

	Sygn. akt	VIII GC 123/21	
	<b>WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ</b>		
		Dnia	31 stycznia 2022 r.
<b>Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VIII Wydział Gospodarczy</b> w składzie:			
Przewodniczący:	sędzia Artur Fornal		
Protokolant:	sekretarz sądowy Daria Błaszowska		
po rozpoznaniu w dniu	14 stycznia 2022 r.	w Bydgoszczy	
na rozprawie w postępowaniu w sprawach gospodarczych			
sprawy z powództwa	<b>(...) w G.</b> (KRS: (...))		
przeciwko	<b>(...) w B.</b> (KRS: (...))		
o zapłatę			
I. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 157 107,48 (sto pięćdziesiąt siedem tysięcy sto siedem 48/100) złotych z odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od kwot:			

a) 634 434,53 zł od dnia 29 września 2020 r. do dnia 13 stycznia 2021 r.,

b) 174 495,48 zł od dnia 14 stycznia 2021 r. do dnia 1 czerwca 2021 r.,

c) 157 107,48 zł od dnia 2 czerwca 2021 r. do dnia zapłaty;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 42 539 (czterdzieści dwa tysiące pięćset trzydzieści dziewięć) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie za czas od uprawomocnienia się tego rozstrzygnięcia do dnia zapłaty.

Na oryginale właściwy podpis

Sygn. akt VIII GC 123/21

## UZASADNIENIE

Powód (...) w G. w pozwie wniesionym w dniu 15 grudnia 2020 r. przeciwko (...) w B. domagał się zasądzenia od pozwanego kwoty 634 434,53 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od dnia 29 września 2020 r. do dnia zapłaty, a także kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych, z odsetkami ustawowymi za opóźnienie stosownie do art. 98 § 1<sup>(1)</sup>k.p.c.

Uzasadniając pozew powód podniósł, że strony łączyła umowa o roboty budowlane w ramach której miał on otrzymać wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy, tj. m.in. za wybudowanie budynku wielorodzinnego. Pomimo udzielenia pozwolenia na użytkowanie tego budynku, a także dokonanego następnie przez pozwanego odbioru końcowego wykonanych robót (przy braku istotnych wad przedmiotu umowy, który został wykonany w całości) powodowi bezpodstawnie nie została wypłacona część należnego mu wynagrodzenia (w wysokości dochodzonej pozwem). Powód twierdził, że usterki stwierdzone podczas odbioru końcowego zostały przez niego usunięte, a stanowisko pozwanego odnośnie wybudowania garażu wielokostanowiskowego o powierzchni mniejszej niż w projekcie nie znajduje potwierdzenia w dokumentacji powykonawczej. Zdaniem powoda nie jest też uzasadnione zatrzymywanie przez pozwanego jakiegokolwiek części należnego mu wynagrodzenia tylko ze względu na przyszłe i niepewne skutki ewentualnego nasadzenia roślin niezgodnie z decyzją Prezydenta Miasta B.. Powód wyjaśnił przy tym, że nie dochodzi całej kwoty wynikającej z końcowej faktury (916 098,49 zł), mając na względzie wynikające z umowy

prawo pozwanego do zachowania 3 % wartości całego kontraktu (co stanowi kwotę 281 663,96 zł) dla zabezpieczenia roszczeń z tytułu gwarancji.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym w dniu 5 lutego 2021 r. pozwany domagał się oddalenia powództwa oraz zasądzenia od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych. Na wypadek uwzględnienia powództwa wniósł o nieobciążenie go kosztami sądowymi na podstawie art. 102 k.p.c., podniósł także zarzut potrącenia kwoty 1 875,35 zł.

W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany podał, że w dniu 13 stycznia 2021 r. zapłacił powodowi kwotę 459 939,05 zł tytułem części wynagrodzenia określonego przez powoda w treści końcowej faktury. Zdaniem pozwanego wypłacone wynagrodzenie odpowiada zakresowi wykonanych przez powoda prac. Kwota wynagrodzenia należnego powodowi została bowiem pomniejszona o następujące kwoty:

- 18 547,03 zł mającej stanowić wartość niewybudowanej części powierzchni użytkowej hali garażowej, co miało być wynikiem zmiany usytuowania bram (drzwi); pozwany wyjaśnił, że przyjął wartość ryczałtową w wysokości równoważności iloczynu 10,69 m<sup>2</sup> niewybudowanej powierzchni użytkowej hali garażowej (211,84 m<sup>2</sup> powierzchni użytkowej z projektu budowlanego, przy 201,15 m<sup>2</sup> powierzchni użytkowej faktycznie wybudowanej) i wartości 1 m<sup>2</sup> w wysokości 1734,99 zł z racji braku możliwości ustalenia kosztorysu prac zamontowania bram garażowych w sposób zgodny z projektem technicznym (wartość 1 m<sup>2</sup> została przez pozwanego obliczona w następujący sposób: 348 993 zł kosztu budowy całej hali garażowej/201,15 m<sup>2</sup> faktycznie wybudowanej powierzchni użytkowej hali garażowej x 10,69 zł wartości za 1 m<sup>2</sup>),
- 25 148,17 zł mającej stanowić równowartość nienależnego powodowi wynagrodzenia uiszczanego przez pozwanego na skutek wprowadzenia go w błąd co do potrzeby wykonania robót dodatkowych stanowiących koszt przyłącza energetycznego; pozwany wyjaśnił, że warunki energetyczne zostały ustalone zanim doszło w ogóle do wydania pozwolenia na budowę przedmiotowego budynku, a zatem wartość tych prac winna zostać ujęta i skalkulowana przez powoda już na etapie zawierania umowy,
- 45 912,28 zł mającej stanowić równowartość opłaty za brak dokonania nasadzeń drzew w terminie określonym w decyzji Prezydenta Miasta B. z dnia 25 stycznia 2018 r. ponieważ istnieje ryzyko obciążenia pozwanego opłatą z tego tytułu, a udzielona gwarancja nie zabezpiecza ewentualnej konieczności jej uiszczenia,
- 67 500 zł mającej stanowić oszczędności powoda na nieuzgodnionej z pozwanym zmianie konstrukcyjnej balkonów polegającej na użyciu osłon metalowych w miejsce szklanych (255 m<sup>2</sup> osłon balkonowych x 300 zł),
- 17 388 zł mającej stanowić równowartość kosztu rekultywacji terenu zielonego przy ul. (...), na skutek braku przywrócenia przez powoda do chwili obecnej tego terenu do stanu poprzedniego, po tym jak powód korzystał z niego w trakcie budowy.

Pozwany twierdził, że do zapłaty części należności doszło na skutek biernej postawy powoda, który nie był zainteresowany rozmowami w celu wyjaśnienia zgłaszanych przez pozwanego i ugodowym zakończeniem sporu. Powód nie usunął części wad i usterek oraz nie przedłożył żądanej dokumentacji (nie wykonano barierki ochronnej schodów przy zejściu do piwnicy, odpowiednich spadków garażach przed bramami garażowymi, nie zmieniono położenia bram garażowych, nie powiększono otworów rewizyjnych w piwnicach pod ewentualną konserwację lub wymianę zaworów instalacyjnych, nie skorygowano dokumentacji powykonawczej branży elektrycznej w zakresie izolacji złącza kablowego oraz w zakresie odpowiedniej mocy zasilania administracyjnego, nie przedłożono dokumentacji powykonawczej do zmian konstrukcyjnych balustrad balkonowych). Pozwany domagał się od powoda przedstawienia dokumentacji z której wynikałaby kalkulacja wynagrodzenia ustalonego w umowie stron, kosztorys robót budowlanych, będący załącznikiem do umowy, nie jest – w ocenie pozwanego – wystarczający i kompletny,

ponieważ ujmuje prace grupami bez szczegółowej kalkulacji jakie elementy składają się na dane prace. W efekcie nie można ustalić rzeczywistego kosztu poszczególnych elementów, które miały być niewykonane.

Uzasadniając zarzut potrącenia pozwany wyjaśnił, że na kwotę 1 875,35 zł składają się następujące kwoty:

- 1 095,35 zł tytułem należności za ciepło za cały miesiąc sierpień 2020 r., skoro w dniu 10 sierpnia 2020 r. nie mogło dojść do odbioru przedmiotu umowy, z uwagi na jego istotne wady (w tym wybudowanie mniejszej hali garażowej),
- 552,50 zł i 227,50 zł tytułem dwóch kar umownych za nieterminowe zawarcie umowy kompleksowej z (...) którymi pozwany nie zostałyby obciążony gdyby powód wywiązał się z harmonogramu robot, skoro odebranie prac energetycznych nastąpiło dopiero w dniu 26 czerwca 2020 r., a zatem po upływie ponad miesiąca od terminu wyznaczonego na zawarcie ww. umowy.

Pozwany, wnosząc z ostrożności procesowej o nieobciążanie go kosztami sądowymi, wskazał na to, że nie dał powodu do wytoczenia powództwa. Przez długi czas pozwany miał bowiem podejmować działania w kierunku wyjaśnienia wszystkich spornych kwestii, natomiast to powód, zamiast udzielić merytorycznej odpowiedzi, skierował sprawę na drogę sądową. Pozwany zdecydował się wypłacić część wynagrodzenia w styczniu 2021 r. pomimo braku konstruktywnych informacji i dowodów, jedynie na skutek przekonania, że jednak nie dojdzie szybko do porozumienia między stronami, natomiast jego intencją było całkowite rozliczenie się z budowy w możliwie najszybszym terminie. W ocenie pozwanego powinno podlegać to ocenie w kategoriach szczególnie uzasadnionego przypadku w rozumieniu art. 102 k.p.c.

W piśmie z dnia 15 czerwca 2021 r. powód cofnął pozew w części podtrzymując żądanie pozwu w zakresie żądania zasądzenia od pozwanego kwoty 157 107,48 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych liczonych od kwot:

- a) 634 434,53 zł od dnia 29 września 2020 r. do dnia 13 stycznia 2021 r.,
- b) 174 495,48 zł od dnia 14 stycznia 2021 r. do dnia 1 czerwca 2021 r.,
- c) 157 107,48 zł od dnia 2 czerwca 2021 r. do dnia zapłaty,

a także kosztów procesu. Powód przyznał, że pozwany zapłacił mu tytułem części dochodzonego roszczenia w dniu 13 stycznia 2021 r. kwotę 450 939,05 zł, a w dniu 1 czerwca 2021 r. dodatkowo kwotę 17 388 zł (tj. kwotę zatrzymaną w zakresie rekultywacji terenu zielonego przy ul. (...)), tj. łącznie 477 327,05 zł. Podniósł, że skoro powyższa zapłata wymagalnej należności nastąpiła po dacie wytoczenia powództwa, na podstawie informacji posiadanych przez stronę pozwaną już od sierpnia 2020 r., to strona ta powinna zostać w całości obciążona kosztami procesu.

W piśmie tym powód zwrócił uwagę, że skoro z dokumentacji projektowej wynika, że powierzchnia użytkowa posadzki hali garażowej miała wynosić 204,42 m<sup>2</sup>, a dokumentacja powykonawcza wskazuje, że wynosi ona 203,82 m<sup>2</sup>, to nie może być mowy o niewybudowaniu (pomniejszeniu) części powierzchni hali garażowej przez powoda w zakresie 10,69 m<sup>2</sup>. Z uwagi natomiast na fakt, że w garażach zamontowane są bramy uchylne, które muszą być montowane od strony wewnętrznej otworu bramowego, powierzchnia użytkowa musi być mniejsza o powierzchnię zawartą między ościeżkami bramy. W ocenie powoda bramy garażowe zostały jednak zamontowane w sposób prawidłowy, zgodnie z instrukcją montażu producenta i według wytycznych norm producenta bramy H.. Niezależnie od powyższego, powód podkreślił, że zobowiązał się do wykonania 10 miejsc postojowych i wywiązał się w pełni z tego zobowiązania, a sam garaż (parking) spełnia swoją funkcję i nie posiada wad o charakterze istotnym. Ewentualna różnica pomiędzy powierzchnią projektowaną a wybudowaną nie stanowiłaby różnicy istotnej, lecz dopuszczalną (w dalszym piśmie z 10 września 2021 r. powód dodatkowo argumentował w tej kwestii, że powierzchnia garażu uległa pomniejszeniu jedynie o 0,10 m<sup>2</sup> – 0,15 m<sup>2</sup> co przy 10 garażach stanowi zaledwie 1,50 m<sup>2</sup> tj. poniżej 1 % powierzchni całkowitej).

Co do robót dodatkowych zapłaconych przez pozwanego w kwocie 25 148,17 zł, powód podkreślił, że należność w tej kwocie nie podlega pod wynagrodzenie objęte sporną fakturą, a więc została ona zatrzymana przez stronę pozwaną bez jakiegokolwiek podstawy. Jeśli pozwany twierdzi, że nie było podstaw do uregulowania tej kwoty to – zdaniem powoda – istnieje możliwość dochodzenia jej zwrotu w odrębnym procesie. Niezależnie od powyższej powód wskazał na to, że projekt techniczny, zgodnie z pozwoleniem na budowę obejmował budynek bez przyłączy energetycznych i kanalizacji sanitarnej i deszczowej. Wobec tego, że trasa ww. przyłączy była znana, została uwzględniona w wycenie zakresu robót w umowie. Zmiana warunków technicznych przyłącza energetycznego wyprowadziła złącze kablowe z budynku na granicę działki (w miejsce takiego złącza zlokalizowanego w ścianie budynku), lecz bez szczegółowej lokalizacji, co uniemożliwiło jego zaprojektowanie i skosztorysowanie, dlatego dopiero po otrzymaniu szczegółowej informacji z zakładu energetycznego można było uzupełnić projekt (umowę) w tym zakresie i dokonać wyceny. Zakres tych prac został następnie przez pozwanego zaakceptowany.

Zdaniem powoda również kwota 45 912,28 zł została przez pozwanego zatrzymana z wynagrodzenia bez jakiegokolwiek podstawy prawnej. Miała ona stanowić zabezpieczenie pozwanego przed ewentualną karą administracyjną za brak nasadzeń, jednak wszystkie wymagane w tym zakresie prace zostały przez niego wykonane.

Gdy chodzi o zatrzymaną kwotę 67 500 zł powód wyjaśnił, że nie doszło po jego stronie do jakichkolwiek oszczędności po jego stronie w zakresie osłon i balustrad balkonowych, a ponadto dokumentacja techniczna nie narzucała szczegółowych rozwiązań wykonania balustrad, zatem nie można twierdzić, że doszło do nienależytego wykonania umowy w tym zakresie.

Co do kwoty 17 388 zł powód podniósł, że teren zielony przy budynku(...) został przekazany powodowi pod zaplecze budowy, obecnie zaś – po zakończeniu budowy – został on przywrócony do stanu poprzedniego. Powód dodał, że uporządkowanie terenu nie było przedmiotem umowy, a po dokonaniu (do końca maja 2021 r.) czynności w zakresie rekultywacji ww. terenu, pozwany zapłacił mu już wskazaną kwotę.

Powód zakwestionował również zasadność zarzutu potrącenia, wskazując, że objęte nim należności obciążają pozwanego wyłącznie z jego winy. W zakresie umów z (...) to pozwany miał dokonać zawarcia tychże umów w właściwym czasie, a powód nie pozostawał w opóźnieniu z wykonaniem przedmiotu umowy.

Co do robót rzekomo niewykonanych powód nadmienił, że barierka ochronna schodów przy zejściu do piwnicy została uznana za zbędną (nie była ona wyceniona i realizowana), posadzki w garażach nie wymagały spadków, bramy garażowe zamontowano zgodnie z wymaganiami producenta i warunkami technicznymi, klapy rewizyjne służą do otwierania i zamykania otworów, a nie do ich wymiany, wskazał na dokumentację branży elektrycznej z lokalizacją złącza, natomiast balustrady nie wymagały dokumentacji technicznej (jedynie ich producent wykonuje dla swoich potrzeb dokumentację warsztatową). Wskazał także, że dołączony do umowy kosztorys jest bardzo szczegółowy w zakresie każdego rodzaju robót, ich ilości i ceny jednostkowej, także gdy chodzi o balustrady balkonowe.

Postanowieniem z dnia 26 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy umorzył postępowanie w zakresie żądania zasądzenia kwoty 477 327,05 zł.

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

Powód – (...) z siedzibą w G., prowadzi działalność gospodarczą głównie w zakresie robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych.

Pozwany – (...) z siedzibą w B. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej trudni się m.in. nabywaniem budynków w celu ustanowienia na rzecz członków spółdzielczych praw własnościowych.

**Fakty bezsporne;** odpisy z KRS – k. 22 –30 akt.

Powód jako wykonawca zawarł z pozwanym jako inwestorem w dniu 2 sierpnia 2018 r. umowę o roboty budowlane nr (...). Na mocy tej umowy powód przyjął do wykonania zadanie inwestycyjne polegające na opracowaniu niezbędnej dokumentacji projektowej (projekt budowlany i wykonawczy, projektowana charakterystyka energetyczna, przedmiar, kosztorys robót, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót) oraz wybudowaniu budynku wielorodzinnego, wolnostojącego (35 mieszkań – 10 mieszkań o powierzchni ok. 35 m<sup>2</sup>, 10 mieszkań o powierzchni ok. 50 m<sup>2</sup> i 15 mieszkań o powierzchni ok. 60 m<sup>2</sup>) wraz z wewnętrznymi instalacjami wodno-kanalizacyjnymi, ogrzewaniem centralnym, elektryczną, przyłączem wodociągowym, kanalizacją sanitarną i deszczową, oświetleniem terenu i zagospodarowaniem terenu przylegającego oraz wybudowanie 35 miejsc parkingowych (w tym 10 miejsc postojowych w parkingogarażu) przy ul. (...) w B. na terenie działek nr (...) dla której prowadzona jest księga wieczysta o nr KW (...) (§ 1 ust. 1 umowy).

Zgodnie z § 1 ust. 5 przedmiotowej umowy po stronie wykonawcy pozostawało w szczególności :

- a. wykonanie dokumentacji projektowej, obejmującej projekty budowlane we wszystkich branżach, projekty wykonawcze we wszystkich branżach oraz charakterystykę energetyczną projektu obliczoną na podstawie Rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie metodologii obliczania charakterystyki energetycznej budynku i lokalu mieszkalnego lub części budynku stanowiącej odrębną całość techniczno – użytkową oraz sposobu sporządzania i wzorów świadectw ich charakterystyki energetycznej z uwzględnieniem wytycznych określonych w ust. 10.10 programu priorytetowego „Poprawa efektywności energetycznej”,
- b. wykonanie projektu zagospodarowania terenu przyległego oraz 25 miejsc parkingowych,
- c. przekazanie kompletu dokumentów: projekt budowlany, branżowe projekty wykonawcze, charakterystykę energetyczną, oświadczenia projektantów o tym, że projekt jest wykonany zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 25 kwietnia 2012 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego oraz zgodnie z wytycznymi (...) oraz pozwolenia na budowę weryfikatorowi (nr certyfikatu (...)) dr inż. M. W.,
- d. zapewnienie nadzoru autorskiego autora projektu w zakresie, o którym mowa w ustawie z dnia 7 lipca 1994r. Prawo budowlane,
- e. wykonanie kompletnej dokumentacji fotograficznej wszystkich etapów budowy istotnych z punktu widzenia charakterystyki energetycznej budynku i systemów technicznych zgodnie z wymaganiami programu priorytetowego „Poprawa efektywności energetycznej”,
- f. wykonanie regulacji i sporządzenie protokołu z regulacji systemu grzewczego i wentylacji mechanicznej z odzyskiem ciepła,
- g. wykonanie testu szczelności budynku – w obecności weryfikatora,
- h. wykonanie kompletnej dokumentacji podwykonawczej, pozwalającej na uzyskanie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie,
- i. oświadczenie kierownika budowy ze stwierdzeniem, że wszystkie prace mające wpływ na charakterystykę energetyczną budynku zostały wykonane zgodnie z założeniami projektowymi i wytycznymi (...) oraz informacji o zastosowanych materiałach izolacyjnych, oknach i drzwiach wewnętrznych, centrali wentylacyjnej, urządzeniach grzewczych, elementach automatyki, napędach elektrycznych pompach i dokumentach potwierdzających jakość użytych materiałów i systemów zgodnie z wymogami (...),
- j. uzyskanie przez wykonawcę w imieniu inwestora ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie,
- k. wykonanie świadectwa charakterystyki energetycznej i przekazanie go inwestorowi.

W myśl § 6 ust. 7 umowy inwestor (pozwany) zobowiązany był do niezwłocznego dokonywania odbioru robót po otrzymaniu zgłoszenia wykonawcy zakończenia części robót w przypadku odbioru częściowego oraz otrzymania zgłoszenia przez inspektora nadzoru o gotowości robót do odbioru i złożenia przez wykonawcę pełnej dokumentacji potwierdzającej wykonanie robót.

Obowiązkiem strony pozwanej było także przeprowadzenia końcowego odbioru przedmiotu umowy (§ 6 ust. 9 umowy), a także zapłata powodowi wynagrodzenia ustalonego w umowie (§ 6 ust. 10 umowy).

Za wykonanie przedmiotu umowy wykonawcy (powodowi) przysługiwało wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 9 388 798,64 zł brutto, w tym podatek VAT : 8 % w wysokości 600 860,24 zł, 23% w wysokości 238 823,27 zł (§ 8 ust. 1 umowy).

Zgodnie z § 8 ust. 3 oraz § 9 ust. 1, 8 i 9 umowy zapłata wynagrodzenia z tytułu realizacji przedmiotu umowy następować miała przelewem na rachunek bankowy sukcesywnie na podstawie wystawionych przez wykonawcę (powoda) faktur VAT, (wyłącznie ze środków uzyskanych ze sprzedaży lokali mieszkalnych w ww. budynku) – w terminie 14 dni od dnia dostarczenia faktury do siedziby inwestora (pozwanego).

Termin rozpoczęcia realizacji przedmiotu umowy określono jako w dniu protokolarnego przekazania terenu budowy (§ 7 ust. 1 umowy). Termin jej zakończenia wskazano jako 24 miesiące od dnia rozpoczęcia realizacji (§ 7 ust. 2), oznaczając go jako termin wykonania pełnego zakresu prac objętych przedmiotową umową, potwierdzony wpisem do dziennika budowy, złożeniem wymaganej dokumentacji zgodnie z art. 57 ust. 1 i 2 ustawy Prawo Budowlane oraz dokonaniem odbioru końcowego, potwierdzonego protokołem podpisanym przez obie strony umowy (§ 7 ust. 3 umowy).

Strony ustaliły, że przedmiotem odbioru końcowego jest bezusterkowe wykonanie przedmiotu umowy potwierdzone protokołem odbioru końcowego (§ 10 ust. 1 umowy). Odbioru końcowego dokonać miał inwestor najpóźniej 7 dnia, licząc od dnia zgłoszenia zakończenia robót budowlanych (§ 10 ust. 3 umowy). Wraz ze zgłoszeniem wykonawca obowiązany był przedłożyć dokumenty pozwalające na ocenę prawidłowości wykonania przedmiotu odbioru, a w szczególności: dziennik budowy, świadectwa jakości, certyfikaty oraz świadectwa wykonanych prób, atesty na zastosowane i wbudowane prefabrykaty, materiały i urządzenia, wymagane dokumenty, protokoły i zaświadczenia z przeprowadzonych sprawdzeń i badań, a także oświadczenie kierownika budowy o zgodności wykonania przedmiotu budowy zgodnie z zatwierdzoną dokumentacją techniczną oraz przepisami i obowiązującymi polskimi normami (§ 10 ust. 4 umowy).

Sporządzony z czynności odbioru protokół zawierać miał wszystkie ustalenia, zalecenia i uwagi poczynione w trakcie odbioru (§ 10 ust. 5 umowy).

Zgodnie z § 11 ust. 1 umowy wykonawca udzielał inwestorowi gwarancji jakości na przedmiot umowy. Okres gwarancji jakości wynosił:

- a. 10 lat na elementy konstrukcyjne budynków,
- b. 3 lata na pozostałe elementy.

Powyższe okresy rozpoczynały swój bieg od daty odbioru końcowego.

Natomiast w myśl § 11 ust. 2 umowy, niezależnie od uprawnień z tytułu udzielonej gwarancji jakości, inwestor mógł wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi za wady przedmiotu inwestycji.

W ramach udzielonej gwarancji po stwierdzeniu w przedmiocie umowy wad inwestor był uprawniony żądać ich usunięcia na koszt wykonawcy. Warunkiem wykonania uprawnień z tytułu gwarancji było złożenie pisemnej reklamacji (§ 11 ust. 3 i 4 umowy).

Wykonawca było odpowiedzialny względem inwestora, jeżeli wykonany przedmiot umowy miałby wady zmniejszające jego wartość lub użyteczność ze względu na cel określony w umowie lub wynikający z przeznaczenia rzeczy, albo jeżeli przedmiot ten nie miałby właściwości, które zgodnie z dokumentacją robót posiadać winien lub został wydany w stanie niepełnym (§ 11 ust. 7 umowy). Termin usunięcia przez wykonawcę wad stwierdzonych przy odbiorze określono na 21 dni od ich protokolarnego stwierdzenia; w okresie gwarancji termin ten liczony miał być od daty skutecznego zawiadomienia wykonawcy o wadzie (§ 11 ust. 8 umowy).

Stosownie do § 11 ust. 9 umowy, tytułem zabezpieczenia wszelkich ewentualnych roszczeń inwestora z tytułu udzielonej przez wykonawcę gwarancji inwestor zatrzymać miał na okres gwarancji 3 % wynagrodzenia, o którym mowa w § 8 ust. 1 umowy.

Zgodnie z § 15 ust. 4 umowy, wszelkie zmiany niniejszej umowy oraz jej załączników wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności, w szczególności w przypadku zaistnienia konieczności dokonania prac dodatkowych, bądź zmian w przedmiocie umowy.

**Dowód:** umowa o roboty budowlane nr (...) – k. 38-45 akt wraz z projektem architektonicznym i opisem technicznym [płyta CD] – k. 45a, harmonogram rzeczowy – k. 152- 153 akt.

W dniu 27 sierpnia 2018 r. doszło do protokolarnego przekazania terenu i placu budowy.

**Fakt bezsporny;** protokół przekazania terenu i placu budowy – k. 46 – 47 akt,

W trakcie wykonywania przedmiotu umowy strony stwierdziły konieczność wykonania robót dodatkowych polegających na dokonaniu renowacji kanałów sanitarnych na odcinku S1-S2 oraz kanałów deszczowych na odcinkach (...) (...), a także wykonaniu linii kablowej od ZK do budynku mieszkalnego.

Strony ustaliły, że przedmiotowe roboty będą stanowić koszty robót dodatkowych i rozliczone zostaną na podstawie przedłożonych przez wykonawcę zweryfikowanych przez zamawiającego dokumentów potwierdzających koszt ich wykonania. Na tej podstawie wykonawca miał wystawić fakturę VAT na roboty dodatkowe.

Roboty dodatkowe w powyższym zakresie zostały przez powoda wykonane z dniem 27 kwietnia 2020 r. Faktura VAT nr (...) dotycząca tych prac została ostatecznie przez pozwanego zaakceptowana i zapłacona w całości.

**Dowód :** protokół konieczności nr 1 z dnia 22.01.2019 r. – k. 81-82, 242-243, 341-342, faktura VAT nr (...) – k. 83, 294, zakres robót budowlanych – k. 231 – 237 akt, faktura nr (...) – k. 238 akt, rozliczenie pracy – k. 240, kosztorys - k. 244-247, 343-346, mapa dla celów projektowych - projekt wykonawczy – k.593 akt.

Decyzją Prezydenta Miasta B. nr (...) z dnia 30 czerwca 2020 r. w przedmiocie zmiany wcześniejszych decyzji w sprawie wydania zezwolenia na usunięcie drzew i krzewów ozdobnych, rosnących na przedmiotowej nieruchomości termin dokonania nasadzeń zastępczych został wyznaczony (przedłużony) do dnia 29 października 2020 r.

**Dowód:** kopia wniosku pozwanego o dokonanie zmian – k. 145 – 146, decyzja z dnia 25.01.2018 nr (...) – k. 147-149, decyzja z dnia 22.04.2020 r. nr (...) – k. 150 -150v akt, decyzja z dnia 30.06.2020 r. nr (...) – k. 151 -151v akt)

Pismem z dnia 3 sierpnia 2020 r. powód poinformował pozwanego o tym, że roboty budowlane zostały zakończone i przeprowadzono odbiór przez Nadzór Budowlany z wynikiem pozytywny. Powód zwrócił się w związku z tym o przeprowadzenie odbioru inwestorskiego, zgłaszając gotowość do wydania przedmiotu robót.

**Fakt bezsporny;** pismo powoda z dnia 3.08.2020 r. – k. 48 akt.

Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego dla Miasta B. decyzją z dnia 4 sierpnia 2020 r. udzielił pozwolenia na użytkowanie przedmiotowego budynku mieszkalnego, wielorodzinnego przy ul. (...) w B. wraz z instalacjami wewnętrznymi i zewnętrznymi, drogami wewnętrznymi, miejscami postojowymi i chodnikami.



W uzasadnieniu tej decyzji wskazano, że wraz z wnioskiem o wydanie pozwolenia na użytkowanie całości inwestycji dołączone zostały wszystkie dokumenty określone w art. 57 ust. 1, 2 i 3 ustawy – Prawo budowlane, a na podstawie przedłożonych dokumentów oraz kontroli przeprowadzonej w dniu 3 sierpnia 2020 r. w obecności przedstawiciela inwestora, nie stwierdzono istotnych zmian w stosunku do zatwierdzonego projektu budowlanego, zaś sam budynek należy uznać za zdalny do użytkowania.

**Dowód** : decyzja (...) z dnia 4.08.2020r. – k. 49 - 50 akt.

W dniu 10 sierpnia 2020 r. sporządzony i podpisany został z udziałem komisji składającej się z przedstawicieli stron, tj. inwestora, wykonawcy a także podwykonawcy, protokół końcowy technicznego odbioru robót związanych z realizacją przedmiotowej inwestycji.

W załączniku nr 1 do tego protokołu zawarte zostały uwagi komisji dotyczące wykonanych robót obejmujące wykaz usterek i niedoróbek, które miały zostać usunięte przez powoda.

**Dowód** : protokół końcowy technicznego odbioru robót wraz z załącznikiem – k. 51-55 akt.

W piśmie z dnia 19 sierpnia 2020 r. powód wskazał pozwanemu, że usunął już część usterek opisanych w załączniku do protokołu z dnia 10 sierpnia 2020 r., część zostanie usunięta do dnia 28 sierpnia 2020 r., a co do uwag odnoszących się m.in. do montażu bram w stanowiskach garażowych, wymiarów otworów rewizyjnych powód zakwestionował aby prace wykonane zostały w tym zakresie wadliwie, a niezależnie od powyższego podniósł, że ewentualne wady, usterki czy niedoróbki przedmiotu umowy nie mają wpływu na uznanie go za odebrany, jeśli tylko nie zachodzi niezgodność z projektem i zasadami wiedzy technicznej, bądź też wady są na tyle poważne, że obiekt nie nadaje się do użytkowania.

Powód w tym piśmie poinformował także pozwanego o tym, że z dniem 28 sierpnia 2020 r. zostanie wystawiona faktura końcowa za wykonane prace.

**Dowód:** pismo powoda z dnia 19.08.2020 r. – k. 56-59, 272-279 akt.

Wszystkie lokale mieszkalne w budynku wielorodzinnym położonym przy ul. (...) w B. zostały sprzedane.

**Fakt bezsporny;** oświadczenie pozwanego w protokole posiedzenia przygotowawczego w dniu 30.08.2021 r. – k. 548 v. akt.

W dniu 28 sierpnia 2020 r. powód wystawił i doręczył pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 916 098,49 zł. Do faktury dołączono protokół technicznego odbioru robót z dnia 28 sierpnia 2020 r., protokół rzeczowego i procentowego zaawansowania robót budowlanych z dnia 28 sierpnia 2020 r. wraz z rozliczeniem końcowym.

**Dowód:** faktura VAT nr (...) – k. 60, protokół technicznego odbioru robót – k. 61, protokół rzeczowego i procentowego zaawansowania robót budowlanych – k. 62, rozliczenie końcowe za realizację przedmiotu umowy – k. 63, pismo powoda z dn. 31.08.2020 r. – k. 64, 280-281, 292 akt.

W odpowiedzi pozwany w pismach z dnia 1 września 2020 r. poinformował powoda, że w jego ocenie nie doszło do wydania przedmiotu umowy w umownym terminie oraz, że nie doszło do podpisania końcowego protokołu przez strony.

Pozwany w pismach tych wskazał także na to, że przedmiot umowy ma według niego wadę istotną w postaci wybudowania garażu wielostanowiskowego o innej, aniżeli zakładał projekt budowlany – powierzchni (201,15 m<sup>2</sup>, zamiast 211,84 m<sup>2</sup>) i braku nasadzeń roślin. Poruszono tam m.in. także kwestię braku wykazania zasadności oraz wysokości robót dodatkowych ujętych w fakturze VAT nr (...), także konieczność ustalenia wartości prac zaniechanych.

**Dowód:** pisma pozwanego z dnia 1 września 2020 r. – k. 65-66, 303-305, 319-320 akt.

W dniu 10 września 2020 r. doszło do protokolarnego odbioru i sprawdzenia wykonania usterek i niedoróbek stwierdzonych podczas odbioru końcowego.

Odnotowano tam m.in.: brak barierki ruchomej schodów przy zejściu do piwnicy, brak odpowiednich spadków w garażach przed bramami garażowymi, złe umiejscowienie bram w hali garażowej (stanowiska 1-6), brak powiększenia otworów rewizyjnych w piwnicach pod ewentualną konserwację lub wymianę zaworów instalacyjnych, brak balustrady tarasu, brak uporządkowania terenu sąsiedniej działki i likwidacji placu budowy, brak skorygowania w dokumentacji powykonawczej branży elektrycznej w zakresie lokalizacji złącza kablowego oraz w zakresie odpowiedniej mocy zasilania administracyjnego, a także brak wykonania (przedstawienia) kalkulacji finansowej dokumentującej zmianę rodzaju balustrad balkonowych.

**Dowód:** protokół z dnia 10.09.2020 r. – k. 67 akt.

Pismem z dnia 24 września 2020 r. odpowiedział na argumentację przedstawioną przez pozwanego w pismach z dnia 1 września 2020 r.

Wskazał w tym piśmie m.in., że garaże wybudowano zgodnie z projektem budowlanym, zaś ich powierzchnia jest zgodna z dokumentacją projektową (skala 1:100 powierzchnia użytkowa garaży policzona na podstawie normy PN-ISO 9836:1997 [pkt 5.15.4 normy] miała wynieść: 203,54 m<sup>2</sup>, a zgodnie z dokumentacją powykonawczą wynosi ona 203,82 m<sup>2</sup>), a w toku realizacji inwestycji nie zaniechano żadnych prac. Powód podniósł również, że montaż bram, spełniających w pełnym zakresie swoje funkcje użytkowe, został uzgodniony z projektantem i dostawcą bram przy zachowaniu rygorów technicznych dla budynku energooszczędnego zgodnie ze standardem (...). Zadeklarował jednocześnie wykonanie balustrady i uporządkowanie terenu do dnia 30 września 2020 r.

**Dowód:** pismo powoda z dnia 24.09.2020 r. – k. 68-74, 284-290, wyciąg z dokumentacji projektowej – powierzchnia całkowita – k. 75, wyciągi z dokumentacji projektowej i powykonawczej – powierzchnia użytkowa – k. 76-77, 264-266, 589-592, oświadczenie projektanta z dnia 30.09.2020 r. – k. 78, 257, 493, oświadczenie montażysty wraz z załącznikiem [wymiarów i dane montażowe] – k. 419-421, 491-492, projekt budowlany – k. 212-224, projekt wykonawczy – k. 225-226, akceptacja zmiany konstrukcji balkonów z dnia 29.05.2019 r. – k. 256, dokumentacja zdjęciowa – k. 532-546 akt.

W piśmie z dnia 19 października 2020 r. pozwany podtrzymał swoje dotychczasowe zarzuty oraz przedstawioną do nich argumentację.

Następnie, pismem z dnia 13 listopada 2020 r. pozwany wezwał powoda do skorygowania spornej faktury VAT, nie dokonując jednocześnie zapłaty wynagrodzenia objętego ww. fakturą w jakimkolwiek zakresie.

**Fakty bezsporne** ; pisma pozwanego z dnia 19.10.2020 r. – k. 84-89, 306-308, z dnia 13.11.2020 r. – k. 90, 312 akt.

Powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 634 434,53 zł wynikającej z faktury VAT (...), pomniejszonej o wartość zabezpieczenia (§ 11 ust. 9 umowy), podtrzymując stanowisko prezentowane we wcześniejszych pismach.

Pozwany nie dokonał wówczas zapłaty, także podtrzymując dotychczasowe stanowisko.

**Fakty bezsporne** ; pismo z wezwaniem do zapłaty – k. 91- 96 akt, pismo pozwanego z dnia 2.12.2020 r. – k. 97-103, 322-325 akt.

W piśmie z dnia 21 grudnia 2020 r. pozwany deklarował chęć prowadzenia rozmów na temat zapłaty należności powoda, w celu wyjaśnienia i uwzględnienia jego zastrzeżeń.

W odpowiedzi – w piśmie z dnia 7 stycznia 2020 r. – powód wyjaśnił, że z uwagi na wcześniejsze stanowisko pozwanego sprawa została skierowana do dalszego prowadzenia do kancelarii adwokackiej.

W kolejnych licznych pismach wymienianych między stronami podtrzymywały one swoje wcześniejsze stanowiska.

**Fakty bezsporne;** pismo pozwanego z 21.12.2020 r. – k. 326-327, pismo powoda z dn. 7.01.2020 r. – k.330, dalsza korespondencja – k. 332-364, 380-394, 434-448, 487-537, 565-574 akt.

W dniu 13 stycznia 2021 r. pozwany zapłacił na rzecz powoda kwotę 459 939,05 zł tytułem należności wynikającej z faktury nr (...). Następnie, w dniu 1 czerwca 2021 r. pozwany dopłacił z tego tytułu kwotę 17 388 zł.

W dalszej korespondencji pozwany podtrzymywał stanowisko o braku podstaw do wypłaty powodowi pozostałej części wynagrodzenia.

**Fakty bezsporne** ; potwierdzenia przelewów – k. 415 i 416, pisma pozwanego: z dnia 11.01.2021r. – k. 124 – 126, z dnia 5.03.2021 r. – k. 385, z dnia 6.04.2021 r. – k. 386- 393, z dnia 15 marca 2021 r. – k. 394 akt.

Pozwany zapłacił (...) kary umowne za niedotrzymanie terminu zawarcia umowy z tym podmiotem (wynikającego z umowy o przyłączenie do sieci) – zgodnie z notami z dnia 5 czerwca 2020 r. i 19 października 2020 r. – w kwotach: 227,50 zł i 552,50 zł.

Pismem z dnia 29 października 2020 r. pozwany zwrócił się do (...) o umorzenie kary w kwocie 552,50 zł, argumentując, że było to spowodowane znaczną absencją jego pracowników w związku z COVID-19.

W odpowiedzi (...) – w piśmie z dnia 16 listopada 2019 r. – wyjaśnił, że podtrzymuje zasadności naliczenia ww. kary, gdyż zgodnie z umową o przyłączenie do sieci pozwany zobowiązany był do zawarcia umowy o świadczenie usług dystrybucji lub przedstawienia zawartej umowy kompleksowej w terminie nie dłuższym niż 60 dni od dnia doręczenia informacji o zrealizowaniu przez (...) prac związanych z budową przyłącza energetycznego.

Następnie, powołując się na niepodłączenie zasilania i instalacji elektrycznych w terminie wyznaczonym przez (...), pozwany wystawił powodowi – w dniach: 7 września 2020 r. i 9 grudnia 2020 r. – noty księgowe na te same kwoty, wyznaczając w każdym przypadku termin 7 dni na dokonanie zapłaty, jednak powód odmówił uznania swojej odpowiedzialności z tego tytułu.

**Fakty bezsporne;** pismo z dnia 16.11.2020 r. – k. 122, pismo z dnia 29.10.2020 r. – k. 123, pismo z dnia 10.02.2020 r. – k. 130-131, noty księgowa nr (...) z dnia 7.09.2020 r. – k. 135, nota nr (...) – k. 136, nota księgowa nr (...) z dnia 9.12.2020 r. – k. 141 akt, nota nr (...) z potwierdzeniem zapłaty – k. 142-143, warunki przyłączenia do sieci elektroenergetycznej – k. 417 - 418, umowa o przyłączenie do sieci nr (...) – k. 168-170, 259-263, pismo powoda z dnia 24.09.2020 r. i 16.12.2020 r. – k. 282, 329, pisma pozwanego z dnia 7.12.2020 r. i 29.12.2020 r. – k. 321, 328, 374-377 akt.

W dniu 21 sierpnia 2020 r. pozwany wystawił powodowi fakturę VAT nr (...) r. na kwotę 1 560,20 zł tytułem kosztów centralnego ogrzewania (opłata stała) przedmiotowego budynku za miesiąc sierpień 2020 r.

Powód wnosił o dokonanie korekty tej faktury podnosząc, że skoro protokół odbioru z dnia 10 sierpnia 2020 r. jest protokołem końcowym, to tym samym należność z tego tytułu powinna dotyczyć okresu od 1 do 10 sierpnia 2020 r. i wynosić kwotę 464,85 zł.

**Fakty bezsporne;** faktura VAT nr (...) – k. 137 akt, faktura VAT nr (...) – k. 138 -140, upomnienie – k. 268, pisma powoda z dnia 31.08.2020 r. – k. 378, z dnia 24.09.2020 r. – k. 269, 283 i z dnia 6.10.2020 r. – k. 267, pismo pozwanego z dnia 11.09.2020 r. – k. 379 akt.

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Sąd ustalił stan faktyczny sprawy na podstawie dokumentów przedłożonych przez strony (art. 243<sup>2</sup> k.p.c.). Ich autentyczność nie była kwestionowana i nie budziła również wątpliwości Sądu.

Wnioski dowodowe o charakterze osobowym, tj. o przesłuchanie świadków oraz stron (zob. k. 5, 111-112, 549-550 v. 671-672, 674, 721 akt) – podlegały pominięciu na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., miały one bowiem wykazać bądź to fakty bezsporne, bądź też dla rozstrzygnięcia sprawy całkowicie nieistotne. Wyjaśnić ponadto trzeba, że zgodnie z art. 458<sup>10</sup> i art. 299 k.p.c. tego rodzaju dowody mają w niniejszym postępowaniu charakter subsydiarny (pomocniczy), dlatego mogły być one dopuszczone jedynie wtedy gdy po wyczerpaniu innych środków dowodowych lub w ich braku pozostałyby niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia.

Wyjaśnić należy, że gdy chodzi o proponowane przez każdą ze stron tezy dowodowe na jakie mieliby zeznawać świadkowie oraz reprezentanci stron, to – poza okolicznościami obojętnymi dla rozstrzygnięcia (o czym szczegółowo w dalszej części niniejszego uzasadnienia) – albo dotyczyły one faktów niespornych i mających swoje potwierdzenie w przedstawionych już dokumentach (wydrukach), albo też miały potwierdzić jedynie (zwerbalizować) stanowisko strony w kwestii oceny okoliczności istotnych dla wyniku sporu. Trzeba ponadto poczynić ważne zastrzeżenie, że co mającej takie znaczenie oceny jakości wykonanych robót budowlanych, odstępstw od projektu budowlanego o istotnym charakterze, czy też ich braku, a także ich ewentualnej wadliwości, to nawet jeśli osoby te dysponowałyby wiedzą fachową, ich zeznania mogłyby stanowić wyłącznie informację o faktach spostrzeżonych i ocenionych przez świadka czy stronę. Zasadność takich ocen, należących przecież do wiadomości specjalistycznych, aby mogła być przyjęta przez sąd za wiążący element ustaleń faktycznych wymagałaby już udziału biegłego – jak tego wymaga przepis art. 278 § 1 k.p.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 lutego 2008 r., V CSK 457/07, LEX nr 471616).

W niniejszej sprawie – prowadzonej według przepisów o postępowaniu w sprawach gospodarczych – strony obowiązane były zaoferować Sądowi w odpowiednim momencie wszystkie twierdzenia i dowody dotyczące przedmiotu sporu (art. 458<sup>5</sup> k.p.c.). W zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia twierdzenia te – nie tylko podniesione przez stronę pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty, lecz także te które na zarządzenie Przewodniczącego powołane zostały przez stronę powodową w odpowiedzi na sprzeciw, a także w kolejnych pismach przygotowawczych stron co do których zgoda na ich złożenie została wyrażona (art. 205<sup>3</sup> § 1 i art. 458<sup>5</sup> § 3 k.p.c.) – Sąd, jak to wyżej opisano, uwzględnił ustalając stan faktyczny sprawy. Natomiast co do pism przygotowawczych – złożonych przez stronę pozwaną bez takiej zgody, bezpośrednio przed rozprawą, bądź też po jej zamknięciu – względem których wydane zostało zarządzenie o ich zwróceniu pełnomocnikowi tej strony (art. 205<sup>3</sup> § 5 k.p.c.; zob. k. 791 v. i 805 akt), to zdaniem Sądu, nie było przeszkód aby odpowiednią argumentacją oraz wnioski strona mogła przedstawić w toku wyznaczonego w sprawie posiedzenia jawnego.

Podkreślić jednak należy, że nie był przedmiotem sporu ani fakt zawarcia oraz charakter umowy stron, ani też wysokość ryczałtowego wynagrodzenia określona w umowie. Umowę powyższą zakwalifikować należało jako umowę o roboty budowlane, zgodnie zaś z treścią art. 647 k.c. przez umowę tego rodzaju 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.

Pozwany w istocie rzeczy nie kwestionował ponadto samego faktu oraz rzeczywistego zakresu prac wykonanych przez powoda – znajdował on potwierdzenie w treści protokołu końcowego technicznego odbioru robót z dnia 10 sierpnia 2020 r., a także w dalszych pismach stron i protokołach potwierdzających stan istniejący po usunięciu części stwierdzonych tam usterek i niedoróbek (k. 51-59, 65-67 akt). Strony różniły się natomiast znacząco w kwestii oceny prawnej powyższego, niespornego, stanu faktycznego. Powód konsekwentnie twierdził, że przedmiot umowy wykonał w całości i zgodnie z jej postanowieniami. Pozwany argumentował natomiast, że przedmiot umowy obciążony jest wadą istotną (wobec złego umiejscowienia bram uchylnych garażowych w stosunku do dokumentacji technicznej, co miało skutkować zmniejszeniem powierzchni garaży – zob. pkt 15 w załączniku nr 1 do ww. protokołu – k. 53 akt), a wartość takiej „niewybudowanej” powierzchni określił na kwotę 18 547,03 zł. Ponadto – wobec zmian konstrukcyjnych balkonów (użyciu metalowych osłon balustrad w miejsce szklanych) – pozwany twierdził, że również i z tego względu

nie może być mowy o wykonaniu umówionych prac w całości (oszczędności powoda z tego tytułu oszacował na kwotę 67 500 zł). Niezależnie od powyższego pozwany wskazywał na niezasadność dokonanej już wcześniej przez niego na rzecz powoda zapłaty wynagrodzenia za określone roboty dodatkowe (w kwocie 25 148,17 zł), powoływał się także na ryzyko obciążenia go w przyszłości opłatą za brak dokonania nasadzeń drzew (w kwocie 45 912, 28 zł), a wreszcie określił koszt rekultywacji terenów zielonych inwestycji (na kwotę 17 388 zł; zob. sprzeciw – k. 112v. – 114 akt).

Równowartość wszystkich tych kwot, samodzielnie obliczoną przez pozwanego, „zatrzymał” on, pomniejszając o nie zapłacone powodowi wynagrodzenie z tytułu wystawionej przez niego końcowej faktury, do czasu – jak twierdził – wyjaśnienia wszystkich wątpliwości, twierdząc jednocześnie, że wypłacona kwota odpowiada zakresowi prac wykonanych przez powoda.

Z art. 647 k.c. wywodzona jest reguła wiążąca obowiązek zapłaty umówionego wynagrodzenia należnego wykonawcy z odbiorem obiektu. Przyjmuje się, że nawet jeśli przedmiot umowy dotknięty jest wadami, inwestor nie może arbitralnie odmówić wypłaty części wynagrodzenia. Za niedopuszczalną należy bowiem uznać sytuację w której każde odstępstwo od stanu idealnego w zakresie wykonania przedmiotu umowy (co do którego nie wiadomo, na podstawie jakich kryteriów byłyby on ustalany) dawałoby jednej ze stron prawo odmowy wypłaty wynagrodzenia (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009, nr 1, poz. 7).

Należy oczywiście zgodzić się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 stycznia 1985 r., II CR 494/84 (LEX nr 8674), że także w sytuacji gdy – jak w niniejszej sprawie – za roboty przyjęte do wykonania wykonawca otrzymać ma wynagrodzenie ryczałtowe (art. 632 k.c.), a roboty nie zostały wykonane w całości, lecz w części, to wynagrodzenie należne wykonawcy winno być określone proporcjonalnie do wykonania. W takim przypadku wynagrodzenie należałoby się wykonawcy jedynie za faktycznie wykonane roboty – powinno ono pozostawać w takim stosunku do umownego wynagrodzenia ryczałtowego, w jakim wykonane roboty budowlane pozostają do całości robót wyszczególnionych w wiążącej strony umowie. Również więc w przypadku charakteryzującego się niezmiennością wynagrodzenia ryczałtowego – uregulowanego w art. 632 k.c., stosowanym w drodze analogii do umowy o roboty budowlane (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2009 r., III CZP 41/09, OSNC z 2010 r. Nr 3, poz. 33) – w doktrynie oraz judykaturze zwraca się uwagę, że stanowi ono ekwiwalent za wykonanie oznaczonego dzieła. Uzgodniona w ramach wynagrodzenia stanowiącego ryczałt kwota odnosi się zatem do ustalonego przez strony zakresu świadczenia przyjmującego zamówienie (por. uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2010 r., I CSK 544/09, LEX nr 737245 oraz z dnia 9 października 2014 r., I CSK 568/13, LEX nr 1541043).

W niniejszej sprawie spór prawny sprowadzał się jednak w pierwszej kolejności do oceny czy fakty na które powoływał się pozwany – związane ze sposobem zamontowania (usytuowania) drzwi garażowych oraz użyciem metalowych osłon balustrad balkonów w miejsce szklanych – rzeczywiście mogłyby podlegać kwalifikacji jako niewykonanie umowy w części, co mogłoby skutkować odmową wypłaty wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. Powód twierdził, że umowę w tym zakresie wykonał prawidłowo, rzecz jednak w tym, że – w ocenie Sądu – dokonanie ww. montażu w określony sposób, a także użycie innych materiałów (zmiany konstrukcyjne) mogłyby ewentualnie uzasadniać przyjęcie nienależytego wykonania umowy (niezgodnie z jej treścią), nie zaś jej niewykonania w części. W orzecznictwie sądowym w taki właśnie sposób kwalifikowane jest zresztą tego rodzaju postępowanie wykonawcy, polegające na wybudowaniu powierzchni użytkowej obiektu mniejszej od umówionej (zob. np. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 września 2012 r., I ACa 1001/11, LEX nr 1289584).

Należy zgodzić się z poglądem, że niewykonanie zobowiązania zachodzi wówczas, gdy w zachowaniu dłużnika nie występuje nic, co odpowiadałoby spełnieniu świadczenia, natomiast nienależyte wykazanie zobowiązania ma miejsce wtedy, gdy zachowanie dłużnika zmierzało do spełnienia świadczenia, jednak osiągnięty przez niego wynik nie spełnia wymogów świadczenia, do którego dłużnik był zobowiązany. Oceniając według powyższych kryteriów rezultat umowy o roboty budowlane (umowy o dzieło) uznać należy, iż o niewykonaniu zobowiązania z reguły nie można mówić, jeżeli wykonawca wykonał roboty, lecz są one wadliwe. Decydujące znaczenie ma zatem charakter wad. Z niewykonaniem zobowiązania z umowy o roboty budowlane (umowy o dzieło) będziemy więc mieli do czynienia wówczas, gdy roboty budowlane nie zostały wykonane w ogóle bądź gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia normalne wykorzystanie

rezultatu robót lub odbiera im cechy wyraźnie oznaczone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość. Ujawnienie wad robót budowlanych o innym charakterze nie wpływa na obowiązek inwestora dokonania odbioru robót zgodnie z art. 647 k.c., a jedynie z tą chwilą inwestor nabywa uprawnienia z tytułu rękojmi (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 września 2020 r., I AGa 119/19, LEX nr 3120503).

Pozwany nie zgłosił jednak w tym zakresie zarzutów dotyczących obniżenia wynagrodzenia z tytułu uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne wykonanych robót, czy z gwarancji jakości. Nie budzi natomiast wątpliwości, że wyrażona w art. 647 k.c. reguła – przewidująca obowiązek inwestora odebrania przewidzianego w umowie obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia – wiąże obowiązek (i wymagalność) takiej zapłaty z odbiorem obiektu, będącym obowiązkiem inwestora wobec oddania go przez wykonawcę (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009, nr 1, poz. 7). Powszechnie przyjmuje się także w orzecznictwie – zarówno na tle umowy o dzieło, jak i umowy o roboty budowlane – że zamawiający (inwestor) nie ma obowiązku odebrania dzieła (obiektu), jedynie wówczas jest ono dotknięte wadą istotną (tj. gdy wyłącza ona normalne korzystanie z przedmiotu umowy zgodnie z jej celem, jeżeli czyni go niezdatnym do zwykłego użytku albo sprzeciwia się wyraźnie umowie). Jeżeli natomiast – pomimo istnienia takiej wady – zamawiający dokonuje odbioru, ciąży na nim obowiązek zapłaty wynagrodzenia, co nie pozbawia go możliwości wykazywania, że doszło do nienależytego wykonania umowy, w związku z czym obowiązek ten wyraża się niższą kwotą, a nawet, że w ogóle nie istnieje (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 1998 r., I CKN 520/97, OSNC 1998, Nr 10, poz. 167 oraz z dnia 18 stycznia 2012 r., II CSK 213/11, OSNC-ZD 2013, Nr 2, poz. 31, a także uzasadnienie uchwały z dnia 17 kwietnia 2015 r., III CZP 8/15, LEX nr 1711693).

W orzecznictwie słusznie podnosi się ponadto, że strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależniać odbioru tych robót i wypłaty całości wynagrodzenia – jak to uczyniono w niniejszej sprawie w § 10 ust. 1 łączącej strony umowy (zob. k. 42 akt) – od braku jakichkolwiek usterek, albowiem jedynie wady istotne uzasadniają taką odmowę. Uzasadnienie dla takiego podejścia wywodzi się z dążenia do rozróżnienia sytuacji niewykonania zobowiązania od nienależytego wykonania zobowiązania, kiedy to zachowanie dłużnika jedynie częściowo pozostaje sprzeczne z treścią zobowiązania, a ujawnienie wad w przedmiocie umowy uzasadnia skorzystanie z uprawnień z tytułu rękojmi (m.in. w poprzez podniesienie i udowodnienie zarzutu obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku), bądź też dochodzenie odszkodowania (co także wymaga wykazania szkody, tj. poniesienia kosztów i innych jej przesłanek; zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., IV CSK 286/17, LEX nr 2510673). Jak to już wyżej wskazano za niedopuszczalną uznać należy sytuację w której każde odstępstwo od „stanu idealnego” dawałoby jednej ze stron arbitralne prawo odmowy wypłaty wynagrodzenia w całości lub też w części (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009, Nr 1, poz. 7 i z dnia 21 kwietnia 2017 r., I CSK 333/16, LEX 2305910).

Uprawnienie inwestora do odmowy wypłaty wynagrodzenia w razie stwierdzenia usterek nie jest więc nieograniczone, zależy bowiem od tego, czy wada ma charakter istotny. Wynikający z art. 647 k.c. obowiązek odbioru robót (aktualizujący także wymagalność wynagrodzenia należnego za ich wykonanie) nie może być zatem – nawet wola samych stron – sprowadzany do sytuacji, w której dokonanie odbioru ma dotyczyć wyłącznie obiektu całkowicie wolnego od jakichkolwiek nieprawidłowości. Każde odstępstwo od takiego idealnego stanu dawałoby inwestorowi prawo takiej odmowy, co pozostaje w sprzeczności z naturą zobowiązania objętego umową o roboty budowlane i narusza równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie należnego wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Inwestor może natomiast skutecznie dochodzić usunięcia stwierdzonych wad (zob. np. wyroki Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 września 2017 r., I ACa 413/17, LEX nr 2376938, czy Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 października 2016 r., I ACa 138/16, LEX nr 2171319).

Zatem gdy wykonawca zgłasza zakończenie robót budowlanych inwestor jest zobowiązany do ich odbioru, chyba że przedmiot zamówienia będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania. Utożsamienie sytuacji gdy zobowiązanie w przedmiocie wykonania robót budowlanych nie zostało wykonane z sytuacją gdy zostało ono wykonane nienależycie (z wadami) czyniłoby zupełnie zbędną możliwość zastosowania przepisów o rękojmi za wady (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12, LEX nr 1314394). W niniejszej

sprawie już sama treść uzasadnienia decyzji (...) z dnia 4 sierpnia 2020 r. o udzieleniu pozwolenia na użytkowanie obiektu świadczy o tym, że nie zachodziły **istotne zmiany** w stosunku do zatwierdzonego projektu budowlanego, a tym samym został on uznany za zdatny do użytkowania (zob. k. 49 akt).

Trzeba również podkreślić, że podpisanie przez inwestora protokołu odbioru stanowi swego rodzaju pokwitowanie spełnienia świadczenia ze strony wykonawcy, co uzasadnia domniemanie faktyczne, że oddany obiekt wykonany został zgodnie z umową, które to domniemanie, można obalić przez wykazanie, że umowa nie została wykonana lub wykonana nienależycie (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2006 r., I CSK 276/06, LEX nr 584721 i z dnia 24 lipca 2009 r., II CSK 61/09, OSNC-ZD 2010, nr 2, poz. 51).

Nie można mieć w związku z tym żadnych wątpliwości co do tego, że wobec odebrania przedmiotu umowy przez inwestora (pозwanego) ciężar dowodu co do tego, że zobowiązanie w istocie rzeczy nie zostało wykonane (także w części) obciążał w niniejszej sprawie – stosownie do art. 6 k.c. – właśnie stroną pozwaną Rozkład ciężaru dowodu w świetle art. 232 k.p.c. nie może być bowiem rozumiany w ten sposób, że zawsze spoczywa on na powodzie. W razie sprostania przez powoda ciężącym na nim obowiązkiem dowodowym, na stronie pozwanej spoczywać musi ciężar udowodnienia faktów uzasadniających oddalenie powództwa (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2013 r., II PK 304/12, LEX nr 1341274).

Po podpisaniu przez przedstawiciela pozwanego protokołu końcowego odbioru prac – w niniejszej sprawie nastąpiło to bezsprzecznie w dniu 10 sierpnia 2020 r. (zob. k. 51 – 52 akt) – zamknięty został etap wykonania zobowiązania, skoro pozwany nie wykazał, że przedmiot umowy dotknięty jest wadą istotną, bądź też że nie został on wykonany w całości. Z uwagi na specyfikę oceny przedmiotu umowy wymagającą niewątpliwie wiadomości specjalnych wymagało to przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego lub instytutu (art. 278 i 290 k.p.c.), a tego rodzaju środków dowodowych pozwany nie zgłosił w odpowiednim momencie w niniejszym procesie (art. 458<sup>5</sup> k.p.c.). Tylko w taki sposób pozwany mógłby bowiem udowodnić, że charakter spornych prac jest rzeczywiście tego rodzaju, że może podlegać ocenie w kategoriach niewykonania zobowiązania w istotnym charakterze (uzasadniającym obniżenie wynagrodzenia w części).

Wobec powyższego dalsze relacje stron, związane z nienależytym wykonaniem zobowiązania i wykryciem ewentualnych wad, powinny się już kształtować na zasadach przewidzianych dla odpowiedzialności odszkodowawczej, ewentualnie z tytułu rękojmi za wady dzieła i gwarancyjnej (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2018 r., V CSK 597/17, LEX nr 2500502).

W ocenie Sądu w takim zatem przypadku jak w niniejszej sprawie pozwany nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy zgodnie z umową (art. 643 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k.c.), jeśli nie wykazuje, że powinno ono zostać odpowiednio obniżone. Rzecz bowiem w tym, że przesłanki ewentualnego obniżenia wynagrodzenia należnego powodowi o konkretne kwoty – tak co do zasady, jak i co do wysokości – w ocenie Sądu nie zostały w żaden sposób udowodnione przez pozwanego. Bez opinii biegłego nie było wystarczające powoływanie się przez pozwanego na własne wyliczenia, a nawet szacunki osób trzecich, jeśli nie poddano ich weryfikacji w opinii sądowej.

Zasadą powinno być, że Sąd w postępowaniu cywilnym (procesowym) nie powinien wyręczać w tym zakresie strony, w sytuacji gdy jest ona – jak w niniejszej sprawie – profesjonalnym uczestnikiem obrotu (przedsiębiorcą), będąc ponadto reprezentowana przy przez pełnomocnika będącego radcą prawnym. Przeprowadzenie dowodu nie wskazanego przez strony co do zasady nie jest bowiem obowiązkiem, a jedynie uprawnieniem sądu (art. 232 zd. 2 k.p.c.). Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy m.in. w uchwale składu 7 sędziów z dnia 19 maja 2000 r., III CZP 4/00 (OSNC 2000, nr 11, poz. 195), a także w wyrokach z dnia 25 marca 1998 r., II CKN 656/97 (OSNC 1998, nr 12, poz. 208), z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK 377/06 (OSP 2008, nr 1, poz. 8) i z dnia 24 kwietnia 2014 r., III CSK 173/13 (Monitor Prawniczy 2015, nr 5, poz. 259) uznać trzeba, że sąd powinien podjąć z urzędu inicjatywę dowodową wyłącznie wyjątkowo.

Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki

prawne (por np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997, nr 6-7, poz. 76 i z dnia 16 grudnia 1997 r., II UKN 406/97, OSNP 1998, nr 21, poz. 643). Trafnie podnosi się w powołanych wyżej judykatach, że brak obowiązku działania sądu z urzędu (art. 232 zd. 2 k.p.c.) z reguły dotyczy także dowodu z opinii biegłego. Ma w takim wypadku zastosowanie art. 6 k.c. (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2013 r., V CSK 579/12, OSNC-ZD 2014, nr 4, poz. 38).

Obowiązek działania sądu z urzędu musi wynikać z nadzwyczajnych okoliczności – przekonania sądu, że strony zmierzają do obejścia prawa lub też, że brak dowodu doprowadzi do jednoznacznego pokrzywdzenia strony. Możliwość dopuszczenia dowodu z urzędu nie oznacza w żadnym razie, że sąd obowiązany jest zastąpić własnym działaniem bezczynność strony. W ocenie Sądu w takich okolicznościach niniejszej sprawy ewentualne działanie z urzędu musiałoby doprowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP; zob. wyroki Sądu Najwyższego z 12 grudnia 2000 r., V CKN 175/00, OSP 2001, nr 7-8, poz. 116 oraz z dnia z dnia 22 marca 2012 r., IV CSK 330/11, LEX nr 1169839).

Zasadność ewentualnego „pomniejszenia” wynagrodzenia powoda – jak chciałby tego pozwany – o określone kwoty mające stanowić równowartość szkody poniesionej w związku z (ewentualnym) nienależytym wykonaniem zobowiązania przez powoda, nienależnie uiszczonego przez pozwanego świadczenia z tytułu robót dodatkowych, bądź też innych kosztów (jak opłata za brak nasadzeń drzew, bądź też uprzątnięcia i zagospodarowania placu budowy) wymagałaby jednak sformułowania i udowodnienia określonej treści roszczeń (art. 471 i art. 410 § 2 k.c.).

Pozwany tego rodzaju roszczeń nie uczynił jednak w niniejszej sprawie podstawą zarzutu potrącenia (art. 203<sup>1</sup> k.p.c.), a tylko w taki sposób – wobec zakazu występowania w postępowaniu w sprawach gospodarczych z powództwem wzajemnym (art. 458<sup>8</sup> § 3 k.p.c.) – mógłby on dochodzić ich w toczącym się procesie. Wobec tego szereg twierdzeń podnoszonych przez strony w tym zakresie nie dotyczyło w najmniejszym nawet zakresie istoty sporu, a przez to pozostać musiało poza zakresem postępowania dowodowego (art. 227 k.p.c.) a przez to także podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia (art. 327<sup>1</sup> k.p.c.).

Nie można było także uznać w niniejszej sprawie zasadności zarzutu potrącenia podniesionego przez pozwanego w sprzecznie – wyłącznie z zakresie kwoty 1 875,35 zł (zob. k. 115v. – 116 akt).

Oświadczenie o potrąceniu, o którym mowa w art. 499 k.c., jest czynnością materialnoprawną powodującą - w razie wystąpienia przesłanek określonych w art. 498 § 1 k.c. - odpowiednie umorzenie wzajemnych wierzytelności, natomiast zarzut potrącenia jest czynnością procesową, polegającą na żądaniu oddalenia powództwa w całości lub w części z powołaniem się na okoliczność, że roszczenie objęte żądaniem pozwu wygasło wskutek potrącenia. Podstawą zarzutu potrącenia jest więc zawsze twierdzenie strony pozwanej, że dochodzona od niej wierzytelność uległa umorzeniu wskutek potrącenia dokonanego najpóźniej w chwili zgłoszenia zarzutu. Pamiętać jednak należy o tym, że dopóki twierdzenie to nie zostanie wykazane, dopóty ani pozwany, ani sąd nie mogą przyjmować, że retroaktywny skutek potrącenia rzeczywiście nastąpił (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 grudnia 2017 r., I ACa 612/17, LEX nr 2490951).

Z treści sprzeciwu pozwanego nie wynikało, aby oświadczenie o potrąceniu strona ta składała powodowi przed niniejszym procesem. Należy w związku z tym wyjaśnić, że potrącenie oparte na ustawie następuje w drodze jednostronnego oświadczenia (art. 499 k.c.), jednakże powinno ono zostać złożone drugiej stronie. Stosownie do art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W niniejszej sprawie brak jednak dowodu na to, że oświadczenie pozwanego o potrąceniu skierowane zostało (skutecznie) do strony przeciwnej. Tylko bowiem pełnomocnikowi procesowemu, stosownie do art. 133 § 3 k.p.c., doręczano w niniejszej sprawie wszelkie pisma, w tym także odpis sprzeciwu z oświadczeniem o potrąceniu (zob. k. 400 akt), a w treści znajdującego się w aktach pełnomocnictwa procesowego wyraźnie wskazano, że pełnomocnik powoda nie jest on uprawniony do przyjmowania od drugiej strony oświadczeń o potrąceniu (zob. k. 17 akt). Wyłącza to możliwość przyjęcia materialnoprawnego skutku związanego z potrąceniem



w postaci umorzenia wzajemnych wierzytelności (art. 61 § 1 k.c. w zw. z art. 498 § 2 k.c.), gdyż po drugiej stronie musi być obecna osoba zdolna do odbioru takiego oświadczenia – tj. strona działająca osobiście lub jej pełnomocnik upoważniony w sposób szczególny do odbioru oświadczeń o potrąceniu (por. m.in. wyrok SN z dnia 7 marca 2013 r. II CSK 476/12 LEX nr 1314394 i cytowane tam orzecznictwo).

Oceniając więc zupełnie na marginesie powyższych rozważań ewentualne istnienie i zasadność roszczeń nieskutecznie przedstawionego przez pozwanego do potrącenia, należało stwierdzić, że nie udowodnił on ich zasadności (art. 6 k.c.). Z przyczyn powołanych wyżej bezpodstawne byłoby przede wszystkim obciążanie powoda rozliczeniem z tytułu kosztów centralnego ogrzewania za czas po dokonania odbioru końcowego, tj. po dniu 10 sierpnia 2020 r., kończącego etap wykonania umowy. Z kolei przyjęcie, że powód rzeczywiście zaniedbał wykonania we właściwym czasie określonych prac energetycznych, powodując niemożność zawarcia przez pozwanego w terminie umowy o świadczenie usług dystrybucji lub przedstawienia zawartej umowy kompleksowej (co miałyby doprowadzić do obciążenia pozwanego karami umownymi przez (...)) wymagałoby wykazania przez pozwanego tych okoliczności – i w tym przypadku poprzez pozyskanie wiadomości specjalnych od biegłego (art. 278 k.p.c.) – tymczasem Sąd dysponuje w tym zakresie jedynie oświadczeniami samych stron w kolejnych pismach (k. 122-123, 130-131, 282, 321 i 328 akt). Jest przy tym znamienne, że w piśmie z dnia 29 października 2020 r. kierowanym do (...) z wnioskiem o umorzenie kary pozwany nie wskazywał na zawinięcie powoda, lecz argumentował że brak zawarcia umowy spowodowany był znaczną absencją jego pracowników w związku z COVID-19 (zob. k. 123 akt).

Mając powyższe na uwadze, Sąd na podstawie art. 647 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda pozostałą część niewypłaconego mu zgodnie z umową o roboty budowlane wynagrodzenia, uwzględniając ponadto żądanie w zakresie odsetek ustawowych z tytułu opóźnienia w transakcjach handlowych – na podstawie art. 7 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 poz. 424) za okres od dnia wymagalności świadczenia pieniężnego wynikającego z § 9 ust. 8 umowy stron i załączonej do pozwu faktury (k. 42 i 60 akt), przy uwzględnieniu wpłat dokonanych przez pozwanego w toku procesu – w zakresie zaspokojonej (wymagalnej) należności głównej co do której powód cofnął skutecznie pozew, a Sąd umorzył postępowanie (art. 355 k.p.c.).

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1, 1<sup>1</sup> i 3 k.p.c. – zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy. Na koszty powoda złożyły się: opłata od pozwu – 31 722 zł., opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika obliczone na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015, poz. 1800 ze zm.). Sąd miał przy tym na uwadze, że w wypadku cofnięcia pozwu będącego konsekwencją zaspokojenia wymagalnego w chwili wytoczenia powództwa roszczenia powoda, pozwanego należy uznawać za stronę przegrywającą sprawę (zob. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CZ 208/11, LEX nr 1214570 i cytowane tam orzecznictwo). Nie można było ponadto dopatrywać się w okolicznościach przedmiotowej sprawy jakichkolwiek szczególnej sytuacji pozwalającej na odciążenie pozwanego kosztami należnymi stronie przeciwnej. Samo tylko deklarowanie przez tą stronę woli porozumienia, przy braku wykonania swojego zobowiązania, w żadnym razie nie może być uznawane za wystarczające do zastosowania zasady słuszności w miejsce zasady odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 102 k.p.c. a contrario).

Na oryginale właściwy podpis