,90 zł pozwana T. L. nie zgłaszała żadnych zarzutów – ani co do wysokości odsetek, ani co do terminu

początkowego ich naliczania, stąd również w tym zakresie Sąd uwzględnił powództwo. To skutkowało zasądzeniem na rzecz powódki od pozwanej T. L. kwoty 198.539,62 zł wraz z odsetkami od dnia wniesienia pozwu, to jest od 28 listopada 2011 r.

Podstawę naliczenia odsetek stanowił art. 481 § 1 k.c., przy czym w odniesieniu do odsetek naliczonych od kwoty zaległych, skapitalizowanych odsetek – art. 482 § 1 k.c.

W tym miejscu wskazać trzeba, że Sąd nie rozpatrywał i nie badał żądania strony powodowej, zgłoszonego w odpowiedzi na sprzeciw, to jest żądania zapłaty kwoty 219.396,62 zł. W powołanym piśmie powódka rozszerzyła powództwo, powiększając należność główną o dalszą kwotę skapitalizowanych odsetek, liczonych od dnia wniesienia powództwa. Niniejsze postępowanie zostało wszczęte pozwem, złożonym w dniu 28 listopada 2011 r., a zatem w momencie kiedy nadal obowiązywały przepisy D. IVa Kodeksu postępowania cywilnego - Postępowanie w sprawach gospodarczych. Przepisy te zostały uchylone ustawą z dnia 26 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381), która weszła w życie z dniem 3 maja 2012 r. Zgodnie natomiast z art. 479<sup>4</sup> § 1 zd. 1 i 2 k.p.c. w toku postępowania nie można występować z nowymi roszczeniami zamiast lub obok dotychczasowych. Jednakże w razie zmiany okoliczności powód może żądać, zamiast pierwotnego przedmiotu sporu, jego wartości lub innego przedmiotu, a w sprawach o świadczenie powtarzające się może nadto rozszerzyć żądanie pozwu o świadczenia za dalsze okresy. Skoro rozszerzenie powództwa w postępowaniu gospodarczym w tym czasie, w którym sprawa została wszczęta, było niedopuszczalne Sąd rozpoznawał sprawę jedynie w zakresie zgłoszonym w pozwie.

Co się zaś tyczy żądania zgłoszonego wobec pozwanej Gminy M. S. Sąd oddalił powództwo w całości. Podstawę prawną powództwa stanowił art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., zgodnie z którym zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Dla powstania po stronie pozwanej odpowiedzialności z przytoczonego powyżej przepisu konieczne było wykazanie, że pozwana wyraziła zgodę na zawarcie umowy przez generalnego wykonawcę z podwykonawcą. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy.

W tym miejscu szczególnej analizy wymaga charakter odpowiedzialności inwestora z art. 647<sup>1</sup> k.c., stanowiący odstępstwo od zasady, iż za zobowiązanie wynikające z umowy odpowiada ten tylko, kto je zaciągnął podpisując umowę. Z uwagi na brzmienie art. 647<sup>1</sup> k.c. podwykonawca uzyskał pewną ochronę, ponieważ inwestor, mimo iż nie jest związany z podwykonawcą żadną umową, z mocy ustawy odpowiada solidarnie w wykonawcę za zapłatę wynagrodzenia. Regulacja dotycząca odpowiedzialności inwestora ma charakter szczególny, w związku z czym została obwarowana dodatkowymi przesłankami, to jest istnieniem zgody inwestora na zlecenie podwykonawcy robót przy realizacji inwestycji. Powołane przepisy nie mogą być zatem interpretowane w sposób rozszerzający.

Dla analizowanej zgody przepis § 2 art. 647<sup>1</sup> k.c. nie przewiduje żadnej formy szczególnej. Zastrzeżenie formy pisemnej pod rygorem nieważności dotyczy wyłącznie formy umowy o roboty budowlane, zawartej z podwykonawcą. W kontekście powyższego podkreślić jednak należy, iż brak zgody wyrażonej przez inwestora lub wykonawcę na zawarcie umowy o podwykonawstwo, nie spowoduje jej nieważności, lecz jedynie zapobiegnie powstaniu solidarnej odpowiedzialności inwestora (wykonawcy) za dług z tytułu wynagrodzenia podwykonawcy (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008r., sygn. III CZP 6/08, opubl. w OSNC 2008/11/121; wyrok SN z dnia 15 listopada 2006r., sygn. V CSK 256/06, Lex nr 276247).

Zgoda, do której nie stosuje się rygorów art. 63 § 2 k.c., może być wyrażona zatem w dowolny sposób dostatecznie ją ujawniający. Fakt, czy zgoda została wyrażona, podlega jednak ocenie przez pryzmat przepisu art. 60 k.c. Zauważyć bowiem trzeba, iż na gruncie art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. zgoda wykonawcy może być wyrażona w dwojaki sposób - bierny (pasywny) oraz czynny (aktywny). Wyrażenie zgody w sposób bierny objawia się brakiem zgłoszenia na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń w terminie 14 dni od przedstawienia przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącą wykonania robót określonych w umowie lub projekcie. Przyjmuje się fikcję prawną, że inwestor zgodę wyraził. Drugi sposób wyrażenia zgody (czynny) może przybrać różną formę. Inwestor może wyrażać ją w sposób wyraźny pisemnie bądź ustnie, albo poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia jego wolę (art. 60 k.c.). Może zatem nastąpić to poprzez czynności faktyczne, w sposób dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót, oraz dokonywanie podobnych czynności. Przepis art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. nie uzależnia odpowiedzialności inwestora od przedłożenia mu dokumentacji, jeśli wyraża w sposób czynny zgodę na udział podwykonawcy w realizacji inwestycji. Może on uzyskać wiedzę o umowie pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą z dowolnego źródła, zarówno przed jej zawarciem, jak i później (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011r., sygn. III CSK 152/10, Lex nr 1102865; wyrok SN z dnia 2 lipca 2009r., sygn. V CSK 24/09, Lex nr 527185; wyrok SN z dnia 23 kwietnia 2008r., sygn. III CSK 287/07, Lex nr 398489). Podkreślenia przy tym wymaga fakt, że zgoda inwestora, wyrażona w sposób dorozumiany czynny jest skuteczna, gdy dotyczy konkretnej umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi, albo z którymi miał możliwość zapoznania się. Inwestor nie musi znać treści całej umowy lub jej projektu. Zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą może być wyrażona w każdy sposób bez konieczności przedstawienia inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją. Istotne jest, aby umowa została zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010r., sygn. II CSK 210/10, opubl. w OSNC 2011/5/59; wyrok SN z dnia 3 października 2008r., sygn. I CSK 123/08, Lex nr 491463; wyrok SN z dnia 26 czerwca 2008r., sygn. II CSK 80/08, opubl. w M. Prawn. 2008/22/1215).

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że pozwana gmina nie wyraziła zgody na zawarcie umowy o podwykonawstwo pomiędzy powódką a T. L. w sposób bierny. Sama powódka nie podnosiła, aby umowa z dnia 8 czerwca 2009 r. została przedstawiona, okazana pozwanej gminie. Z zeznań G. F. i J. B. (1) wynika przy tym jednoznacznie, że pozwana gmina nie została zapoznana z treścią umowy i T. L. nie zwracała się w sposób bezpośredni o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z powódką, akceptację powierzenia robót podwykonawcy. Sąd uznał zeznania powołanych świadków za wiarygodne w tym zakresie mając na uwadze okoliczność, że ich zeznania miały - co do zasady - potwierdzać wersję zdarzeń korzystną dla powódki.

Dowody przeprowadzone w sprawie nie pozwalają również na przyjęcie, aby Gmina M. S. wyraziła zgodę na zawarcie umowy z podwykonawcą w sposób czynny i wyraźny. Z żadnego z przedstawionych dokumentów nie wynika, aby pozwana wprost wyraziła akceptację dla obecności powódki na placu budowy i jej udziału w realizacji inwestycji. Z zeznań świadków i stron taki wniosek również nie wynika. Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na uznanie, aby kwestia zawarcia umowy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą była zgłaszana pozwanej i aby miała ona możliwość odniesienia się do tego faktu. Sama strona powodowa ani w pozwie ani w późniejszych pismach nie powoływała takich faktów, które uzasadniałyby przyjęcie wniosków, że faktycznie pozwana Gmina doskonale wiedziała, kto wykonuje roboty, w jakim zakresie, a co więcej jakie są zobowiązania finansowe T. L. wobec spółki Motel. Powódka nie skonkretyzowała, z jakiego źródła pozwana miała uzyskać wiedzę o stosunkach łączących powódkę i pozwaną T. L.. Z zeznań kierownika budowy G. F. wynika, iż na placu budowy wielokrotnie miał kontakt z przedstawicielami pozwanej gminy - Ł. W., J. M. i J. B. (2). Świadczyli ci wskazywali natomiast, że co prawda mieli świadomość funkcji pełnionej przez G. F., jednak nie wiedzieli że jest on przedstawicielem podwykonawcy. Sądził, że został zatrudniony przez pozwaną T. L. do pełnienia tej funkcji. Ponadto świadkowie nie byli uprawnieni do akceptacji podwykonawcy, nie było to ich rolą. Nie ma zaś dostaw do przyjęcia, aby fakt związania T. L. z powódką umową o roboty budowlane akceptował burmistrz miasta w sytuacji, gdy jego kontakt z kierownikiem budowy był

sporadyczny. Z kolei prezes zarządu powódki Z. R. (2) wskazywał, że spotykał się z przedstawicielami pozwanej gminy na placu budowy i uczestniczył w czynnościach odbiorczych, jednak okoliczność ta nie znajduje potwierdzenia w protokołach odbioru robót. Już z powołanych wyżej względów, przy braku korespondencji czy ustnych ustaleń stron w analizowanym zakresie, nie istnieją podstawy aby przyjąć, iż pozwana wyraziła zgodę na zawarcie umowy podwykonawstwa wprost.

Co jednak szczególnie istotne, w przekonaniu Sądu nie ma podstaw do uznania, aby zgoda pozwanej gminy została wyrażona w sposób dorozumiany. Wyjątkowo istotne w odniesieniu do wskazanego sposobu wyrażenia zgody jest założenie, że z zachowania inwestora wynikać ma akceptacja dla wykonania umowy bądź jej części przez podwykonawcę, znajomość warunków i zakresu umowy o podwykonawstwo i ich aprobata. Nie jest wystarczająca sama wiedza o fakcie, że podwykonawca uczestniczy w procesie inwestycyjnym, w sytuacji gdy zasady tego uczestnictwa nie są znane i akceptowane.

Pozwana gmina nie miała podstawowej wiedzy co do treści i charakteru stosunku prawnego łączącego powódkę z pozwaną T. L.. Nie wiedziała, jaka jest wysokość wynagrodzenia przewidzianego dla powódki, zakres powierzonych jej robót budowlanych. Powódka nie naprowadziła dowodów na okoliczność tego, z jakich źródeł pozwana gmina miała poznać informację dotyczące stosunków łączących powódkę z T. L.. Jedyne z zeznań samego prezesa powódki Z. R. (1) i świadków J. B. (1) i G. F. można było wyprowadzić wnioski co do tego, że inwestor wiedział, iż roboty są faktycznie wykonywane przez spółkę Motel. Świadkowie i przedstawiciel powódki szerzej nie uzasadniali swych twierdzeń w tym zakresie, nie wskazywali źródeł z których ta wiedza miałaby wynikać. J. B. (1) wskazywał, że pozwana T. L. nie ukrywała, że powódka jest jej podwykonawcą, nie był jednak pewien aby o tym fakcie zawarcia umowy z powódką pozwana gmina została poinformowana. Wyraził jedynie przekonanie, że Ł. W. i J. M. byli świadomi co do roli powódki. Podobne przeświadczenie miał świadek G. F., twierdząc jedynie, że posłużył się nazwą powodowej spółki podczas przedstawiania się Burmistrzowi Miasta S.. Tymczasem świadkowie Ł. W. i J. M. zaprzeczyli temu, aby wiedzieli kto faktycznie wykonuje roboty i z czyjego ramienia. Sąd uznał za wiarygodne zeznania powołanych świadków mając na uwadze okoliczność, że G. F. dokonywał wpisów w dzienniku budowy i uczestniczył w czynnościach odbiorczych, a mimo to nie wskazywał że reprezentuje spółkę Motel. Określany był każdorazowo jako przedstawiciel wykonawcy, pozwanej T. L.. Ponadto w przedstawionych przez strony dokumentach takich jak protokoły odbioru czy protokołu zaawansowania robót brak jest też wzmianki w o tym, aby G. F. czy inne osoby reprezentowały spółkę Motel. Nazwa tego podmiotu nie pojawia się w ogóle w dokumentach, w korespondencji stron pochodzącej z okresu prowadzenia robót. Nadto Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka J. B. (1) mając na uwadze między innymi treść oferty przedstawionej przez pozwaną T. L., działającą przez pełnomocnika – właśnie J. B. (1). Z treści oferty wynika, że pozwana nie wypełniła rubryki, w której możliwe było wskazanie, że przy wykonywaniu przedmiotu umowy będzie posługiwać się podwykonawcą. Konsekwencją powyższego był brak w umowie łączącej pozwanych postanowień o tym, kto będzie podwykonawcą i kto faktycznie będzie wykonywał roboty. W tej sytuacji, wobec tego, że pozwana T. L. ukryła przed inwestorem informacje dotyczące zamiaru zawarcia umowy z podwykonawcą na etapie składania oferty, niezrozumiałe byłoby ujawnianie tego faktu w trakcie realizacji robót.

Nie może również umknąć uwadze, że w pismach składanych w toku postępowania powódka wskazywała, że już w październiku 2009 r. prowadzone były rozmowy pomiędzy powódką a inwestorem dotyczące zapłaty za wykonane przez powódkę prace. Tymczasem w październiku 2009 r. wszelkie prace dotyczące inwestycji w S. zostały już zakończone przez powódkę, końcowy protokół odbioru pochodzi z 22 września 2009 r. To uzasadnia wniosek, na który powoływała się strona pozwana, a mianowicie, że w rzeczywistości dopiero gdy zbliżał się koniec realizacji inwestycji pozwana gmina mogła ustalić w sposób jednoznaczny, że faktycznie to powódka wykonywała roboty i była podwykonawcą T. L.. Z akt nie wynika, aby kiedykolwiek umowa łącząca powódkę i T. L. była przedstawiana pozwanej gminie, umowa ta została dołączona dopiero do pisma skierowanego do gminy wraz z wezwaniem o zapłatę, to jest pisma z dnia 14 października 2009 r. Sporządzenie tego pisma miało jednak miejsce po zakończeniu wszystkich robót, a przeprowadzone postępowanie dowodowe nie wskazuje aby pozwana gmina miała przed otrzymaniem pisma sposobność zapoznania się z treścią umowy z dnia 8 czerwca 2009 r. Pozostała korespondencja kierowana do pozwanej gminy przez powódkę, zawierająca żądanie zapłaty i przedstawiająca stanowisko powódki pochodzi z



okresu jeszcze późniejszego – z 28 października 2009 r. i 18 listopada 2009 r. Z kolei wniosek pozwanej T. L. o dokonanie wypłaty bezpośrednio na rzecz powódki pochodzi z 23 października 2009 r., a zatem przeszło miesiąc po dokonaniu odbioru końcowego prac. Nie ma również podstaw aby przyjąć, że pozwana gmina została w sposób dorozumiany poinformowana o tym, że prace związane z wykonaniem boiska przy ul. (...) w S. wykonuje pozwana. W tym postępowaniu Sąd takich faktów Sąd nie ustalił.

Mając na uwadze przedstawione powyżej okoliczności Sąd uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności inwestora za zobowiązania T. L. i z tego względu powództwo zostało oddalone w stosunku do pozwanej Gminy M. S..

Konsekwencją uwzględnienia powództwa wobec T. L. było zasądzenie od tej pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu, stosownie do brzmienia art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. Koszty te obejmowały jedynie wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 zł, ustalone na podstawie §6 pkt 6 w zw. z § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. jedn. Dz. U. 2013 rok, poz.490) i opłatę sądową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł, gdyż powódka była zwolniona od kosztów sądowych.

W związku z czynnościami podjętymi na wniosek powódki powstały w toku postępowania wydatki, które co do zasady winny obciążać stronę powodową. Dotyczy to poniesionych w toku postępowania kosztów związanych z przesłuchaniem świadków R. K. i J. B. (2), a także kwoty odpowiadającej połowie wynagrodzenia biegłego sądowego. Z tytułu zwrotu kosztów podróży oraz utraconego zarobku świadkom przyznano łącznie kwotę 589,73 zł : 124 zł dla R. K. (postanowienie z dnia 14 grudnia 2012 r.) i 465,73 zł dla J. B. (2) (postanowienie z dnia 27 listopada 2012 r.). Wynagrodzenie biegłego określone zostało na 2.984,51 zł, stąd połowa tej kwoty to 1.492 zł. Powódka, podobnie jak pozwana, była zwolniona od kosztów sądowych, stąd nie miała obowiązku kosztów tych w toku postępowania ponosić. Stosownie jednak do brzmienia art. 113 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. 2014 r., poz. 1025) w pkt IV wyroku Sąd nakazał ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz powódki kwotę 2.081 zł na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie.