

*Sygn. akt I AGa 138/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński
Sędziowie	:	SA Magdalena Natalia Pankowicz (spr.) SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z o.o. w likwidacji w B.**

przeciwko **P. D. i S. D.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 7 maja 2018 r. sygn. akt VII GC 60/17

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

a) **w punkcie I w ten sposób, że zasądza od pozwanych P. D. i S. D. solidarnie na rzecz powoda (...) Spółki z o.o. w likwidacji w (...).992 (sześćdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt dwa) złote wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 13 lipca 2016 r. do dnia zapłaty i oddala powództwo w pozostałej części;**

b) **w punkcie II o tyle, że zasądza kwotę 2.349 zł;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od powoda na rzecz pozwanych solidarnie 1.761,80 zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej;**

**IV. nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Białymstoku od powoda z zasądzonego na jego rzecz roszczenia kwotę 4.957 zł, zaś od pozwanych solidarnie kwotę 3.100 zł brakujących kosztów sądowych.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powódka, (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) w B., wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych, S. D. i P. D.: 161.131,12 zł wraz z odsetkami za opóźnienie od kwoty 61.992,00 zł od 14 lipca 2016 r. oraz od kwoty 99.139,12 zł od dnia wniesienia pozwu - w obu przypadkach do dnia zapłaty, a także zwrotu kosztów procesu. Podniosła, że zawarła z przeciwnikiem procesowym dwie umowy. Zobowiązała się w nich, że wybuduje łącznie cztery jednorodzinne budynki mieszkalne w zabudowie szeregowej bliźniaczej. Domagała się zapłaty 99.139,12 zł za prace, które nie były objęte tym stosunkiem zobowiązaniowym. Nadto pozwani zatrzymali część jej wynagrodzenia tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umów. Mimo obowiązku jaki na nich spoczywał, nie zwrócili 70% wartości powyższych kaucji, to jest 61.992 zł. Żądała w rezultacie zapłaty tej kwoty.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z 14 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w całości.

W sprzeciwie pozwani wnieśli o oddalenie powództwa. Domagali się również zasądzenia na ich rzecz solidarnie kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z 7 maja 2018 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo (pkt I), zasądził od powódki na rzecz pozwanych solidarnie 5.434 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt II) oraz ustalił, że nieuiszczone koszty sądowe poniósł Skarb Państwa (pkt III). Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Strony zawarły dwie umowy o roboty budowlane (dalej: (...) lub (...)). W pierwszej - z 24 marca 2015 r. - powódka zobowiązała się, że zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym stanowiącym załącznik nr 1 wykona dwa jednorodzinne budynki mieszkalne w zabudowie bliźniaczej wraz z ogrodzeniem i zagospodarowaniem terenu działki nr (...). Miała rozpocząć roboty siedem dni po przekazaniu jej placu budowy. Pozwani zobowiązali się, że oddadzą jej teren inwestycji do 24 marca 2015 r. Termin zakończenia prac określono na 30 września 2015 r. (§ 5 umowy). Za zrealizowanie przedmiotu Umowy przewidziano wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 410.000 zł netto. Tytułem zabezpieczenia należytego wykonania zobowiązania pozwani mogli pobrać od powódki łącznie 44.280 zł brutto (§ 7 a pkt 1 Umowy). Kaucja ta mogła zostać zaliczona m.in. na poczet kary umownej i wynagrodzenia należnego podwykonawcom, z którymi nie rozliczyła się powódka, a na których pozwani wyrazili zgodę w sposób wskazany w umowie. Nadto 70% tego zabezpieczenia miała zostać zwolniona w terminie 30 dni od końcowego odbioru robót. Pozwani zobowiązali się, że pozostałą część kaucji – przeznaczoną na zabezpieczenie wierzytelności z tytułu rękojmi i gwarancji – zwrócą nie później niż w ciągu 15 dni po upływie okresu na zgłaszanie roszczeń, o którym mowa w § 12 i 12 a Umowy (§ 7 a pkt 3 Umowy). Zabezpieczenie miało się stać ich własnością w przypadku: nienależytego wykonania robót, naliczenia kar umownych, bądź wypłacenia przez nich podwykonawcom powódki należnego im wynagrodzenia (§ 7 a pkt 4 Umowy). Strony oświadczyły nadto, że w toku realizacji inwestycji mogły być powierzane roboty dodatkowe. W takim wypadku zobowiązały się, że sporządzą w formie pisemnej pod rygorem nieważności aneks, w którym ustalą: zakres prac, terminy ich wykonania oraz wysokość wynagrodzenia (§ 9 pkt 1 Umowy).

Drugą Umowę sporządzono 30 kwietnia 2015 r. Powódka zobowiązała się w niej, że zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym stanowiącym załącznik nr 1 wykona dwa jednorodzinne budynki mieszkalne w zabudowie bliźniaczej wraz z ogrodzeniem i zagospodarowaniem terenu działki nr (...). Miała rozpocząć roboty siedem dni po przekazaniu jej placu budowy. Pozwani zobowiązali się, że oddadzą jej teren inwestycji do 30 kwietnia 2015 r. Termin zakończenia prac określono na 8 listopada 2015 r. (§ 5 umowy). Za zrealizowanie przedmiotu Umowy przewidziano

wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 442.800 zł brutto. W umowie zawarto klauzule odnośnie: kaucji i robót dodatkowych w takim samym brzmieniu, jak w przypadku pierwszej czynności prawnej.

Przedmiot obu tych umów został opisany w projekcie budowlanym. Przewidziano w nim, oprócz czterech jednorodzinnych budynków mieszkalnych w zabudowie bliźniaczej, które oznaczono symbolami B 1, B 2, B 3 i B 4, wraz z czterema zbiornikami szczelnymi, jedną studnię wierconą oraz zewnętrzne doziemne instalacje: gazowe, elektryczne, kanalizacji sanitarnej, wodociągowe, jak też wewnętrzną instalację gazową.

W trakcie wykonywania Umów pojawiła się konieczność wprowadzenia zmian do projektu. Powódka wysłała wtedy maila, w którym opisała pozycje, jakie uległy zmianie.

31 grudnia 2015 r. i 22 marca 2016 r. wystawiła pozwanym faktury VAT na 17.280 zł i 7.473,60 zł. Wpisała w nich odpowiednio „prace dodatkowe na N. – mieszkanie (...)” oraz „prace dodatkowe na N. – mieszkanie (...)”. Powyższe kwoty zostały opłacone.

13 czerwca 2016 r. strony sporządziły protokoły technicznego odbioru robót. Nie zawarto w nich żadnych uwag odnośnie wykonanych prac. Pismem z 19 czerwca 2016 r. powódka wezwała pozwanych do zwrotu kaucji w wysokości 30.996 zł.

20 czerwca 2016 r. wystawiła im fakturę VAT na 20.952 zł, w której wpisała „wykonanie wentylacji dachu w bud. jednorodzinnych w zabudowie bliźniaczej w N.”. Powyższa kwota została opłacona.

Pozwani w piśmie z 4 lipca 2016 r. poinformowali powódkę o naliczeniu kar umownych – po 44.280 za każdą Umowę - za opóźnienie w wykonaniu robót. Ta 20 lipca 2016 r. zawiadomiła ich, że nie uiściła 48.750,37 zł na rzecz podwykonawców. W odpowiedzi podnieśli oni, że z tytułu zobowiązań, jakie im zgłosiła, zatrzymali kaucję z obu Umów w wysokości 17.754,37 zł i 30.996 zł. Wezwali ją też, żeby ujawniła dane podwykonawców tak, aby mogli zweryfikować prawidłowości ich roszczeń. W piśmie z 9 sierpnia 2016 r. powódka odliczyła od żądanego od nich wynagrodzenia kwoty naliczonych kar umownych. 13 lutego 2017 r. pozwani zgłosili wierzytelności z: art. 483 k.c., rękojmi za wady i gwarancji, w postępowaniu likwidacyjnym powódki.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy zważył, że strony zawarły umowy o roboty budowlane, w których przewidziały wynagrodzenie ryczałtowe. Powódka nie wykazała, że zrealizowała na rzecz pozwany prace, które wykraczały ponad objętymi umową. Przede wszystkim nie była konsekwentna w określaniu podstaw materialnoprawnych (art. 415 k.c. i art. 405 k.c.) i wysokości (w pozwie: 99.139,12 zł i 92.875,47 zł, w przedsądowym piśmie z 9 sierpnia 2016 r.: 108.146,31 zł) swojego roszczenia. Jak nadto wynikało z opinii biegłego, świadczenia w postaci wykonania konstrukcji żelbetonowej, za które domagała się wynagrodzenia, nie stanowiły robót dodatkowych a jedynie prace zamienne. Te zmierzają do osiągnięcia tego samego efektu co w pierwotnie projektowany, tylko za pomocą innej technologii i materiałów. Docieplenie dachu wełną oraz inne prace, które były objęte jej roszczeniem, również zostały przewidziane w rysunkach zamiennych lub w projekcie budowlanym. Także świadkowie zeznali, że wyraziła zgodę na zamianę niektórych prac na takie, które nie powodowały modyfikacji wartości ryczałtowej Umów (zeznania J. A. i T. D.). Co więcej, między stronami ukształtował się zwyczaj, że najpierw uzgadniały roboty dodatkowe w pisemnych zestawieniach bądź mailowo, a następnie powódka wystawiała faktury VAT. W ten sposób wykonała ogrzewanie podłogowe (budynki (...)), bramki do śmietników (wszystkie budynki) oraz dodatkowe okucia w czterech oknach, ułożyła podłogi na legarach (budynek (...)) i przewody elektryczne (budynek (...)), a także zmieniła bramę rozwieraną na przesuwaną. Gdyby więc zamiarem stron była realizacja spornych świadczeń jako pozaumownych, to albo sporządziłyby aneks do jednej bądź dwóch Umów, bądź też uwzględniłyby je w wymienianych między sobą zestawieniach. Skoro tego nie uczyniły, to wynagrodzenie za te prace zostało już uwzględnione w umówionym ryczałcie.

W odniesieniu do roszczenia o zwrot kaucji Sąd Okręgowy zważył, że pozwani byli uprawnieni do tego, żeby zatrzymać zabezpieczenie na poczet wynagrodzenia, które, jak oświadczyła im powódka, było należne jej podwykonawcom. Ocenę tę potwierdziły zeznania świadka P. K., że nie otrzymał od niej pieniędzy za roboty, jakie wykonał w spornej

inwestycji. Dodał, że jej podwykonawcami były też inne podmioty. W wyroku Sądu Rejonowego zasądzone na jego rzecz od powódki dochodzoną pozwem kwotę wynagrodzenia. Nie jest nadto wykluczone, że pozwani będą obciążeni obowiązkiem zapłaty świadczeń na rzecz jej podwykonawców (art. 647<sup>1</sup> k.c.) Wtedy zaś kwota zajętej kaucji przejdzie na ich własność (§ 7 a ust. 4 pkt 3 Umów).

Sąd Okręgowy zważył również, że powódka wykonała roboty po upływie terminów umownych (30 września 2015 r. i 8 listopada 2015 r.). Z tego tytułu naliczono jej kary umowne w łącznej wysokości 88.560 zł. W sposób dorozumiany zaakceptowała powyższe roszczenie, bowiem w piśmie z 9 sierpnia 2016 r. zaproponowała rozliczenie spornych robót poprzez ich pomniejszenie o kwotę naliczoną w oparciu o art. 483 k.c. Uprawnienie to, obok roszczeń które dotyczyły rękojmi i gwarancji, zostały też zgłoszone w jej postępowaniu likwidacyjnym.

Apelację od powyższego wyroku złożyła powódka. Zaskarżyła go w całości i zarzuciła naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nieprawidłowe zastosowanie i przez to przyjęcie, że:

a) otrzymała wynagrodzenie za wykonanie robót dodatkowych w postaci docieplenia stropu powyżej dachu we wszystkich czterech budynkach jednorodzinnych w sytuacji, gdy z treści znajdujących się w aktach sprawy faktury, w szczególności z opisu do faktury Nr (...) nie wynika, że kwota w niej widniejąca zawiera również wynagrodzenie za docieplenie dachu powyżej stropu,

b) opinia biegłego stanowi dowód, że nie wykonała robót dodatkowych, a wszystkie opisane w uzasadnieniu pozwu roboty wykonane przez nią w budynkach (...) były robotami zamiennymi w sytuacji, gdy biegły w swojej opinii i ustnych wyjaśnieniach skupił się wyłącznie na kwestii zmiany konstrukcji dachu z drewnianej na żelbetową, a ponadto przyznał, że przedmiotem obu Umów nie były objęte roboty związane z wykonaniem instalacji gazowej,

c) pozwani byli uprawnieni do naliczenia kar umownych za nieterminowe wykonanie obu Umów w sytuacji, gdy z treści protokołów technicznego odbioru robót wynika, że nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń odnośnie do terminu wykonania Umów;

2. art. 328 § 3 k.p.c. poprzez nieprawidłowe zastosowanie w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku nie wskazał dowodów, które stanowiłyby podstawę do stwierdzenia, że pozwani uprawnieni byli do zatrzymania całej kwoty kaucji na zabezpieczenie roszczeń podwykonawców powódki w sytuacji, gdy nie udowodnili, że istnieją inni znani im oprócz P. K. podwykonawcy posiadający roszczenie o zapłatę wobec powódki;

3. art 647 § 1 k.c. poprzez nieprawidłowe zastosowanie i przyjęcie, że zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności pozwanych za zapłatę należnego podwykonawcom powódki wynagrodzenia w kwocie wyżej niż należnej P. K..

Z uwagi na powyższe wniesli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie spraw do ponownego rozpoznania. Zażądali też zasądzenia na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwani wniesli o jej oddalenie i zasądzenie na ich rzecz kosztów za instancję odwoławczą według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

**Apelacja była częściowo zasadna.**

W pierwszej kolejności rozpoznaniu podlegał zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Wbrew stanowisku jakie zawarto w apelacji, Sąd Okręgowy nie uchybił tej regulacji. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu m.in. wskazał, dlaczego jednym dowodom nadał walor wiarygodności i przyznał moc, a innym odmówił tych przymiotów. Wywód ten mógł poczynić w ramach opisu dokonanych ustaleń faktycznych, a nie, co błędnie przyjęto w apelacji, artykułowania ocen prawnych (na temat istnienia po stronie pozwanych uprawnienia do zatrzymania kaucji). W tym ostatnim wypadku konieczne

jest jedynie, co również zostało uczynione, wyjaśnienie zastosowanej kwalifikacji normatywnej oraz przytoczenie odpowiednich przepisów prawa. Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia spełniało powyższe wymogi.

Sąd Apelacyjny rozpoznał dalszą część środka odwoławczego m.in. na podstawie tych okoliczności faktycznych, na których oparto zaskarżony wyrok, a które w pierwszej instancji nie były sporne między stronami, a nadto wynikały z wiarygodnych oraz niekwestionowanych dowodów z dokumentów. Chodzi o ustalenia dotyczące: treści Umów oraz załączników do nich, protokołów technicznego odbioru robót, przesądowej korespondencji prowadzonej między pozwanymi a inicjatorką niniejszego procesu, faktur VAT jakie ta wystawiła, oraz pisma, które zawierało zgłoszenie wiarygodności w postępowaniu likwidacyjnym. Również powódka ich nie kwestionowała w swojej apelacji. Wprawdzie powołała się w niej na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., niemniej zarzuty te albo okazały się niezasadne, albo nie miały wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia, lub też dotyczyły w istocie naruszenia norm zawartych w kodeksie cywilnym. Z tych przyczyn zostały rozpoznane wraz z tą częścią jej środka odwoławczego, który dotyczył materialnej podstawy powództwa.

Dochodziła ona w nim zapłaty za roboty, które w jej ocenie, nie zostały objęte zakresem Umów. Do prac tych zaliczyła wykonanie (pозew k. 3 – 6): instalacji gazowej (4 budynki), automatów do bram garażowych (budynki B 1 i B 2), poszerzenia schodów wewnętrznych (budynki B 1 i B 2), śmietników (budynki B 1 i B 2), montażu płyt (...) (budynki B 1 i B 2), żelbetowej konstrukcji (4 budynki), docieplenia wełną stropu (budynki B 1, B 2, B 3), jak też dachu powyżej (budynki B 2, B 3, B 4) i poniżej tego elementu (budynki B 1, B 2 i B 3). Trzeba zaznaczyć, że roboty te tylko wtedy można uznać za wykraczające poza przedmiot umowny, gdyby nie wchodziły w jej zakres, a zatem gdyby nie stanowiły świadczeń koniecznych do zrealizowania obiektów zgodnie z treścią załączników do umowy - projektem i dołączoną do niego dokumentacją techniczną (art. 648 § 2 k.c. i § 1 ust. 1 i ust. 2 Umów). Ciężar wykazania powyższych okoliczności spoczywał na powódce, gdyż to ona wywodziła z nich swoje roszczenie (art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c.). Na jej wniosek przeprowadzono dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa, kosztorysowania i wyceny robót. Sąd Apelacyjny podzielił ocenę Sądu Okręgowego, że ekspertyza ta oraz ustne wyjaśnienia biegłego były wiarygodne w zakresie, w jakim odniesiono się w nich do tezy zawartej w postanowieniu (postanowienie k. 440). Nie tylko bowiem pochodziły od specjalisty, który dysponował odpowiednim doświadczeniem, a nadto były logiczne i spójne. Ponadto, wnioski w nich zawarte zostały w większości potwierdzone w zeznaniach projektanta i architekta. Wynikało z nich, że w dokumentacji budowlanej, która stanowiła załącznik do Umów, uwzględniono: śmietniki (00:14:22 – 00:18:38 k. 571 v), docieplenie wełną stropu oraz przestrzeni pod tym elementem (00:20:31 – 00:26:12 i 00:35:40 – 00:38:18 k. 572, k. 494; projektant 01:11:32 – 01:13:25 k. 348). Co prawda, mimo zarzutów jakie skierowano do biegłego, nie odniósł się on do tego, czy w pierwotnej wersji projektu i w jego załącznikach przewidziano instalację gazową - wbrew temu co podniesiono w apelacji, jego wypowiedź na rozprawie dotyczyła wyłącznie tego, czy wykonanie omawianej części obiektów przewidziano w harmonogramie robót oraz w rysunkach zamiennych (k. 572) - niemniej powódka zarówno w pierwszej jak i w drugiej instancji nie podjęła żadnej akcji procesowej, która zmierzałaby do usunięcia tych braków. Skoro nadto, jak wynikało z zeznań projektanta (01:11:32 – 01:13:25 k. 348) i architekta (00:52:02 – 00:56:25 k. 346, 347), powyższy element został przewidziany w pierwotnej dokumentacji budowlanej, co zresztą wprost wynika z dołączonej do akt sprawy jej części opisowej. W tych okolicznościach Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że nie wykazała, że prace z tym związane miały charakter pozaumowny.

Brak było w rezultacie podstaw, aby domagać się dodatkowej zapłaty za wybudowanie powyższej jak i pozostałych ujętych w Kontraktach części obiektów ponad to, co otrzymała tytułem wynagrodzenia ryczałtowego, które bezspornie wypłacono jej w całości.

Dokonując oceny roszczenia w zakresie pozostałych robót, jakie wymieniła w pozwie, Sąd Apelacyjny zważył, że bezspornie wykonała konstrukcje żelbetowe (budynki B 1, B 2, B 3 i B 4), poszerzyła schody wewnętrzne (budynki B 1 i B 2), zamontowała automaty do bram garażowych (budynki B 1 i B 2) i płyty (...) (budynki B 1 i B 2). Pozwani przyznali nadto, że zrealizowała docieplenie dachu powyżej stropu w obiektach B 2 i B 3. Zaprzeczyli zaś, że wykonała te roboty w budynku B 4 (sprzeciw k. 201). Nie złożyła ona żadnego materiału procesowego, który obaliby to twierdzenie. Za

jego prawdziwością przemawiał natomiast wydruk maila nabywcy budynku B 4 (k. 207) a także podpisane przez niego oświadczenie (k. 358), w których stwierdził, że rezygnuje z docieplenia poddasza.

Powódka wykazała, że te z wymienionych w ostatnim akapicie prac, które rzeczywiście wykonała, miały charakter pozaumowny. Okoliczność ta znalazła potwierdzenie w fakcie, że same strony zakwalifikowały je w swoich zestawieniach jako roboty dodatkowe (k. 233, 367, 204). Część z tych świadczeń została nadto zrealizowana w wyniku modyfikacji pierwotnego projektu budowlanego (konstrukcja żelbetowa, poszerzenie schodów, docieplenie dachu ponad stropem – zeznania architekta k. 346, projektanta k. 348, opinia biegłego k. 571, 572), a tym samym wykonano je w oparciu o inną dokumentację budowlaną niż ta, która wyznaczała zakres przedmiotowy określony pierwotnie przy zawieraniu umów.

Pozwani słusznie natomiast podnieśli, że powódka nie złożyła materiału procesowego, w oparciu o który można byłoby określić wartość tych robót. Ustaleń odnośnie cen kosztorysowych spornych prac nie poczyniono w szczególności w opinii, jaką wykonano w pierwszej instancji. Wprawdzie inicjatorka postępowania zażądała przeprowadzenia dowodu na tę okoliczność, jednak gdy ten wniosek został oddalony przez Sąd Okręgowy, nie złożyła wymaganego w art. 162 k.p.c. zastrzeżenia. Z treści tej regulacji oraz jednolitych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury wynika, że skutkiem niepodniesienia przez stronę zarzutu naruszenia przepisów postępowania w sposób określony w art. 162 k.p.c. jest bezpowrotna utrata tego zarzutu w dalszym toku postępowania, a więc także w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym, chyba że chodzi o przepisy prawa procesowego, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona nie zgłosiła zastrzeżeń bez swej winy (np. wyrok SN z dnia 14 września 1998 r., I PKN 322/98, OSNAPiUS 1999, nr 20, poz. 641; wyrok SN z dnia 7 marca 2012 r., II PK 159/11, OSNP 2013, nr 3–4, poz. 32 i wyrok SN z dnia 27 marca 2013 r., I CSK 420/12, IC 2014, nr 10, s. 50). Kwestia ta w sytuacji, gdy strona była reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, umyka zatem ocenie Sądu Apelacyjnego.

Należy także zaznaczyć, że pozwani zasadnie wskazali, że omawiane roboty – poza, o czym będzie jeszcze mowa, dociepleniem dachu powyżej stropu - nie generowały większych kosztów niż te, jakie strony ustaliły dla ogółu świadczeń powódki w chwili, gdy zawierały Umowę. Stanowisko to potwierdził biegły, a także architekt i projektant w swoich zeznaniach wskazując, że wartość konstrukcji żelbetowej nie była wyższa od ceny drewnianej, którą zastąpiła (345 - 347). Niższy był natomiast koszt robocizny. Z dowodami tymi korelowały zestawienia sporządzone przez powódkę i jej przeciwników procesowych (k. 233, 367, 122). Dokumenty te, co literalnie z nich wynikało, dotyczyły robót dodatkowych. Gdyby wartość wymienionych w nich świadczeń w postaci „zmiany konstrukcji żelbetów”, „dolewki do schodów”, „płyt osb na dachu” i „automatu do bramy garażowej” rzeczywiście wykroczała ponad to, co przewidziano w ramach wynagrodzenia ryczałtowego, to strony nie zaniechałyby podać ceny tych elementów, zaś ich wykonania nie pozostawiłyby, jak dosłownie zaznaczyły, „w gestii wykonawcy”. W takiej sytuacji, jak wynika z zasad doświadczenia i stosowanej przez strony praktyki w toku realizacji umowy, opatrzyłyby je stosowną kwotą oraz adnotacją pozwanych „akceptacja”, co uczyniono w przypadku wielu innych prac dodatkowych, które zostały opisane w ich zestawieniach i mailu (k. 204).

Pozwani nie wykazali natomiast, że również docieplenie dachu powyżej stropu, jakie zrealizowano w obiektach B 2 i B 3, było wykonane w ramach pierwotnie przyjętych kosztów inwestycji, bądź też, aby uiścić za nie zapłatę. W szczególności, choć powyższe roboty w zakresie budynku B 2 zostały opisane w mailu z 23 listopada 2015 r. wśród zbiorczego zestawienia prac o wartości 4.000 zł, które były konieczne do zrealizowania poddasza (k. 203), to jednak nie znalazły one odzwierciedlenia ani w omówionych wyżej zestawieniach (k. 233, 367, 122) ani też w załączniku do bezspornie opłaconej faktury VAT z 20 czerwca 2016 r. (k. 119). Wprawdzie w tym ostatnim dokumencie znajduje się pozycja „podłoga na legarach bud 2 – 4.000 zł”, niemniej, wbrew temu co podnieśli pozwani, zarówno zacytowana nazwa jak i cena nie nawiązywały do pojęcia „docieplenia dachu powyżej stropu” oraz do kosztu tego świadczenia, który nie został sprecyzowany w żadnym ze złożonych przez strony dowodów, a wynika jedynie z przygotowanego przez powódkę zamieszczonego, między innymi w pozwie, zestawienia, którego rzetelność pozwani zakwestionowali już w sprzeciwie od nakazu zapłaty.

Z tych względów żądanie zapłaty równowartości robót pozaumownych, które powódka oparła o art. 410 i nast. k.c., okazało się nieuzasadnione. Nie wykazała ona przesłanek, które aktualizowałyby powyższą normę prawną, bowiem nie udowodniła wartości nienależnych świadczeń. Podstawa żądania jest wątpliwa także z tego względu, że o czym była już mowa, wykonała prace dodatkowe - inne niż docieplenie dachu powyżej stropu - w ramach pierwotnie planowanego kosztu, jaki uwzględniono w wynagrodzeniu ryczałtowym, kwestie zaś robót dodatkowych były na bieżąco uzgadniane w toku realizacji umowy. Nie udowodniła również, że, na skutek ich wykonania została zubożona, a pozwani wzbogaceni. To zaś oznaczało, że nie spełniła podstawowych przesłanek, od których ustawa uzależnia powstanie bezpodstawnego wzbogacenia, którego podtyp normuje art. 410 k.c. W orzecznictwie wskazuje się bowiem jednolicie (zob. przykładowo wyrok SN z dnia 17 kwietnia 2000 r., V CKN 32/00 LEX nr 52429), że wartością bezpodstawnego wzbogacenia jest różnica pomiędzy wielkością tego, co bez podstawy prawnej ubyło z majątku zubożonego i wartością tego, co bez podstawy prawnej powiększyło majątek wzbogaconego. Zaoferowany materiał procesowy nie pozwala na ustalenie żadnej z tych wartości.

Będąc związany zarzutami uchybień procesowych Sąd Apelacyjny nie rozważał tej kwestii na tle art. 322 k.p.c. Marginalnie więc tylko wypada zaznaczyć, że przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie w razie obiektywnego braku odpowiednich środków dowodowych, nie zaś niewykorzystania istniejących (skuteczne zgłoszenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego) przez stronę.

Sąd Apelacyjny przeszedł następnie do rozpoznania roszczenia, w którym powódka domagała się zapłaty 70% kaucji, jaką pozwani bezspornie pobrali z jej wynagrodzenia. Zasady zwrotu i zatrzymania tego zabezpieczenia określały postanowienia Umów. Przy ich wykładni Sąd Apelacyjny rozważył w pierwszej kolejności, czy istnieje zgodne stanowisko stron odnośnie tego, jaki był ich wspólny zamiar w momencie zawierania Umów (wykładnia subiektywna). W niniejszej sprawie nie dało się stwierdzić, że w sposób tożsamy były rozumiane poszczególne klauzule umowne, stąd zastosowanie znalazła metoda obiektywna. Na tym etapie badania podlego więc znaczenie, jakie oświadczeniu woli nadałby jego potencjalny racjonalny adresat przy założeniu, że z należytą starannością wymaganą w profesjonalnym obrocie (art. 355 § 2 k.c.) dokonał interpretacji zmierzającej do odtworzenia treści myślowej osoby, która je złożyła (przypisanie normatywne; patrz: wyrok SN z 20 lutego 2003 r. I CKN 7/01). Jak wskazuje się w judykaturze, podstawę takiej wykładni stanowi m.in. kontekst sytuacyjny, w jakim zawarto czynność prawną, a także sens wynikający z reguł języka, w którym ją sformułowano (patrz: wyrok SN z 29 maja 2015 r. V CSK 446/14).

W oparciu o powyższe zasady Sąd Apelacyjny ustalił, że wymogiem obligacyjnym, od którego zaistnienia zależało powstanie roszczenia o zwrot kaucji, był upływ trzydziestu dni od odbioru robót, gdyż wtedy, jak wynikało z literalnej treści § 7 a ust. 3 zd. 1 Umów, 70% jej wartości podlegało zwolnieniu. Termin ten rozpoczął bieg 13 czerwca 2016 r. (protokoły technicznego odbioru robót objętych umowami k. 124, 125) i zakończył się 13 lipca 2016 r. W tym terminie pozwani powinni ją zwrócić. W przypadku odmowy, jak wynika z reguły rozkładu ciężaru dowodu, na nich przeszedł obowiązek wykazania faktów, które mogłyby zatamować to uprawnienie. Wśród zdarzeń takich strony przewidziały m.in. zaliczenie kaucji na poczet: zabezpieczenia należytego wykonania zobowiązania; kary umownej ustalonej na zasadach określonych w § 10 ust. 1 pkt 1.2. Umów; oraz wynagrodzenia należnego podwykonawcom, z którymi powódka się nie rozliczyła, a na których pozwani wyrazili zgodę w sposób określony w Kontraktach (§ 7 a ust. 1 Umów). Wymienione wyżej okoliczności powinny zaistnieć przed upływem trzydziestu dni od odbioru robót, zatem przed upływem terminu, w którym zaktualizował się umowny obowiązek zwrotu kaucji. Wniosek taki wynika z obiektywnej wykładni § 7 a Umów, bowiem nieracjonalne byłoby, gdyby pozwani mogli zatrzymać kaucję bezterminowo na poczet swoich niesprecyzowanych do momentu zaktualizowania się obowiązku jej zwrotu kaucji roszczeń. Zabezpieczająca funkcja kaucji wygasła bowiem z upływem umownego terminu, w której podlegała zwrotowi.

Pozwani nie zdołali wykazać, że powyższe zabezpieczenie skutecznie mogli zatrzymać na poczet kar umownych w wysokości 88.560 zł. Wprawdzie dokumenty, w których zawarli oświadczenia o dokonaniu tych czynności, nadali 6 lipca 2016 r. (potwierdzenie nadania k. 211), niemniej nie udowodnili, że dotarły one do powódki do 13 lipca 2016 r. Nadto, nawet gdyby przyjąć, że pisma te zostały doręczone w odpowiednim terminie, to powinni wykazać istnienie oraz rozmiar roszczenia, na które w nich się powołali. Wbrew temu, co podniesiono w uzasadnieniu zaskarżonego

wyroku, dowodu takiego nie stanowiło pismo, w którym powódka zaproponowała, aby pomniejszili żądane przez nią wynagrodzenie o 88.560 zł (k. 221). Jak wynika z treści tego oświadczenia, nie tylko nie przyznała w nim, że ta kwota jest im należna z tytułu kary umownej, lecz dodała, że postulat jej potrącenia wywodzi wyłącznie z woli „polubownego rozwiązania zaistniałego sporu”. Przedmiotem ugody, której zawarcie w istocie zaferowała, był zatem sporny, a nie istniejący stosunek prawny (co do możliwości zawierania ugód w tym zakresie patrz: wyrok SN z 29 maja 2015 r. V CSK 446/14). Co więcej, literalnie zaznaczono w tym piśmie, że złożona propozycja ugody nie oznacza uznania jakiegokolwiek z roszczeń wysuwanych w stosunku do niej, bowiem były one przez nią „kwestionowane co do zasady i wysokości”. Tym samym sformułowane przez nią jednostronne oświadczenie woli, jakie należało wyklądać zgodnie z regułami wykładni obiektywnej (patrz: wyrok SA w Warszawie z 10 stycznia 2014 r. I ACa 1308/13), oznaczało co najwyżej propozycję wzajemnych ustępstw, w ramach których zgodziłaby się uchylić spór co do istnienia wierzytelności o zapłatę kary umownej. Nie stanowiło ono zaś uznania tego roszczenia.

Pozwani powinni w tych okolicznościach złożyć inne dowody, w oparciu o które wykazaliby powyższe uprawnienie. Należy przypomnieć, że mogłoby ono powstać jedynie wtedy, gdyby zaistniały przesłanki opisane w § 10 ust. 1 pkt 1.2 lit. a i lit. b Kontraktów. Zgodnie z tymi przepisami za każdy dzień opóźnienia należała im się kara umowna, która wynosiła 0,1% wynagrodzenia brutto należnego za: dany etap prac - w przypadku nieterminowej realizacji poszczególnych etapów robót zawartych w harmonogramie; bądź za zrealizowanie całego Kontraktu – gdyby nie rozpoczęto wykonywania przedmiotu Umów w przepisany okresie. Powyższe przesłanki nie zaistniały przy realizacji stosunku obligacyjnego z 24 marca 2015 r. Pozwani nie udowodnili w szczególności, w jakim dniu udostępnił powódce plac budowy. Skoro zaś od tego zdarzenia rozpoczynał u niej bieg tygodniowy termin na przystąpienie do prac (§ 5 ust. 1.2), to nie było możliwe zweryfikowanie, czy popadła w opóźnienie, gdy w dniu 3 kwietnia 2015 r. po raz pierwszy weszła na teren inwestycji (dziennik budowy k. 465, protokół odbioru k. 124). Chociaż zakończyła roboty 13 czerwca 2016 r., a zatem po upływie umownego terminu który strony określiły na 30 września 2015 r. (§ 5 ust. 1.3.), to jednak materiał procesowy, jaki złożyli pozwani, nie był wystarczający, żeby ustalić, o ile dni przekroczyła harmonogram w odniesieniu do każdego z przewidzianych w nim etapów. Również zatem z tych przyczyn nie było możliwe, aby określić rozmiar kary umownej, jaka należałaby się od niej za opóźnienie.

Trzeba też zaznaczyć, że skoro wierzytelność z art. 483 k.c. wywodzi się z reżimu odpowiedzialności kontraktowej, to dłużnik może się z niej uwolnić, kiedy wykaże brak winy w nienależnym wykonaniu zobowiązania (patrz: wyrok SN z 8 lipca 2004 r. IV CK 583/03). Powódka podołała temu obowiązкови. Do wniosku takiego prowadziła treść protokołów technicznego odbioru robót, w których pozwani zawarli adnotację „brak uwag do terminu zakończenia prac” (k. 124, 125). Sąd Apelacyjny zważył, że wypowiedzi tej nie można było rozumieć jako „potwierdzenie że w dacie 13 czerwca 2016 r. protokolarnie odebrali roboty”, jak to podnieśli w swoim piśmie procesowym (k. 388 v; ustalenia co do sensu analizowanego oświadczenia wiedzy zostały poczynione w oparciu o art. 233 § 1 k.p.c., a nie art. 65<sup>1</sup> k.c., bowiem ten ostatni przepis nie obowiązywał w chwili złożenia – art. 23 Ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw Dz.U. z 2015 r. poz. 1311). Przyjęcie takiego znaczenia zaprezentowanych sformułowań prowadziłoby do sprzecznego z logiką i zasadami doświadczenia wniosku, że choć wpisano je w rubrykach o nazwie (...) - a zatem w miejscach, które przeznaczono na dokonywanie niezamieszczonych wcześniej adnotacji – to jednak zawierały informację, która została już ujęta w protokołach. Tymczasem analiza treści i kontekstu tych wypowiedzi implikowała konkluzję, że nie zostały one złożone bezcelowo. W sytuacji, gdy odnosiły się one do „braku uwag do terminu zakończenia prac”, które bezspornie zostały oddane po znacznym przekroczeniu terminów umownych, stanowiły w istocie oświadczenie wiedzy, że prace zostały oddane po terminie, a powódka (brak uwag) nie ponosi odpowiedzialności za powstałe opóźnienie.

Sąd Apelacyjny zważył, że takie stwierdzenie pozwanych odnoszące się do przeciwniczki procesowej nie było pozbawione podstaw. Znalazło ono oparcie w materiale dowodowym, z którego wynikało, że w okresie kiedy realizowała umowy, towarzyszyły jej niezależne od niej czynniki przeszkadzające w terminowym oddaniu jej przedmiotów. Zeznania świadków oraz wpisy do dzienników budowy dowiodły, że panowała wtedy m.in. niesprzyjająca oraz wydłużająca roboty pogoda, a nadto dochodziło do zawilgoceń i zalań budynków, co kreowało potrzebę ich osuszania (dziennik budowy k. 460, 471, 474 – 477; zeznania J. A. k. 346 i P. K. k. 370). Bezspornie

wystąpiły także przerwy związane ze zmianami projektowymi, także dokonywanymi po wykonaniu robót, co implikowało konieczność ponownego dostarczenia na budowę usuniętego już sprzętu, a także oczekiwaniem powoda na decyzje inwestora odnośnie zastosowania określonych materiałów i technologii. Pozwani nie zdołali obalić wniosków, jakie płynęły z materiału procesowego, które zaprezentowano w niniejszym akapicie. Powódka wykazała w konsekwencji, że spełniły się przesłanki, które tamowały zgłoszone przeciwko niej roszczenie z art. 483 k.c.

Rozważania powyższe zostały przedstawione w związku z tym, że zgodnie z postanowieniami umownymi (§ 7a ust. 4 pkt 2) skuteczne obciążenie karami umownymi (wystawienie stosownej noty) powodowało skutek materialnoprawny, co Sąd Apelacyjny powinien poddać kontroli z urzędu w ramach badania prawidłowości stosowania prawa materialnego. (Sąd Okręgowy przyjął, że z tego także tytułu wynika uprawnienie pozwanych do zatrzymania kaucji.) Jednak należy mieć na względzie to, że z oświadczeń procesowych strony pozwanej przed Sądem Okręgowym i zawartych w odpowiedzi na apelację wprost wynikało, że w niniejszym procesie nie przeciwstawia roszczeniu powódki o zwrot kaucji swojego uprawnienia do jej zatrzymania z tytułu kar umownych, które to zamierza realizować w odrębnym postępowaniu (zgłosiła stosowny wniosek w postępowaniu likwidacyjnym).

W niniejszym postępowaniu powoływała się jedynie na inne uprawnienie - wynikające z § 7a ust. 1, a mianowicie pokrycie wynagrodzenia niezapłaconego przez stronę powodową jej podwykonawcom. Nie wykazała jednak, że takie uprawnienie jej przysługuje. W nawiązaniu do wcześniejszych rozważań trzeba przypomnieć, że oświadczenia woli, w których dokonali powyższej czynności dotarli do powódki dopiero 13 sierpnia 2016 r. (potwierdzenia odbioru k. 217, 220). Nie były tym samym prawnie skuteczne, skoro dotyczyły zwolnionej już kaucji.

Konkluzję tę należałoby podtrzymać również wtedy, gdyby oświadczenie o zatrzymaniu zabezpieczenia zostało złożone w terminie. Pozwani mogli skorzystać z kaucji w oparciu o omawianą podstawę tylko wtedy, gdyby wyraziliby zgodę na podwykonawcę w sposób wskazany w Umowach (§ 7 a ust. 1 Umów). Jak zaś wynikało z treści § 6 ust. 1, akceptacja taka mogła nastąpić wyłącznie w oparciu o ich uprzednią pisemną zgodę. Zapis ten stanowił dalej, że „w razie wątpliwości” zastosowanie znajdzie art. 647<sup>1</sup> k.c. Wykładnia obiektywna tej klauzuli prowadzi do wniosku, że strony wprowadziły ją do stosunku umownego, żeby usunąć ewentualne niejasności interpretacyjne, które mogłyby powstać odnośnie reguł zawierania umów podwykonawstwa. Pierwszeństwo w tym zakresie należy przyznać wyrażonej wprost w przywołanych powyżej zapisach umownych woli stron. Wynika z niej wymóg pisemnego zaakceptowania przez inwestora umowy o podwykonawstwo. Odesłanie do art. 647<sup>1</sup> k.c. (w brzmieniu z dnia zawarcia umów), jakie w niej zawarto, dotyczyło w konsekwencji tylko dosłownej treści tego przepisu. Zasady, które z niego wynikają, są zbliżone do tych, na które powołano się w Umowach, a mianowicie że stosunek prawny między wykonawcą a podwykonawcą tylko wtedy wpływa na sferę normatywną inwestora, kiedy udzieli on na to wyrażonej, w tym przypadku w sposób określony w umowie, a nie dorozumianej zgody. Nieracjonalne byłoby natomiast przyjęcie, że w razie wątpliwości zastosowanie znalazłaby również pozaliteralna wykładnia art. 647<sup>1</sup> k.c., którą prezentuje w swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy. Ta byłaby w istocie sprzeczna z regułami określonymi w Umowach, skoro dopuszcza możliwość składania oświadczeń woli o zgodzie na umowę podwykonawczą w konkludentny - a zatem w każdy inny niż wyraźny - sposób (patrz np.: wyrok SN z 4 lutego 2011 r. III CSK 152/10). Zapis umowny nie pozostawia bowiem wątpliwości co do tego, że podstawą zatrzymania kaucji może być tylko nieuregulowanie zadłużenia w stosunku do podwykonawcy zaakceptowanego w sposób określony w umowie.

Podkreślić należy w tym miejscu, że omawiane powyżej zapisy umowne nie odnoszą się do odpowiedzialności inwestora w stosunku do podwykonawcy uregulowanej w art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c., ale do wynikającego z umowy uprawnienia inwestora do zatrzymania kaucji w rozliczeniach z wykonawcą. W tej kwestii przepisy umowy mają bezwzględne pierwszeństwo i na ich podstawie należy wywieść, że zatrzymanie kaucji jest skuteczne tylko w przypadku, gdyby pozwani wyrazili zgodę na podwykonawcę w sposób wskazany w Umowach (§ 7 a ust. 1 i § 6 ust. 1). Pozwani natomiast konsekwentnie przeczyli temu, aby na budowie pracowali nie tylko zaakceptowani przez nich w sposób określony w umowie podwykonawcy, ale w ogóle tacy, o których wiedzieli.

Odnosząc się do przeprowadzonych w związku z tą kwestią sporną dowodów, trzeba przywołać zeznania P. K. oraz wyrok, jaki zapadł w sprawie między nim a powódką. Wprawdzie świadek ten istotnie zeznał, że w oparciu o stosunek podwykonawstwa z powódką wykonywał prace na rzecz inwestora, a nadto, o czym świadczyło prawomocne orzeczenie Sądu Rejonowego (k. 570) i nie otrzymał należnego mu wynagrodzenia. Jednak, jak sam wskazał, nie miał wiedzy co do tego, czy inwestorzy wyrazili zgodę na jego udział w robotach (k. 370). Także strona pozwana prezentowała stanowisko, że „nie zna ustaleń” między powódką a tym świadkiem (k. 434 v). Twierdzenie to było spójne z formułowanym zarówno w niniejszym postępowaniu jak i na etapie przedprocesowym - że akceptacja odnośnie podwykonawców miała charakter „rzekomy” (k. 225, k. 388 v) i „domniemany” przez powódkę (k. 671). Wszystkie te okoliczności przemawiały za tym, że nie został spełniony zastrzeżony w umowie warunek, który pozwalałby zatrzymać kaucję na poczet wynagrodzenia należnego podwykonawcom.

Bez znaczenia w tych okolicznościach jest sporna między stronami kwestia, czy w wyniku ewentualnego procesu między inwestorem i podwykonawcą ten pierwszy zostałby zobowiązany do zapłaty nieuiszczonego przez podwykonawcę wynagrodzenia w wyniku solidarnej z wykonawcą odpowiedzialności na podstawie ustawowej. Inne są bowiem ustawowe przesłanki odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, a inne umowne obowiązujące w rozliczeniach między wykonawcą i inwestorem w związku z zatrzymaną kaucją.

Jakkolwiek w toku procesu pozwani powoływali się na nienależyte wykonanie zobowiązania przez powódkę i konieczność usuwania wad wykonawczych, nie przeciwstawili jej roszczeniu procesowemu żadnego skonkretyzowanego własnego roszczenia, które by im przysługiwało z tego tytułu. Jak bowiem wyraźnie przyznali (k. 388 v 389, 672), złożyli oświadczenia o skorzystaniu z prawa do zatrzymania kaucji wyłącznie w odniesieniu do wierzytelności z innego tytułu.

Kolejne przesłanki, które tamowały prawo powódki do uzyskania zwrotu zabezpieczenia, zostały unormowane w § 7 a ust. 4 Umów. Zgodnie z tymi przepisami kaucja przechodziła na własność pozwanych w przypadku: nienależytego wykonania robót, naliczenia kar umownych oraz wypłacenia przez nich wynagrodzenia na rzecz podwykonawców powódki. Również w tym przypadku, skutek materialnoprawny, jaki opisano w przytoczonej klauzuli kontraktowej, mógł nastąpić wyłącznie do chwili upływu terminu trzydziestu dni od dokonania odbioru końcowego robót. Wykładnia taka wynikała z racjonalnej oceny, że pozwani nie mogli przejąć na własność zajętej kwoty po tym, gdy przestała ona być kaucją.

Nie wykazali, że spełniły się w stosunku do nich przesłanki, które wynikały z powyższych klauzul umownych. W szczególności, o czym już była mowa, nie przysługiwało im w stosunku do powódki roszczenie o zapłatę kar umownych, a nadto nie tylko nie udowodnili, lecz nawet nie twierdzili, że uiszcili nieopłacone przez powódkę wynagrodzenia na rzecz jej podwykonawców. Nie wykazali nadto, że inicjatorka postępowania była ich dłużnikiem z tytułu nienależytego wykonania umów. Wprawdzie podnieśli, że ponosiła wobec nich odpowiedzialność gwarancyjną i rękojmią, niemniej nie złożyli materiału procesowego, który pozwoliłby ustalić rozmiar tego ewentualnego uprawnienia, w szczególności zaś, by nakłady poniesione przez nich na dokonanie napraw gwarancyjnych przekroczyły kwotę odpowiadającą 30% wartości kaucji, którą zgodnie z umową mogli zatrzymać do końca okresu gwarancyjnego. Dowodu takiego nie stanowiło w szczególności: pismo przedsądowe zawierające ich oświadczenie, że przysługuje im 90.000 zł z tego tytułu (k. 235) bądź protokoły oraz zgłoszenia, w których stwierdzono powstanie zacieków w obiektach zrealizowanych w ramach Umów (k. 247, 251, 255, 259, 266, 270, 274).

Skoro zatem powódka wykazała, że przysługiwało jej prawo żądania 61.992 zł, to jest 70% sumy pobranej od niej tytułem kaucji, to jej powództwo było zasadne w zakresie w jakim domagała się zapłaty tej kwoty.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie I sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c..

Powyższe rozstrzygnięcie uzasadniało również modyfikację orzeczenia co do kosztów procesu. Powódka ostatecznie wygrała sprawę w pierwszej instancji w 38,47%, zatem powinna uiszczyć na rzecz pozwanych 2.349 zł (art. 100 k.p.c.).

W pozostałym zakresie apelacja podlegała oddaleniu, o czym orzeczono w pkt II sentencji w oparciu o art. 385 k.p.c.

Rozstrzygając o kosztach intencji odwoławczej Sąd Apelacyjny kierował się zasadą wyrażoną w art. 100 k.p.c. Powódka wygrała postępowanie odwoławcze w 38,47%. Powinna zatem zwrócić pozwanym 1.761,90 zł.

W takich samych proporcjach Sąd Apelacyjny nakazał stronom zwrot – w przypadku powódki z zasądzonego na jej rzecz roszczenia - nieuiszczonej opłaty sądowej od apelacji, od której ta ostatnia została zwolniona (8.057 zł).

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w pkt III sentencji na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. oraz jak w pkt IV sentencji w oparciu o art. 113 ust. 1 u.k.s.c. w zw. z art. 100 k.p.c. oraz art. 113 ust. 2 u.k.s.c.

(...)