

Sygn. akt VIII GC 102/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 września 2014 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Woźniak

Protokolant: Patrycja Predko

po rozpoznaniu w dniu 1 września 2014 r. na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w S.

przeciwko B. D.

o zapłatę

oraz z powództwa wzajemnego B. D.

przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w S.

o zapłatę

I. oddala powództwo główne,

II. rozstrzyga, że koszty procesu z powództwa głównego w całości ponosi powódka i pozostawia szczegółowe ich wyliczenie referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się orzeczenia,

III. zasądza od pozwanej wzajemnej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w S. na rzecz powoda wzajemnego B. D. kwotę 150 000 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 8 października 2012 roku,

IV. oddala powództwo wzajemne w pozostałej części,

V. rozstrzyga, że koszty procesu z powództwa wzajemnego ponosi w 72% powód wzajemny, a w 28% pozwana wzajemna i pozostawia ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się orzeczenia.

Sygn. akt: VIII GO 102/13

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 14 lutego 2013 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w S. wniosła o zasądzenie od pozwanego B. D. kwoty 522.814 tysięcy złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 28 września 2012 r. oraz o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu wskazała, że w dniu 10 sierpnia 2012 r. zawarła z pozwanym umowę o roboty budowlane. Zawarcie umowy było skutkiem zapytania ofertowego, w wyniku którego pozwany zaoferował najniższą cenę za wykonanie budowy, określając wynagrodzenie na kwotę 3.527.000 złotych netto, podczas gdy druga w kolejności

oferta opiewała na kwotę 5.750.000 zł netto. Powódka wskazała, że pozwany prowadził z nią negocjacje dotyczące kwoty wynagrodzenia, skutkiem czego, nie chcąc przedłużać podpisania umowy, zgodziła się na podwyższenie wynagrodzenia do kwoty 4.250.520,33 zł netto, a negocjacje w tym zakresie ostatecznie zakończyły się w dniu 10 sierpnia 2012. Zaznaczyła, że w dniu 9 sierpnia 2012 r. przekazała pozwanemu kompletną dokumentację techniczną. Przedmiotem umowy było wykonanie hali produkcyjnej z częścią biurową, a pozwany zobowiązał się także do uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku. Umowa formułowała także warunki umownego prawa odstąpienia oraz zawierała postanowienia dotyczące zapłaty kar umownych. Powódka zaznaczyła, że w dniu 13 sierpnia 2012 r. pozwany zwrócił się do niej o uzupełnienie rysunków brakujących w dokumentacji, dotyczących elementów powtarzalnych. Wskazała, że w trakcie spotkania w dniu 28 sierpnia 2012 r. wykonawca domagał się zmiany umowy w zakresie robót dodatkowych przyznając, iż zapomniał ująć w swojej ofercie wyceny fasady hali. Podkreśliła, że fasada w tym projekcie została ujęta. Dodała, że w dniu 30 sierpnia 2012 r. pozwany przedstawił aneks do umowy, w którym zaproponował podniesienie wynagrodzenia o kwotę wynikającą z konieczności wykonania fasady i elewacji. W trakcie spotkania w dniu 31 sierpnia 2012 r. powódka nie wyraziła zgody na zmianę umowy i wezwała pozwaną do odbioru placu budowy w dniu 3 września 2012 r. Powódka zaznaczyła, że w wyznaczonym terminie wykonawca się nie stawił. Dodała, że w trakcie spotkania w dniu 5 września 2012 r. pozwany oświadczył, że nie zrealizuje umowy za wynagrodzeniem w niej wskazanym. Podniosła, że w dniu 11 września 2012 r. wezwała pozwanego do przystąpienia do wykonywania umowy do dnia 13 września 2012 r., wyznaczając kolejny termin przekazania placu budowy. W dniu 13 września 2012 r. pozwany stawił się na placu budowy, jednakże odmówił jego przejęcia z uwagi na to, że w domu stojącym na terenie umowy przebywały osoby trzecie, które strzegły posesji. Wskazała, że w dniu 14 września 2012 r. wystosowała do pozwanego wezwanie do odebrania placu budowy w terminie 7 dni, a nadto zobowiązała go do przedstawienia w terminie 7 dni pod rygorem odstąpienia od umowy, polisy ubezpieczeniowej, gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej oraz oświadczenia o wykonaniu umowy na warunkach w niej określonych. W odpowiedzi na wezwanie pozwana w dniu 20 września 2012 r. wskazała, że w przypadku braku porozumienia co do wynagrodzenia za realizację fasady odstąpi od umowy. Powódka zaznaczyła, że pozwany nie przedstawił polisy dotyczącej wszystkich ryzyk oraz przesłał jedynie dwie strony z polisy odpowiedzialności cywilnej. Dodała, że wykonawca nie wykonał ciężących na nim obowiązków, w związku z czym pismem z dnia 24 września 2012 r. odstąpił od umowy, żądając jednocześnie zapłaty kary umownej w wysokości 522.814 zł w terminie 3 dni roboczych. Wskazała, że w odpowiedzi na oświadczenie wykonawca sformułował własne oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Powódka zaznaczyła, że odstąpienie przez nią od umowy było zasadne w świetle art. 656 k.c., 635 k.c., 636 k.c. i § 8 ustęp 1 umowy, a podstawową przyczyną odstąpienia była odmowa wykonania umowy przez pozwanego. Podniosła, że wyrażona przez pozwanego w piśmie z dnia 20 września 2012 r. gotowość do odbioru terenu budowy miała charakter pozorny. Zaznaczyła, że niewykonanie przez pozwanego dodatkowych obowiązków, związanych z przedstawieniem dokumentów ubezpieczeniowych, dawało podstawę do odstąpienia od umowy zgodnie z art. 491 § 1 k.c. oraz § 8 ust. 1 punkt b) umowy. Podkreśliła, że wysokość kary umownej wynika z § 9 ustępu 2 umowy.

W odpowiedzi na pozew z dnia 25 marca 2013 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. Nadto wniósł pozew wzajemny w którym domagał się zasądzenia od pozwanej wzajemnej na swoją rzecz kwoty 552.814 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 października 2012 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenia od pozwanej wzajemnej na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu B. D. wskazał, że dla celów przygotowania oferty powódka dostarczyła mu w czerwcu 2012 r. zapytanie ofertowe oraz projekt budowlany. Zaznaczył, że z opisu wynikało, że ofertę należy sporządzić w oparciu o otrzymaną dokumentację oraz na podstawie kosztorysów ofertowych, w których podano, że konstrukcja naziemna hali ma być wykonana w stanie surowym zamkniętym. Podkreślił, że stan surowy zamknięty budynku oznacza wykonanie murów, stropów, schodów, więźby dachowej, dachu, rynien oraz drzwi i okien, natomiast elementy takie jak elewacje i fasady należą do robót wykończeniowych i nie muszą być wykonane w tym samym terminie co budowa budynku głównego. Dodał, że doręczony mu projekt budowlany z lutego 2012 r. z opisem technicznym nie przewidywał realizacji ścian osłonowych, o których stanowił projekt budowlany doręczony mu 13 sierpnia 2012 r., już po podpisaniu umowy na realizację inwestycji. Wskazał, że w konsekwencji dokonał kalkulacji ceny ofertowej nie uwzględniając

ścian osłonowych i elementów wykończenia zewnętrznego. Podkreślił, że przekazany na płycie CD opis projektu w programie word dotyczył stanu surowego hali i budynków. Wskazał, że jego żądanie podwyższenia wynagrodzenia umownego w zamian za realizację elementów dodatkowych nie mogło stanowić podstawy odstąpienia przez powódkę od umowy. Zdaniem pozwanego podstawy takiej nie dawał również § 8 ust. 1 a) umowy, bowiem jako datę rozpoczęcia rozumieć należy datę przekazania placu budowy, a zatem prawo odstąpienia przysługiwałoby powódce dopiero wtedy, gdyby wykonawca nie podjął żadnych czynności w terminie 10 dni od dnia przekazania placu budowy. Podniósł, że skoro plac budowy nie został mu przekazany, termin ten nie rozpoczął biegu. Dodał, że nadto powódka nie dopełniła warunku wezwania wykonawcy do usunięcia zaniedbań z zastrzeżeniem 7-dmno dniowego terminu na ich usunięcie. Zaznaczył, że pierwotnie planowana data przekazania placu budowy (tj. 3.09.2012 r.) została przesunięta na dzień 13.09.2012 r. Wskazał, iż mimo przybycia tego dnia na plac budowy, zjawiała się na nim ze strony powódki osoba nieznaną, nieupoważnioną do przekazania placu i niedysponującą dziennikiem budowy. Nadto plac ten zajęty był przez zamieszkujące tam osoby, które wykonywały na nim prace budowlane. Dodał, że wraz z pismem z dnia 20 września 2012 r. przekazał powódce polisę OC na kwotę 1 mln złotych i poinformował, że polisa od ryzyk budowlanych była w trakcie realizacji, a także wskazał, aby do czasu dostarczenia gwarancji powódka utworzyła kwotę kaucji, zgodnie z § 6 umowy. Podniósł, że żądanie wykonania fasady budynku stanowiło jednostronną zmianę warunków umowy przez powódkę, rozszerzającą jej zakres. Zaznaczył, że mimo wezwania powódki w trybie art. 649¹ § 1 k.c., nie dostarczyła ona gwarancji zapłaty. Wskazał, że odstąpienie powódki od umowy nastąpiło niejako w odpowiedzi na żądanie dostarczenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane, a więc było sprzeczne z art. 58 § 1 i 2 k.c., gdyż miało na celu obejście prawa i godziło w zasady współzycia społecznego. Zaznaczył, że jedynym celem powódki było naliczenie wykonawcy wysokiej kary umownej. W konsekwencji wskazał, że sam odstąpił od przedmiotowej umowy, z uwagi na działanie powódki wprowadzające w błąd (art. 84 § 2 k.c.) i naliczył karę umowną z tytułu odstąpienia, wzywając do jej zapłaty w terminie 7 dni. Podniósł, że jego żądanie znajduje oparcie w § 8 ust. 3 i 4 umowy. Pozwany zaprzeczył wiarygodności płyty CD dołączonej przez powódkę do pozwu. Wskazał, że chociaż powódka twierdzi, że dostarczyła kompletną dokumentację techniczną, to sama zgodziła się podnieść wynagrodzenie pozwanego. Dodał, że powoływanie się przez powódkę na art. 635 k.c. jest bezpodstawne, bowiem pozwany nie mógł przystąpić do realizacji budowy, ze względu na nieprzekazanie placu budowy, a opóźnienie rozpoczęcia prac o 3 tygodnie nie byłoby znaczące dla terminu realizacji przedmiotu umowy. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut miarkowania kary umownej, z uwagi na jej rażące wygórowanie. Wskazał, że owe 10 % stanowi stopę zysku, jaką zakładały strony. Dodał, że powódka nie wykazała, aby z tytułu odstąpienia od umowy poniosła jakkolwiek szkodę.

W odpowiedzi na pozew wzajemny, pozwana wzajemna wniosła o oddalenie powództwa wzajemnego oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana wzajemna wskazała, że skoro powód wzajemny nie zapoznał się z materiałami dołączonymi na płycie CD do zapytania ofertowego, świadczy to o braku profesjonalizmu z jego strony, a zatem to on musi ponosić odpowiedzialność za niewłaściwą wycenę robót. Podtrzymała twierdzenie, jakoby całkowita dokumentacja projektowa została przekazana wykonawcy już w dniu 9 sierpnia 2012 r., a więc jeszcze przed podpisaniem umowy. Podkreśliła, że wykonawca w dniu 13 września 2012 r. bezpodstawnie odmówił przejęcia placu budowy. Dodała, że odstąpienie od umowy przez wykonawcę było nieskuteczne, z uwagi na niespełnienie się jakichkolwiek przesłanek odstąpienia oraz z uwagi na wcześniejsze skuteczne odstąpienie przez inwestora. Z ostrożności procesowej podniosła zarzut miarkowania kary umownej wskazując, że wykonawca nie podjął żadnych czynności związanych z wykonaniem umowy, a więc nie poniósł żadnej szkody. Nadto zaznaczyła, że przeciwko takiemu rozwiązaniu przemawiają zasady współzycia społecznego, bowiem wykonawca nie może odnosić korzyści w związku z niedoszacowaniem ceny ofertowej na skutek własnego niedbalstwa. Podniosła, że z kolei po jej stronie powstała szkoda, wynikająca z konieczności zlecenia prac po wyższej cenie innemu wykonawcy.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w S. jest przedsiębiorcą. Przedsiębiorcą jest także B. D., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...), w zakresie robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych.

Bezsporne.

(...) sp. z o.o. sp. k. przygotowywała się do inwestycji w postaci budowy hali produkcyjnej wraz z częścią biurową w (...) (...), przy ul. (...). W tym celu 15 lipca 2011 r. uzyskano decyzję o warunkach zabudowy a w lutym 2012 r. został sporządzony przez architekta M. O. projekt budowlany. Uzgodnione zostały także warunki techniczne przyłączenia do sieci wodociągowej, kanalizacyjnej, gazowniczej i energetycznej. Inwestor uzyskał także zgodę na użytkowanie terenu celem budowy dojazdu do drogi publicznej. W dniu 19 kwietnia 2012 r. uzyskano decyzję o pozwoleniu na budowę.

W maju 2012 r. w wyniku zmiany pozwolenia na budowę został sporządzony uzupełniony – zmieniony projekt budowlany inwestycji.

W czerwcu 2012 r. został opracowany projekt wykonawczy inwestycji.

Bezsporne, nadto dowód:

- projekt budowlany hali z lutego 2012 r. k. 125 – 138,
- zmieniony projekt budowlany hali z maja 2012 r. k. 185 - 190
- decyzja o warunkach zabudowy wraz z mapą k. 139 – 143,
- warunki techniczne przyłączenia do sieci wraz ze stosowną korespondencją w tym zakresie k. 144 – 159, 202 – 218,
- zgoda na użytkowanie terenu wraz z mapą k. 160 – 162, 219 – 220,
- decyzje z dnia 22 lutego 2012 r. i 20 marca 2012 r. k. 169 – 170,
- część graficzna projektu budowlanego k. 175 – 184,
- decyzja o pozwoleniu na budowę z dnia 19 kwietnia 2012 r. k. 191 – 192,
- projekt wykonawczy k. 245 – 266,

(...) sp. z o. o. sp. k. sporządziła zapytanie ofertowe na wybór generalnego wykonawcy celem realizacji inwestycji „Budowa hali produkcyjnej na działce (...) przy ul. (...) w (...) (...). Zapytanie zostało przygotowane przez inżyniera kontraktu, spółkę (...) spółkę z .o., w imieniu której działał S. C.. Zgodnie z pkt VII podpunktem 2 zapytania ofertowego oferta powinna być sporządzona na podstawie opracowanych przez generalnych wykonawców kosztorysów ofertowych, w oparciu o załączoną dokumentację projektową oraz wizję lokalną. W kosztorysach miała być zawarta, zarówno w odniesieniu do części produkcyjnej hali jak i do części socjalno – biurowej hali, część obejmująca konstrukcję nadziemną w stanie surowym zamkniętym (pkt 4 ppkt 3.3 i pkt 5 ppkt 4.3). Do zapytania ofertowego załączona była płyta CD z dokumentacją projektową, zawierająca projekty budowlane z lutego i maja 2012 r.

W opisie technicznym projektu budowlanego w branży konstrukcyjnej wskazano, iż ściany kondygnacji mają być murowane z bloczków wapienno – piaskowych. Projekt budowlany i wykonawczy przewidywały wykonanie robót budowlanych w zakresie fasady i elewacji budynku, jednakże nie zawierały zbiorczego zestawienia elementów fasady szklanej w ścianach, na których przewidziano ich zamontowanie, zestawienia powierzchni ścian przewidzianych do obłożenia profilami szklanymi, zbiorczego zestawienia żaluzji przeszkleń w ścianach elewacji frontowej, zestawienia

powierzchni żaluzji stałych, zestawienia powierzchni żaluzji ruchomych. Elementów tych nie było również w zapytaniu ofertowym ani w części kosztorysowej.

W dniu 10 lipca 2012 r. zapytanie ofertowe zostało uzupełnione o projekt wykonawczy branży konstrukcyjnej.

Dowód:

- zapytanie ofertowe wraz z dowodami nadania zapytania do kontrahentów i płytą CD k. 56 – 63, 293 - 297
- pismo z dnia 10 lipca 2012 r. wraz z płytą CD i dowodem nadania do kontrahentów k. 64 – 67,
- opis techniczny projektu k. 300 v. – 304,
- zeznania M. O. 0:07:26 – 0:33:59, rozprawa k. 431 – 432,
- opinia biegłego wraz z opinią uzupełniającą k. 481 – 525, 547 – 558,

W dniu 23 lipca 2012 r. w odpowiedzi na ofertę B. D. zaoferował cenę netto 3.527.000 zł. B. D. z pomocą D. S. przygotował ofertę, mimo iż nie był w stanie zapoznać się z całością materiałów zamieszczonych na płycie CD, bowiem część z plików miała rozszerzenie, którego nie byli oni w stanie odczytać.

Oferta zaproponowana przez B. D. okazała się najtańsza.

Dowód:

- oferta przetargowa k. 54, 68 – 70,
- zeznania D. S. 1:50:22 – 2:00:52, rozprawa k. 435,
- przesłuchanie B. D. w charakterze strony 0:50:47 – 1:24:55, rozprawa k. 456,
- protokół z otwarcia ofert k. 71 - 73

Strony prowadziły negocjacje co do przedstawionej oferty i ostatecznego kształtu umowy. Zmieniły m. in. postanowienia umowy dotyczące rozliczeń za instalację klimatyzacji.

W dniu 10 sierpnia 2012 r. B. D. przesłał zamawiającemu uaktualniony harmonogram i ofertę. Wartość netto wynagrodzenia zgodnie z nową ofertą wynieść miała 4.299,520,33 zł.

Dowód:

- protokół negocjacji z dnia 6 sierpnia 2012 r. k. 377 – 388,
- mejl z dnia 10 sierpnia 2012 r. k. 76,
- oferta wraz z harmonogramem k. 77 – 78,
- przesłuchanie A. G. w charakterze strony 0:22:36 – 0:50:00, 1:25:53 – 1:29:53, rozprawa k. 455 – 456, 457,
- zeznania M. J. 0:36:13 – 0:59:14, rozprawa k. 432 – 433,
- przesłuchanie B. D. w charakterze strony 0:50:47 – 1:24:55, rozprawa k. 456,

W dniu 10 sierpnia 2012 r. (...) spółka z o.o. spółka komandytowa zawarła z B. D. umowę o roboty budowlane. Zgodnie z § 1 ust. 3 umowy B. D., jako wykonawca, zobowiązał się do wykonania kompleksowych robót budowlanych, których zakres i standard, zgodnie z § 1 ust. 4 umowy, określały: dokumentacja techniczna stanowiąca załącznik nr 3

do umowy, a w szczególności: projekt budowlany stanowiący załącznik do decyzji o pozwoleniu na budowę, projekt budowlany stanowiący załącznik do wniosku o decyzję o pozwoleniu na budowę w odniesieniu do którego toczyło się postępowanie o zatwierdzenie projektu i wydanie pozwolenia na budowę (przy czym zamawiający zobowiązał się przekazać wykonawcy ostateczną decyzję o pozwoleniu na budowę do dnia 10 września 2012 r.) oraz projekt wykonawczy, a także różne dokumenty nie załączone, lecz powszechnie dostępne, inne dokumenty mogące mieć wpływ na prawidłowe stosowanie materiałów i wyrobów oraz jakość robót budowlanych oraz oferta wykonawcy wraz z protokołami negocjacji, zawarte w załączniku nr 6 do umowy. W umowie postanowiono, że w jej zakres wchodzi także wszelkie prace, które nie zostały wymienione w posianych dokumentach, a są konieczne do prawidłowego i terminowego wykonania przedmiotu umowy. Wykonawca, w § 2 ust. 1 pkt 1.25 zobowiązał się do uzyskania na rzecz zamawiającego ostatecznej i bezwarunkowej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu. Z kolei w § 3 pkt 1 zamawiający zobowiązał się do wprowadzenia wykonawcy na plac budowy w terminie do 7 dni od daty podpisania umowy.

W § 4 ust. 1 pkt 1 umowy strony ustaliły termin rozpoczęcia robót budowlanych na dzień 13 września 2012 r. określając go sformułowaniem (...). Jednocześnie w ust. 4 pkt 1 lit. a) strony zastrzegły, że data Końcowego Odbioru Robót może ulec opóźnieniu gdy Data Rozpoczęcia opóźni się z winy zamawiającego.

W § 5 pkt 1 umowy strony postanowiły, iż wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy przysługiwać będzie wynagrodzenie ryczałtowe netto w kwocie 4.250.520,33 zł.

Zgodnie z § 6 ust. 1 umowy strony zastrzegły, iż: Wykonawca przekaze zamawiającemu w terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy jako zabezpieczenie należytego i terminowego wykonania umowy gwarancję bankową lub ubezpieczeniową, opiewającą na 5 % wartości wynagrodzenia z terminem ważności dłuższym o 30 dni niż Data Końcowego Odbioru (...). (...) W przypadku niedostarczenia w określonym powyżej terminie Zabezpieczenia Należytego i Terminowego Wykonania, Zamawiający ma prawo tworzyć kaucję w wysokości 5 % wartości Wynagrodzenia prze potrącenie 5% wartość netto faktur częściowych Wykonawcy.

Zgodnie z § 8 ust. 1 umowy Zamawiający może odstąpić od niniejszej Umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku: a) nie przystąpienia przez Wykonawcę do realizacji obowiązków objętych Umową w ciągu 10 dni od Daty Rozpoczęcia; b) naruszenia przez Wykonawcę obowiązków objętych Umową; Wykonanie prawa odstąpienia od Umowy może nastąpić wyłącznie w przypadku wcześniejszego pisemnego wezwania Wykonawcy do usunięcia zaniechań i określenia 7 dniowego terminu dodatkowego umożliwiającego ich usunięcie. Zgodnie z § 8 ust. 3 Wykonawca może odstąpić od niniejszej Umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku rażącego naruszenia przez Zamawiającego jego obowiązków objętych Umową. Wykonanie prawa odstąpienia od Umowy może nastąpić wyłącznie w przypadku wcześniejszego pisemnego wezwania Zamawiającego do usunięcia zaniechań i określenia 7 dniowego terminu dodatkowego umożliwiającego ich usunięcie.

W § 9 ust. 1 umowy strony postanowiły, że: W wypadku odstąpienia od Umowy przez Wykonawcę z przyczyn powstałych z winy Zamawiającego, Zamawiający zapłaci Wykonawcy tą część Wynagrodzenia, jaka należy jest za odebrane Roboty Budowlane i dostawy wykonane do dnia odstąpienia od Umowy oraz karę umowną w wysokości 10 % łącznej wartości Wynagrodzenia pomniejszonego o tą część Wynagrodzenia, jaka należy jest za odebrane Roboty Budowlane i dostawy wykonane do dnia odstąpienia od umowy. W pkt 2 strony przewidziały analogiczne uprawnienie po stronie Zamawiającego, aktualizujące się w przypadku odstąpienia przez niego od umowy z przyczyn powstałych z winy Wykonawcy.

Zgodnie z § 12 obowiązek ubezpieczenia Robót Budowlanych spoczywał na Wykonawcy, a zgodnie z § 13 umowy, miał on obowiązek ubezpieczenia swojej działalności związanej z budową od odpowiedzialności cywilnej na kwotę nie mniejszą niż 1.000.000 zł oraz wszystkich ryzyk budowlanych na kwotę nie mniejszą od wartości Wynagrodzenia na okres realizacji umowy oraz do przedłożenia kopii polisy zamawiającemu w terminie 14 dni od daty zawarcia umowy.

Dowód:

- odpis dokumentu umowy wraz z załącznikami k. 31 – 53,

W dniu 13 sierpnia 2012 r. nastąpiło przekazanie B. D. dokumentacji w postaci kompletnego projektu wykonawczego. Dokumentacja została podstemplowana przez pracowniczkę wykonawcy R. N. za pomocą datownika i pieczętki firmowej.

Tego samego dnia B. D. poinformował zamawiającego, że podczas przeglądu dokumentów zauważono brak kilku rysunków. Przedmiotowe rysunki zostały przesłane wykonawcy drogą elektroniczną w dniu 22 sierpnia 2012 r.

Dowód:

- protokół przekazania dokumentacji wraz ze spisem zawartości projektu budowlanego k. 74 – 75,

- projekt budowlany hali z maja 2012 r. wraz z nabytym datownikiem przekazania k. 185 -

- zeznania świadka R. N. o:04:14 - o:16:00, rozprawa k. 154 – 455,

- przesłuchanie B. D. w charakterze strony o:50:47 – 1:24:55, rozprawa k. 456,

- pismo z dnia 13 sierpnia 2012 r. k. 79,

- wydruki wiadomości mejlowych k. 80 – 81,

- rysunki k. 82 – 83,

W toku spotkania w dniu 28 sierpnia 2012 r. strony uzgodniły, iż wykonawca przygotuje aneks do umowy, w którym zawrze propozycje dotyczące sposobu rozliczenia prac dodatkowych. Aneks miał zostać przygotowany do dnia 30 sierpnia 2012 r. i tego dnia został przesłany do zamawiającego.

W piśmie wystosowanym w dniu 30 sierpnia przez wykonawcę do zamawiającego wskazano, iż § 4 punkt 3 harmonogramu rzeczowo – finansowego, jako załącznik numer 4 do umowy został opracowany i dostarczony przez zamawiającego i nie zawierał pozycji fasady i elewacji całego obiektu, o wartości 620.000 zł.

Dowód:

- notatka służbowa k. 84 – 85,

- wydruk wiadomości mejlowej k. 86,

- pismo z dnia 30 sierpnia 2012 r. k. 87 – 88,

- projekt aneksu do umowy k. 89 – 90

W toku spotkania w dniu 31 sierpnia 2012 r. wykonawca przedstawił żądanie zmiany formuły rozliczenia wynagrodzenia na powykonawcze, natomiast zamawiający wskazał na treść wiążącej strony umowy i zobowiązał wykonawcę do przejęcia placu budowy w dniu 3 września 2012 r. o godz. 10:00.

Dowód:

- protokół ze spotkania k. 91,

W dniu 3 września 2012 r. wykonawca nie pojawił się na placu budowy w celu jego przejęcia. W dniu 4 września 2012 r. B. D. zwrócił się do zamawiającego z prośbą o pilne wyznaczenie spotkania.

Dowód:

- protokół ze spotkania na budowie w dniu 3 września 2012 r. k. 92,
- wydruk wiadomości mejlowej k. 93,

W dniu 6 września przedstawiciel zamawiającego – spółka (...) sp. z o.o. odpowiedziała na pismo wykonawcy z dnia 30 sierpnia 2012 r. W piśmie wskazała, że w załącznik nr 4 do umowy zawiera wszystkie podstawowe elementy rozliczenia określone jako rodzaje robót, w tym również fasadę i elewację w rozdziale 4 poz. 3.3. i rozdziale 5 poz. 3.

Dowód:

- pismo z dnia 6 września 2012 r. k. 94 – 95,

W dniu 11 września 2012 r. zamawiający wezwał wykonawcę do natychmiastowego przystąpienia przez niego do realizacji obowiązków objętych umową, nie później niż do dnia 13 września 2012 r. Zaznaczył, iż w przypadku nieprzystąpienia przez B. D. do realizacji umowy we wskazanym terminie, zamawiający od umowy odstąpi.

Dowód:

- pismo z dnia 11 września 2012 r. k. 97,

W dniu 13 września 2012 r. B. D. stawił się na placu budowy. Ze strony zamawiającego na placu budowy był w tym czasie S. C., który nie dysponował pisemnym upoważnieniem do przekazania placu budowy. W budynku umiejscowionym na placu budowy znajdowała się w tym czasie grupa osób zamieszkujących w nim. B. D. odmówił przejęcia placu budowy z uwagi na nieprzedstawienie przez S. C. stosownego upoważnienia oraz z uwagi na fakt zamieszkiwania osób trzecich w domu umiejscowionym na placu budowy.

W piśmie z dnia 14 września 2012 r. zamawiający wezwał wykonawcę do rozpoczęcia wykonania umowy najpóźniej do dnia 21 września 2012 r. pod rygorem odstąpienia od niej. Jednocześnie zażądał od wykonawcy, aby ten przed przystąpieniem do rozpoczęcia realizacji robót budowlanych doręczył polisę ubezpieczeniową oraz gwarancję bankową. Zażądał również złożenia oświadczenia o przystąpieniu do wykonywania umowy na warunkach w niej określonych. B. D. potwierdził otrzymanie pisma.

Dowód:

- pismo z dnia 13 września 2012 r. k. 98 – 99,
- pismo z dnia 14 września 2012 r. k. 100 – 101,
- zeznania S. C. 1:02:04 – 1:29:47, rozprawa k. 433 – 434,
- przesłuchanie B. D. w charakterze strony 0:50:47 – 1:24:55, rozprawa k. 456,

Mailem z dnia 19 września 2012 r. wykonawca przesłał do zamawiającego skan wypełnionego wniosku z dnia 18 września 2012 r. o ubezpieczenie z tytułu ryzyk budowlanych.

W piśmie z dnia 20 września 2012 r. wykonawca zadeklarował gotowość przejęcia placu budowy w dniu 21 września 2012 r. Jednocześnie wraz z pismem przedłożył polisę ubezpieczeniową od odpowiedzialności cywilnej na kwotę 1.000.000 zł i zadeklarował gotowość przedstawienia niebawem, z uwagi na przedłużające się procedury, polisy z tytułu ryzyk budowlanych. Wskazał, że tabela ryczałtowa sporządzona przez zamawiającego nie zawiera pozycji fasada, a stan surowy zamknięty oznacza iż budynek posiada ściany nośne, wymurowane kominy, stropy, schody wewnętrzne, więźbę i pokrycie dachu oraz okna i drzwi zewnętrzne. Zaznaczył, że fasada nie została wyceniona ze względu na wprowadzenie go w błąd przez zamawiającego. Zażądał uzgodnienia w terminie 7 dni ceny za wykonanie fasady obiektu

nie objętej ryczałtem, z zagrożeniem, że w przypadku braku porozumienia odstąpi od umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, w związku z wprowadzeniem go w błąd co do zakresu robót objętych umową.

Dowód:

- mail z dnia 19 września 2012 r. wraz ze skanem wniosku k. 363 – 365,
- pismo z dnia 20 września 2012 r. k. 102,
- polisa odpowiedzialności o.c. k. 368 – 370.

W piśmie z dnia 20 września 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k. wskazał, iż nie otrzymał kompletnej polisy ubezpieczenia o.c. oraz polisy ubezpieczenia ryzyk budowlanych. Zaznaczył, że zakres prac określonych przez zamawiającego jako fasada określają rysunki zawarte w załączniku do umowy oraz opis zamówienia w formacie word w pkt 9.2.2. projektu wykonawczego architektura. Podkreślił, że dokumentacja to została przekazana wykonawcy w formie elektronicznej wraz z ofertą a w formie papierowej w dniu 9 sierpnia 2012 r. Zaznaczył, że nie zawarł żadnego porozumienia odnośnie zmiany wynagrodzenia za roboty budowlane. Odebranie pisma potwierdziła D. S..

W piśmie z dnia 24 września 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k. złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 10 sierpnia 2012 r. Jako podstawę odstąpienia wskazano niewywiązanie się zamawiającego z następujących obowiązków:

- przystąpienia do realizacji obowiązków objętych umową w szczególności obowiązku przejęcia placu budowy i rozpoczęcia prowadzenia robót budowlanych,
- przekazania zabezpieczenia należytego i terminowego wykonania umowy w formie gwarancji ubezpieczeniowej lub bankowej,
- przedłożenia kopii polisy dotyczącej odpowiedzialności cywilnej z tytułu działalności związanej z wykonaniem umowy oraz ubezpieczeniem wszystkich ryzyk,

Nadto zamawiający zaznaczył, że oświadczenie wykonawcy o zamierzonym odstąpieniu od umowy w przypadku braku podwyższenia wynagrodzenia umownego, wyraża jego wolę odmowy wykonania zobowiązania, co dodatkowo uzasadniać miało oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Wskazał, że oświadczenie znajduje oparcie w treści art. 635 k.c., 636 k.c. w zw. z art. 656 k.c. oraz w § 8 ust. 1 umowy. Jednocześnie zamawiający wezwał wykonawcę do zapłaty, na podstawie § 9 ust. 2 umowy, kary umownej w wysokości 522.814 złotych w terminie trzech dni roboczych od dnia doręczenia oświadczenia.

Oświadczenie dotarło do wykonawcy w dniu 24 września 2012 r.

Dowód:

- pismo z dnia 20 września 2012 r. k. 103 – 104,
- pismo z dnia 24 września 2012 r. k. 105 – 106,

W piśmie z dnia 25 września 2012 r. skierowanym do (...) sp. z o.o. sp. k. B. D. oświadczył, że dokonane przez zamawiającego odstąpienie od umowy jest niezasadne, gdyż nieprzekazanie placu budowy wykonawcy nastąpiło z winy zamawiającego, nieprzekazanie zabezpieczenia realizacji umowy nie uprawniało do odstąpienia od umowy, a nadto polisa odpowiedzialności cywilnej została przekazana. Zaznaczył również, że ubezpieczenie od ryzyk budowlanych jest niezbędne dopiero w momencie realizacji robót i zostanie wkrótce dostarczone. Wskazał, że w dacie podpisania umowy brak było w aktach dokumentacji technicznej z której by wynikało, iż przedmiotem umowy jest także wykonanie fasady budynku. Zaznaczył, że rysunki dotyczące fasady, zostały mu przekazane w dniu 13 sierpnia 2012 r., tj. po podpisaniu umowy. Zaznaczył, że został wprowadzony celowo w błąd co do zakresu umowy, w związku z czym od umowy odstępuje z uwagi na fakt, że wykonanie fasady narażałoby go na rażącą stratę. Jednocześnie

wykonawca wskazał, iż nalicza karę umowną w wysokości 522.814 zł za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od zamawiającego i wzywa do jej zapłaty w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Pismo zostało nadane do spółki (...) sp. z o.o. sp. k. 26 września 2012 r. listem poleconym.

W dniu 25 września 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k. zawarła z firmą (...) spółką z .o.o. z siedzibą w S. umowę o roboty budowlane, na realizację inwestycji w postaci hali produkcyjnej z częścią biurową przy ul. (...) w (...) (...). Strony ustaliły wynagrodzenie na kwotę 5.447.000 zł netto.

Tego samego dnia B. D. zawarł z (...) S.A. umowę ubezpieczenia ryzyk budowlanych przy budowie hali produkcyjnej przy ul. (...) w (...) (...).

Dowód:

- pismo z dnia 25 września 2012 r. k. 373 – 374,

- umowa z dnia 25 września 2012 r. k. 107 – 118,

- polisa ubezpieczeniowa k. 366 - 367

W dniu 8 października 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k. wezwała B. D. do zapłaty kwoty 522.814 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 28 września 2012 r. z tytułu kary umownej wynikającej z odstąpienia od umowy z jego winy.

W piśmie z dnia 15 października 2012 r. B. D. odmówił zapłaty i sam wezwał do uiszczenia kwot z tytułu kary umownej.

Dowód:

- wezwanie z dowodem nadania za potwierdzeniem odbioru k. 119 – 121

- pismo z dnia 15 października 2012 r. k. 122 – 123,

Wartość prac obejmujących wykonanie elewacji hali wyniosłaby netto kwotę 630.900 zł, natomiast brutto kwotę 776.007,00 zł.

Dowód:

- opinia biegłego J. W. wraz z opinią uzupełniającą k. 481 – 525, 547 – 558,

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo główne okazało się w niniejszej sprawie niezasadne, natomiast powództwo wzajemne podlegało uwzględnieniu, jednakże nie w pełnej wysokości.

W sprawie nie było sporu co do tego, że podstawą stosunku zobowiązaniowego łączącego strony była umowa o roboty budowlane, zawarta w dniu 10 sierpnia 2012 r. Zatem zastosowanie znajdowały postanowienia tej umowy, przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące umów o roboty budowlane (art. 647 k.p.c.), a także regulujące możliwość odstąpienia od umowy oraz kar umownych (w szczególności, z uwagi na zgłoszone przez strony zarzuty, w zakresie ich miarkowania).

Zgromadzone w sprawie dowody i stanowiska stron dają podstawy do ustalenia spójnego stanu faktycznego sprawy, który w przeważającym zakresie nie był między stronami sporny. Strony inaczej odczytywały intencje swoich działań czy określały powody dla których podejmowały konkretne zachowania, jednakże sam przekaz okoliczności faktycznych przez nie podawany był co do zasady zgodny. Główna oś sporu między stronami, wynikała z różnej interpretacji przez nie treści zapytania ofertowego i załączonych do niego projektów, a nie z kwestionowania twierdzeń dotyczących stanu faktycznego sprawy.

Najważniejsza różnica w stanowiskach stron co do kwestii ustaleń faktycznych zarysowała się natomiast na tle określenia terminu odbioru przez wykonawcę pełnego projektu budowlanego i wykonawczego w wersji papierowej. O ile strona powodowa twierdziła, że nastąpiło to w dniu 9 sierpnia 2012 r., popierając tę tezę załączonym do akt i datowanym na ten dzień protokołem odbioru dokumentacji projektowej i zeznaniami S. C., o tyle pozwany podkreślał, że dokonał odbioru dokumentacji dopiero w dniu 13 sierpnia 2012 r. Sąd dał wiarę w tym zakresie wersji prezentowanej przez pozwanego. S. C. bowiem nie wskazał wprost z pamięci daty przekazania dokumentacji projektowej, lecz powołał się w tym zakresie na protokół odbioru zamieszczony w aktach sprawy. Tym samym jego zeznania opierają się na tym dokumencie. Tymczasem pozwany, oraz jego świadek – R. N. przekonująco wskazali, dlaczego dokumenty odebrali dopiero w dniu 13 sierpnia 2012 r. zaznaczając, że w dniu podpisania umowy (tj. w dniu 10 sierpnia 2012 r.) nie były one jeszcze w pełni gotowe, a dni 11 i 12 sierpnia roku 2012 były dniami weekendowymi. Nadto wersja przedstawiona przez pozwanego znajduje potwierdzenie w fakcie ostemplowania dokumentacji projektowej datownikiem z datą „13 sierpnia”. Jej wiarygodność potwierdza również to, że także w dniu 13 sierpnia 2012 r. pozwany sporządził pismo, w którym zwrócił się do strony powodowej z prośbą o uzupełnienie dokumentacji w zakresie 3 brakujących rysunków projektowych. Pozostaje to w zgodzie z wersją przedstawioną przez R. N., że w dniu odbioru dokumentacji dokonała ona jej przeglądu i spostrzegła brak owych trzech elementów. Zdaniem Sądu fakt uwidocznienia na protokołach przekazania dokumentacji technicznej daty „9 sierpnia 2012 r.” mógł wynikać np. z pierwotnie planowanego terminu przekazania tej dokumentacji, które to przekazanie następnie nie doszło do skutku.

Sąd nie dał natomiast wiary pozwanemu w zakresie w jakim ten kwestionował złożenie przez siebie podpisu pod dokumentem z dnia 14 września 2012 r., w którym (...) sp. z o.o. sp. k. zażądał od niego podjęcia realizacji robót budowlanych, pod rygorem odstąpienia od umowy. Na dokumencie tym widnieje podpis pozwanego przy czym sam pozwany potwierdził jego autentyczność. Nadto, mimo że dokument składa się z dwóch części (dwóch stron), to właśnie na stronie opatrzonej podpisem zostało zawarte oświadczenie o zagrożeniu odstąpieniem od umowy. Tym samym brak było podstaw do kwestionowania wiarygodności przedmiotowego dokumentu.

Pozostałe zgromadzone w sprawie materiały oraz zeznania przesłuchanych świadków i stron Sąd uznał za wiarygodne. Zdaniem Sądu wiarygodna i rzetelna jest także przedstawiona w sprawie przez biegłego opinia, wraz z opinią uzupełniającą. Biegły jest specjalistą w swej dziedzinie, dysponuje wiedzą fachową i posiada uprawnienia branżowe, a tezy wysnute w opinii zostały przez niego szczegółowo uargumentowane i przekonująco wyjaśnione. Biegły odniósł się także do zarzutów do opinii zgłoszonych przez powódkę. Wskazał, że na podstawie przedstawionych projektów można było przypuszczać, że panele miały stanowić okładzinę, nie zaś samodzielną ścianę mocowaną do konstrukcji. Podkreślił, że pozwany nie mógłby na podstawie przedstawionych przez powódkę pierwotnie materiałów, określić dokładnej ilości elementów niezbędnych do założenia paneli, gdyż nie ma uprawnień projektowych. Zazaczył, że w szczególności harmonogram rzeczowo – finansowy, przygotowany przez powódkę nie zawierał informacji w zakresie elewacji bądź fasady. Biegły zatem odniósł się do wszystkich kwestii istotnych w sprawie, a jego opinia jest pełna.

W okolicznościach sprawy oceniając rzetelność przedstawionej opinii biegłego należało przede wszystkim podkreślić, iż biegły nie twierdził, aby w załączonych do zapytania ofertowego projektach nie znajdowały się rozwiązania konstrukcyjne w zakresie fasady i elewacji budynku. Wskazywał jednak, że w kontekście załączonego harmonogramu finansowego, rozwiązania te były dalece niewystarczające, albowiem ich lakoniczność sugerowała raczej, że stanowią one przedmiot osobnego zamówienia. Z tej perspektywy biegły podkreślał niekompletność zapytania ofertowego i niemożność ustosunkowania się pozwanego do przedmiotowych elementów bez szczegółowych założeń co do nich. Odnośnie natomiast kwestii zobowiązania się pozwanego do uzyskania pozwolenia na użytkowanie budynku słusznie biegły wskazał, że w tym zakresie nie był zobowiązany do wyrażenia opinii. Istotnie zresztą kwestia ta nie wymaga wiadomości specjalnych, a wiąże się z wykładnią umowy i oceną zobowiązań prawnych stron, co będzie przedmiotem rozważań w dalszej części uzasadnienia.

W ocenie Sądu wnioszek strony powodowej o przeprowadzenie kolejnego dowodu z opinii biegłego, był niezasadny w świetle art. 286 k.p.c. i podlegał oddaleniu. Trzeba zaznaczyć, że powódka złożyła w niniejszej sprawie również

opinię prywatną, która zgodnie ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie i doktrynie, może być traktowana jedynie jako rozwinięcie podnoszonych przez nią twierdzeń, a nie jako dowód z opinii biegłego. W konsekwencji należy przywołać tezę Sądu Najwyższego, wyrażoną w wyroku z dnia 18 października 2001 r., sygn. akt: IV CKN 478/00, zgodnie z którym: sąd nie jest obowiązany dopuścić dowodu z opinii kolejnego biegłego w każdym wypadku, gdy złożona opinia jest niekorzystna dla strony składającej wnioski. W szczególności nie ma takiego obowiązku, gdy powołany przez stronę dla uzasadnienia wniosku zarzut niekompetencji biegłego wywodzony jest z faktu, że stanowisko biegłego jest inne niż stanowisko eksperta powołanego przez stronę dla wydania opinii pozasądowej a pozostałe zarzuty nie znajdują potwierdzenia lub dotyczą okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie są zasadne argumenty strony powodowej iż biegły nie zna zawartości projektu, skoro w przedstawionej przez niego opinii szczegółowo opisano każdy element projektu, jaki strony załączyły do akt sprawy. Wbrew twierdzeniom powódki biegły wskazał technologię, w jakiej wykonane miały być ściany hali, jednakże podkreślił, że uszczegółowienie (i tak jego zdaniem niewystarczające) tej technologii nastąpiło dopiero w uzupełnionym projekcie wykonawczym, który nie został przekazany oferentom wraz z zapytaniem ofertowym. Nadto biegły przekonująco wyjaśnił, że dla prawidłowego wyliczenia ilości materiałów (i wartości prac) niezbędnych do wykonania paneli, z uwagi na braki projektowe, niezbędne było posiadanie uprawnień projektowych. Tym samym strona nie wykazała, aby przedłożona w sprawie opinia miała być wadliwa, a zatem wniosek o powołanie kolejnego biegłego w sprawie należało oddalić.

Należało także zaznaczyć, iż Sąd oddalił wniosek strony pozwanej, o ponowne przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka M. O., na okoliczność treści przygotowanego przez niego projektu. Świadek już raz w tym zakresie zeznał, nadto treść projektu była dostępna stronom i Sądowi wprost, wobec tego dowód z przesłuchania świadka był na tę okoliczność zbędny. Sąd wskazał, że ewentualna interpretacja projektu może nastąpić tylko poprzez przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego i taki też dowód został następnie przeprowadzony.

Omówienie wskazanych wyżej kwestii proceduralnych i zagadnień z zakresu oceny dowodów pozwala na skupienie się na zasadniczej problematyce, jaka zaistniała na gruncie sprawy. Zakres wzajemnych pretensji dotyczących braku należytej współpracy przy realizacji zamierzonych robót budowlanych, zwiększał się między stronami sporu nieustannie od dnia podpisania umowy do momentu złożenia oświadczeń woli o odstąpieniu od niej. Taki przebieg nieporozumień, przyjmujących postać narastających roszczeń obu stron, każe pochylić się nad tym momentem wzajemnej współpracy, który w decydujący sposób określił dalszy jej przebieg.

Przeprowadzone przez biegłego analizy pozwalają na sformułowanie wniosku, iż na gruncie informacji, jakie powódka przesłała pozwanemu wraz z zapytaniem ofertowym, niemożliwe było ustosunkowanie się do zapytania zgodnie z oczekiwaniami strony powodowej. Faktem jest, że trudno uznać, aby w ramach pracy nad przygotowaniem oferty pozwany wykazał się rzetelnością i profesjonalizmem, skoro mimo deklarowanej przez niego niemożności otwarcia wszystkich przesłanych mu w ramach zapytania ofertowego plików, zdecydował się przedstawić ofertę. W takiej sytuacji trudno zakładać, że dysponował on pełną wiedzą o zakresie zamówienia. Jednakże, jak zaznaczył biegły, w sprawie już samo zamówienie ofertowe zostało przygotowane błędnie i uniemożliwiło właściwe oszacowanie oferty. Po pierwsze bowiem jak zaznaczono, zamówienie podawało pozycje kosztorysowe bez uwzględnienia (wyszczególniania) w postaci odrębnej pozycji prac dotyczących fasady i elewacji. Praktyka funkcjonowania firm działających w branży budowlanej, na co wskazywał biegły, prowadzi do skupienia uwagi wykonawcy właśnie na kwestiach kosztorysowych – w oparciu o ten dokument oferent jest bowiem obowiązany przygotować ofertę i przedstawić konkurencyjne wynagrodzenie za świadczone usługi. Brak tak ważnych elementów, jakimi są fasady i elewacje w zapytaniu ofertowym i w części kosztorysowej powoduje, że oferent pomija te elementy w swojej ofercie uznając, iż nie stanowią one przedmiotu zamówienia. W zapytaniu ofertowym wystosowanym przez powódkę wskazano jedynie, że wycenie mają podlegać roboty nadziemne hali produkcyjnej i części biurowej w stanie surowym zamkniętym. Słusznie zaznaczał biegły, że stan surowy nie obejmuje elementów wykończeniowych, a za takie elementy należałoby uznać kwestie związane z montowaniem paneli na ścianach hali. Nadto wyliczona ostatecznie wartość tych prac (opiewających na kwotę 776.007 zł brutto zgodnie z wyliczeniem przedstawionym przez biegłego) w stosunku do wartości prac obejmujących wykończenie hali w stanie surowym zamkniętym (tj. w stosunku do podanej w ofercie kwoty 1.925.000 zł) dowodzi, że z ekonomicznego punktu widzenia była to pozycja bardzo istotna. Po drugie, na co także wskazywał

biegły w opinii, choć przedstawione pozwanemu wraz z zapytaniem ofertowym projekty zawierały elementy rozwiązań dotyczących montażu paneli, to zostały one opisane w sposób fragmentaryczny, ogólny i niewystarczający. Biegły zaznaczył, że projekt wykonawczy, dostarczony pozwanemu, nie zawierał zestawienia ilości elementów i powierzchni obłożenia ścian profilami szklanymi (...) oraz żaluzji stałych i ruchomych. Podkreślił, że pozwany sam nie byłby w stanie, w oparciu o dostarczone mu przez powoda dokumenty, określić materiałów niezbędnych dla wykonania przedmiotowych elewacji – a w konsekwencji nie byłby również w stanie oszacować ich kosztów. Przy tym materiały dostarczone pozwanemu były rozbieżne. O ile elementy zawierające panele pojawiały się w opisowej części projektu w branży architektura, o tyle w branży konstrukcyjnej projekt przewidywał, iż ściany kondygnacji mają być murowane z bloczków wapienno – piaskowych. Projekt był więc niespójny.

Trzeba podkreślić, że w procesie obejmującym zawarcie umowy w drodze składania ofert, odpowiednie przygotowanie zapytania ofertowego jest kluczowe dla zdefiniowania zarówno zakresu pożądaných robót budowlanych, jak i zakresu wzajemnych praw i zobowiązań stron przyszłej umowy. Tymczasem w niniejszej sprawie, z uwagi na podniesione wyżej kwestie, zapytanie ofertowe nie mogło być uznane za należyście przygotowane. Warto dodać, że zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo budowlane, do obowiązków inwestora należy zorganizowanie procesu budowy, z uwzględnieniem zawartych w przepisach zasad bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, a w szczególności zapewnienie opracowania projektu budowlanego i, stosownie do potrzeb, innych projektów. Projekt budowlany obejmuje natomiast nie tylko część graficzną, ale i opisową, zadaniem inwestora jest więc zapewnić spójność obu części projektu. Przesłanie natomiast do kontrahenta niedokładnego zapytania ofertowego, zawierającego nieprecyzyjny kosztorys oraz niespójny i niepełny projekt, musi obciążać wysyłającego zamówienie. Oferent bowiem, nie ma żadnego obowiązku dokonywania kontroli czy też nawet poprawiania otrzymanego projektu. Należało zatem uznać, że powódka nienależyście wywiązała się ze swojego obowiązku właściwego przygotowania zapytania ofertowego i odpowiedniego określenia przedmiotu planowanych robót budowlanych.

Odnosząc do przesłanego przez powódkę zapytania ofertowego zasady dotyczące wykładni treści oświadczeń woli należałoby uznać, że zastosowanie kombinowanej metody wykładni treści tej czynności prowadzi do wniosku, iż za wiążącą należy uznać tę treść, którą z zapytania wyinterpretował pozwany. Skoro bowiem subiektywnie strony na podstawie zapytania ofertowego odmiennie określały zakres zleczanych robót budowlanych, trzeba uznać, że wiążący jest taki zakres, który można ustalić na podstawie reguł obiektywnych. Reguły te, z uwagi na przedstawione przez biegłego zwyczaje panujące w branży budowniczej, nakazywały przyjąć, że wynikający z zapytania ofertowego przedmiot umowy nie zawierał obowiązku realizacji fasady i elewacji obu części hal.

Trzeba tutaj zaznaczyć, że nie ma racji powódka podnosząc, iż na fakt ujęcia w przedmiocie robót budowlanych fasady i elewacji budynku wskazuje to, że pozwany zobowiązał się do kompleksowej realizacji robót wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. Po pierwsze bowiem w zapytaniu ofertowym tego rodzaju obowiązek się nie znalazł, a jest tam mowa jedynie o realizacji całości inwestycji budowlanej, co musi być odczytywane w kontekście przedstawionego zakresu robót, a nie w kontekście jakichkolwiek formalnoprawnych obowiązków, których wykonania miałby się podjąć pozwany (przy czym należy przypomnieć, że sam zakres robót został określony nieprecyzyjnie). Po drugie natomiast, choć obowiązek uzyskania pozwolenia na użytkowanie pojawił się w zawartej przez strony umowie, to sam w sobie nie oznacza on przecież rozszerzenia zakresu robót w stosunku do umówionego przez strony. Trudno przyjąć, aby w dniu podpisania umowy, tylko z tego jednego sformułowania pozwany mógł wywodzić, że rozszerzony został tym samym zakres robót, których wykonania miał się podjąć (rozszerzony w stosunku do tego zakresu, który pozwany wyinterpretował ze złożonego zapytania ofertowego). Zdaniem Sądu jest oczywiste, że pozwany działał wówczas w dobrej wierze, w zaufaniu do powódki, będąc przekonany iż zlecone zamówienie nie obejmuje elementów wykończenia budynków. Przy tym trzeba zaznaczyć, że powódka nie wykazała, mimo możliwości skorzystania w tym zakresie z opinii biegłego, aby brak wykończenia zewnętrznego budynku uniemożliwił uzyskanie przez pozwanego pozwolenia na jego użytkowanie, a zatem nie można przesądzać, czy wykonanie umowy jedynie w zakresie o którym wiedział pozwany, uniemożliwiłoby mu uzyskanie takiego pozwolenia.

Powyższe stwierdzenia mają ogromne znaczenie w kontekście daty, w jakiej pozwany otrzymał pełny projekt zarówno budowlany jak i wykonawczy, w postaci papierowej dokumentacji projektowej. Należy przyjąć bowiem,

że podtrzymanie przez powoda w przekazanej dokumentacji projektowej rozwiązań dotyczących fasady i elewacji zamierzonego budynku, z uwagi na treść zawartej przez strony umowy, musiało dla pozwanego stanowić ostateczny sygnał, iż elementy te również mieszczą się w zakresie zleconych robót budowlanych, tym bardziej, że jak ustalił biegły, projekty te zostały technicznie rozwinięte w zakresie wykonawstwa i instalacji elewacji w stosunku do tych projektów, jakie pierwotnie przedstawiono pozwanemu. W umowie stron postanowiono natomiast, że zakres i standard robót jest wyznaczony przez dokumentację techniczną załączoną do umowy. Z tego punktu widzenia nie można by twierdzić, że mimo otrzymania tej dokumentacji pozwany nadal pozostawał w błędzie co do zakresu zleconych robót. Problem w niniejszej sprawie polegał jednak na tym, że zgodnie z poczynionymi ustaleniami pozwany otrzymał przedmiotową dokumentację nie przed, lecz po podpisaniu umowy, tj. dopiero w dniu 13 sierpnia 2012 r. W momencie zawierania umowy zatem, B. D. pozostawał w przekonaniu, że w zakres robót nie wchodzi realizacja fasady i elewacji.

W tym kontekście nie mogą dziwić dalsze starania pozwanego, mające na celu renegocjacje warunków umowy i podwyższenie należnego wynagrodzenia. Trzeba pamiętać, że pozwany szacował rentowność swojej inwestycji na kwotę równą ok. 400 – 500 tys zł (jak sam podał zeznając), a zatem konieczność wykonania nieprzewidzianych wcześniej prac prowadziłyby do tego, że sama inwestycja oznaczałaby dla niego stratę. W tych okolicznościach zajęcie przez powódkę sztywnego stanowiska, wykluczającego możliwość negocjacji cenowych warunków umowy, stanowiło naruszenie zasad uczciwości kupieckiej i lojalności w stosunkach z kontrahentami tym bardziej, że pozwany zgłaszał powódce przyczyny, dla których pragnie renegocjować umowę i przytaczał argumenty jakie za tym miały przemawiać.

Nakreślenie powyższych okoliczności pozwala na analizę skuteczności złożonych w sprawie przez strony oświadczeń woli o odstąpieniu od umowy. Trzeba zaznaczyć, że strony w § 8 ust. 1 umowy zastrzegły wymogi formalne dotyczące złożenia przedmiotowych oświadczeń, a więc skuteczność takiego oświadczenia wymagała zachowania wskazanych w tym § wymogów. Jedynie w przypadku, gdyby oświadczenie o odstąpieniu od umowy znajdowało podstawę prawną w przepisach Kodeksu cywilnego, wówczas zachowanie wymogów formalnych wskazanych umową nie byłoby dla stron wiążące.

Nie ma racji strona pozwany wskazując, że powódka nie dopełniła formalnych rygorów złożenia przez nią oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Strona bowiem już w piśmie z dnia 14 września 2012 r. wezwała B. D., do rozpoczęcia robót budowlanych, przedstawienia polisy ubezpieczeniowej oraz gwarancji bankowej w terminie 7 dni od otrzymania pisma, pod rygorem odstąpienia od umowy. Odstąpienie zatem, dokonane pismem z dnia 24 stycznia 2012 r., było formalnie prawidłowe. Istotne jednak pozostawało to, czy faktycznie zaistniały przesłanki do odstąpienia w tym dniu od umowy.

Zdaniem Sądu oświadczenie o odstąpieniu od umowy przez powódkę było nieskuteczne. Powódka w odstąpieniu od umowy powołała się, jako na podstawy odstąpienia, na art. 635 k.c., 636 k.c. w zw. z art. 656 oraz § 8 ust. 1 umowy. Zebrany materiał dowodowy w sprawie nie potwierdza, aby w sprawie zaktualizowały się przesłanki wskazane w art. 635 k.c. (który to przepis, na podstawie art. 656 k.c., znajduje zastosowanie także do robót budowlanych). Bezsprzecznie pozwany opóźnił się z rozpoczęciem wykonania zleconych robót budowlanych (opóźnienie bowiem jest kategorią z zakresu faktów, niezależną od istnienia bądź braku po stronie pozwanego winy), jednakże powód nie wykazał, aby opóźnienie było tak dalekie, żeby nie mogło doprowadzić do ukończenia robót w czasie umówionym. Powódka powołując się na tę podstawę odstąpienia od umowy winna w toku procesu wykazać jej zasadność, albowiem zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktów spoczywa na tym, kto z danego faktu wywodzi skutki prawne. Mimo przeprowadzenia w sprawie dowodu z opinii biegłego powódka nie wносиła o zadanie biegłemu stosownego pytania w tym zakresie. Jednocześnie pozwany zaprzeczył, aby zaistniałe opóźnienie uniemożliwiało terminowe wykonanie robót budowlanych. Również w ocenie Sądu, skoro opóźnienie wyniosło jedynie 3 tygodnie (od 3.09 tj. od terminu przekazania placu budowy do 24.09 tj. do momentu złożenia oświadczenia), to można zasadnie twierdzić, że przy tak łagodnej zimie jaka wystąpiła na przełomie roku 2012 i 2013 (co jest faktem notoryjnym), mogło zostać nadrobione do dnia 3.05.2013 r. tj. do dnia umownego zakończenia robót budowlanych.

Nie znajdują uzasadnienia również dalsze, przywołane przez stronę powodową podstawy odstąpienia od umowy. Trzeba zaznaczyć, że § 8 ust. 1 umowy stron, sankcjonuje zarówno brak przystąpienia do realizacji umowy, jak i

naruszenie przez wykonawcę obowiązków objętych umową, zawiera więc niejako podstawy odstąpienia, wskazane w art. 636 k.c., a zatem przywoływanie tego przepisu jest zbędne. Zdaniem Sądu pozwany nie dopuścił się jednak takich zachowań, które uzasadniałyby możliwość skorzystania z dyspozycji § 8 ust. 1 umowy przez zamawiającego. Odnosząc się do podnoszonej przez powoda kwestii niedostarczenia gwarancji bankowej trzeba wskazać, że sama umowa stron w § 6 ust. 1 przewidywała osobną sankcję za tego typu uchybienie. Skoro więc strony przewidziały szczegółowy sposób reagowania na tego typu zachowanie ze strony pozwanego, to nie można w tym zakresie odwoływać się do ogólnego unormowania wskazanego w § 8 ust. 1 umowy. Przesłanie niekompletnej polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej i nieprzedstawienie polisy ubezpieczenia od ryzyk budowlanych, również nie mogą stanowić wystarczających podstaw do odstąpienia od umowy. Jak wynika z akt sprawy, pozwany zawarł umowę ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej i przesłał ją zamawiającemu, zatem brak w tej przesyłce jednej strony polisy nie może być poczytywany za niewykonanie zobowiązania. Podobnie pozwany przesłał zamawiającemu, na jego żądanie, złożony w zakładzie ubezpieczeń wniosek o zawarcie umowy ubezpieczenia od ryzyk budowlanych. Mając na uwadze fakt, iż do dnia zawarcia tej drugiej umowy ubezpieczenia, nie doszło do przekazania pozwanemu placu budowy (a wręcz powódka złożyła już w tym czasie swoje oświadczenie o odstąpieniu od umowy łączącej strony), trudno przyjąć, że opóźnienie się pozwanego ze złożeniem stosownego dokumentu mogło dawać podstawę do odstąpienia do umowy.

Odstąpienie nie mogło również skutecznie opierać się o dwie – dalsze podnoszone przez powódkę podstawy, tj. o brak przejęcia placu budowy oraz wolę odmowy wykonania zobowiązania. Trzeba zauważyć, że § 8 ust. 1 lit. a) umowy przewidywał, że możliwe jest odstąpienie od niej, w przypadku nie przystąpienia przez Wykonawcę do realizacji obowiązków objętych umową w ciągu 10 dni od Daty Rozpoczęcia. Jako Datę Rozpoczęcia strony przewidziały 3 września 2012 r. W sprawie jest oczywiste, że rozpoczęcie wykonywania umowy mogło nastąpić dopiero po przekazaniu placu budowy oraz że przekazanie to ostatecznie nie nastąpiło. Jednakże, dla oceny uprawnienia do odstąpienia od umowy trzeba uwzględnić również przyczyny, dla jakich nie doszło do przystąpienia do realizacji robót. Zgodnie z poczynionymi ustaleniami w sprawie, na przełomie sierpnia i września trwały jeszcze rozmowy stron, w zakresie możliwej zmiany postanowień umowy i ewentualnego podwyższenia wynagrodzenia pozwanego. Z tego powodu pozwany nie odebrał placu budowy w dniu 3 września 2012 r. Ostatecznie jednak w dniu 13 września 2012 r. (tj. w ostatnim dniu terminu, w którym przystąpienie do realizacji umowy pozbawiało zamawiającego prawa do odstąpienia od umowy) pozwany stawiał się na placu budowy z zamiarem jego odbioru. Tymczasem jak wynika z zeznań zarówno pozwanego, jak i powoda oraz zawnioskowanych przez niego świadków, w tym dniu na placu budowy zamieszkiwały jakieś osoby, które – jak twierdziła powódka, miały się z niego wynieść dopiero po przejęciu placu przez pozwanego. Jednakże zgodnie z art. 652 k.c. Jeżeli wykonawca przejął protokolarnie od inwestora teren budowy, ponosi on aż do chwili oddania obiektu odpowiedzialność na zasadach ogólnych za szkody wynikłe na tym terenie. Przejęcie zatem placu budowy tego dnia przez wykonawcę (pozwanego) prowadziło do wzięcia przez niego odpowiedzialności za zamieszkujące na nim osoby. Nie może zatem dziwić, że pozwany w tych okolicznościach odmówił przejęcia placu. Do obowiązków inwestora bowiem należy udostępnienie wykonawcy placu budowy w takim stanie, aby mógł on natychmiast podjąć zamierzone przez siebie roboty, a z pewnością sytuacja taka nie występuje, gdy na placu zamieszkują osoby trzecie. Trudno także zgodzić się z twierdzeniami powódki, iż fakt przebywania tych osób na placu był uzgodniony z pozwanym i miały się one stamtąd wyprowadzić zaraz po tym, jak plac zostanie przez niego przejęty. W sprawie, poza zeznaniami prezesa powódki i jej świadków brak jakichkolwiek dowodów potwierdzających istnienie tego rodzaju rzekomej umowy pomiędzy stronami, a przy tym zaprzeczył temu sam pozwany. Nadto nie jest zrozumiałe, dlaczego owe osoby miałyby się wyprowadzić z placu dopiero po jego przejęciu przez pozwanego, a nie przed, skoro termin przejęcia był między stronami uzgodniony. Przy tym trzeba zaznaczyć, że skoro owe osoby trzecie zamieszkiwały na placu budowy także w dniu 13 września 2012 r., to znaczy, że zamieszkiwały na nim również wcześniej (tak też wynika z przesłuchania prezesa zarządu powódki), co prowadzi do wniosku, że powódka przez cały ten czas nie była gotowa wywiązać się z ciążącego na niej zobowiązania do wydania placu budowy. Na marginesie jedynie należy tylko zaznaczyć, że zgodnie z § 3 pkt 1 umowy, powódka miała wydać pozwanemu plac budowy w terminie 7 dni od podpisania umowy, sama więc się ze swoich obowiązków nie wywiązała. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, iż zaktualizowała się wskazana w § 8 ust. 1 lit. a) umowy przesłanka do odstąpienia od niej.

Brak jest także podstaw do stwierdzenia, że na dzień złożenia przez powódkę oświadczenia o odstąpieniu od umowy było pewne, że pozwany nie przystąpi do jej wykonania, gdyż ujawnił on wolę jej niewykonania. Powódka w tym zakresie powołuje się na szereg okoliczności (patrz k. 20), jednakże żadna z nich, zdaniem Sądu, nie może świadczyć o wyrażeniu przez pozwanego tego rodzaju stanowczego stanowiska. Fakt, iż wystosował on do powódki pismo, w którym zażądał podwyższenia wynagrodzenia pod rygorem odstąpienia od umowy może być pochytywany za odmowę jej realizacji na takiej samej zasadzie, na jakiej można by uznać za przejaw tego rodzaju woli, oświadczenia o zagrożeniu odstąpieniem od umowy, składane przez powódkę. Skoro, jak ustalono, zniżenie ofertowego wynagrodzenia przez pozwanego nastąpiło z przyczyn pozostających po stronie powódki, miał on prawo domagać się jego podwyższenia. Nadto na wolę pozwanego co do kontynuacji umowy wskazuje choćby fakt, iż mimo napiętej między stronami sytuacji zawarł on wymagane umowy ubezpieczenia robót. Poza tym, wbrew stanowisku powódki, sama wola nierealizowania zobowiązania nie może stanowić wystarczającego powodu dla odstąpienia od umowy, Kodeks cywilny nie przewiduje bowiem tego rodzaju samodzielnej przesłanki odstąpienia, a przy tym jak wyżej wskazano, art. 635 k.c. (na który powołuje się powódka w tym kontekście) nie może w niniejszej sprawie znaleźć zastosowania.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że oświadczenie powódki o odstąpieniu od umowy było w niniejszej sprawie bezskuteczne, albowiem nie znajdowało oparcia w ustawowej, ani w umownej przesłance prawa odstąpienia. Zatem żądanie pozwu zapłaty przez pozwanego kary umownej, jako oparte na założeniu skutecznego skorzystania z prawa odstąpienia, było bezzasadne, a powództwo musiało podlegać oddaleniu.

Tak też Sąd orzekł w pkt I sentencji wyroku.

Nadto w pkt II sentencji wyroku Sąd orzekł o zasadzie ponoszenia przez strony kosztów postępowania w sprawie z powództwa głównego zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c., przyjmując, że strona przegrywająca jest zobowiązana do zwrotu kosztów procesu wygrywającemu i pozostawiając szczegółowe rozliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu (art. 108 § 1 zd. 2 k.p.c.).

Z uwagi na wytoczenie przez pozwanego w sprawie powództwa wzajemnego, należało zbadać, czy złożone przez niego w sprawie oświadczenie o odstąpieniu od umowy znajdowało podstawę prawną. Pozwany (powód wzajemny) w piśmie z dnia 25 września 2012 r. podkreślił, że odstępuje od umowy z uwagi na wprowadzenie go w błąd co do zakresu umowy. Należy podkreślić, że zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące umów o roboty budowlane nie stanowią wyczerpującej regulacji tego zagadnienia, a posiłkowo w tym zakresie można stosować przepisy umowy o dzieło. Zgodnie z art. 640 k.c. Jeżeli do wykonania dzieła potrzebne jest współdziałanie zamawiającego, a tego współdziałania brak, przyjmujący zamówienie może wyznaczyć zamawiającemu odpowiedni termin z zagrożeniem, iż po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu będzie uprawniony do odstąpienia od umowy. W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że dla wykonania dzieła w postaci przedmiotowych robót budowlanych, konieczne było współdziałanie zamawiającego w zakresie ustalenia właściwego wynagrodzenia, obejmującego wynagrodzenie za budowę elewacji i fasady budynku. Brak bowiem wyceny tych elementów robót budowlanych wynikał z niewłaściwego przygotowania przez zamawiającego oferty, a zatem pozostaje zawiniony z jego strony. Tym samym słusznie pozwany (powód wzajemny) w piśmie z dnia 20 września 2012 r. wzywał powódkę (pозwaną wzajemną) do uzgodnienia ceny za wykonanie fasady obiektu nie objętej wynagrodzeniem. Brak współdziałania ze strony powódki (pозwanej wzajemnej), przeciwnie, podjęcie przez nią zachowań celem odstąpienia od zawartej umowy, uprawniało pozwanego (powoda wzajemnego) do skorzystania z dyspozycji art. 640 k.c. i dokonania skutecznego odstąpienia od umowy. Trzeba zaznaczyć, że zdaniem Sądu powódka (pозwana wzajemna) w istocie nie zamierzała reagować na uwagi zgłaszane ze strony wykonawcy, lecz zmierzała już tylko do likwidacji wiążącego go z nim węzła obligacyjnego. Wskazuje na to przede wszystkim fakt, iż już w dniu 25 września 2012 r. (a więc dzień po złożeniu przez nią oświadczenia o odstąpieniu od umowy) zawarła z inną firmą umowę o roboty budowlane w zakresie budowy przedmiotowej hali produkcyjnej.

Tym samym odstąpienie przez pozwanego (powoda wzajemnego) od umowy z powódką (pозwaną wzajemną) należało uznać za skuteczne. W konsekwencji musiało to prowadzić do rozważenia zasadności naliczonej przez pozwanego (powoda wzajemnego) kary umownej i zasadności zgłoszonego przez niego powództwa.

Zgodnie z § 9 ust. 1 umowy W wypadku odstąpienia od Umowy przez Wykonawcę z przyczyn powstałych z winy Zamawiającego, Zamawiający zapłaci Wykonawcy tą część Wynagrodzenia, jaka należna jest za odebrane Roboty Budowlane i dostawy wykonane do dnia odstąpienia od Umowy oraz karę umowną w wysokości 10 % łącznej wartości Wynagrodzenia pomniejszonego o tą część Wynagrodzenia, jaka należna jest za odebrane Roboty Budowlane i dostawy wykonane do dnia odstąpienia od umowy. Wartość wynagrodzenia umownego wynosił netto kwotę 4.250.520,33 zł, co daje kwotę brutto 5.228.140 zł. 10 % z tej kwoty daje wartość 522.814 złotych. Jak wskazano wyżej, odstąpienie od umowy przez pozwanego (powoda wzajemnego – wykonawcę), nastąpiło z winy powódki (pозwanej wzajemnej – zamawiającego), a zatem zamawiający był zobowiązany do zapłaty kary umownej z tego tytułu.

Jednakże trzeba zaznaczyć, że zamawiający zgłosił w niniejszej sprawie zarzut miarkowania kary umownej. Zgodnie z art. 484 § 2 k.c. Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Pozwana wzajemna wskazywała, że wykonawca nie podjął żadnych czynności związanych z wykonaniem umowy, nie poniósł więc żadnej szkody. Nadto zaznaczyła, że zasądzeniu kary umownej na rzecz powoda wzajemnego sprzeciwiałyby się zasady współzycia społecznego, bowiem nie może on odnosić korzyści w związku z niedoszacowaniem oferty na skutek własnego niedbalstwa.

Trzeba zaznaczyć, że w sprawie nie mogła mieć zastosowania pierwsza ze wskazanych podstaw do miarkowania kary umownej, albowiem zobowiązanie nie zostało wykonane w żadnej części (tj. chodzi o zobowiązanie do zapłaty kwoty wynagrodzenia, z tytułu którego to zobowiązania powódka – pozwana wzajemna była dłużnikiem). Jednakże zdaniem Sądu zachodzą podstawy do miarkowania kary umownej z tytułu jej rażącego wygórowania.

Po pierwsze bowiem, choć twierdzenie powódki (pозwanej wzajemnej) o nieponiesieniu przez pozwanego (powoda wzajemnego) żadnej szkody jest twierdzeniem na wyrost, to pozwany (powód wzajemny) wysokości tej szkody w żaden sposób nie udowodnił. Wprawdzie bezsprzecznie poniósł on koszty związane z koniecznością wykupienia polis ubezpieczeniowych, jednakże nie przedstawił żadnych dokumentów z których by wynikało, że niezrealizowanie zobowiązania dla powódki (pозwanej wzajemnej) uniemożliwiło mu zawarcie innych umów z innymi zamawiającymi. Pozwany (powód wzajemny) nie przedstawił żadnych innych dokumentów które by wskazywały, iż w związku z realizacją zamówienia poniósł straty majątkowe. Trzeba zaznaczyć, że od momentu podpisania umowy (tj. od dnia 10 sierpnia 2012 r.) do dnia odstąpienia przez pozwanego (powoda wzajemnego) od umowy (tj. do dnia 25 września 2012 r.), upłynęło zaledwie 1,5 miesiąca. O ile można założyć, że w tym terminie pozwany (powód wzajemny) licząc na realizację zobowiązania nie mógł zawierać umów z innymi kontrahentami, to termin ten nie jest tak długi, aby móc wywołać u pozwanego (powoda wzajemnego) szkodę w dużych rozmiarach. Nadto już 25 września 2012 r. pozwany miał pewność, że zobowiązania realizować nie będzie (skoro sam złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy) już zatem w tym momencie mógł przystąpić do negocjacji z innymi podmiotami celem zapewnienia sobie zleceń na dalsze okresy czasu, a do ich realizacji, realnie licząc, mógł przystąpić jeszcze przed zimą 2012/2013 r. (skoro do grudnia pozostawał jeszcze okres ponad 2 miesięczny). Przy tym w istocie w sprawie nie doszło do rozpoczęcia robót przez pozwanego (powoda wzajemnego), a zatem nie zainwestował on żadnych środków w zakup materiałów, wynajem sprzętu bądź wynagrodzenia pracowników, a przynajmniej nie przedstawił dowodów na tego rodzaju zaangażowanie środków.

Po drugie natomiast trzeba mieć na uwadze to, iż pozwany (powód wzajemny) w niniejszej sprawie sam również uczestniczył w postępowaniu ofertowym bez dołożenia należytej staranności i w sposób nie w pełni profesjonalny. Skoro jak sam przyznawał, nie był w stanie otworzyć wszystkich plików na płycie CD przekazanej mu przez zamawiającego, tym samym winien był z większą ostrożnością podchodzić do całej procedury. Chociaż, jak zaznaczył biegły, niekompletność zamówienia ofertowego i tak prowadziłyby zapewne do nieprawidłowego zdefiniowania zakresu przedstawionej oferty, to jednak wzmożona staranność ze strony wykonawcy mogłaby spowodować, że błąd

zostałby wcześniej zidentyfikowany, a strony wyjaśniłyby sporne kwestie na wcześniejszym etapie współpracy, bez konieczności rezygnacji ze współdziałania przy realizacji robót.

W konsekwencji Sąd uznał, że zasadnym będzie obniżenie kary umownej do 150.000 zł, która to kwota stanowi ok. 28 % pierwotnie zastrzeżonej kary umownej i 2,8% umówionego wynagrodzenia stron brutto. Kwota ta nie może jawić się jako zbyt niska gdy się uwzględni, że za wykonanie inwestycji (w terminie 8 miesięcy) powód wzajemny liczył na zysk w wysokości 400.000 do 500.000 zł. Kwota kary umownej to 37,5 % - 30 % oczekiwanego zysku, co jest stawką wysoką, gdy się uwzględni, że czas jaki powód wzajemny „stracił” na niezrealizowanej inwestycji wynosił jedynie ok. 1,5 miesiąca.

Sąd orzekł o odsetkach zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. W piśmie z dnia 25 września 2012 r. powód wzajemny wezwał pozwaną wzajemną do zapłaty kwoty kary umownej w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Pismo zostało nadane dnia 26 września 2012 r. i chociaż brak jest w materiale dowodowym daty odbioru pisma, można rozsądnie założyć, że najpóźniej w dniu 30 września 2012 r. dotarło do adresata. Tym samym od dnia 8 października 2012 r. pozwana wzajemna pozostawała w zwłoce z zapłatą przedmiotowej kwoty, a zatem od tego dnia należą się powodowi wzajemnemu odsetki.

Sąd orzekł zgodnie z powyższym w pkt III sentencji wyroku.

W pozostałym zakresie żądania zapłaty kary umownej Sąd, z przyczyn wyżej wskazanych, oddalił powództwo wzajemne, o czym orzekł w pkt IV sentencji.

Sąd orzekł o kosztach postępowania zgodnie z art. 100 k.p.c., tj. nakazał stosunkowe ich rozdzielenie z uwagi na fakt, iż żądanie powoda wzajemnego zostało uwzględnione jedynie w 28%. Jednocześnie na podstawie art. 108 § 1 zd. 2 k.p.c. pozostawił szczegółowe rozliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu.

(...)

(...)

ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)