

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Kraków dnia 18 grudnia 2017 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSO Wojciech Żukowski

Protokolant: starszy protokolant Marzena Stępkowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 grudnia 2017 roku w Krakowie

sprawy z powództwa M. K. i P. K.

przeciwko S. (...) w M.

o zapłatę

**I. zasądza od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz powoda P. K. kwotę po 55.634,16 zł (pięćdziesiąt pięć tysięcy sześćset trzydzieści cztery złote szesnaście groszy) wraz z:**

**- odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 54.256,37 zł (pięćdziesiąt cztery tysiące dwieście pięćdziesiąt sześć złotych trzydzieści siedem groszy) od dnia 21 maja 2016 roku do dnia zapłaty,**

**- odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 1.377,79 zł (jeden tysiąc trzysta siedemdziesiąt siedem złotych siedemdziesiąt dziewięć groszy) od dnia 1 września 2017 roku do dnia zapłaty;**

**II. zasądza od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz powódki M. K. kwotę po 55.634,16 zł (pięćdziesiąt pięć tysięcy sześćset trzydzieści cztery złote szesnaście groszy) wraz z:**

**- odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 54.256,37 zł (pięćdziesiąt cztery tysiące dwieście pięćdziesiąt sześć złotych trzydzieści siedem groszy) od dnia 21 maja 2016 roku do dnia zapłaty,**

**- odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 1.377,79 zł (jeden tysiąc trzysta siedemdziesiąt siedem złotych siedemdziesiąt dziewięć groszy) od dnia 1 września 2017 roku do dnia zapłaty;**

**III. oddala powództwo w pozostałym zakresie;**

**IV. zasądza od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz powoda P. K. kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem kosztów procesu;**

**V. zasądza od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz pozwanej M. K. kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem kosztów procesu;**

**VI. nakazuje ściągnąć od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 5.564 zł (pięć tysięcy pięćset sześćdziesiąt cztery złote) tytułem opłaty od pozwu od której uiszczenia powodowie zostali zwolnieni;**

**VII. nakazuje ściągnąć od strony pozwanej S. (...) w M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 481,56 zł (czterysta osiemdziesiąt jeden złotych pięćdziesiąt sześć groszy) tytułem wydatków na opinię biegłego sądowego tymczasowo pokrytych przez Skarb Państwa.**

# UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 1 marca 2016 roku powodowie M. K. i P. K., będący współnikami spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo – Handlowo – Usługowe (...), wnieśli o zasądzenie od strony pozwanej S. (...) w M. na swoją rzecz do niepodzielnej ręki kwoty 108.512,74 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powodowie wskazali, że w dniu 5 grudnia 2011 r. zawarli ze stroną pozwaną umowę o roboty budowlane, na mocy której zobowiązali się wykonać zadanie pod nazwą „Wykonanie wzmocnienia i remontu konstrukcji balkonów wspornikowych Budynek Główny Chorób Płuc - 1 balkon”. Umowa przewidywała, że umowy zakończą się 30 września 2012 r. Prace wykonywane przez powodów były sukcesywnie odbierane przez przedstawicieli strony pozwanej. Na podstawie zawartej umowy powodowie wystawiali stronie pozwanej faktury częściowe obejmujące wynagrodzenie za prace już wykonane i odebrane, z terminem płatności wynoszącym 30 dni. Faktury te zostały zapłacone, z wyjątkiem ostatniej faktury nr (...) z dnia 1 marca 2013 r. opiewającej na kwotę 108.512,74 zł. W związku z niedotrzymaniem terminu wykonania umowy przez powodów, strona pozwana w dniu 29 marca 2013 r. odstąpiła od umowy oraz naliczyła powodom dwie kary umowne. Następnie strona pozwana dokonała potrącenia kwot kar umownych z faktury VAT nr (...) oraz wniesionego przez powodów zabezpieczenia należytego wykonania umowy i co do reszty tj. 313.578,26 zł wezwała powodów do zapłaty a następnie dochodziła zapłaty tej kwoty sądownie. Postępowanie to zakończyło się wyrokiem wydanym Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 1 października 2014 roku sygn. akt I C 1093/13 a w postępowaniu apelacyjnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2015 r. sygn. akt I ACa 614/15. Zdaniem powodów powyższe postępowanie sądowe wykazało, że pozwany niezasadnie dokonał potrącenia z wierzytelności powodów wynikających z faktury VAT (...) oraz z zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W związku z tym powodowie w piśmie z dnia 10 listopada 2015 r. wezwali stronę pozwaną do zapłaty należności objętej fakturą VAT nr (...).

Strona pozwana S. (...) w M. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swojego stanowiska strona pozwana podała, że powodowie domagają się całkowitej zapłaty wynagrodzenia z tytułu realizacji umowy, której w całości nie wykonali. Na podstawie aneksów nr (...) z dnia 7 marca 2012 r. oraz (...) z dnia 24 kwietnia 2012 r. termin zakończenia robót budowlanych przez powodów był przedłużany za zgodą obu stron, ostatecznie do 30 września 2012 r. Pomimo tego powodowie bez uzasadnienia odstąpili od realizacji umowy, pozostawiając prace budowlane nieskończonymi. Okoliczność niezrealizowania umowy przez pozwanych przyczyniła się do wstrzymania do momentu zakończenia prac płatności objętych fakturą nr (...) w kwocie 108.512,74, o którą wartość pomniejszono kary umowne. Faktura ta miała być zamknięciem rozliczenia wynagrodzenia należnym powodom w związku z realizacją umowy. Stan zaawansowania prac wykonanych przez powodów wynosi 93,6 %, dlatego też nie doszło do odbioru końcowego wykonanych prac. Z § 6 ust 2 umowy wynika, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia uzależniony jest od pomyślnego i kompleksowego zakończenia całkowitej realizacji zamówienia. Strona pozwana wstrzymała się z płatnością na rzecz powodów na podstawie art. 488 § 2 k.c. Ponadto strona pozwana podniosła zarzut przedawnienia dochodzonego pozwem roszczenia. Skoro powodowie uznali za zasadne wystawienie w dniu 1 marca 2013 r. faktury nr (...), to możliwe to było również w dniu 1 października 2012 r., gdyż po 30 września 2012 r. nie uległ zmianie stan robót, jak również do wystawienia faktury nie był potrzebny protokół częściowego odbioru dalszego etapu prac, co wynika z § 6 ust. 5 umowy. W konsekwencji powodowie mogli domagać się zapłaty dochodzonej pozwem kwoty po dniu 30 września 2012 r. przewidzianym na zakończenia prac budowlanych.

Powodowie w piśmie procesowym z dnia 20 lipca 2016 roku podnieśli, że stan robót uległ zmianie po dniu 30 września 2012 roku, gdyż prace objęte fakturą VAT nr (...) i wskazane w kosztorysie z dnia 28 września 2011 r. pod pozycjami 2.11 i 2.20 tj. montaż ostatniej partii balustrad w Budynku Głównym oraz obróbki blacharskie z blachy powlekanej były realizowane przez powodów zgodnie z protokołem nr (...) do dnia 18 lutego 2013 r. Zaprzeczyli, by faktura nr (...) była zamknięciem rozliczenia wynagrodzenia powodów, gdyż pozostały jeszcze do wykonania prace stanowiące 6,33

% wszystkich robót. Ponadto strona pozwana pismem z dnia 18 lutego 2013 roku wyznaczyła powodom dodatkowy 30 dniowy termin na wykonanie całości prac objętych umową, pod rygorem skutków prawnych. Strona pozwana nie miała podstaw do zastosowania wstrzymania się z płatnością na rzecz powodów na podstawie art. 488 § 2 k.c., gdyż zasada jednoczesności świadczeń została umownie zmodyfikowana, a nadto strona pozwana skutecznie odstąpiła od umowy. Wobec tego do rozliczenia pozostają prace odebrane protokołem odbioru częściowego nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku. Zdaniem powodów wynagrodzenie objęte fakturą VAT nr (...), wystawioną w następstwie podpisania tego protokołu, odpowiada kosztorysowej wartości robót wykonanych przez powodów. Odnosząc się do zarzutu przedawnienia roszczenia powodowie podnieśli, że jest on nietrafny, gdyż w dniu 1 października 2012 roku brak było prac zrealizowanych przez powodów a dotychczas nierozliczonych. Wszystkie prace zrealizowane do tego dnia były odebrane i rozliczone na podstawie innych faktur, które strona powodowa uregulowała. Nadto po dniu 30 września 2012 r. powodowie nadal wykonywali prace objęte umową, za które nie otrzymali wynagrodzenia. Ewentualnie mając na uwadze, że strona pozwana skutecznie odstąpiła od umowy, można przyjąć, że termin przedawnienia za prace zrealizowane w oparciu o umowę stron zaczął biec od dnia otrzymania przez powodów oświadczenia o odstąpieniu od umowy, tj. nie wcześniej niż 29 marca 2013 roku.

Powodowie w piśmie procesowym z dnia 21 lipca 2017 roku, oświadczyli, że rozszerzają powództwo o kwotę 2.755,58 zł wraz z odsetkami w ten sposób, że domagają się zasądzenia od strony pozwanej łącznie kwoty 111.462,05 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 108.512,74 zł od dnia 1 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 2.755,58 zł od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu tego pisma do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wskazali, że rozszerzenie żądania pozwu jest konieczne ze względu na treść opinii biegłego sądowego, z której wynika, że wartość kosztorysowa prac objętych fakturą VAT nr (...) a dotychczas nierozliczonych wyniosła na dzień odstąpienia od umowy kwotę 90.462,05 zł netto, co daje kwotę 111.462,05 zł brutto.

Strona pozwana piśmie procesowym z dnia 13 września 2017 r. wniosła o oddalenie powództwa również w rozszerzonej części. Na uzasadnienie podniosła, że jakiegokolwiek dalsze roszczenia powodów mają charakter bezumowny, zatem brak jest podstaw prawnych do domagania się ich zapłaty. Wskazała, że strony zgodnie określiły w § 6 ust. 11 umowy oraz § 2 aneksu nr (...) wysokość i charakter wynagrodzenia umownego, które zostało przewidziane w formie ryczałtu. Brak zatem możliwości domagania się przez powodów podwyższenia wynagrodzenia.

Na rozprawie w dniu 4 grudnia 2017 roku pełnomocnik powodów oświadczył, że w piśmie z dnia 21 lipca 2017 r. znajduje się błąd rachunkowy, gdyż powodowie domagają się zasądzenia od strony pozwanej łącznie kwoty 111.268,32 zł wraz z odsetkami jak wskazano w tym piśmie.

Bezsporne było pomiędzy stronami, że prace przewidziane umową nie zostały wykonane w całości (rozprawa z dnia 5 października 2016 r. czas: 00:06:09).

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

Na podstawie przeprowadzonego postępowania przetargowego w dniu 5 grudnia 2011 r. M. K. i P. K., działający jako wspólnicy spółki cywilnej pod nazwą Przedsiębiorstwo – Handlowo – Usługowe (...), jako Wykonawca zawarli z Samodzielnym Publicznym Zakładem Opieki Zdrowotnej w M., jako Zamawiającym, umowę o roboty budowlane nr (...), na mocy której Zamawiający powierzył a Wykonawca zobowiązał się wykonać z własnych materiałów i przekazać stronie pozwanej zadanie pod nazwą „Wykonanie wzmocnienia i remontu konstrukcji balkonów wspornikowych Budynek Główny Chorób Płuc - 1 balkon” (§ 1 ust 1 umowy). Zgodnie z § 1 ust. 2 umowy szczegółowy zakres prac objętych umową zawierała dokumentacja techniczna i kosztorys ofertowy, będące załącznikami do umowy. Strony umowy ustaliły termin rozpoczęcia robót na dzień 12 grudnia 2011 r., zaś termin zakończenia robót na dzień 12 marca 2012 r. Zgodnie z § 6 ust 1 umowy za wykonanie przedmiotu umowy strona pozwana zobowiązała się zapłacić powodom wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 466.990,27 zł brutto. W § 6 ust 2 umowy strony uzgodniły, że podstawą zapłaty wynagrodzenia będzie wystawiona przez wykonawcę faktura VAT wraz z podpisanym bezusterkowym protokołem odbioru końcowego wykonanych prac budowlanych. Zgodnie z umową zapłata wynagrodzenia nastąpi w terminie 30 dni od dnia doręczenia Zamawiającemu faktury VAT. W § 6 ust 5 strony dopuściły rozliczenie częściowe za zgodą

Zamawiającego po wykonaniu etapu robót. W § 7 ust. 3 strony uzgodniły, że datą wykonania przez wykonawcę przedmiotu umowy jest data stwierdzona w protokole odbioru końcowego. W § 8 umowy Wykonawca zobowiązał się do wniesienia przed zawarciem umowy zabezpieczenia należytego wykonania umowy w kwocie 46.699,03 zł. Kwota ta została uiszczona przez powodów w dniu 30 listopada 2011 r. W § 8 ust. 3 umowy strony przewidziały karę umowną za nieterminowe lub nienależyte wykonania robót w wysokości 0,5 % łącznej wartości wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, licząc od dnia następnego pod terminie zakończenia robót. Strony ustaliły również, że kwota naliczonej kary umownej może być potrącona z wystawionej przez wykonawcę faktury lub kwot zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W § 8 ust 4 umowy strony uzgodniły, że za odstąpienie wskutek okoliczności za które odpowiada Wykonawca, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10 % łącznego wynagrodzenia. W § 9 ust. 1 lit. d) strony ustaliły, że Zamawiającemu przysługuje prawo do odstąpienia od umowy jeżeli Wykonawca nie kontynuuje robót pomimo wezwania złożonego pisemnie przez Zamawiającego, zaś w § 9 ust. 1 lit e), jeśli Wykonawca przerwał realizację robót i przerwa ta trwa dłużej niż 14 dni. Oświadczenie o odstąpieniu od umowy powinno być złożone w formie pisemnej z uzasadnieniem.

Dowód: Umowa o roboty budowlane nr (...) z dnia 5 grudnia 2011 roku k. 10-14 akt, Potwierdzenie przelewu kwoty 46.699,03 zł z dnia 30 listopada 2011 r. k. 16 akt, Dokumenty przetargowe, w tym Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia nr sprawy 50/PN/11, formularz ofertowy, wzór umowy, k. 259-278 akt

Powodowie rozpoczęli wykonywanie prac objętych umową w grudniu 2011 r. W związku z koniecznością wykonania dodatkowych prac, strony w dniu 26 kwietnia 2012 r. strony zawarły pierwszy aneks do umowy, w którym ustaliły termin zakończenia robót na dzień 30 czerwca 2012 r., a w dniu 24 kwietnia 2012 r. zawarły drugi aneks do umowy, w którym ustaliły termin zakończenia robót na dzień 30 września 2012 roku. W aneksie z dnia 26 kwietnia 2012 r. strony uzgodniły, że ulega zmianie zakres rzeczowy prac budowlanych określony w projekcie wzmocnienia balkonów wspornikowych i kosztorysie ofertowym, jak w załączniku do aneksu, Nadto w aneksie tym strony uzgodniły, że za wykonanie robót dodatkowych Zamawiający zapłaci Wykonawcy wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 42.212,16 zł brutto.

Dowód: Aneks nr (...) z dnia 7 marca 2012 r. k. 16 akt, Aneks nr (...) z dnia 26 kwietnia 2012 roku k. 15 akt,

Prace wykonywane przez powodów były sukcesywnie odbierane przez stronę pozwaną na podstawie protokołów nr (...) z dnia 6 marca 2012 roku, nr (...) z dnia 16 marca 2012 roku, nr 2/12 z dnia 28 czerwca 2012 roku, nr (...) z dnia 15 maja 2012 roku, nr (...) z dnia 29 czerwca 2012 roku, nr (...) i (...)/D z dnia 3 września 2012 roku. Powodowie wystawiali stronie pozwanej faktury częściowe obejmujące wynagrodzenie za wykonane i odebrane prace. Powodowie wystawili faktury VAT nr (...), które dotyczyły prac objętych protokołami nr (...).

Dowód: faktury VAT nr (...) k. 128, 133, 138, 141, 145, 148, 156 akt, częściowe protokoły odbioru robót wraz z kosztorysami k. 129-132, 134-137, 139-140, 142-143, 146-147, 149-155, 157-158

Powodowie nie zakończyli prac budowlanych do dnia 30 września 2012 roku. Powodowie wykonali część zleconych umową robót. W dniu 1 marca 2013 r. powodowie oraz przedstawiciele strony pozwanej podpisali protokół odbioru wykonanych robót budowlano remontowych nr (...) za okres rozliczeniowy od 3 sierpnia 2012 roku do dnia 18 lutego 2013 roku. Zakres robót wykonanych przez powodów objętych protokołem nr (...) obejmował wykonanie i montaż balustrad w budynku głównym szpitala według pozycji nr 2.11 kosztorysu ofertowego w ilości 50 % oraz wykonanie obróbek blacharskich z blachy powlekanej według pozycji nr 2.10 kosztorysu ofertowego w ilości 50 %. Na dzień 1 marca 2013 r. powodowie wykonali część zleconych umową robót. Na dzień sporządzenia protokołu nr (...) procentowy stan zaawansowania robót wykonanych przez powodów wyniósł 93,67 %, zaś procentowy stan robót do wykonania wyniósł 6,33 zł. W protokole nr (...) ustalono, że wartość robót wykonanych w okresie rozliczeniowym wynosi 88.221,74 zł netto. W konsekwencji powodowie w dniu 1 marca 2013 roku wystawili fakturę VAT nr (...) obciążając stronę pozwaną kwotą 88.221,74 zł netto, 108.512,74 zł brutto z terminem zapłaty na dzień 31 marca 2013 r. z tytułu wykonanych przez nich robót budowlanych objętych protokołem odbioru nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku.

Dowód: Faktura VAT nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku k. 20 akt, Protokół odbioru wykonanych robót nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku k. 21-22 akt, Kosztorys ofertowy z dnia 28 września 2011 roku 180-186 akt, Zeznania świadka M. T. k. 214 akt, Zeznania świadka Ł. U. k. 214 akt, Przesłuchanie P. K. w charakterze strony k. 219 akt, Przesłuchanie A. S. w charakterze strony k. 219 akt

Strona pozwana w piśmie z dnia 18 lutego 2013 roku wezwała powodów do niezwłocznego wykonania prac objętych umową w całości ostatecznym terminie 30 dni od dnia otrzymania tego pisma, a to w związku z niewykonaniem przez powodów zadania określonego w umowie z dnia 3 grudnia 2011 r., zmienionej dwoma aneksami.

Dowód: Wezwanie do wykonania umowy z dnia 18 lutego 2013 roku k. 127 akt

Strona pozwana pismem z dnia 29 marca 2013 r. skierowanym do powodów odstąpiła od umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 5 grudnia 2011 r., wskazując, że pomimo umownego terminu wykonania umowy oraz wyznaczonego Wykonawcy dodatkowego terminu, prace budowlane będące przedmiotem umowy nie zostały zakończone i od dłuższego czasu nie są kontynuowane przez Wykonawcę. W piśmie tym strona pozwana poinformowała powodów, że kwota kar umownych obliczonych na podstawie § 8 ust 3 i 4 umowy wynosi 468.790,03 zł oraz, że kwota ta zostaje potrącona w oparciu o § 8 ust. 3 umowy z tytułu faktury VAT nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku wystawionej na kwotę 108.512,74 zł oraz z tytułu kwoty wpłaconego zabezpieczenia w wysokości 46.699,03 zł. Jednocześnie strona pozwana wezwała powodów do zapłaty kwoty 313.578,26 zł, jako pozostałej części kar umownych w terminie 14 dni od otrzymania pisma.

Dowód: Pismo strony pozwanej z dnia 29 marca 2013 roku – odstąpienie od umowy wraz z wezwaniem do zapłaty k. 17-18 akt, Nota obciążeniowa nr 1/03/2013 z dnia 29 marca 2013 roku k. 19 akt

Strona pozwana dochodziła od powodów zapłaty z tytułu kar umownych łącznie kwoty 313.578,26 zł wraz z odsetkami ustawowymi w postępowaniu cywilnym przed sądem. M. K. i P. K. wystąpili z pozwem wzajemnym, domagając się zapłaty kwoty 7.660,73 zł z tytułu skapitalizowanych odsetek za opóźnienia w płatności należności za wykonane prace. W postępowaniu tym Sąd Okręgowy w Krakowie w dniu 1 października 2014 roku sygn. akt I C 1093/13 wydał wyrok na mocy którego umorzył postępowanie obejmujące żądanie zapłaty kwoty 1.799,76 złotych (punkt I), oddalił powództwo główne Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w M. (punkt II), zasądził od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w M. na rzecz M. K. i P. K. solidarnie kwotę 7.660,73 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 31 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty (punkt III), orzekł o kosztach procesu (punkt IV), orzekł o rygorze natychmiastowej wykonalności (punkt V). W piśmie procesowym z dnia 27 listopada 2014 roku wniesionym do sprawy I C 1093/13 S. (...) w M. cofnął pozew ze zrzeczeniem się roszczenia w części dotyczącej kwoty w wysokości 46.699,03 zł tj. w części odnoszącej się do kary umownej wynikającej z § 8 ust 4 umowy z dnia 5 grudnia 2011 r. S. (...) w M. złożył również apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w części tj. w punktach II oraz IV. Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 9 września 2015 r. akt I ACa 614/15. uchylił punkt II zaskarżonego wyroku w części poprzez umorzenie postępowania co do kwoty 46.699,02 zł (punkt I), oddalił apelację (punkt II), orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt III).

Dowód: Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 1 października 2014 r. sygn. akt I C 1093/12, wraz z uzasadnieniem k. 220, 224-236 tychże akt, postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 28 stycznia 2015 r. o sprostowaniu wyroku z dnia 1 października 2014 k. 261 tychże akt, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 września 2015 roku sygn. akt I ACa 614/15 wraz z uzasadnieniem k. 323 tychże akt, Oświadczenie strony pozwanej z dnia 26 listopada 2014 r. o cofnięciu pozwu w części ze zrzeczeniem się roszczenia w sprawie I C 1093/13 k. 241 tychże akt

W piśmie z dnia 10 listopada 2015 r., powodowie wezwali stronę pozwaną do zapłaty należności w kwocie 108.512,74 zł objętej fakturą VAT (...) w terminie siedmiu dni od otrzymania wezwania. Pismo to zostało nadane przesyłką poleconą tym samym dniem.

Dowód: Pismo powodów z dnia 10 listopada 2015 roku – wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem nadania przesyłki pocztowej k. 52-55 akt

Wartość rynkowa wykonanych przez powodów w okresie od 3 sierpnia 2012 roku do dnia 18 lutego 2013 roku robót objętych fakturą VAT nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku oraz protokołem odbiorczym nr (...) z dnia 1 marca 2013 r. tj. wykonanie i montaż balustrad w budynku głównym szpitala według pozycji nr 2.11 kosztorysu ofertowego w ilości 50 % oraz wykonanie obróbek blacharskich z blachy powlekanej według pozycji nr 2.10 kosztorysu ofertowego w ilości 50 %, na dzień 29 marca 2013 r. wynosiła 90.462,05 netto oraz 111.268,32 zł brutto, z uwzględnieniem 23 % stawki podatku VAT.

Dowód: Opinia pisemna biegłego sądowego w zakresie konstrukcji budowlanych, kosztorysowania robót budowlanych i inwestycyjnych R. M. z dnia 26 maja 2017 roku wraz z załącznikami k. 231-239 akt, Kosztorys ofertowy z dnia 28 września 2011 roku 180-186 akt

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie powołanych dowodów z dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana przez żadną ze stron ani też Sąd z urzędu nie powziął w tym zakresie jakichkolwiek wątpliwości a także na podstawie nie popadających we wzajemne sprzeczności zeznań świadków M. T., Ł. U. i zeznań w charakterze strony P. K. oraz A. S..

Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd oparł się również na opinii biegłego sądowego w zakresie konstrukcji budowlanych, w tym kosztorysowania robót budowlanych i inwestycyjnych R. M., bowiem jest ona fachowa i logiczna, zaś biegły swoje wnioski sformułował na podstawie oględzin w obecności stron, wiedzy, doświadczenia zawodowego i analizy uzyskanych, obiektywnych danych. W tym kontekście warto zaznaczyć, że biegły dokonał oszacowania wartości rynkowej wykonanych przez powodów prac w oparciu o Katalogi Nakładów Rzeczowych. Oszacowanie wartości rynkowej przedmiotowych prac biegły wykonał w postaci kosztorysu szacunkowego przy założeniu średnich cen umownych, robocizny, materiałów, sprzętu i kosztów pośrednich, jakie odnotowano w I kwartale 2013 r. oraz II kwartale 2017 roku w publikatorze branżowym (...) a także niezbędnych nakładów wyliczonych zgodnie z Katalogiem Nakładów Rzeczowych ustalonymi pomiędzy stronami w kosztorysie ofertowym. Strony nie zgłosiły żadnych zarzutów do opinii.

### **Sąd zważył, co następuje:**

W niniejszej sprawie bezsporne między stronami było, że strony łączyła umowa o roboty budowlane opisana w art. 647 k.c., jak również to, że strona pozwana w piśmie z dnia 29 marca 2013 r. złożyła powodom oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane. Nie było również przedmiotem sporu, że oświadczenie strony pozwanej o odstąpieniu od tej umowy było skuteczne. Zawarta między stronami w dniu 5 grudnia 2011 r. umowa o roboty budowlane jest umową wzajemną, zatem obowiązki stron jakie powstają w związku ze skutecznym odstąpieniem od umowy są określone w art. 494 k.c. Zgodnie z art. 494 § 1 k.c. strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona jest obowiązana to przyjąć. Wprawdzie strona pozwana w piśmie z dnia 29 marca 2013 r. wskazała jako podstawę odstąpienia od umowy § 9 umowy, przewidujący między innymi prawo Zamawiającego do odstąpienia od umowy jeżeli wykonawca, nie kontynuuje robót pomimo wezwania złożonego pisemnie przez Zamawiającego oraz, jeśli Wykonawca przerwał realizację robót i przerwa ta trwa dłużej niż 14 dni. Jednakże taka treść umowy nie daje podstaw do uznania, że strona pozwana wykonała umowne prawo odstąpienia od umowy na warunkach określonych w art. 395 § 2 k.c. Dokonane odstąpienie od umowy było dopuszczalne na podstawie uregulowań ustawowych - zarówno w świetle przepisu art. 635 k.c. który z mocy art. 656 k.c. znajduje odpowiednie zastosowanie w umowie o roboty budowlane, jak również na podstawie art. 491 k.c. Postanowienie umowne zawarte w § 9 umowy jedynie modyfikowało ustawowe przesłanki prawa odstąpienia od umowy, ale samo w sobie nie kreowało prawa odstąpienia od umowy w rozumieniu art. 395 k.c. W okolicznościach sprawy nie budziło wątpliwości, że powodowie, jako Wykonawcy nie wykonali swojego zobowiązania wzajemnego w terminie określonym w umowie, zmienionym aneksami tj. do 30 września 2012 roku. Nadto nie powołali okoliczności, które przemawiałyby za oceną, że opóźnienie z ich strony nastąpiło z przyczyn, za

które nie ponoszą odpowiedzialności, a zgodnie z art. 471 k.c. to na powodach w tym zakresie ciążył ciężar dowodu. W konsekwencji ocenić należy, że po stronie powodów zachodziła zwłoka, która uprawniała zgodnie z art. 491 § 1 k.c. do dokonania odstąpienia od umowy.

Odstąpienie od umowy z dnia 5 grudnia 2011 r. ukształtowało między stronami nowy stan prawny polegający na tym, że strony mają obowiązek zwrotu wzajemnie dokonanych świadczeń. Zważywszy, że umowa łącząca strony na skutek odstąpienia od niej przez zamawiających nie wywiera skutków prawnych, jej ustalenia nie mogą być podstawą dla ustalenia wartości świadczenia, który strona pozwana zobowiązania jest zwrócić powodom, z tytułu wykonanych przez nich prac (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2015 roku, V CSK 197/14, publ. Legalis). Zatem nie można uznać aby ustalona w umowie cena ryczałtowa miałyby limitować wysokość świadczeń należnych powodom na podstawie art. 494 k.c. W odniesieniu do odstąpienia od umowy o roboty budowlane, zwrot świadczenia w postaci wybudowanego budynku z zasady nie jest możliwy faktycznie i prawnie. W takim wypadku rozliczenie stron umowy powinno być przeprowadzone przez zwrot równowartości przedmiotu świadczenia w formie pieniężnej. Jeśli zwrot świadczenia, który zamawiający (inwestor) uzyskał na podstawie umowy, jest niemożliwy w naturze, to jest on zobowiązany zwrócić wykonawcy równowartość tego świadczenia obliczonego po cenach rynkowych, co sprowadza się do wyliczenia kosztorysowej wartości wykonanych przez niego robót (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2016 r., V CSK 678/15, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2015 roku, V CSK 197/14, publ. Legalis). Dla ustalenia wartości wykonanych przez powodów robót budowlanych, których zwrot w naturze na rzecz powodów nie jest możliwy, miarodajne są ceny rynkowe z daty odstąpienia od umowy, nie zaś przewidziane w umowie wynagrodzenie. Strona pozwana powinna zatem zwrócić powodom rynkową równowartość spełnionego przez nich świadczenia tj. wykonanych przez nich robót budowlanych objętych protokołem odbioru nr (...) z dnia 1 marca 2013 roku oraz fakturą VAT nr (...).

Nie był uzasadniony zarzut strony pozwanej, że zwłoka powodów w wykonaniu przedmiotu umowy, upoważnia ją do wstrzymania spełnienia swojego wzajemnego świadczenia pieniężnego na podstawie art. 488 § 2 k.c. Skutki odstąpienia od umowy wzajemnej i wynikłe stąd obowiązki stron zostały określone w art. 494 § 1 k.c. Przepis ten zobowiązuje każdą ze stron do zwrotu drugiej stronie wszystkiego, co otrzymała od niej na mocy umowy, co w przypadku strony pozwanej oznacza obowiązek zwrócenia równowartości wykonanego przez powodów świadczenia niepieniężnego. Brak jest zatem podstaw prawnych, by do reżimu odpowiedzialności stron po skutecznym odstąpieniu od umowy, stosować przepis art. 488 § 2 k.c., który dotyczy kwestii wykonania zobowiązania umownego.

Jako niezasadny należało uznać podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia wierzytelności powodów dochodzonej pozwem. Jak wskazano wyżej skutkiem odstąpienia od umowy jest także obowiązek wzajemnego zwrotu przez strony tego, co każda z nich uzyskała (art. 494 k.c.). Wobec tego, że strona pozwana skutecznie odstąpiła od umowy pismem z dnia 29 marca 2013 roku, w takiej sytuacji roszczenie wynikające z art. 494 k.c. o zapłatę równowartości spełnionego świadczenia na rzecz stronę pozwaną powstało z chwilą, w której oświadczenie o odstąpieniu od umowy dotarło do powodów i wywołało przewidziany w nim skutek prawny. Art. 494 k.c. stanowi podstawę rozliczeń stron po odstąpieniu od umowy, oderwaną od jej postanowień; dla powstania roszczenia o zwrot wzajemnie spełnionych świadczeń oraz roszczenia o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania znaczenie ma jedynie skuteczne odstąpienie od umowy wzajemnej, nie zaś charakter prawny i postanowienia umowy, od której jedna ze stron odstąpiła. W konsekwencji roszczenia uprawnionego mające swoje źródło w odstąpieniu od umowy na podstawie art. 494 k.c. przedawniają się na podstawie i w terminie określonym w art. 117 i 118 k.c. (wyrok SN z dnia 21 października 2010 r. IV CSK 112/10, OSNC zb. dodatk. 2011 nr B, poz. 40, s. 91). Roszczenie powodów, mające swoje źródło w art. 494 k.c. ma charakter roszczenia bezterminowego, którego wymagalność zależy od podjęcia przez nich określonej czynności, wobec czego bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym to roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie (art. 455 i art. 118 w zw. z art. 120 § 1 k.c.). Dniem tym jest dzień skutecznego odstąpienia od umowy gdyż dopiero po odstąpieniu od umowy powodowie mogliby skutecznie wezwać do zwrotu świadczenia spełnionego na podstawie umowy, od której strona pozwana odstąpiła. Odstąpienie od umowy nastąpiło pismem z dnia 29 marca 2013 r. Wprawdzie z przedstawionego materiału dowodowego nie wynika data doręczenia tego pisma powodom (a z tą datą nastąpił zgodnie z art. 61 k.c.

skutek odstąpienia od umowy), to można przyjąć, że doręczenie to nastąpiło najwcześniej w dniu sporządzenia tego pisma, a zatem najwcześniej w dniu 29 marca 2013 r. i termin przedawnienia zaczął płynąć najwcześniej od tego dnia. W niniejszej sprawie pozew został wniesiony w dniu 1 marca 2016 r. (k. 73), zatem przed upływem 3 letniego terminu biegu przedawnienia roszczenia powodów. Wniesienie pozwu przerwało bieg tego terminu, zatem na dzień orzekania roszczenie powodów dochodzone pozwem nie uległo przedawnieniu.

Okoliczność, że powodowie już po tym terminie rozszerzyli powództwo nie może przemawiać za uznaniem roszczenia w części przekraczającej kwotę objętą pierwotnym pozwem za przedawnione. Rozmiar należnych powodom świadczeń jest pochodną okoliczności faktycznych powołanych na uzasadnienie żądania pozwu, a z treści pierwotnego pozwu nie wynika aby zamiarem powodów było dochodzenie jedynie części należnych im świadczeń. Natomiast zakres kwotowy należnego powodom świadczenia ustalony został opinią biegłego i rozszerzenie powództwa stanowiło jedynie dostosowanie wysokości roszczenia procesowego do wyników postępowania dowodowego. Dochodzone roszczenie jest roszczeniem wynikającym ze źródeł pozaumownych (tj. jest składową rozliczeń stron po odstąpieniu od umowy dokonywanych na podstawie art. 494 k.c.) co uzasadnia zastosowanie do niego rozumowania zaprezentowanego przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 kwietnia 2011 r. (I CSK 684/09, publ. Legalis) na gruncie roszczenia odszkodowawczego.

Sąd przyjął zgodnie z wnioskami biegłego sądowego zawartych w sporządzonej przez niego opinii pisemnej, że wartość rynkowa tych robót wykonanych przez powodów na podstawie umowy z dnia 5 grudnia 2011 r. na dzień złożenia przez stronę powodową oświadczenia o odstąpieniu od umowy tj. na dzień 29 marca 2013 r. wynosiła 90.462,05 netto tj. 111.268,32 zł brutto, z uwzględnieniem 23 % stawki podatku VAT. W konsekwencji w punktach I oraz II wyroku zasądzone od strony na pozwaną na rzecz każdego z powodów po połowie tej kwoty tj. po 55.634,16 zł. Zastosowanie znajduje tutaj bowiem przepis art. 379 § 1 i 2 k.c., stanowiący, iż jeżeli jest kilku dłużników albo kilku wierzycieli, a świadczenie jest podzielne, zarówno dług, jak i wierzytelność dzielą się na tyle niezależnych od siebie części, ilu jest dłużników albo wierzycieli. Części te są równe, jeżeli z okoliczności nie wynika nic innego (§ 1), zaś świadczenie jest podzielne, jeżeli może być spełnione częściowo bez istotnej zmiany przedmiotu lub wartości (§ 2). Powodowie dochodzili spełnienia świadczenia pieniężnego, które świadczenie jest zawsze podzielne, a pomiędzy powodami, jako wierzycielami nie występuje stosunek solidarności czynnej.

Zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jak wskazano wyżej, dochodzone na podstawie art. 494 k.c. roszczenia powodów mają charakter bezterminowy w rozumieniu art. 455 k.c., dla ich wymagalności, a tym samym naliczania odsetek, konieczne było uprzednie wezwanie do zapłaty. Zgodnie bowiem z art. 455 k.c. jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W piśmie z dnia 10 listopada 2015 r., powodowie wezwali stronę pozwaną do zapłaty należności w kwocie 108.512,74 zł objętej fakturą VAT (...) w terminie siedmiu dni od otrzymania wezwania. Powodowie nie wykazali jednak by przed wystąpieniem na drogę postępowania sądowego strona pozwana otrzymała wezwanie do zapłaty, wobec czego o wymagalności roszczenia, co do zasady, można mówić najwcześniej od dnia następnego po doręczeniu stronie pozwanej odpisu pozwu, a co do żądania rozszerzającego powództwo od dnia następnego po doręczeniu stronie pozwanej pisma procesowego z dnia 21 lipca 2017 roku. W niniejszej sprawie doręczenie stronie pozwanej odpisu pozwu nastąpiło w dniu 20 maja 2016 roku, zatem w opóźnienie w zapłacie w zakresie dotyczącym kwot po 54256 zł. 37 gr. (tj. po 1/2 części pierwotnego żądania pozwu) strona pozwana popadła od dnia 21 maja 2016 r. Natomiast doręczenie odpisu pisma rozszerzającego powództwo nastąpiło w dniu 31 sierpnia 2017 r. Zatem w opóźnienie w zapłacie w zakresie kwot po 1377 zł. 79 gr. (tj. po 1/2 części rozszerzonego żądania pozwu) strona pozwana popadła od dnia następnego po dniu doręczeniu pozwu, tj. od dnia 1 września 2017 r. W konsekwencji żądania zapłaty odsetek były zasadne począwszy od dnia 21 maja 2016 roku, zaś co do żądania rozszerzającego powództwo począwszy od dnia 1 września 2017 roku i od tych dat zasądzone w pkt I oraz II sentencji na rzecz powodów – zgodnie z żądaniem pozwu – odsetki ustawowe, a zatem według stopy mieszczącej się w graniach



jakie określa art. 481 § 2 k.c. Za okresy wcześniejsze powództwo w punkcie III podlegało oddaleniu na podstawie art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł w punkcie IV i V sentencji na podstawie art. 100 zdanie drugie k.p.c. W niniejszej sprawie żądanie powodów zostało uwzględnione w przeważającym zakresie, gdyż powodowie ulegli stronie pozwanej jedynie co do części roszczeń odsetkowych, w związku z czym należy przyznać, że jest to przegrana w niewielkiej części i to powodom należy się zwrot wszystkich poniesionych przez nich kosztów procesu. Powodowie w niniejszej sprawie byli reprezentowani przez jednego pełnomocnika a z faktu reprezentowania dwojga powodów nie wynikał żaden dodatkowy nakład pracy. Zatem wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powodów ustalone na podstawie § 2 pkt 6 rozrządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz.1804 ze zm.) wynosi 7.200 zł, a uwzględniając okoliczność, że żądanie główne podlegało podziałowi jako podzielne, również kwota należnych powodom kosztów sądowych, jako świadczenie podzielna podlegała w pkt IV i V zasądzeniu po 1/2 części (tj. po 3600 zł.) na rzecz każdego z powodów z osobna.

O kosztach sądowych orzeczono w punktach VI i VII wyroku na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1389) w zw. z art. 100 zdanie drugie k.p.c. W sprawie pozostały nierozliczone koszty sądowe z tytułu wydatku na sporządzenie przez biegłego sądowego opinii, który to wydatek zostały tymczasowo pokryte ze środków budżetu Skarbu Państwa a zatem w punkcie VII wyroku Sąd nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie od strony pozwanej kwotę 481,56 zł. równowartości wydatków wyłożonych przez Skarb Państwa na opinię biegłego. Natomiast z uwagi na to, że powodowie zostali zwolnieni od kosztów sądowych w całości Sąd w punkcie VI wyroku nakazał ściągnąć od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 5.564 zł tytułem nieuiszczonych opłat sądowych od pozwu oraz od rozszerzonego żądania pozwu.