

Sygnatura akt VIII GC 270/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Leon Miroszewski

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Emilia Marchewka

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2016 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa Skarbu Państwa – Nadleśnictwo w G.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 150.098,72 (sto pięćdziesiąt tysięcy dziewięćdziesiąt osiem 72/100) złotych z ustawowymi odsetkami od kwot: 147.008,90 złotych od dnia 6 października 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku, 2.935,95 złotych od dnia 22 maja 2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku, 94,09 złotych od dnia 15 lipca 2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku, 57,68 złotych od dnia 15 sierpnia 2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku, 2,10 złotych od dnia 14 września 2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku;

II. oddala powództwo w pozostałej części;

III. zasądza od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 3.814,32 (trzy tysiące osiemset czternaście 32/100) złotych tytułem kosztów procesu.

Sygnatura akt VIII GC 270/15

UZASADNIENIE

Skarb Państwa – Nadleśnictwo w G. wniósł w pozwie z dnia 7 maja 2015 roku (data nadania) wniósł o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. kwoty 147.008,90 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 3.089,82 złotych z ustawowymi odsetkami od kwoty 2.935,95 złotych od dnia 22 maja 2013 roku, 94,09 złotych od dnia 15 lipca 2013 roku, 36,08 złotych od dnia 15 sierpnia 2013 roku, 21,60 złotych od dnia 15 sierpnia 2013 roku, 2,10 złotych od dnia 14 września 2013 roku. Wniósł też o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu żądania podniósł, że pozwana spółka, jako wykonawca robót remontowych dotyczących budynku kolonijnego na podstawie umowy na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych, zaprzestał w pewnym momencie wykonywania robót, a gdy wznowił roboty, niewystarczająco angażował się w ich wykonywanie, doprowadził też do zalania remontowanego budynku. Powyższe uzasadniało odstąpienie od umowy, o czym

zamawiający zdecydował oświadczać o odstąpieniu pismem z dnia 8 sierpnia 2013 roku. Żądanie pozwu obejmuje karę umowną przewidzianą w umowie w wypadku odstąpienia od umowy z winy wykonawcy wraz z odsetkami oraz należności za zużycie przez pozwaną w trakcie robót wody i energii elektrycznej zgodnie z fakturami załączonymi do pozwu, do których zapłaty pozwana była bezskutecznie wzywana.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu.

Stwierdziła, że powód postępował nieetycznie, co polegało na tym, że wyznaczony inspektor nadzoru nie podejmował wiążących decyzji, które były niezbędne do poprawnego przeprowadzenia procesu inwestycyjnego, nie dokonywał wpisów do dziennika budowy, nie dokonywał sprawdzeń zapisów w księdze obmiarów i przez cały okres realizacji robót nie dokonał ani jednego zapisu potwierdzającego lub korygującego zapisy wprowadzone przez kierownika budowy lub kierownika robót, nie potwierdzał i niedokonywał odbiorów robót zamiechanych; zamawiający nie reagował na zgłaszane uwagi co do braków dokumentacji jak też nie weryfikował na bieżąco składanych kosztorysów na roboty wykraczające poza zakres objęty ofertą, która została sporządzona w oparciu o wytyczne zamawiającego; zamawiający po otrzymaniu informacji o zmianach kadrowych u pozwanej jawnie dążył do wyłudzenia odszkodowania, czego przejawem było dokonanie zmiany inspektora nadzoru, co znacząco wpłynęło na terminowość i płynność realizowanych robót, a wręcz uniemożliwiało ich prowadzenie z uwagi na brak zaznajomienia się nowego inspektora z zakresem już wykonanym, zakresem do wykonania oraz warunkami kontraktowymi.

Ustalenia faktyczne i wskazanie dowodów .

Pozwana w postępowaniu przetargowym złożyła ofertę wykonania robót polegających na przebudowie budynków kolonijnych o nazwach (...) i (...), z wewnętrznymi instalacjami sanitarnymi i elektrycznymi, wraz z rozbiórką świetlicy, oraz utwardzonymi chodnikami i miejscami postojowymi dla samochodów osobowych. W wyniku przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego strony zawarły umowę o roboty budowlane w dniu 14 stycznia 2013 roku, której przedmiotem było wykonanie przez pozwaną robót budowlanych polegających na przebudowie budynku kolonijnego określonego w projekcie jako (...), z wewnętrznymi instalacjami sanitarnymi i elektrycznymi przy ulicy (...) w P., wraz z rozbiórką świetlicy, oraz utwardzonymi chodnikami i miejscami postojowymi dla samochodów osobowych. W umowie wskazano, że szczegółowy zakres przedmiotu umowy wynika z: dokumentacji projektowej, przepisów technicznych i prawnych dotyczących wykonania robót budowlanych, specyfikacji istotnych warunków zamówienia, przedmiaru robót, harmonogramu rzeczowo-finansowego, oferty wykonawcy; zaś w zakres przedmiotu umowy wchodzi: wykonanie prac przygotowawczych, wykonanie wszelkich robót objętych wymienionymi wyżej dokumentami, wykonanie prac porządkowych, odbiór końcowy zadania oraz skompletowanie dokumentów do uzyskania pozwolenia na użytkowanie.

Zakończenie robót przewidziano w terminie do dnia 30 czerwca 2013 roku, przy czym prze termin ten rozumiano termin końcowego odbioru robót w formie podpisanego przez obie strony protokołu odbioru końcowego, po zakończeniu wszystkich robót obejmujących całość zamówienia oraz wykonania wszystkich ewentualnych poprawek i zaleceń. Roboty miały być wykonywane z nowych materiałów i urządzeń dostarczonych przez wykonawcę. Przewidziano wynagrodzenie kosztorysowe w oparciu o rzeczywiste obmiary robót wykonanych przemnożone przez odpowiadające im ceny jednostkowe zawarte w ofercie wykonawcy. Wynagrodzenie kosztorysowe na podstawie złożonej przez pozwaną oferty określono w umowie na kwotę 735.044,50 złotych. Pozwana wniosła zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 73.504,45 złotych w formie gwarancji bankowej.

Zgodnie z § 3 ust. 2 pkt 10 umowy do obowiązków wykonawcy należał montaż licznika wody oraz skrzynki budowlanej elektroenergetycznej z zainstalowanym licznikiem elektrycznym niezbędnym do rozliczenia energii elektrycznej i wody.

W umowie przewidziano, że pozwana może powierzyć część robót podwykonawcom z zachowaniem zasad określonych w art. 647¹ k.c., z obowiązkiem przedstawienia umowy z podwykonawcą lub jej projektu celem uzyskania zgody zamawiającego.

Zgodnie z § 11 umowy zamawiający miał prawo do odstąpienia od umowy między innymi w razie przerwania realizacji robót bez uzasadnionej przyczyny, gdy przerwa trwała dłużej niż 14 dni, gdy termin realizacji robót został przekroczony bez uzasadnionych przyczyn o co najmniej 14 dni w stosunku do terminu umownego, a także gdy wykonawca realizuje roboty przewidziane umową w sposób niezgodny z umową, dokumentacją projektową, specyfikacjami technicznymi lub wskazaniem zamawiającego.

W razie nienależytego wykonania umowy przez pozwaną zastrzeżono kary umowne, między innymi za odstąpienie od umowy przez zamawiającego z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, w wysokości 20% wynagrodzenia brutto wskazanego w umowie. Zastrzeżono nadto możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, a także możliwość potrącenia kar umownych z wynagrodzenia wykonawcy.

Dowody: - umowa z dnia 14.01.2013 roku z załącznikami, w tym specyfikacjami warunków zamówienia oraz dokumentacją projektową i przedmiarami, a także dokumentacja postępowania przetargowego, w tym oferta powoda z załącznikami (k. 20-437).

W dniu 14 stycznia 2013 roku nastąpiło przekazanie pozwanej terenu i placu budowy. W protokole stwierdzono między innymi, że wykonawca jest zobowiązany do rozliczenia z zamawiającym zużytej wody, ścieków, energii elektrycznej oraz gazu w sposób zamontowania dodatkowych urządzeń pomiarowych z wpisem do dziennika budowy początkowych stanów.

Pozwana wykonywała najpierw prace rozbiórkowe. Następnie roboty konstrukcyjne z wykorzystaniem stali, roboty murowe, część prac w zakresie instalacji elektrycznych (33,39%) i instalacji sanitarnych (41,22%). W związku z tym pozwana wystawiła powodowi fakturę z dnia 8 marca 2013 roku na kwotę 200.475,78 złotych brutto. Kwotę tą powód zapłacił przelewem z dnia 27 marca 2013 roku.

Dowody: - protokół przekazania terenu i placu budowy (k. 445-446);

- dziennik budowy (k. 454-461);

- tabelaryczne zestawienie wykonanych robót, faktura z dnia 8 marca 2013 roku oraz dowód przelewu z dnia 27 marca 2013 roku (k. 447-449).

Pismem z dnia 19 kwietnia 2013 roku pozwana powiadomiła powoda, że w związku z restrukturyzacją spółki, polegającą między innymi na wymianie kadry zarządzającej, przesunięciu uległ termin pozyskania środków obrotowych niezbędnych do finansowania działalności (...) sp. z o.o., która zmuszona została uruchomić ze względu na opóźnienia w regulowaniu należności ze strony swoich inwestorów. Zwróciła się o zmianę warunków finansowania inwestycji poprzez przejście na rozliczenia miesięczne, z terminem płatności 14 dni, co umożliwi kontynuowanie robót oraz zachowanie końcowego terminu zakończenia robót.

Powód, reprezentowany przez Nadleśnictwo G., pismem z dnia 29 kwietnia 2013 roku odmówił zgody na zmianę warunków finansowania inwestycji na rozliczenia miesięczne, bowiem byłaby to zmiana istotna w świetle przepisów Prawa Zamówień Publicznych. Zastrzegł, że w przypadku braku terminowego wywiązania się przez pozwaną z umowy lub powstania podstaw do odstąpienia od umowy, powód będzie zmuszony do naliczenia kar umownych, a także dochodzić będzie rekompensaty za poniesione straty spowodowane brakiem przychodów, które były planowane przy terminowym zakończeniu inwestycji.

Dowody: - korespondencja pomiędzy stronami (k. 450, 453).

W dniu 29 kwietnia 2013 roku pozwana wstrzymała roboty, co kierownik budowy z ramienia pozwanej M. P. wpisem do dziennika budowy tłumaczyła restrukturyzacją pozwanej spółki.

Pismem z dnia 13 maja 2013 roku powód wezwał pozwaną do natychmiastowego wznowienia przerwanych robót, pod rygorem odstąpienia od umowy. Kolejnym pismem, z dnia 14 maja 2013 roku powód wezwał pozwaną do stawienia się w dniu 22 maja 2013 roku na spotkanie w sprawie kontynuowania umowy stron.

Wznowienie robót nastąpiło w dniu 24 maja 2013 roku, jednak inspektor nadzoru zaznaczył, że brak jest materiałów budowlanych do wbudowania. Pozwana wykonywała gładzie na ścianach i sufitach. Pozwana pismem z dnia 23 maja 2013 roku poinformowała, że będzie kontynuowała roboty własnymi środkami i przy udziale własnych pracowników. Rozważa też wprowadzenie podwykonawcy na elementy jednoznacznie wydzielone: remont pokrycia dachu, docieplenie ścian zewnętrznych, drogi i chodniki zewnętrzne. Stwierdziła, że w takim przypadku wcześniej wystąpi o zgodę zamawiającego. Za zaistniałą sytuację pozwana przeprosiła i poinformowała, że wszelkie dalsze jej działania ukierunkowane zostaną na zakończenie robót i przekazanie obiektu.

W dniu 4 czerwca 2013 roku odbyło się spotkanie pomiędzy stronami. W jego trakcie pozwana zobowiązała się do przedstawienia do dnia 7 czerwca 2013 roku harmonogramu naprawczego realizacji robót, uwzględniającego zakończenie prac w umownym terminie. Zadeklarowała zwiększenie tempa prac oraz ilości pracowników na placu budowy, ukończenie robót rozbiórkowych do dnia 7 czerwca 2013 roku, wprowadzenie brygady dekarско-ciesielskiej, brygady na roboty elektryczne oraz pracowników odpowiedzialnych za zagospodarowanie terenu. Ze strony powoda stwierdzono, że w dniu 4 czerwca 2013 roku na budowie pracuje 3 pracowników zatrudnionych przy robotach tynkarskich. Stwierdzono też, że w sprawie wykonania robót dodatkowych odbędzie się spotkanie dnia 5 czerwca 2013 roku o godzinie 9.00.

Pismem z dnia 26 czerwca 2013 roku pozwana zwróciła się o wydłużenie terminu zakończenia robót do dnia 31 lipca 2013 roku, uzasadniając znaczącym zakresem robót dodatkowych. Wskazała na zakres rzeczowy robót niezbędnych do wykonania, obejmujący naprawę zarysowań ścian zewnętrznych budynku, likwidację węgarów okiennych wraz ze wzmocnieniami nadproży okiennych kątownikami, wzmocnienie zarysowań fundamentów za pomocą ceownika, wykonanie podbudowy pod nawierzchnie utwardzone. Stwierdziła, że nie został ostatecznie wskazany sposób wykonania instalacji oświetleniowej w chodniku, ilość łazienek dla niepełnosprawnych oraz rodzaje muszli ustępowych. Wskazała na kłopotliwe rozwiązanie tablicy rozdzielczej. Pozwana zapewniła, że dołoży wszelkich starań aby deklarowany termin zakończenia robót został dotrzymany. W odpowiedzi na to pismo powód nie wyraził zgody na przedłużenie terminu wykonania umowy. Podniósł, że opóźnienie zostało spowodowane zejściem wykonawcy z placu budowy w okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 24 maja 2013 roku. Zwrócił uwagę na zawarty w umowie obowiązek pracy wielozmianowej, o ile będzie to niezbędne do zachowania terminu wykonania robót.

Inspektor nadzoru stwierdził przestój w prawach pozwanej wpisem do dziennika budowy z dnia 4 czerwca 2013 roku. Wpisami z dat: 2 lipca 2013 roku i 24 lipca 2013 roku inspektor nadzoru stwierdził, że postęp robót jest słaby. Dziennik budowy był w posiadaniu pozwanej, natomiast od czerwca 2013 roku, po interwencji powoda w sprawie jego dostępności, był przechowywany u kierownika ośrodka prowadzonego w remontowanym budynku.

Pismem z dnia 25 lipca 2013 roku powód przywołał ustalenia spotkania z dnia 4 czerwca 2013 roku i stwierdził, że oczekuje przedstawienia harmonogramu naprawczego zakończenia realizacji przedmiotu umowy, a tym samym zwiększenia zaawansowania robót i prowadzenia ich w systemie wielozmianowym. W odpowiedzi na to pismo pozwana przesłała wzory umów z podwykonawcami w celu akceptacji, zadeklarowała przedstawienie harmonogramu naprawczego robót do dnia 29 lipca 2013 roku, przy czym będzie ono wymagało uzyskania niezbędnych rozwiązań od zamawiającego, których nie było w dokumentacji technicznej, a z drugiej strony pozyskania nowych pracowników i firm podwykonawczych. Pozwana stwierdziła, że termin rozbiórki świetlicy został dotrzymany, natomiast firma na realizację dróg i chodników będzie wchodziła od dnia 1 sierpnia 2013 roku. Do tego pisma pozwana załączyła tekst niepodpisanej umowy z T. P. na wykonanie robót wykończeniowych wewnętrznych pełnobranżowych oraz umowy z P. P. na wykonanie docieplenia elewacji i wymiany pokrycia dachu budynku (...). W tych umowa

przewidziano przekazanie materiałów podwykonawcom przez pozwaną. W piśmie z dnia 30 lipca 2013 roku powód oświadczył, że nie wyraża zgody na powierzenie jakiegokolwiek części robót podwykonawcom. Stwierdził, że doszło już do wprowadzenia podmiotów trzecich na budowę bez zgody powoda. Wskazał na niebezpieczeństwo, że środki na poniesienie kosztów wynagrodzeń podwykonawcom, zważywszy na perspektywę obciążenia pozwanej karami umownymi, nie będą wystarczające. Zagroził rozwiązaniem umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanej, o ile inne firmy nie opuszczą budowy.

W lipcu 2013 roku doszło do zalania budynku (...). W notatce sporządzonej przez powoda, a podpisanej przez pracownika pozwanej D. J., stwierdzono, że w wyniku złego zabezpieczenia dachu zalaniu przez wody opadowe uległy okładziny z płyt (...) oraz 4 pomieszczenia. Stwierdzono nadto, że na budowie obecnych jest 4 pracowników zatrudnionych przy robotach tynkarskich wewnętrznych. Stwierdzono brak materiałów budowlanych przewidzianych do wbudowania, co powoduje dezorganizację robót. Postęp robót uznano za dostateczny.

Pismem z dnia 1 sierpnia 2013 roku, w związku z niejasnościami wynikającymi z realizacji robót, ujawnionymi niedociągnięciami na placu budowy, jak również dalszym brakiem harmonogramu robót, powód wezwał pozwaną do niezwłocznego przybycia jej przedstawiciela w dniu 5 sierpnia 2013 roku w celu wyjaśnienia i omówienia sposobu dalszej realizacji inwestycji.

W dniu 8 sierpnia 2013 roku podczas spotkania stron doręczono prezesowi zarządu pozwanej pismo o odstąpieniu od umowy i wezwaniu do zapłaty kary umownej.

Pismem z dnia 8 sierpnia 2013 roku powód odstąpił od umowy z pozwaną wskazując podstawę z § 11 pkt 3 i 5 umowy, uzasadniając to brakiem postępu w realizacji robót, pomimo wcześniejszych deklaracji pozwanej, a ponadto w związku ze stwierdzeniem na terenie budowy obcych podmiotów, co jest sprzeczne z § 13 ust. 1 umowy stron. Wskazał na zaniedbanie w postaci źle zabezpieczonego dachu, co doprowadziło do zalania budynku. Powód zwrócił się o sporządzenie szczegółowego protokołu inwentaryzacji. Naliczył karę umowną w wysokości 147.009,90 złotych i stwierdził, że zostanie ona potrącona z należności za wykonane roboty albo zostanie wyegzekwowana z zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

Do końca lipca 2013 roku pozwana wykonała rozbiórkę świetlicy. Prowadziła roboty elewacyjne i rozpoczęła roboty dotyczące wymiany pokrycia dachu. Zaczęto w tym celu gromadzić materiały budowlane. Pozwana wykonywała okładziny gipsowe wewnątrz budynku. Powód był gotowy przedłużyć pozwaną termin wykonania robót gdy ich tempo rokowało ich zakończenie w przewidywalnym terminie. Po 24 maja 2013 roku uznał jednak, że rokowania zakończenia prac w przewidywalnym terminie, istniejące w czasie wykonywania prac rozbiórkowych, nie istniały po wznowieniu prac przez pozwaną w dniu 24 maja 2013 roku. Roboty były wykonywane wolno, bez zapewnienia wystarczającej ilości materiałów budowlanych i przy zaangażowaniu zbyt małej ilości pracowników. Czas trwania poszczególnych prac był kilkakrotnie dłuższy, niż przewidywany przy właściwym tempie robót.

Do czasu przerwania prac przez pozwaną w dniu 29 kwietnia 2013 roku funkcję kierownika budowy pełniła M. P.. Była pracownikiem pozwanej. Po tym czasie jej stosunek pracy z pozwaną został rozwiązany. Część wynagrodzenia za pracę otrzymała z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Po jej odejściu z pracy w pozwanej spółce funkcję kierownika budowy przejął prezes zarządu pozwanej A. S.. Roboty prowadził też pracownik pozwanej D. J..

Pozwana powierzyła w czerwcu 2013 roku prace elewacyjne z wykonaniem docieplenia podwykonawcy P. P., jednakże praca ta nie została wykonana, ponieważ nie było materiałów niezbędnych do jej wykonania. Powstawały przestoje, toteż ten podwykonawca zrezygnował. W sprawie tego podwykonawstwa P. P. rozmawiał z pracownikiem pozwanej D. J.. Nie zawarto umowy na piśmie.

Pozwana miała trudną sytuację ekonomiczną. W związku z nią zgłosiła wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu, jednak upadłość nie została ogłoszona z uwagi na brak środków na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Pozwana nie uzyskała kredytu pozwalającego jej finansować prowadzonej roboty.

Roboty zostały wznowione przez nowego wykonawcę w dniu 20 września 2013 roku i zakończone w dniu 29 stycznia 2014 roku.

Dowody: - dziennik budowy (k. 460-476);

- notatki służbowa powoda z dnia 29 maja i 30 lipca i 8 sierpnia 2013

(k. 484-5, 528-9, 534)

- pisma powoda z dnia 13 i 14 maja 2013 (k. 477-8, 481-2),

- pismo pozwanej z dnia 23 maja 2013 (k. 483);

- protokół ze spotkania w dniu 4 czerwca 2013 (k. 487).

- pismo pozwanej z dnia 26.06.2013 z odpowiedzią (k. 488-490);

- pismo powoda z dnia 22 lipca 2013 roku z odpowiedzią (k. 491, 512-528);

- pisma powoda z dnia 30 lipca i 1 sierpnia 2013 roku (k. 531-3);

- oświadczenie z dnia 8 sierpnia 2013 roku o odstąpieniu od umowy (k. 535);

- zeznania świadków: M. K. na rozprawie w dniu 2 sierpnia

2016 roku (k. 749-751, 756), J. P. na rozprawie w dniu 2 sierpnia

2016 roku (k. 751-753, 756), M. S. na rozprawie w dniu

2 sierpnia 2016 roku (k. 753-754, 756), P. P. na rozprawie

w dniu 13 września 2016 roku (k. 775-776, 779), M. P.

na rozprawie w dniu 22 listopada 2016 roku (k. 823, 828);

- przesłuchanie stron na rozprawie w dniu 22 listopada 2016 roku

(k. 824-6, 828).

Powód wystawił pozwanej faktury za zużycie energii elektrycznej i wody: z dnia 30 kwietnia 2013 roku na kwotę 2.935,95 złotych z terminem płatności 21 dni od daty wystawienia faktury, z dnia 30 czerwca 2013 roku na kwotę 94,09 złotych z terminem płatności 14 dni od daty wystawienia faktury, z dnia 31 lipca 2013 roku na kwotę 36,08 złotych z terminem płatności 14 dni od daty wystawienia faktury, z dnia 31 lipca 2013 roku na kwotę 21,60 złotych z terminem płatności 14 dni od daty wystawienia faktury, z dnia 30 sierpnia 2013 roku na kwotę 2,10 złotych z terminem płatności 14 dni od daty wystawienia faktury. Pismami z dnia 5 lipca 2013 roku, 20 marca 2015 roku i 20 marca 2015 roku powód wzywał pozwaną do zapłaty tych należności.

Dowody: faktury Vat i wezwania do zapłaty (k. 572-579).

Ocena dowodów

W niniejszej sprawie ustalenia faktyczne zostały dokonane w oparciu o dowody dopuszczone i przeprowadzone podczas rozprawy w dniu 31 marca 2016 roku, a także w oparciu o dowody z zeznań świadków oraz z przesłuchania stron.

Dowody pisemne służyły ustaleniu treści umowy stron, przebiegu jej wykonywania, w tym stanowisk stron co do przebiegu prac i sposobu ich prowadzenia. Podczas trwania inwestycji, w której jako wykonawca roboty wykonywała pozwana, nie prowadzono narad koordynacyjnych ani innych protokołowanych spotkań w celu dokonywania uzgodnień w sprawie postępu robót i rozwiązywania bieżących problemów, toteż podstawowym dokumentem, który wskazuje na przebieg realizacji robót jest dziennik budowy. W sprawie zakresu wykonanych prac pozwanej w pierwszych miesiącach trwania umowy świadczy też tabelaryczne zestawienie z dnia 8 marca 2013 roku.

Wprawdzie strony przedstawiły różne postaci dziennika budowy, jednak dokument przedstawiony przez pozwaną nie różni się od dokumentu przedstawionego przez powódkę w zakresie wpisów dokonywanych przez kierownika budowy z ramienia pozwanej, natomiast obejmuje też wpisy inspektora nadzoru. Nie ma podstaw do przyjęcia, że wpisy te nie odpowiadają rzeczywistemu stanowi rzeczy, zwłaszcza, że także w wersji dziennika budowy przedstawionej przez pozwaną pozostawione zostały miejsca na wpisy inspektora nadzoru. Można przyjąć, biorąc pod uwagę niedostępność dziennika budowy dla powoda do czerwca 2013 roku, o czym zeznali świadkowie M. K. i J. P., przesłuchani w niniejszej sprawie, i przy braku dowodów przeciwnych, że te wpisy nastąpiły po uzyskaniu dostępu powoda do dziennika budowy, jednakże samo to nie niweczy ich prawdziwości.

O tym, że dziennik budowy do pewnego czasu nie był dostępny inwestorowi świadczy również to, że pozwana dysponowała, i złożyła na rozprawie, tą jego postacią, która ograniczała wpisy tylko do jej adnotacji.

Treść dziennika budowy nie budzi wątpliwości także w kontekście zeznań świadków przesłuchanych w niniejszej sprawie. Rzecz jasna pracownicy jednostki organizacyjnej powoda nie są świadkami, których można uznać za niezainteresowanych rozstrzygnięciem sprawy, jednakże nie sposób ich zeznań zdyskwalifikować także w kontekście innych dowodów, przede wszystkim zeznania świadka P. P., którego nie można uznać za będącego zainteresowanym określonym rozstrzygnięciem, pozostającego w kontaktach zarówno z powodem jak i z pozwaną, a nawet zeznań świadków M. P. oraz przesłuchania pozwanej.

Jeśli chodzi o zeznania świadka M. P. oraz przesłuchanie pozwanej (prezesa jej zarządu), to również z ich treści wynikało, że doszło do przerwania prac przez pozwaną a później komplikacji w ich dalszym prowadzeniu z uwagi na problemy organizacyjne i ekonomiczne pozwanej, toteż wiarygodne są adnotacje przedstawiciela inwestora w dzienniku budowy w sprawie przebiegu robót i ich tempa oraz zaangażowania wykonawcy. Adnotacje te wskazują też na poszczególne działania wykonawcy, a nie jedynie na jego bezczynność czy niskie tempo robót.

Wracając do zeznania P. P. trzeba zauważyć, że jego zaangażowanie w czasie prowadzonej inwestycji miało miejsce na podstawie porozumienia z pozwaną. Wprawdzie pozwana starała się wykazać, że to jej pracownik dokonywał uzgodnień w zakresie powierzenia temu wykonawcy części prac, jednakże nie budzi wątpliwości, że prezes zarządu pozwanej wiedział o jego obecności na terenie budowy i podejmowanych pracach objętych przedmiotem umowy pomiędzy stronami – wszak projekt umowy z tym podmiotem pozwana przedstawiła powodowi do akceptacji. Nadto, sama pozwana wskazała w odpowiedzi na pozew pracownika w osobie D. J., z którym P. P. pozostawała w kontakcie w sprawie prowadzenia robót, jako osobę, która była zaangażowana w realizację robót przez pozwaną.

Z faktur dotyczących zużycia przez pozwaną wody i energii elektrycznej wynika wysokość należności z tych tytułów. Pozwana nie kwestionowała tych dowodów, toteż okoliczności, które z nich wynikają należało uznać za przyznane (art. 230 k.p.c.).

Przesłuchanie świadka D. J., wnioskowane przez pozwaną, nie mogło zostać przeprowadzone w terminie wynikającym z art. 242 k.p.c., zastrzeżonym postanowieniem na rozprawie w dniu 13 września 2016 roku (k. 776).

Ocena prawna.

Podstawę prawną roszczenia powoda sprowadzającego się do żądania zapłaty od pozwanego kary umownej stanowią przepis art. 483 k.c. i art. 484 k.c. Żądaniem pozwu objęte są też należności za zużytą wodę i energię elektryczną

dostarczoną przez powoda pozwanej w czasie jej prac budowlanych, co znajduje podstawę w art. 535 k.c. w zw. z art. 555 k.c.

Zgodnie z powołanymi przepisami regulującymi instytucję kary umownej, jako surogatu odszkodowania kontraktowego, można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej kwoty pieniężnej, która należy się wierzycielowi w zastrzeżonej wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody.

Zastrzeżenie umowne, o którym mowa w art. 483 § 1 k.c. powinno wskazać zdarzenie lub sytuację (źródło) powodujące powstanie obowiązku zapłacenia kary umownej. Nie budzi wątpliwości, że zdarzeniem, z którym powód wiąże roszczenie o zasądzenie kary umownej, jest odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy.

W praktyce kontraktowej można zaobserwować zastrzeżenie kar umownych na wypadek skorzystania przez jednego z kontrahentów z uprawnienia kształtującego prawo, na przykład wypowiedzenia umowy lub odstąpienia od niej. Odstąpienie od umowy stanowi realizację uprawnień związanych z określonymi wypadkami niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań, stąd skuteczne odstąpienie od umowy stanowi w pewnym sensie potwierdzenie, że istotnie miał miejsce wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez drugą stronę.

Zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy można zatem traktować jako wskazanie uprawnienia do jej dochodzenia w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, które uprawniają stronę umowy, zgodnie z jej treścią, bądź na podstawie ustawy, do odstąpienia od niej. Oczywiście ocena skuteczności zastrzeżenia kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy nie może być oderwana od oceny na czym polegało niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 roku, III CSK 288/06; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2014 roku, I ACa 1305/13).

W niniejszej sprawie możliwość odstąpienia została przewidziana w umowie, gdzie wskazane zostały również podstawy uprawnienia zamawiającego do tej czynności prawnej. W oświadczeniu z dnia 8 sierpnia 2013 roku powód wskazał na przyczyny odstąpienia od umowy określone w § 11 ust. 1 pkt 3 i 5, a więc: gdy termin realizacji robót został przekroczony bez uzasadnionych przyczyn o co najmniej 14 dni w stosunku do terminu umownego, a także gdy wykonawca realizuje roboty przewidziane umową w sposób niezgodny z umową, dokumentacją projektową, specyfikacjami technicznymi lub wskazaniem zamawiającego. W uzasadnieniu powołanego oświadczenia powód wskazał również na brak postępu robót pomimo wcześniejszych deklaracji, stwierdzenie obecności obcych podmiotów, co pozostaje w sprzeczności z § 13 ust. 1 umowy, a także zaniedbania w postaci źle zabezpieczonego dachu, co spowodowało zalanie modernizowanego budynku.

Trzeba stwierdzić, że miała miejsce podstawa do odstąpienia od umowy określona w § 11 ust. 1 pkt 3 umowy stron. Nie ma wątpliwości, że pozwana przekroczyła umowny termin wykonania robót o okres dłuższy niż 14 dni, nie było też uzasadnionych przyczyn tego opóźnienia. Wprawdzie pozwana niewątpliwie znalazła się w trudnej sytuacji organizacyjnej i ekonomicznej, jednakże okoliczności te nie powstały z przyczyn leżących po stronie powoda, toteż obciążają pozwaną. Należy dodać, że pozwana deklarowała działania, których nie podjęła, co dawało podstawę do przyjęcia, że jej zaangażowanie w proces wykonawczy nie rokuje możliwości zakończenia robót w przewidywalnym terminie. Inwestor ma prawo oczekiwać jasnej perspektywy co do możliwości korzystania z obiektu będącego przedmiotem inwestycji. Zachowanie pozwanej, jako wykonawcy robót, takiej perspektywy nie dawało. Pozwana nie zgromadziła materiałów budowlanych do prac remontowych w dostatecznej ilości, nie angażowała wystarczającej ilości pracowników, miały miejsce przestoje w jej pracach, a ich tempo było słabe.

Za przyczynę usprawiedliwiającą opóźnienie pozwanej nie można traktować braku zgody powoda na powierzenie robót podwykonawcom. Wystąpienie o tą zgodę miało miejsce dopiero w drugiej połowie lipca 2013 roku, a więc już po upływie terminu wykonania robót. Nadto umowy przewidywały wykonywanie prac z materiałów dostarczonych przez pozwaną, natomiast jedną z przyczyn przestojów w dotychczasowych robotach był brak zapewnienia materiałów budowlanych, niezbędnych do wykonywania robót. Powyższe potwierdzone zostało także zeznaniem świadka P. P., a częściowo również zeznaniem M. P.. Powód miał prawo, znając sytuację ekonomiczną pozwanej, a więc zagrożenie

zajęciami jego wierzitelności z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane, co zresztą pozwana potwierdziła w składanych w niniejszej sprawie informacjach na temat jej sytuacji ekonomicznej w kontekście wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych, obawiać się, że będzie obciążony wynagrodzeniami nie tylko dla pozwanej, ale też dla podwykonawców.

Pozwana twierdziła o istnieniu robót dodatkowych, co powodowało komplikacje w jej robotach, jednak w żaden sposób tego twierdzenia nie wykazała, zaś powód istnieniu robót dodatkowych zaprzeczył.

Warto zauważyć, że spełniona została również przesłanka odstąpienia od umowy, która nie została powołana w piśmie powoda z dnia 8 sierpnia 2013 roku, a mianowicie przerwanie robót przez pozwaną bez uzasadnionych przyczyn na okres dłuższy niż 14 dni (§ 11 ust. 1 pkt 2 umowy stron). To, że powód nie skorzystał z tej podstawy do odstąpienia, gdy to przerwanie robót miało miejsce, wskazuje na to, że nie dążył, wbrew twierdzeniom pozwanej, do uzyskania podstawy dochodzenia kary umownej, a wręcz przeciwnie – pozostawiał pozwanej możliwość kontynuowania robót, mając nadzieję na zwiększenie ich tempa i należyte zaangażowanie, wymagane w aspekcie przedmiotu i celu inwestycji.

Mając na uwadze powyższe powództwo należało uwzględnić. Kara umowna z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda, jako zamawiającego, została ustalona zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 3 umowy na kwotę odpowiadającą wysokości 20% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 7 ust. 2 umowy, a wynoszącego zgodnie z tym przepisem 735.044,50 złotych. 20% od tej kwoty stanowi kwota 147.008,90 złotych. Kwotę tą należało zasądzić z odsetkami od dnia 6 października 2015 roku, bowiem pozwana nie była wzywana do zapłaty tej kwoty, a wręcz w oświadczeniu z dnia 8 sierpnia 2013 roku stwierdzono, że zostanie ona potrącona z należności pozwanej. W związku z powyższym jako wezwanie do zapłaty należało potraktować pozew w niniejszej sprawie, który został doręczony pozwanej w dniu 5 października 2015 roku, zatem odsetki ustawowe należą się powodowi od dnia następnego (art. 455 k.c.), przy czym od dnia 1 stycznia 2016 roku odsetki ustawowe za opóźnienie (art. 481 § 2 k.c.).

Należnością główną zasądzoną w punkcie I wyroku objęte są również kwoty wynikające z faktur obejmujących ceny zużytej przez pozwaną wody i energii elektrycznej w trakcie prac budowlanych. Na istnienie tego roszczenia wskazuje obowiązek pozwanej, jako wykonawcy, wynikający z § 3 ust. 2 pkt 10 umowy stron, w którym jest mowa o opomiarowaniu wody i energii w celu ustalenia wielkości obciążenia pozwanej ich zużyciem. Pozwana w żaden sposób do tego roszczenia się nie odniosła, toteż nie było podstaw do kwestionowania wysokości dochodzonych kwot jak też wskazań co do terminów ich wymagalności, a co za tym idzie dat początkowych odsetek ustawowych za opóźnienie.

Oddalenie powództwa obejmuje więc jedynie odsetki ustawowe od kwoty 147.008,90 złotych za okres od dnia wniesienia pozwu, to jest od dnia 7 maja 2015 roku do dnia 5 października 2015 roku.

Orzekając o kosztach procesu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.), należało zastosować art. 100 k.p.c. w tym jego zakresie, który pozwala na obciążenie całością kosztów powoda strony pozwanej, w sytuacji przegrania sprawy przez powoda w znikomej części. Obejmują one wynagrodzenie według stawek przysługujących adwokatom (art. 99 k.p.c.), a więc z zastosowaniem § 6 pkt 6 obowiązującego w niniejszej sprawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Koszty te obejmują również kwotę wyłożoną przez powoda na zwrot kosztów stawienia świadka P. P., przesłuchanego na wniosek powoda. Koszty należało zasądzić od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa (obecnie Prokuratura Generalna Rzeczypospolitej Polskiej) zgodnie z art. 11 ust. 3 obowiązującej na dzień wydania wyroku ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa.