

Sygn. akt IX Gc 1156/15

WYROK WIMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lutego 2016 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu IX Wydział Gospodarczy

w następującym składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Marciniak

Protokolant: st. sekr. sąd. Joanna Wołyńska

po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2016 roku w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w J.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

1. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 82.743,58 zł (osiemdziesiąt dwa tysiące siedemset czterdzieści trzy złote 58/100) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 4 września 2015 roku do dnia zapłaty (przy czym za okres do 31 grudnia 2015 r. z ustawowymi odsetkami w rozumieniu art. 481 §2 kc w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw Dz. U. 2015 poz. 1830);

2. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

3. zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 7.030,90 zł (siedem tysięcy trzydzieści złotych i 90/100) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Piotr Marciniak

Sygn.akt IX Gc 1156/15

UZASADNIENIE

Pozwem z 26 października 2015 roku powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w J. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 91.925,58 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 4 września 2015 roku do dnia zapłaty, a nadto o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu.

W **uzasadnieniu pozwu (k. 3-9)** powódka wskazała, iż 11 kwietnia 2008 roku doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane nr (...) między (...) spółką akcyjną w W. (dalej: B. D.) a Przedsiębiorstwem Produkcyjno-Usługowym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w B. (dalej: (...)). Przedmiotem umowy było wykonanie robót budowlanych na budowie Wielofunkcyjnej Hali (...)Widowskiej w S.. Zgodnie z treścią umowy spółka (...) jako inwestor miała potrącać 3% z każdej wystawionej przez (...) faktury celem zabezpieczenia ewentualnych roszczeń wobec (...), w szczególności z tytułu niewykonania albo nienależytego wykonania umowy oraz roszczeń z tytułu gwarancji i rękojmi. Zatrzymana kwota zabezpieczenia miała zostać zwrócona (...) po upływie okresu gwarancji i rękojmi, przy czym okres ten wynosił 5 lat i 30 dni, licząc od dnia końcowego odbioru robót i upływał 30 sierpnia 2015 roku.

16 listopada 2009 roku nastąpiło połączenie poprzez przejęcie przez (...) S.A. jako spółkę przejmującą spółki (...) S.A. jako spółki przejmowanej, w związku z czym (...) S.A. stał się następcą prawnym (...) S.A., a 4 października 2010 roku Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe (...) sp. z o.o. zostało postawione w stan upadłości likwidacyjnej.

W celu dokonania wzajemnych rozliczeń Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej reprezentowane przez Syndyka i pozwana (...) S.A. zawarły 11 maja 2011 roku ugode, zaakceptowaną następnie przez sędziego komisarza. Strony ugody zgodnie potwierdziły, że pozwana z wynagrodzenia (...) zatrzymała jako zabezpieczenie ewentualnych roszczeń kwotę 89.825,58 zł, której zwrot stanie się wymagalny 30 sierpnia 2015 roku, a nadto ustaliły, że (...) S.A. zapłaci upadłemu dodatkową kwotę 70.000,00 zł za wykonane roboty, z której zatrzyma jako zabezpieczenie ewentualnych roszczeń z tytułu gwarancji i rękojmi kaucję w wysokości wynikającej z Umowy, tj. 3%. Łącznie pozwana zatrzymała z wynagrodzenia (...) kwotę 91.925,58 zł.

W trakcie postępowania upadłościowego, 16 maja 2012 roku, syndyk masy upadłości (...) zawarł z powódką umowę sprzedaży wierzytelności. W jej wyniku wierzytelność w wysokości 91.925,58 zł z tytułu zwrotu zatrzymanych kwot zabezpieczenia, wynikająca z umowy nr (...), określona w ugodzie z dnia 11 maja 2011 roku, przysługująca upadłemu wobec strony pozwanej przeszła na powódkę. O dokonanym przelewie wierzytelności Syndyk zawiadomił pozwaną. Informację o przelewie przekazała pozwanej także powódka. Postępowanie upadłościowe zostało zakończone 15 lutego 2013 roku.

Po upływie terminu wymagalności (po upływie okresów gwarancji i rękojmi), tj. po 30 sierpnia 2015 roku, pozwana nie zwróciła powódce zatrzymanej kwoty zabezpieczenia w wysokości 91.925,58 zł, w związku z czym powódka wezwała pozwaną do zapłaty, wskazując jednocześnie numer rachunku bankowego, na który powinna zostać zwrócona kwota zatrzymana z wynagrodzenia (...), wezwanie pozostało jednak bezskuteczne. Pozwana w odpowiedzi na wezwanie stwierdziła, że dochodzona kwota została rozliczona notami obciążeniowymi z tytułu wykonawstwa zastępczego, zgodnie z postanowieniami ugody z 11 maja 2011 roku, kwestionując przy tym skuteczność przelewu wierzytelności pomiędzy syndykiem masy upadłości (...) a powodem.

Powódka zaprzeczyła, jakoby pozwana dokonała tzw. wykonawstwa zastępczego, którego koszty pokryła z zatrzymanej kwoty zabezpieczenia, bowiem pozwana pomimo posiadania informacji o przelewie wierzytelności z tytułu zwrotu zatrzymanych kwot zabezpieczenia, nie poinformowała ani powódki, ani syndyka masy upadłości (...) o wadach w robotach wykonanych przez (...) w ramach umowy nr (...) ani o ich usunięciu i pokryciu kosztów z tym związanych z zatrzymanej z wynagrodzenia (...) kwoty zabezpieczenia. Zakwestionowała także stanowisko pozwanej, jakoby przedmiotem umowy z 16 maja 2012 roku była nie wierzytelność, ale jedynie jej warunkowa ekspektatywa. W ocenie powódki bowiem dochodzona kwota stanowi część wynagrodzenia należnego (...) z umowy z 11 kwietnia 2008 roku, a co za tym idzie – wchodziła w skład masy upadłości (...). Powódka podważyła także twierdzenia pozwanej, jakoby umowa przelewu wierzytelności z 16 maja 2012 roku, zawarta pomiędzy syndykiem masy upadłości (...) a powodem była nieskuteczna, gdyż zgodnie z treścią ugody wierzytelność ta mogła zostać zbyta najwcześniej 13 grudnia 2013 roku. Nadto powódka wskazała na bezzasadność ewentualnego zarzutu pozwanej co do braku jej zgody na zawarcie umowy z 16 maja 2012 roku i wskazała, iż zbycie wierzytelności przez syndyka w drodze umowy z 16 maja 2012 roku stanowiło wypełnienie przez niego obowiązku nałożonego na niego przez odpowiednie przepisy ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze – z uwagi bowiem na niewymagalność wierzytelności, musiała ona podlegać likwidacji poprzez zbycie. Powódka podkreśliła także, że wysokość zatrzymanej kwoty, termin jej wymagalności oraz termin zapłaty zostały określone w ugodzie z 11 maja 2011 roku, a zatem w tym zakresie nie mają zastosowania postanowienia zawarte w umowie z 11 kwietnia 2008 roku, a ponieważ pozwana została należycie zawiadomiona o dokonanej umowie sprzedaży wierzytelności, to nie istniała żadna przeszkoda uzasadniająca brak zwrotu zatrzymanej części wynagrodzenia, której zwrot stał się wymagalny 30 sierpnia 2015 roku.

W odpowiedzi na pozew (k. 91-97) pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu. Pozwana zakwestionowała skuteczność nabycia przez powódkę wierzytelności, podnosząc, iż doszło jedynie do nabycia jej ekspektatywy. W ocenie pozwanej w dacie zawarcia umowy przelewu wierzytelności to ona była jedynym podmiotem uprawnionym do decydowania o kwocie objętej ww.

umową, a bez jej zgody nie mogło dojść do jej przelewu. Nadto pozwana podniosła, iż w dacie zawarcia umowy przelewu wierzytelności z syndykiem masy upadłości (...) nie zaczął w ogóle biec termin wymagalności objętego nią roszczenia, bowiem wówczas istniało ono jedynie jako hipotetyczna możliwość wystąpienia takiej wierzytelności, jeśli nie wystąpią wady w robotach, których koszt usunięcia zostałby pokryty z kwoty zabezpieczenia. Zdaniem pozwanej prawo żądania zwrotu kwoty zabezpieczenia było zarezerwowane wyłącznie dla syndyka i wymagało zgody pozwanej. Pozwana podniosła, iż wierzytelność powoda nie istnieje, a zatem nie wchodziła ona w skład masy upadłości, zaś sędzia-komisarz nie był uprawniony do orzekania w przedmiocie wyrażenia zgody na jej zbycie z uwagi na fakt, iż nie należała ona do majątku upadłego.

Pozwana wskazała nadto, iż informowała syndyka o konieczności usuwania stwierdzonych wad i usterek oraz przesyłała korespondencję o konieczności dokonywania napraw, natomiast wobec bezskuteczności wezwań dokonał zastępczego usunięcia usterek, na co przeznaczył środki z zatrzymanej gwarancji oraz dodatkową kwotę 50.645,17 zł w okresie gwarancji jakości i rękojmi za wady udzielonej przez (...), którą to kwotę rozliczyła wobec upadłego (...) w drodze wystawianych w toku wykrywania kolejnych wad not obciążeniowych, przy czym na kwoty wynikające z owych not składała się wysokość kosztów ich usunięcia powiększona o 15% z uwagi na zastępczy charakter usunięcia stwierdzonych wad. Z uwagi na powyższe pozwana zgłosiła do potrącenia wierzytelność wobec powódki w kwocie 142.571,17 zł z tytułu kosztów wykonawstwa zastępczego.

W piśmie procesowym z 21 grudnia 2015 roku (k. 278-281) powódka podtrzymała wnioski wynikające z treści pozwu, a nadto wskazała, iż zatrzymana przez pozwaną kwota stanowi część wynagrodzenia należnego upadłemu, w związku z czym kwota dochodzona pozwem wchodziła w skład masy upadłości, a z uwagi na fakt, iż stanowiła ona w momencie wejścia do masy upadłości wierzytelność niewymagalną, syndyk zobowiązany był do jej likwidacji poprzez zbycie, stąd umowa z 16 maja 2012 roku została zawarta skutecznie, przez co powódka posiada legitymację czynną w sprawie. Powódka podniosła przy tym, iż nie było konieczne uzyskanie zgody pozwanej na zawarcie umowy sprzedaży wierzytelności z 16 maja 2012 roku. Powódka wskazała też, że zarówno wysokość zatrzymanej kwoty, jak i termin jej zapłaty zostały uregulowane w ugodzie z 11 maja 2011 roku, a zatem nie mają zastosowania postanowienia umowy z 11 kwietnia 2008 roku.

Nadto powódka zaprzeczyła twierdzeniom pozwanej, jakoby wystarczające dla możliwości umniejszenia należnej powódce kwoty zatrzymanej przez pozwaną było kierowanie do syndyka masy upadłości (...) korespondencji w przedmiocie wykrycia i usunięcia stwierdzonych wad, albowiem pozwana została należycie poinformowana o dokonanych przelewach wierzytelności, przez co nie powinna ona być kierować zawiadomień o stwierdzonych wadach do syndyka, ale do powódki, albowiem miało to wpływ na wysokość przysługującej powódce wobec pozwanej wierzytelności.

Powódka zaprzeczyła także, jakoby pozwana dokonała usunięcia stwierdzonych wad i usterek w drodze tzw. wykonania zastępczego za kwotę większą niż 9.182,00 zł. Podważyła także zasadność powiększenia dwóch spośród sześciu uznanych przez nią not obciążeniowych o 15% kosztów usunięcia wady z uwagi na fakt, iż w ugodzie z 11 maja 2011 roku strony zgodnie ustaliły, iż syndyk masy upadłości (...) zrzeka się uprawnień do usuwania stwierdzonych przez pozwaną wad, które ta usuwać miała z pomocą podmiotów trzecich. Zakwestionowała także notę obciążeniową z 14 stycznia 2015 roku na kwotę 64.864,67 zł oraz z 28 maja 2015 roku na kwotę 68.139,00 zł z uwagi na fakt, iż prace nimi objęte nie stanowiły usuwania wad w okresie gwarancji i rękojmi. Nadto powódka zakwestionowała twierdzenia pozwanej, jakoby (...) używała niewłaściwych materiałów, z tytułu czego pozwana miałaby prawo wystawić wobec (...) notę obciążeniową.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie m.in. wytwarzania energii elektrycznej. Pozwana jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą m.in. w zakresie robót związanych z budową dróg i autostrad.

dowód: odpis z KRS powódki (k. 14-20), odpis z KRS po zwanej (k. 21-33).

11 kwietnia 2008 roku (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. jako zamawiający zawarła z Przedsiębiorstwem Produkcyjno-Usługowym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. jako wykonawcą umowę o wykonanie robót budowlano-montażowych nr (...). Przedmiotem umowy było wykonanie instalacji wody zimnej i cyrkulacji oraz instalacji hydrantowej z zestawami hydroforowymi według dokumentacji. Termin rozpoczęcia robót ustalono na dzień 11 kwietnia 2008 roku, a ich zakończenia na dzień 19 grudnia 2008 roku. Wynagrodzenie zostało ustalone ryczałtowo na kwotę 3.217.486,92 zł netto. Strony ustaliły, iż zamawiający będzie uprawniony do zatrzymania 10% wartości każdej faktury wystawionej przez wykonawcę z tytułu wykonanych prac, przy czym 70% tej kwoty miało zostać zwolnione po końcowym odbiorze całości inwestycji przez inwestora od zamawiającego i usunięciu w terminie wad stwierdzonych w czasie odbioru, a pozostałe 30% po upływie okresu rękojmi i gwarancji oraz usunięciu wad stwierdzonych w tym okresie w wymaganym terminie. Okres rękojmi i gwarancji ustalono na 5 lat i 30 dni od dnia odbioru końcowego całej inwestycji. Strony postanowiły, iż o stwierdzeniu wady (...) S.A. każdorazowo zawiadomi (...) sp. z o.o. listem poleconym, wyznaczając termin do jej usunięcia.

Umowa była zmieniana w drodze aneksów w ten sposób, że pierwotnie wydłużono okres trwania umowy do 30 listopada 2009 roku, następnie zaś do 15 marca 2010 roku. Nadto zwiększono wysokość wynagrodzenia powódki łącznie o 76.924 zł oraz zwiększono zakres koniecznych do wykonania robót. Okres gwarancji i rękojmi upływał z dniem 30 sierpnia 2015 roku.

dowód: umowa nr (...) o wykonanie robót budowlano-montażowych z 11 kwietnia 2008 roku (k. 34-53), aneks nr (...) z 19 grudnia 2008 roku (k. 54-61), aneks nr (...) z 30 listopada 2009 roku (k. 62-63), aneks nr (...) z 5 marca 2010 roku (k. 64-65), aneks nr (...) z 15 kwietnia 2010 roku (k. 66-67).

16 listopada 2009 roku doszło do połączenia przez przejęcie spółki (...) S.A. jako spółką przejmowaną ze spółką (...) S.A. jako spółką przejmującą, w związku z czym w prawa i obowiązki spółki przejmowanej, będącej stroną umowy z 11 kwietnia 2008 roku weszła pozwana.

dowód: odpis pełny z KRS pozwanej (k. 102-109), aneks nr (...) z 30 listopada 2009 roku (k. 62-63).

4 października 2010 roku ogłoszono upadłość Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. obejmującą likwidację majątku upadłego.

dowód: odpis postanowienia Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 4 października 2010 roku, sygn. akt XV GU 73/10 (k. 71), odpis pełny z KRS dot. Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. (k. 68-70).

11 maja 2011 roku syndyk masy upadłości Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w B. zawarł z pozwaną ugodę, w której strony wskazały, iż wierzytelność przysługująca (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej od pozwanej z tytułu zatrzymanej części wynagrodzenia z tytułu umowy z 11 kwietnia 2008 roku wynosi 89.825,58 zł i stanie się wymagalna 30 sierpnia 2015 roku. Nadto strony ustaliły, iż pozwana zapłaci (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej wszystkie wymagalne wierzytelności, zaś syndyk wystawi fakturę VAT z tytułu realizacji umowy z 11 kwietnia 2008 roku na kwotę 70.000,00 zł, z czego pozwana potrąci, zgodnie z postanowieniami umowy, 3%, w związku z czym łączna wysokość wierzytelności (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej wobec pozwanej z tytułu umowy z 11 kwietnia 2008 roku wynieść miała 91.925,58 zł. W związku zaś z zaprzestaniem wykonywania przez (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej działalności gospodarczej, syndyk zrzekł się uprawnienia do usuwania wad i usterek, które od tej pory, w razie ich stwierdzenia, miały być usuwane przez albo na zlecenie pozwanej w ramach tzw. wykonawstwa zastępczego. O ile zaś pozwana nie zaspokoiłaby roszczeń związanych z kosztami zastępczego usuwania wad i usterek w robotach w okresie gwarancji i rękojmi z kwot kaucji zatrzymanych tytułem zabezpieczenia, kaucje te miały zostać zwrócone do masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej.

Uгода została zatwierdzona przez sędziego-komisarza.

dowód: ugoda z 11 maja 2011 roku (k. 72-74), odpis postanowienia Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 18 maja 2011 roku, sygn. akt XV GUp 27/10 (k. 75).

16 maja 2012 roku syndyk masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej zawarł z powódką umowę sprzedaży wierzytelności, której przedmiotem była m.in. wierzytelność przysługująca (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej od pozwanej. W tym samym dniu syndyk zawiadomił pozwaną o dokonanej sprzedaży wierzytelności. O dokonanej sprzedaży wierzytelności zawiadomiła pozwaną także powódka, wzywając ją do zwrotu zatrzymanych kaucji gwarancyjnych.

dowód: umowa sprzedaży wierzytelności nr (...) z 16 maja 2012 roku (k. 76), pismo syndyka masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z 16 maja 2012 roku (k. 77), pismo powódki do pozwanej z 19 maja 2014 roku – wezwanie do zapłaty (k. 78).

Umowa sprzedaży wierzytelności z 16 maja 2012 roku została zatwierdzona przez sędziego-komisarza.

bezsporne.

15 lutego 2013 roku zakończono postępowanie upadłościowe wobec (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej. Spółka została wykreślona z Krajowego Rejestru Sądowego 12 kwietnia 2013 roku.

bezsporne, nadto **dowód:** odpis pełny z KRS dot. (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej (k. 68-70).

Powódka wezwała pozwaną do zapłaty należności wynikających z umowy z 11 kwietnia 2008 roku w związku z umową sprzedaży wierzytelności z 16 maja 2012 roku. Pozwana odmówiła zapłaty, wskazując, iż zatrzymana kwota 91.925,58 zł została rozliczona w całości z notami obciążeniowymi z tytułu wykonawstwa zastępczego i kwestionując przy tym skuteczność umowy sprzedaży wierzytelności z 16 maja 2012 roku.

dowód: wezwanie do zapłaty z 4 września 2015 roku (k. 80), pismo pozwanej z 21 września 2015 roku (k. 83).

Pozwana zarówno w trakcie postępowania upadłościowego (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej, jak i po jego zakończeniu wystawiała na rzecz tego podmiotu noty obciążeniowe z tytułu prac naprawczych wykonanych w ramach wykonawstwa zastępczego zgodnie z umową z 11 kwietnia 2008 roku. Łącznie pozwana wystawiła osiem not obciążeniowych:

- a. nr (...) z 31 stycznia 2013 roku na kwotę 1.983,75 zł,
- b. nr (...) z 25 czerwca 2013 roku na kwotę 971,75 zł,
- c. nr (...) z 27 września 2013 roku na kwotę 3.362,00 zł,
- d. nr (...) z 31 października 2013 roku na kwotę 1.600,00 zł,
- e. nr (...) z 26 września 2014 roku na kwotę 1.000,00 zł,
- f. nr (...) z 14 listopada 2014 roku na kwotę 650,00 zł,
- g. nr (...) z 14 stycznia 2015 roku na kwotę 64.864,67 zł,
- h. nr (...) z 28 maja 2015 roku na kwotę 68.139,00 zł

dowód: nota obciążeniowa nr (...) (k. 110), nota obciążeniowa nr (...) (k. 124), nota obciążeniowa nr (...) (k. 143), nota obciążeniowa nr (...) (k. 164), nota obciążeniowa nr (...) (k. 173), nota obciążeniowa nr (...) (k. 193), nota obciążeniowa nr (...) (k. 214), nota obciążeniowa nr (...) (k. 234), zeznania świadka R. R. (k. 290-292).

Kwoty wynikające z not obciążeniowych nr (...) i (...) obejmują wartość robót związanych z wykonaniem zastępczym usunięcia stwierdzonych wad i usterek powiększone o 15%, zgodnie z treścią § 29 pkt 3 warunków ogólnych umowy z 11 kwietnia 2008 roku. Pozostałe noty wymienione powyżej wystawione zostały na podstawie faktur VAT określających koszty zastępczego usunięcia stwierdzonych wad i usterek. Pozwana zawiadamiała o każdej stwierdzonej usterce (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej i syndyka masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej listownie, jednak korespondencja, z uwagi na nieistnienie zarówno ww. spółki, jak i syndyka masy upadłości tejże spółki, nie była podejmowana.

Dwie ostatnie noty wystawione przez pozwaną dotyczyły przeglądu instalacji, rozebrania i montażu sufitów i usunięcia awarii w (...) i w S. sportowej – TV, a także likwidacji usterek instalacji wodociągowej ze stali nierdzewnej, montażu dodatkowych zaworów kulowych, likwidacji usterek w maszynowni (przecieków w instalacji wodociągowej nierdzewnej) i rozebrania i ponownego montażu sufitów podwieszonych. Pozwana jako przyczynę części usterek wskazała użycie przez powódkę innych materiałów niż wynikające z umowy, w szczególności zarzucając wykonanie instalacji przy pomocy rur niewykonanych ze stali nierdzewnej, wbrew wymogowi użycia do ich wykonania stali nierdzewnej.

dowód: zawiadomienie o wadzie z 20 grudnia 2012 roku wraz z potwierdzeniem odbioru (k. 112-113), protokół usunięcia wad z 28 grudnia 2012 roku (k. 114), faktura VAT nr (...) (k. 115-116), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 28 grudnia 2012 roku (k. 117-118), kserokopie niepodjętej korespondencji (k. 120-123), faktura VAT nr (...) (k. 125-126), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 17 maja 2013 roku (k. 127-128), protokół usunięcia wad z 17 maja 2013 roku (k. 129), zawiadomienie o wadzie z 15 maja 2013 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 130-132), faktura VAT nr (...) (k. 144-145), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 19 lipca 2013 roku (k. 146-147), protokół usunięcia wad z 19 lipca 2013 roku (k. 148), zgłoszenie wady z 18 lipca 2013 roku (k. 149), faktura VAT nr (...) (k. 150-151), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 26 lipca 2013 roku (k. 152-153), protokół usunięcia wad z 26 lipca 2013 roku (k. 154), zgłoszenie wady z 25 lipca 2013 roku (k. 155), faktura VAT nr (...) (k. 156-157), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 29 sierpnia 2013 roku (k. 158-159), protokół usunięcia wad z 29 sierpnia 2013 roku (k. 160), zawiadomienie o wadzie z 27 lipca 2013 roku (k. 161), kserokopie niepodjętej korespondencji (k. 162-163), faktura VAT nr (...) (k. 165-166), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 27 września 2013 roku (k. 167-168), protokół usunięcia wad z 26 września 2013 roku (k. 169), zawiadomienie o wadzie z 27 września 2013 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 170-172), faktura VAT nr (...)_03 (k. 174-175), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót (k. 176-177), protokół usunięcia wad z 22 sierpnia 2014 roku (k. 178), zawiadomienie o wadzie z 22 sierpnia 2014 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 179-183, k. 187-190), faktura VAT nr (...) (k. 194-195), faktura VAT nr (...) (k. 196), zgłoszenie reklamacji nr 69 z 12 września 2014 roku (k. 197-198), zgłoszenie reklamacji nr 71 z 12 września 2014 roku (k. 199-200), zgłoszenie wady z 17 września 2014 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 201-205, k. 208-209, k. 212-213), protokoły usunięcia wad (k. 206-207), faktura VAT nr (...)_01 (k. 215-216), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 10 grudnia 2014 roku (k. 217-218), zgłoszenie wady z 9 października 2014 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 219-224), protokół wykonania prac z 3 grudnia 2014 roku (k. 225), protokoły usunięcia awarii z 2 grudnia 2014 roku (k. 226-227), protokół potwierdzenia wykonania prac z 3 grudnia 2014 roku (k. 228), protokół z przeglądu instalacji wodnej (k. 229-231), kserokopie niepodjętej korespondencji (k. 232-233), faktura VAT nr (...)_02 (k. 235-236), protokół zaawansowania robót i zestawienie wartości wykonanych robót z 27 kwietnia 2015 roku (k. 237-238), protokół usunięcia wad z 27 kwietnia 2015 roku (k. 239), zgłoszenie wady z 17 lutego 2015 roku wraz z kserokopiami niepodjętej korespondencji (k. 246-254), zeznania świadka R. R. (k. 290-292).

Kierownik D. Gwarancji i Jakości Oddziału Budownictwa (...) pozwanej trzykrotnie zwracał się o zwolnienie części kaucji gwarancyjnej zatrzymanej (...) sp. z o.o. w celu pokrycia należności wynikających z poszczególnych not obciążeniowych.

dowód: wniosek o zwrot II części kaucji gwarancyjnej zatrzymanej dostawcy (k. 133, k. 266, k. 269).

Pozwana wezwwała (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej do zapłaty kwoty wynikającej z noty obciążeniowej nr (...), jednakże bezskutecznie z uwagi na fakt, iż spółka ta w momencie kierowania do niej wezwania do zapłaty nie istniała.

dowód: wezwanie do zapłaty z 28 lipca 2015 roku wraz z kserokopią niepodjętej korespondencji (k. 259, k. 262-265).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów przedłożonych do akt sprawy, a wymienionych wyżej. Ich prawdziwość i wartość dowodowa nie były kwestionowane przez strony, nie nosiły one znamion podrobienia ani przerobienia, więc Sąd nie znalazł podstaw, by odmówić im wiarygodności. Dokumenty urzędowe stanowiły dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone, zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c., zaś dokumenty prywatne – tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie, w myśl art. 245 k.p.c.

Sąd przeprowadził nadto dowód z przesłuchania świadka R. R.. Sąd zeznania świadka ocenił jako spójne i logiczne. Świadek odpowiadał na pytania Sądu, precyzując okoliczności sprawy, co do których miał wiedzę. Z racji pełnionej funkcji specjalisty ds. gwarancji i reklamacji pozwanej spółki świadek częściowo wiedzę taką posiadał, jednak z uwagi na fakt, iż, jak zeznał, nie widział on usterek będących jedną z kwestii spornych w sprawie, a jego wiedza oparta była na zgłoszeniach o zaistniałych awariach ze strony użytkownika, Sąd w ograniczonym zakresie wykorzystał zeznania świadka do ustalenia stanu faktycznego w sprawie. Uwagę Sądu w kontekście oceny wiarygodności świadka zwrócił także fakt, iż świadek, pełniąc funkcję głównego specjalisty ds. gwarancji i reklamacji podnosił, iż nie miał świadomości, że spółka (...) sp. z o.o. została wykreślona z rejestru przedsiębiorców i kierował do niej oraz do jej syndyka masy upadłości zawiadomienia o stwierdzonych wadach i wystawiał na jej rzecz noty obciążeniowe. Należałoby mniemać, że z racji pełnionej w pozwanej spółce funkcji świadek byłby w stanie zorientować się w zaistniałej sytuacji, dlatego też zeznania świadka Sąd uznał za jedynie częściowo wiarygodne. Niemniej jednak jego zeznania były de facto jedynym, obok protokołów usunięcia wad i faktur wystawionych przez wykonawców zastępczych, dowodem powołanym przez stronę pozwaną na okoliczność wystąpienia wad w realizacji przedmiotu umowy z 11 kwietnia 2008 roku i ich zakresu. Świadek potwierdził okoliczności wynikające ze wskazanych wyżej dokumentów, co pozwoliło Sądowi na częściowe wykorzystanie jego zeznań do ustalenia stanu faktycznego zaistniałego w sprawie.

Strony nie wносиły dalszych osobowych wniosków dowodowych, w szczególności nie wносиły o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron, w związku z czym dowód ten nie został przeprowadzony.

Sąd zważył, co następuje:

Roszczenie będące podstawą niniejszego postępowania miało swoje źródło w zawartej między powodem a (...) sp. z o.o. umowie sprzedaży (przelewu) wierzytelności wynikającej z kolei z umowy o roboty budowlane zawartej przez (...) sp. z o.o. z poprzednikiem prawnym pozwanej spółki. Zgodnie z treścią art. 509 § 1 k.c. wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania, w myśl zaś art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Jak ustawodawca przesądził w art. 6 k.c., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. W związku z powyższym, na powódce ciążył obowiązek wykazania skutecznego nabycia wierzytelności wobec pozwanej spółki oraz jej istnienia zarówno co do zasady, jak i co do wysokości oraz jej wymagalności w dniu

wniesienia pozwu. Pozwana, w obliczu zaprzeczenia okoliczności podnoszonych przez powódkę, winna była wykazać zasadność rozliczenia zatrzymanej kwoty kaucji gwarancyjnej zarówno co do reguły, jak i co do wysokości.

W ocenie Sądu strona powodowa podolała obowiązkowi wykazania roszczenia w niniejszym postępowaniu.

Podstawowy zarzut strony pozwanej tyczył się nieskutecznego nabycia przez powódkę wierzytelności wobec pozwanej, a zatem – braku legitymacji czynnej powódki w niniejszym postępowaniu. Pozwana zarzucała nawet, iż powódka nabyła nie wierzytelność, ale dopiero „warunkową jej ekspektatywę”. Zarzuty podniesione przez pozwaną okazały się jednak bezzasadne.

Zgodnie z treścią art. 353 § 1 k.c. zobowiązanie polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie spełnić. Uprawnienie do żądania od dłużnika świadczenia stanowi właśnie wierzytelność. Jak słusznie wskazuje A. O., „Najistotniejszym elementem każdej wierzytelności jest przysługujące wierzycielowi uprawnienie do żądania od dłużnika świadczenia, które przybiera postać roszczenia, gdy strony stosunku są już indywidualnie oznaczone, a samo świadczenie skonkretyzowane” (por. A. Olejniczak, Komentarz do art. 353 Kodeksu cywilnego, w: A. Kidyba (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, LEX 2014). W niniejszej sprawie powódce przysługiwało prawo żądania zwrotu kwoty zatrzymanej tytułem kaucji gwarancyjnej, z uwagi na fakt upływu terminu rękojmi za wady i gwarancji jakości, strony stosunku bez wątpienia były oznaczone, a świadczenie zostało skonkretyzowane mocą odpowiednich postanowień zarówno umowy z 11 kwietnia 2008 roku, jak i ugody z 11 maja 2011 roku. Nie mogło zatem być mowy o tym, by powódka nabyła warunkową ekspektatywę wierzytelności, albowiem zatrzymana kwota stanowi w istocie część wynagrodzenia należnego (...) sp. z o.o. Obowiązkiem poprzednika prawnego pozwanej, a następnie pozwanej była zatem zapłata owego wynagrodzenia, w związku z czym bez wątpienia prawo do żądania jego zapłaty stanowi wierzytelność istniejąca po stronie (...) sp. z o.o., a następnie po stronie powódki jako następczyni prawnej (...) sp. z o.o., a fakt zatrzymania pewnej jego części na poczet zabezpieczenia kosztów usunięcia ewentualnych wad i usterek nie zmienia charakteru prawnego owego prawa, nie odbiera mu przymiotu wierzytelności. Sam zaś fakt, iż w chwili zawierania umowy z 16 maja 2012 roku wierzytelność była niewymagalna również pozostaje bez wpływu na okoliczność przysługiwania powódce prawa podmiotowego w postaci wierzytelności wynikającej z obowiązku pozwanej zapłaty powódce należnego wynagrodzenia. W obliczu powyższego należało uznać, iż pozwana zdała się pomylić brak wymagalności roszczenia z brakiem istnienia wierzytelności. Z uwagi zaś na należyte wykazanie, iż powódce w istocie przysługiwała wierzytelność wobec pozwanej zarzut pozwanej w tym zakresie ocenić należało jako bezzasadny. Podkreślić przy tym należy, że same strony ugody z dnia 11 maja 2011 r. uprawnienie przysługujące Syndykowi nazwały „wierzytelnością”, a nie ekspektatywą.

Jak słusznie wskazała powódka, dochodzona kwota 91.925,58 zł stanowi w istocie część wynagrodzenia należnego (...) sp. z o.o., która jako taka weszła do masy upadłości, zaś po upływie okresu gwarancji i rękojmi (przy czym upływ tego okresu stanowi warunek konieczny, ale i wystarczający do tego, by pozwana była zobowiązana wypłacić zatrzymaną część wynagrodzenia) zatrzymana kwota winna zostać zwrócona. Pozwana mogłaby z niej skorzystać dopiero w momencie powstania konieczności usunięcia wad w robotach wykonanych przez powódkę, w ramach tzw. wykonawstwa zastępczego. Dopiero w takiej sytuacji można byłoby mówić o powstaniu po stronie (...) sp. z o.o. długu, a po stronie pozwanej wierzytelności, której zaspokojenie mogłoby nastąpić z zatrzymanej na zabezpieczenie części wynagrodzenia (...) sp. z o.o. Jak wykazano w toku postępowania dowodowego w sprawie, tylko co do części zatrzymanej kwoty (9.182 zł) doszło do powstania długu po stronie powódki jako następczyni prawnej (...) sp. z o.o. i wierzytelności po stronie pozwanej jako następczyni prawnej (...) S.A. w zakresie spornej inwestycji. W pozostałym zakresie wierzytelność pozwanej nie powstała, a zatem jej roszczenie wobec powódki nie było zasadne (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2011 roku, sygn. akt V CSK 204/10; wyrok Sądu Najwyższego z 23 marca 2006 roku, sygn. akt II CSK 35/06).

Z uwagi na powyższe należało uznać, iż zgodnie z art. 61 ustawy z 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2012 r., poz. 1112, j.t.; dalej: p.u.n. w wersji obowiązującej przed 1 stycznia 2016 r.) wierzytelność ta, z chwilą ogłoszenia pałdziernika 2010 roku (...) sp. z o.o., weszła w skład masy upadłości, a ponieważ była

to wierzytelność niewymagalna, syndyk był zobowiązany do jej likwidacji przez zbycie (art. 331 § 2 p.u.n.). Jak orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z 19 stycznia 2011 roku, sygn. akt V CSK 204/10, „Zastrzeżenie umowne zakazu zbycia wierzytelności pomiędzy upadłym, a jego dłużnikiem nie wyłącza, ani nie ogranicza procedury likwidacji masy upadłości uregulowanej przepisami ustawy prawo upadłościowe i naprawcze”. A zatem pomimo faktu, iż w niniejszej sprawie strony umowy z 11 kwietnia 2008 roku, tj. poprzednicy prawni powódki i pozwanej, ustaliły w § 13 pkt 5 warunków ogólnych umowy, iż wykonawca (...) sp. z o.o.) nie może przenieść swoich wierzytelności na podmiot trzeci bez zgody zamawiającego (...) S.A.), nie można przyjąć za uzasadniony poglądu, w myśl którego takie zastrzeżenie umowne wyłączałoby obowiązki nałożone na syndyka masy upadłości przez przepisy ustawy. Pozwana podnosiła, iż umowa przelewu wierzytelności z 16 maja 2012 roku, zawarta pomiędzy syndykiem masy upadłości (...) sp. z o.o. a powodem, była nieskuteczna ze względu na nieistnienie wierzytelności, a jedynie jej warunkowej ekspektatywy. Jak słusznie wskazała powódka, z treści ugody z 11 maja 2011 roku nie sposób wyciągnąć wniosku, jakoby syndyk miał wystąpić o zwrot kaucji i to dopiero w przypadku powstania po stronie pozwanego obowiązku jej zwrotu. Nawet jednak, gdyby wniosek taki okazał się zasadny, to z treści ugody nie wynika zakaz przelewu wierzytelności. Należy jednak mieć na uwadze, że na gruncie rozliczeń stron w tym zakresie zastosowanie winny znaleźć właśnie postanowienia ugody z 11 maja 2011 roku, a nie umowy z 11 kwietnia 2008 roku. Stronami ugody zaś byli: syndyk masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej oraz pozwana.

Z tego samego powodu należało uznać za bezzasadne twierdzenia pozwanej odnośnie nieskuteczności umowy przelewu wierzytelności z 16 maja 2012 roku z uwagi na brak zgody pozwanej na jej zawarcie. Mając na względzie treść art. 61 p.u.n. uznać należało, że z dniem ogłoszenia upadłości majątek (...) sp. z o.o. stał się masą upadłości, zarząd nad którą z chwilą ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku upadłego, objął syndyk (art. 173 p.u.n.), który ma obowiązek działać na rachunek upadłego, lecz w imieniu własnym (art. 160 ust. 1 p.u.n.), a do jego podstawowych zadań należy przystąpienie do likwidacji majątku upadłego (art. 173 p.u.n.). Zgodnie z treścią art. 311 ust. 1 p.u.n., likwidacji masy upadłości dokonuje się przez sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego w całości lub jego zorganizowanych części, sprzedaż nieruchomości i ruchomości, przez ściągnięcie wierzytelności od dłużników upadłego i wykonanie innych jego praw majątkowych wchodzących w skład masy upadłości albo ich zbycie. W myśl zaś art. 331 p.u.n., likwidacja wierzytelności upadłego polega na ich ściągnięciu. Jednakże, jeżeli ściągnięcie wierzytelności napotyka przeszkody albo roszczenie nie jest jeszcze wymagalne, likwidacja wierzytelności nastąpi przez ich zbycie (ust. 2 art. 331 p.u.n.).

Wierzytelność o zwrot kwoty zatrzymanego zabezpieczenia roszczeń pozwanej z rękojmi i gwarancji jest do czasu upływu terminu rękojmi i gwarancji wierzytelnością niewymagalną, a zatem ustawodawca w sposób jednoznaczny przesądził, w jaki sposób wierzytelność taka może zostać zlikwidowana. Należało zatem przyznać rację powódce, iż oczekiwanie na powstanie stanu wymagalności nie stanowi zatem w świetle tego przepisu przeszkody w zakończeniu postępowania upadłościowego, a tym samym brak zgody dłużnika na przelew wierzytelności nie czyni jej bezskuteczną. Na marginesie Sąd wskazuje, iż zgodnie z art. 84 ust. 1 p.u.n., postanowienie umowy, której stroną jest upadły, uniemożliwiające albo utrudniające osiągnięcie celu postępowania upadłościowego jest bezskuteczne w stosunku do masy upadłości. Należało zatem uznać, że postanowienie umowy, nakładające na upadłego obowiązek uzyskania zgody na przelew wierzytelności, było bezskuteczne w stosunku do masy upadłości, a co za tym idzie – zarzut nieskuteczności umowy z 16 maja 2012 roku wobec braku zgody pozwanej na jej zawarcie uznać należało za chybiony. Istotna w tej kwestii jest także treść art. 313 ust. 1 p.u.n., w myśl którego sprzedaż dokonana w postępowaniu upadłościowym ma skutki sprzedaży egzekucyjnej. W postępowaniu egzekucyjnym zaś zasadą jest, że ten, kto nabywa wierzytelność staje się jej właścicielem bez żadnych obciążeń, nie można też przeciw nabywcy wierzytelności podnieść zarzutów co do ważności nabycia, z uwagi zaś na analogiczny do postępowania egzekucyjnego charakter postępowania upadłościowego należy uznać, że taki sam skutek wywołuje zbycie wierzytelności w toku postępowania upadłościowego.

Z uwagi na relację, w jakiej pozostaje art. 331 p.u.n. w stosunku do art. 509 § 1 k.c. (przepis szczególny – przepis ogólny), wyłączona jest możliwość uznania, że umowa przelewu wierzytelności zawarta w dniu 16 maja 2012 roku

pomiędzy syndykiem masy upadłości (...) sp. z o.o. a powodem jest bezskuteczna z uwagi na brak zgody pozwanego na dokonanie przelewu.

Wskazane wyżej argumenty w sposób jednoznaczny przemawiają za tym, iż powódka posiadała legitymację czynną do występowania w niniejszym postępowaniu, albowiem wierzytelność, będącą w istocie wierzytelnością, wobec pozwanej nabyła skutecznie i mogła skutecznie się jej domagać z uwagi na fakt, iż w momencie wniesienia pozwu wierzytelność ta była już wymagalna.

Jeśli zaś chodzi o wykazanie zasadności dochodzonego roszczenia co do wysokości, to Sąd doszedł do przekonania, iż również w tym zakresie powódka uczyniła zadość obowiązkowi wynikającemu dla niej z treści art. 6 k.c., a raczej pozwana nie udowodniła należycie podnoszonych twierdzeń mających na celu zaprzeczenie okoliczności przywołanych przez powódkę.

Jak wskazywała pozwana, roszczenie powódki nie było uzasadnione z uwagi na fakt, iż pozwana wykorzystwała środki zatrzymane tytułem kaucji gwarancyjnej, i to zawiązka, na zastępcze usunięcie wad i usterek powstałych w wyniku robót wykonanych przez powódkę. Nadto z ostrożności procesowej, pozwana w odpowiedzi na pozew podniosła (w znaczeniu materialnoprawnym i procesowym) zarzut potrącenia wierzytelności z tytułu zastępczego usuwania wad i usterek w wysokości 142.571,17 zł z rzekomą wierzytelnością powoda w kwocie 91.926 zł. Pozwana nie podała, na jakiej podstawie prawnej podnosi ów zarzut, ograniczając się jedynie do wskazania, iż kwota ta należy jej się z tytułu kosztów wykonawstwa zastępczego oraz do powołania się na zasadę *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*.

Pozwana w oparciu o §2 ust. 5 ugody z 11 maja 2011 r. oraz umowy cesji z dnia 16 maja 2012 r. obowiązana była do zwrotu powódce zatrzymanych kaucji, przy czym obowiązek ten istniał w zakresie w którym pozwana nie zaspokoił z tych kaucji swoich roszczeń związanych z kosztami zastępczego usuwania wad i usterek. Pozwana zatem winna była dowieść, czy, a jeżeli tak to dlaczego i o ile zmniejszyła zwracane kaucje, w związku z wykonaniem prac zastępczych.

Pozwana wystawiła na rzecz powódki w sumie osiem not obciążeniowych, spośród których sześć powódka uznała za zasadne, z tym zastrzeżeniem, że co do dwóch z nich pozwana niesłusznie zastosowała 15%-owe zwiększenie wartości wykonanych prac. Sąd uznał zastrzeżenia powódki co do dwóch spośród sześciu uznanych not za zasadne, z uwagi na fakt, iż w obliczu treści § 2 pkt 5 ugody nie znajdował zastosowania do rozliczenia wykonania zastępczego § 29 pkt 3 warunków ogólnych umowy z 11 kwietnia 2008 roku. Skoro bowiem syndyk masy upadłości zrzekł się uprawnienia do usuwania wad i usterek, nie było uzasadnienia dla zwiększania stawki o 15% z uwagi na zastępczy charakter usunięcia wad. Z uwagi zaś na uznanie przez powódkę not nr 4/01/BG/2013/Z, nr 2/06/BG/2013/Z, nr 3/09/BG/2013/Z, nr 9/10/BG/2013/Z, nr 3/09/BG/2014/Z, nr 3/11/BG/2014/Z, których łączna wartość wyniosła 9.182 zł, Sąd uznał za zasadne zmniejszenie dochodzonej przez powódkę kwoty o wartość uznanych not obciążeniowych. Zmniejszenie takie znajdowało uzasadnienie w §2 ust. 5 ugody z 11 maja 2011 r. Po zmniejszeniu do zapłaty przez pozwaną pozostała kwota 82.743,58 zł (91.925,58 zł – 9182 zł).

Powód natomiast zakwestionował dwie ostatnie noty wystawione przez pozwaną, które dotyczyły przeglądu instalacji, rozebrania i montażu sufitów i usunięcia awarii w (...) i w S. sportowej – TV, a także likwidacji usterek instalacji wodociągowej ze stali nierdzewnej, montażu dodatkowych zaworów kulowych, likwidacji usterek w maszynowni (przecieków w instalacji wodociągowej nierdzewnej) i rozebrania i ponownego montażu sufitów podwieszonych. Skoro powód zaprzeczył zasadności zmniejszenia kaucji o należności stwierdzone w dwóch ostatnich notach, to na pozwanej spoczywał ciężar dowodu wykazania, że przysługiwało jej roszczenie związane z kosztami zastępczego usuwania wad i usterek w okresie gwarancji i rękojmi (§2 ust. 5 ugody z 11 maja 2011 r.). Pozwana winna zatem była wykazać, że należności objęte zakwestionowanymi notami powstały na skutek usuwania wad i usterek objętych rękojmią i gwarancją.

Na potwierdzenie wykonanych prac w zakresie zakwestionowanych not oprócz samych not, pozwana przedłożyła faktury VAT nr (...)_01 (k. 215) i (...)_02 (k. 235) wystawione na rzecz pozwanej przez M. W. z protokołami zaawansowania robót stanowiącymi załączniki do tych faktur (k. 217-218, 237-238) oraz protokoły potwierdzenia

wykonania prac i usunięcia awarii (k. 225-228, 239) oraz zawnioskowała dowód z zeznań świadka R. R.. W ocenie Sądu te środki dowodowe okazały się niewystarczające do wykazania zasadności twierdzeń pozwanej i konsekwencji brał by podstaw do obniżenia zwracanej kaucji o należności wynikające z zakwestionowanych przez powódkę dwóch ostatnich not.

Po pierwsze zauważyć należy, że takie czynności jak przegląd instalacji nie wchodzi w zakres ani gwarancji jakości, ani rękojmi za wady (ugoda z dnia 11 maja 2011 r. pozwalała pozwanej zmniejszyć zwracane kaucje jedynie o koszt zastępczego usuwania wad i usterek w zakresie gwarancji i rękojmi). Przegląd instalacji jest dopiero środkiem pozwalającym na wykrycie ewentualnych wad, które następnie winny być usunięte i sfinansowane ze środków zatrzymanych tytułem gwarancji. Koszty samego zaś przeglądu instalacji w ocenie Sądu nie mogą być pokrywane ze środków stanowiących zatrzymaną tytułem kaucji gwarancyjnej część wynagrodzenia umownego. Jak słusznie wskazała powódka, jej poprzednik prawny nie był obowiązany do wykonywania przeglądów instalacji, więc nawet z tej tylko przyczyny należałoby uznać zaliczenie kosztów zarówno przeglądu instalacji, jak i koniecznego do jego przeprowadzenia montaż i demontaż sufitów. Nadto sama istota czynności przeglądu nie pozwala na pokrycie jego kosztów z sumy zatrzymanej części wynagrodzenia umownego poprzednika prawnego powódki. Już nawet w tym zakresie należało uznać twierdzenia podnoszone przez pozwaną za nieuprawdopodobnione.

Po drugie ustalenie zasadności umniejszenia kaucji pozwana oparła jedynie na dokumentach, z których nie wynika jednoznacznie, jakiego rodzaju usterki były usuwane oraz czy można było to zaliczyć jako usuwanie wad i usterek objętych gwarancją jakości i rękojmią za wady oraz na zeznaniach świadka, który spornych wad i usterek nie widział, a jedynie miał o nich wiedzę w wyniku dokonywanych mu przez użytkownika zgłoszeń. Pozwana, pomimo zaprzeczenia przez powódkę, nie powołała na okoliczność wykazania zasadności obniżenia kaucji o należności objęte spornymi notami żadnych dodatkowych wniosków dowodowych jak np. o przesłuchanie w charakterze świadków osób podpisanych pod protokołami potwierdzenia wykonania prac i protokołem z przeglądu (w szczególności A. W., który te prace wykonywał), czy też o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego. Nawet jednak gdyby pozwana zgłosiła inne wnioski dowodowe, w szczególności o przesłuchanie w charakterze świadków osób podpisanych pod protokołami wykonania prac konieczny mógłby się okazać także dowód z opinii biegłego sądowego. Pozwana podważyła bowiem także wykonanie przez powódkę części prac niezgodnie ze złożonym wnioskiem materiałowym, zarzucając zastosowanie kolanek ocynkowanych galwanicznie, a nie wykonanych ze stali nierdzewnej, okoliczność ta jednak pozostała w toku procesu gołosłowna, albowiem nie zostały powołane odpowiednie dowody na jej wykazanie, a wnioski wywodzone w tym zakresie przez pozwaną w żaden sposób nie wynikają ze złożonego przed rozprawą w dniu 12 lutego 2016 roku wniosku materiałowego, który zresztą opatrzony jest datą 22 lutego 2008 roku, a zatem datą poprzedzającą dzień zawarcia przez poprzedników prawnych stron umowy o roboty budowlane. Co więcej, we wniosku tym nie jest wskazany wprost poprzednik prawny powódki jako wykonawca. Nadto z samego faktu przedłożenia tego wniosku, niepopartego innego rodzaju dowodami, nie wynika fakt wadliwego, tj. przy użyciu innych niż umówione materiałów, wykonania przez poprzednika prawnego powódki umowy. Także wobec stanowiska powódki, bez przesłuchania A. W. a także dowodu z opinii biegłego, nie sposób było przyjąć prawdziwości danych zawartych protokole przeglądu instalacji wodnej. W obliczu powyższego Sąd nie był w stanie stwierdzić, czy podnoszone przez pozwaną twierdzenia są zasadne i odpowiadają prawdzie.

Zgodnie z przywoływanym art. 6 k.c., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Przepis ten wysławia jedną z podstawowych zasad postępowania cywilnego, jaką jest kontradiktoryjność. Jest ona doprecyzowana także przez art. 232 k.p.c., zgodnie z którym strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Sąd może dopuścić dowód niewskazany przez stronę. W myśl tej zasady to na stronach ciąży obowiązek należytego udowodnienia podnoszonych twierdzeń, Sąd zaś ma pełnić rolę niezależnego podmiotu oceniającego przedstawione mu do rozpoznania dowody, a dopuszczanie przez niego dowodu niezawnioskowanego przez strony należeć musi do sytuacji wyjątkowych. W niniejszym postępowaniu Sąd nie dopatrzył się przesłanek, dla których miałby przeprowadzać jakiegokolwiek dowody niezawnioskowane przez strony. Fakt powołania przez stronę pozwaną tylko jednego osobowego wniosku dowodowego i ograniczenie się do dokumentów, z których bynajmniej nie wynikają jednoznacznie podnoszone w toku postępowania twierdzenia

sprawił, że Sąd zmuszony był ocenić stan faktyczny sprawy i wydać rozstrzygnięcie na bazie takich dowodów, jakie strony, a w szczególności strona pozwana, Sądowi przedstawiły. Jak wskazano powyżej, niektórych kwestii bez przeprowadzenia dowodu np. z opinii biegłego sądowego nie udało się potwierdzić, a twierdzenia strony pozwanej w ich zakresie uznać należało za niepoparte dowodami, a zatem za gołosłowne i jako takie nie mogące mieć znaczącego wpływu na treść rozstrzygnięcia. Powódka natomiast zaprzeczyła, by należności objęte wskazanymi wyżej dwoma notami należały się pozwanej.

Na marginesie Sąd wskazuje, że mimo braku takiego obowiązku z uwagi na fakt zawarcia ugody z 11 maja 2011 roku, pozwana starała się informować zarówno (...) sp. z o.o., jak i następnie także syndyka masy upadłości teje spółki o stwierdzonych wadach. Nie uszedł jednak uwadze Sądu fakt, iż zawiadomienia te były kierowane do spółki i jej syndyka także długo po zakończeniu postępowania upadłościowego i wykreśleniu spółki z rejestru przedsiębiorców. Takie zachowanie pozwanej można by ocenić dwojako. Z jednej strony można by przyjąć, iż stanowiło ono wyraz chęci uczciwego i rzetelnego rozliczenia zauważonych wad i usterek, a następnie – zatrzymanej części wynagrodzenia, z drugiej zaś znaczne wątpliwości Sądu co do racjonalności owych działań budzi fakt, iż były one podejmowane przez okres około 2 lat mimo wyraźnych sygnałów, iż spółka (...) sp. z o.o. nie istnieje, albowiem korespondencja powracała do pozwanej z odpowiednimi adnotacjami – zarówno jeśli chodzi o (...) sp. z o.o., jak i o jej syndyka. Abstrahując od powyższego można by uznać, iż skuteczne zawiadamianie wskazanych wyżej podmiotów o stwierdzonych wadach, mimo braku takiego obowiązku po stronie pozwanej, mogło jednak w większym stopniu pozwolić pozwanej na wykazanie zasadności podnoszonych twierdzeń. Ewentualne wcześniejsze zawiadamianie powódki o wadach i ich usuwaniu, pozwałoby powódce już na etapie ich zgłoszenia, na weryfikację, czy dana wada i usterka objęta jest rękojmią i gwarancją oraz w jaki sposób i za jakie kwoty została zastępczo usunięta. Pozwana nie miała obowiązku zawiadomienia powódki (a wcześniej syndyka) o stwierdzonych wadach i ich zastępczym usuwaniu, strony w ugodzie z dnia 11 maja 2011 r. takiego obowiązku bowiem nie zawarły. Obowiązek taki w ugodzie z 11 maja 2011 r. nie został ustanowiony, gdyż syndyk zrzekł się uprawnienia do usuwania wad i usterek (por. §2 ust. 5 ugody z dnia 11 maja 2011 r.), które to uprawnienie wcześniej spoczywało na upadłym w oparciu o postanowienia umowy z 11 sierpnia 2008 r. (która przewidywała w §28 obowiązek zawiadomienia o wadach w ramach wyznaczonego terminu do jej usunięcia). Skoro w ugodzie z 11 maja 2011 r. syndyk zrzekł się uprawnienia do usuwania wad, a strony nie nałożyły w tej ugodzie na pozwaną obowiązku zawiadomienia syndyka o stwierdzonych wadach, nie można wobec pozwanej wyciągać negatywnych konsekwencji w postaci utraty uprawnienia do zmniejszenia kaucji o koszt robót zastępczych w związku z brakiem zawiadomienia powoda. Nie zawiadamiając powoda o wadach pozwana naraziła się jednak na zarzut nie wystąpienia wad i usterek podlegających usuwaniu w ramach gwarancji i rękojmi. Gdyby pozwana zawiadamiała powódkę o wadach, ta od razu mogłaby zweryfikować zasadność takiego zawiadomienia i ewentualnych kosztów ich usuwania. Skoro natomiast pozwana nie zawiadomiła powódki o tych wadach, winna była się liczyć z konsekwencją trudniejszego wykazywania tych okoliczności na późniejszym etapie postępowania. Trudniej bowiem byłoby powódce zakwestionować dane wady i usterki, gdyby wcześniej umożliwiono jej, na skutek zawiadomienia, zweryfikowanie takiego zawiadomienia.

Odnosząc się natomiast do podniesionego przez pozwaną w odpowiedzi na pozew z ostrożności procesowej zarzutu potrącenia należy stwierdzić, iż nie mógł on zostać uwzględniony z co najmniej czterech przyczyn wskazanych poniżej.

Po pierwsze, jak słusznie wskazała powódka w toku procesu, materialnoprawne oświadczenie pozwanej o potrąceniu wzajemnych wierzytelności zostało złożone pełnomocnikowi powódki, ale nie powódce, a zatem nie dotarło ono do niej zgodnie z treścią art. 61 k.c. i nie wywołało w związku z tym tego wobec powódki skutków materialnoprawnych. Jak bowiem wynika z art. 91 k.p.c., pełnomocnictwo procesowe obejmuje z samego prawa umocowanie do: wszystkich łączących się ze sprawą czynności procesowych, nie wyłączając powództwa wzajemnego, skargi o wznowienie postępowania i postępowania wywołanego ich wniesieniem, jako też wniesieniem interwencji głównej przeciwko mocodawcy; wszelkich czynności dotyczących zabezpieczenia i egzekucji; udzielenia dalszego pełnomocnictwa procesowego adwokatowi lub radcy prawnemu; zawarcia ugody, zrzeczenia się roszczenia albo uznania powództwa, jeżeli czynności te nie zostały wyłączone w danym pełnomocnictwie; odbioru kosztów procesu od strony przeciwnej. Jak wynika z powyższego, zwykle pełnomocnictwo procesowe nie upoważnia pełnomocnika strony do złożenia ani

do odebrania materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. W podobnym duchu wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 29 listopada 2006 roku, sygn. akt I ACa 1678/06: „Do potrącenia jako czynności materialnoprawnej może dojść w jakiegokolwiek fazie postępowania sądowego. Złożenie oświadczenia o potrąceniu na rozprawie, pod nieobecność drugiej strony dłużnika wzajemnego (wierzyciela wzajemnego), do którego oświadczenie winno być skierowane powoduje, że oświadczenie to nie wywołuje jeszcze oczekiwanego skutku, gdyż druga strona musi powziąć o nim wiadomość. Nie czyni temu zadość obecność na rozprawie pełnomocnika procesowego strony powodowej, gdyż pełnomocnictwo to nie obejmuje, tak składania, jak i odbierania oświadczeń materialnoprawnych, a li tylko daje uprawnienia stricte procesowe określone w art. 91 k.p.c.”. Jak wynika z powyższego, nie można domniemywać uprawnienia pełnomocnika strony do odebrania materialnoprawnego oświadczenia drugiej strony o potrąceniu wzajemnych wierzytelności, a zatem należało uznać, iż nawet gdyby zarzut potrącenia zgłoszony przez pozwaną był zasadny z punktu widzenia przesłanek potrącenia, nie byłby on skuteczny z uwagi na niedochowanie wymogu złożenia oświadczenia woli w tym przedmiocie zgodnie z treścią art. 61 k.c. W niniejszej sprawie potrącenie złożone zostało bowiem w odpowiedzi na pozew, której odpis doręczony został jedynie pełnomocnikowi powódki, a nie powódce (co potwierdził pełnomocnik powoda na rozprawie w dniu 12 lutego 2016 r.). Zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie o potrąceniu nie wywarło zatem skutku wobec powódki, bowiem pełnomocnictwo dla radcy prawnego M. K. miała charakter wyłącznie procesowy (por. karta 11), a nie upoważniało pełnomocnika do przyjmowania w imieniu powódki oświadczeń materialnoprawnych.

Po drugie, w zakresie kwoty 9.182 zł ewentualne roszczenie pozwanej, zostało już zaspokojone poprzez umniejszenie kaucji w oparciu o §2 ust. 5 ugody z dnia 11 maja 2011 r., natomiast w pozostałym zakresie, tj. co do zastosowanego 15%-owe zwiększenie wartości wykonanych prac było niezasadne, a co do dwóch ostatnich not obciążeniowych nie zostało przez pozwaną wykazane (por. rozważania wyżej).

Po trzecie, potrącenie jest możliwe zgodnie z art. 498§1 kc, gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami. Pozwana winna zatem mieć wierzytelność wobec powódki. Pozwana nie ma samodzielnej wierzytelności wobec powódki. Powódka nie była obowiązana wobec pozwanej do zastępczego wykonania umowy, pozwana nie miała zatem wobec powódki roszczenia o zwrot kosztów zastępczego wykonania w oparciu o art. 480§3 k.c. (abstrahując od tego że pozwana nie wykazała powołanych w tym przepisie okoliczności). Nadto powódka nie dopuściła się wobec pozwanej nienależytego wykonania umowy (powódka nie była stroną umowy z dnia 11 kwietnia 2008r), tym samym pozwanej nie przysługiwało wobec powódki roszczenie odszkodowawcze w oparciu o art. 471 kc. Pozwana nie mogła zatem dokonać potrącenia przysługującej jej wobec powódki wierzytelności.

Po czwarte, gdyby pozwana swoje uprawnienie do potrącenia wywodziła z faktu przysługiwania jej wierzytelności wobec upadłego, to należałoby zbadać możliwość potrącenia w świetle art. 513§2 k.c. Sąd Najwyższy w uchwale z 27 lipca 2006 roku, sygn. akt III CZP 59/06, stwierdził, że „Dłużnik nie może z przelanej wierzytelności potrącić wierzytelności, która mu przysługuje względem zbywcy, jeżeli nabył ją po powzięciu wiadomości o przelewie”. W toku sprawy zostało w sposób należyty dowiedzione, iż pozwana została poinformowana o dokonanym przelewie wierzytelności zgodnie z treścią art. 512 k.c., a wierzytelność w deklarowanej przez pozwaną kwocie, a przynajmniej w jej części zakwestionowanej przez powódkę, powstała z całą pewnością po powzięciu przez pozwaną wiadomości o dokonanej cesji wierzytelności, w związku z czym możliwość jej potrącenia została wyłączona. Nadto w §2 art. 513 k.c. mowa jest o możliwości potrącenia wierzytelności, która „przysługuje” dłużnikowi wobec zbywcy, a nie która „przysługiwała”. Pozwanemu natomiast wierzytelność wobec zbywcy (upadłego) już nie przysługuje, bowiem upadły nie istnieje na skutek zakończenia postępowania upadłościowego i wykreślenia go z Krajowego Rejestru Sądowego. Skoro upadły nie istnieje, w istocie pozwanej nie przysługuje wierzytelność wobec zbywcy (nie ma bowiem dłużnika), a tym samym także i z tego powodu potrącenie było niedopuszczalne.

Z uwagi zatem na powyższe, w oparciu o wskazane wyżej przepisy oraz postanowienia ugody z 11 maja 2011 r. oraz umowy z 16 maja 2012 r. należało orzec jak w punkcie 1 i 2 wyroku.

Roszczenie powódki co do odsetek ustawowych za opóźnienie Sąd uznał za zasługujące na uwzględnienie, albowiem nie ma wątpliwości, że pozwana pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczeń pieniężnych wobec powódki.

Termin naliczania odsetek ustawowych od 4 września 2015 roku wynika z postanowień zawartych w § 2 ust. 2 ugody z 11 maja 2011 roku, w myśl których wierzytelności poprzednika prawnego powódki miały być regulowane przez pozwaną w pierwszy lub trzeci czwartek miesiąca. 4 września 2015 roku stanowi zaś pierwszy dzień po pierwszym czwartku miesiąca przypadającym po upływie terminu gwarancji i rękojmi (30 sierpnia 2015 roku – upływ terminu gwarancji i rękojmi, 3 września 2015 roku – pierwszy czwartek miesiąca, 4 września 2015 roku – początek terminu naliczania odsetek ustawowych).

O odsetkach ustawowych za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 kc, przy czym z uwagi na wprowadzenie z dniem 1 stycznia 2016 r. do kodeksu cywilnego oprócz odsetek ustawowych (art. 359 kc) także odsetek ustawowych za opóźnienie (art. 481 kc), należało, w celu wyeliminowania ewentualnych wątpliwości co do wysokości odsetek ustawowych za okres przed 1 stycznia 2016 r., dokonać zastrzeżenia, że zasądzone odsetki ustawowe za okres przed 1 stycznia 2016 r. należą się w wysokości odsetek ustawowych, o którym mowa była w art. 481§2 kc w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw Dz. U. 2015 poz. 1830).

O kosztach Sąd orzekł w punkcie 3 wyroku na podstawie art. 100 k.p.c. i § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. Powódka tytułem kosztów procesu poniosła łącznie 8214 zł: 4597 zł opłata sądowa od pozwu, 3600 zł wynagrodzenie radcy prawnego, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa. Pozwana poniosła koszty procesu w wysokości 3617 zł (3600 zł wynagrodzenie radcy prawnego, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa). Powódka wygrała proces w 90%, a pozwana w 10 %, zatem po stosunkowym rozliczeniu poniesionych kosztów pozwana powinna zwrócić powódce kwotę 7.030,90 zł ((8214 zł x 90%) - (3617 zł x 10%)), o czym orzeczono w punkcie 3 wyroku

SSO Piotr Marciniak