

Sygnatura akt VIII GC 477/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Leon Miroszewski

Protokolant: Paulina Woszczak

po rozpoznaniu w dniu 12 maja 2016 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. S.

przeciwko Gminie P.

o zapłatę

I. oddała powództwo;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 12.617,00 (dwanaście tysięcy tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem kosztów procesu.

Sygnatura akt VIII GC 477/15

UZASADNIENIE

Powód Z. S. wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy M. S. kwoty 1.109.876,84 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu stwierdził, że dochodzi powyższej kwoty z tytułu kary umownej zastrzeżonej w paragrafie 11 punkt 3 zawartej z pozwaną umowy o roboty budowlane. Podniósł, że w trakcie wykonywania umowy zaszła potrzeba wykonania robót dodatkowych z uwagi na zmiany dokumentacji projektowej. Za te roboty powód zażądał zapłaty. Pomiędzy stronami powstał spór co do tego, czy wskazane przez powoda roboty są robotami dodatkowymi oraz czy przysługuje za nie dodatkowe wynagrodzenie. Pozwana odmówiła zapłaty wynagrodzenia za roboty dodatkowe, a następnie pismem z dnia 15 kwietnia 2013 roku rozwiązała umowę z przyczyn leżących po stronie powoda. Powód podniósł, że przyczyny rozwiązania umowy wskazane przez pozwaną są nieprawdziwe, stąd domaga się zasądzenia kary umownej przewidzianej w zawartej przez strony umowie.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego. Powołała się na wskazane przez nią w piśmie z dnia 15 kwietnia 2013 roku przyczyny rozwiązania umowy, obciążające powoda. Podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku pozwana oświadczyła, że rozwiązanie umowy nastąpiło na podstawie art. 545 § 1 k.c. w związku z art. 635 k.c. oraz art. 139 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2015 roku tutejszy Sąd oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 14.417 złotych tytułem kosztów procesu.

Na skutek apelacji powoda Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 10 września 2015 roku uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę tutejszemu Sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej. W uzasadnieniu Sąd Apelacyjny stwierdził, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy, albowiem porzeczano na wyjaśnieniach powoda oraz pełnomocnika pozwanej przedstawionych podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku co do rozumienia użytego w treści § 11 ust. 3 pkt 1 umowy o roboty budowlane łączące strony pojęcia „rozwiązanie”, przyjętych jako zgodne, choć w istocie to postanowienie umowy nie jest rozumiane przez strony w jednakowy sposób, zaś powód nie czynił rozróżnienia pomiędzy jednostronnym czy zgodnym oświadczeniem woli stron, a więc rozwiązanie rozumiał szeroko i odnosił do wszelkich sytuacji, w których do wykonania umowy nie dojdzie, kładąc nacisk na kwestię zawinięcia jednej ze stron, a nie formy złożonego oświadczenia, czy też strony, która je złoży.

Uchylając zaskarżony wyrok Sąd Apelacyjny zalecił przy ponownym rozpoznaniu sprawy dokonanie w pierwszej kolejności oceny zawioskowanych przez strony dowodów w szczególności postanowień umowy z dnia 26 listopada 2011 roku i w ich kontekście, przy uwzględnieniu stanowisk stron, interpretacji § 11 ust. 3 pkt 1 umowy, w tym zawartego w nim sformułowania „rozwiązanie”, mając na względzie reguły interpretacyjne płynące z treści art. 65 k.c. Zaznaczył, że wynik tych zabiegów interpretacyjnych może okazać się zbieżny z przedstawionym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny podkreślił, że wobec treści wypowiedzi stron złożonych w trakcie informacyjnego przesłuchania niezasadne było przyjęcie zgodnego rozumienia postanowienia umowy jako odnoszącego się do jej wypowiedzenia przez jedną ze stron i w konsekwencji braku konieczności przeprowadzania w tym zakresie dowodów i czynienia na ich podstawie ustaleń. W zależności od wyników dokonanej interpretacji Sąd Apelacyjny zalecił ocenę konieczności dopuszczenia i przeprowadzenia dowodów przedstawionych przez strony, a w dalszej kolejności dokonanie analizy tych dowodów i ustaleń w zakresie z jednej strony skuteczności rozwiązania umowy przez pozwaną w trybie natychmiastowym, a z drugiej strony zaistnienia przesłanek naliczania kar umownych przez powoda.

Ustalenia faktyczne i wskazanie dowodów .

Powód Z. S. prowadzi od kilkunastu lat działalność gospodarczą w branży budowlanej. W ramach prowadzonej działalności brał udział w przetargach, a dokumentację ofertową na potrzeby udziału w nich przygotowywał samodzielnie. Samodzielnie też analizował treść zamówień publicznych, w związku z którymi przystępował do postępowań o ich udzielenie.

W dniu 26 sierpnia 2011 roku powód Z. S. jako wykonawca zawarł z pozwaną Gminą P. jako zamawiającym umowę o roboty budowlane, której przedmiotem była budowa hali sportowo-widowiskowej w P. przy ulicy (...). Zawarcie tej umowy nastąpiło w trybie udzielenia zamówienia publicznego w oparciu o zgłoszony przez powoda kosztorys ofertowy. Powód otrzymał wzór umowy z którym zapoznał się jeszcze przed podpisaniem umowy. Sam dokonał jej oceny i uznał umowę za standardową. Jej treść nie budziła wątpliwości powoda. Strony uważają, że pojęcie - rozwiązanie umowy, jest szersze niż odstąpienie.

Umowa ostatecznie podpisana przez strony nie różniła się od treści wzorca dostarczonego powodowi. Strony nie prowadziły żadnych rozmów odnośnie poszczególnych postanowień umownych. Powód nie składał żadnych pytań co do poszczególnych postanowień umowy czy ich interpretacji. Samo podpisanie umowy nastąpiło w obecności księgowej zatrudnionej u powoda, która także zapoznała się z jej treścią.

Powód miał wykonać powierzone mu roboty w terminie 24 miesięcy od dnia przekazania placu budowy. Wynagrodzenie należne powodowi jako wykonawcy zostało ustalone w paragrafie 2 umowy w formie ryczałtu w kwocie 11.098.768 złotych 49 groszy brutto.

Dowody: - umowa z dnia 26.08.2011 z załącznikiem i aneksem (k. 19-36);

- przesłuchanie stron (e-protokół z dnia 19 kwietnia 2016r - k. 661-664,

666).

- specyfikacja istotnych warunków zamówienia z dnia 6

czerwca 2011r. z załącznikiem (k. 37 – 65, 473)

- kosztorysy ofertowe powoda (k. 449 – 472)

W umowie z dnia 26 sierpnia 2011 roku strony przewidziały wynagrodzenie ryczałtowe. Zgodnie z § 2 ust. 2 umowy stwierdzono, że kwota wynagrodzenia zawiera wszystkie koszty związane z prawidłową realizacją przedmiotu umowy, wynikające wprost z dokumentacji technicznej, jak również nie ujęte w tej dokumentacji, a niezbędne do prawidłowego wykonania przedmiotu umowy. W § 2 ust. 3 umowy stwierdzono, że wynagrodzenie powoda, jako wykonawcy, za wykonanie przedmiotu umowy wyczerpuje wszelkie roszczenia wobec zamawiającego z tytułu realizacji umowy i nie podlega waloryzacji ze względu na inflację. Wykonawca oświadczył w umowie, że w przypadku zaistnienia konieczności wykonania robót dodatkowych lub uzupełniających, przedłoży na życzenie zamawiającego ofertę ich wykonania na bazie stawek zawartych w ofercie cenowej, stanowiącej załącznik nr 3 do umowy i uszczegółowionych w kosztorysie ofertowym stanowiącym załącznik nr 4 do umowy. Dopuszczona została przez zamawiającego, w szczególnych wypadkach, nie wpływających istotnie na sposób spełnienia świadczenia, możliwość wprowadzenia robót zamiennych, których wartość nie zwiększa wynagrodzenia umownego, natomiast podstawą wyprowadzenia robót zamiennych miał być protokół konieczności zatwierdzony przez inspektora nadzoru i wykonawcę przy akceptacji zamiany przez projektanta i zamawiającego. Mógł on zaistnieć w sytuacji konieczności zmiany materiału, technologii lub rozwiązania projektowego ze względu na: niedostępność na rynku lub niezgodność z przepisami w chwili realizacji, pojawienie się możliwości zastosowania nowszego rozwiązania techniczno-materiałowego o lepszych walorach funkcjonalnych i użytkowych.

Zgodnie z treścią § 11 pkt 1 umowy stron obowiązującą formułą naprawienia szkody miały być kary umowne. Strony ustaliły także podstawy i przesłanki zapłaty przez każdą ze stron umowy kary umownej, w sposób odmienny dla każdej z nich.

Przesłanki zapłaty przez zamawiającego kary umownej na rzecz wykonawcy określone zostały w treści § 11 ust 3 umowy, zgodnie z którym zamawiający miał zapłacić wykonawcy karę umowną za rozwiązanie umowy z przyczyn zawinionych przez zamawiającego, z wyjątkiem okoliczności opisanych w § 13 punkt 3 i 4, w wysokości 10 procent wynagrodzenia umownego brutto. Pozostałe punkty § 11 dotyczyły wyłącznie kar zastrzeżonych na rzecz zamawiającego.

Strony uregulowały także w § 13 kwestie zmiany i odstąpienia umowy. Zgodnie z treścią punktu 3 powołanego paragrafu zamawiający mógł odstąpić od umowy w razie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, zaś w punkcie 4 stwierdzono, że wykonawca miałby wówczas prawo wyłącznie do wynagrodzenia z tytułu wykonania odpowiedniej części umowy.

Dowody: - umowa o roboty budowlane (...).2720.3.2011z 26 sierpnia

2011r. wraz z aneksem (k. 19–36).

W toku realizacji zamówienia powód zajmował stanowisko wobec pozwanej w sprawie przyczyn opóźnienia, wskazując na błędy w dokumentacji projektowej i nieprawidłowe opracowanie przedmiarów. W pismach z dnia 13.08.2012 i 23.01.2013 wskazywał błędy co do braku szczegółów belki nadprożowo-więcowej, problemy z rozwiązaniem poszczególnych elementów ścian i dachu oraz zaniżenie wielu pozycji konstrukcyjnych i szczegółów architektonicznych, zbyt niskie oszacowanie ilości ziemi do wywiezienia, oraz nieuwzględnienie położenia terenu. Stwierdził, że zwiększa to koszty robót i wniósł o zwiększenie ich wartości, a przez to zwiększenie wynagrodzenia. Wnosił też o wydłużenie terminu wykonania robót.

Pismem z dnia 16 marca 2013 roku powód przedstawił pozwanej kosztorys szczegółowy na roboty dodatkowe na kwotę 463.825,52 złotych brutto, obejmujący wywóz dodatkowej ziemi, roboty dodatkowe wykuszu środkowego w oparciu o uzupełnioną dokumentację, wycinkę i karczowanie 13 drzew, rozbiórkę ogrodzenia żelbetowego i z siatki stalowej, dodatkowe zbrojenie fundamentów, wykonanie otworów dymnych, oraz inne wskazane pozycje załączonego kosztorysu.

Opierając się na opinii inspektora nadzoru inwestorskiego, który stwierdził, że projekt nie ma braków w zakresie poszczególnych elementów konstrukcji obiektu, zaś zgłoszone przez powoda roboty dodatkowe mieszczą się w zakresie podstawowym, pozwana pismem z dnia 25 marca 2013 roku poinformowała powoda, że nie ma podstaw do uznania wskazanych przez powoda robót jako dodatkowych i odmówiła dokonania zapłaty z tego tytułu.

Poza opisaną korespondencją strony spotykały się w związku z prowadzoną budową w ramach tzw. rad budowy. Powód był na każdym z nich reprezentowany przez kierownika budowy M. K.. Podczas spotkań w dniach: 25 lutego, 4 marca, 11 marca, 18 marca 2013 roku, był również osobiście, a nadto w towarzystwie (...) (4, 11 marca 2013) lub J. P., wskazanego jako „biegły sądowy, przedstawiciel wykonawcy” (11, 18 marca 2013), D. G., wskazanej jako „specjalista do spraw zamówień publicznych, przedstawiciel wykonawcy” (11 marca 2013 roku), J. W., wskazanego jako „adwokat, przedstawiciel wykonawcy” (18 marca 2013).

Podczas spotkania w dniu 24 września 2012 roku stwierdzono, że zaawansowanie robót jest zgodne z zaktualizowanym harmonogramem.

Podczas spotkań w dniach 4, 15, 22 i 29 października 2012 roku, 12 i 19 listopada 2012 roku, 3 i 17 grudnia 2012 roku, 14, 22 i 29 stycznia 2013 roku, 5, 11 i 21 lutego 2013 roku stwierdzono, że jest zaawansowanie robót jest opóźnione w stosunku do obowiązującego harmonogramu rzeczowo-finansowego wykonawcy. Podczas spotkań w dniach 25 lutego 2013 roku, 4, 11, 18 i 25 marca 2013 roku, 4 kwietnia 2013 roku stwierdzono, że zaawansowanie robót jest znacznie opóźnione w stosunku do obowiązującego harmonogramu rzeczowo-finansowego wykonawcy.

Podczas spotkania w dniu 4 października 2012 roku uznano (inspektor nadzoru inwestorskiego), że wykonanie drenażu wokół hali będzie robotą dodatkową, w związku z czym wezwano wykonawcę do dostarczenia kosztorysu; jednocześnie wezwano powoda do niezwłocznego rozpoczęcia wykonywania drewnianej konstrukcji dachu, aby przykrycie dachu wykonać do listopada 2012, zaś powód poinformował, że trwa uzgadnianie dokumentacji wykonawczej z projektantem a proces montażu dźwigarów rozpocznie się po dokonaniu tego uzgodnienia.

W kolejnych spotkaniach w październiku 2012 roku powód (wykonawca) zgłaszał poszczególne prace – wywóz gruntu, montaż stolarki, jako roboty dodatkowe. Pozwana twierdziła, że prace te mieszczą się w przedmiocie zamówienia. Wykonawca zgłaszał też propozycje modyfikacji niektórych rozwiązań, zaś zamawiający, poprzez inspektorów, do nich się odnosił. Temat wymiany gruntu był kontynuowany w listopadzie i w grudniu 2012 roku.

Podczas spotkania w dniu 14 stycznia 2013 roku wykonawca przedstawił kosztorys na wymianę gruntu w zakresie rzeczowym i finansowym jako wartość ostateczną i niepodlegającą negocjacji. Wniósł o pilną decyzję w sprawie zlecenia tych robót lub wykonania ich przez zamawiającego, nadto o podjęcie decyzji w sprawie wykonania drenażu hali zgodnie z przedstawioną ofertą, w celu zlecenia tych robót lub wykonania ich przez zamawiającego. Jednocześnie stwierdzono, że ze względu na ujemne temperatury wszelkie prace budowlane mokre zostały wstrzymane, wykonuje się jedynie montaż konstrukcji drewnianej. Podobnie stwierdzono podczas spotkań w dniach 22 i 29 stycznia 2013 roku. Podczas spotkania w dniu 29 stycznia 2013 roku stwierdzono także, że zamawiający podjął decyzję o tym, że zleci wykonanie wymiany gruntu po zachodniej stronie hali wykonawcy, który zostanie wyłoniony po przeprowadzeniu postępowania w trybie przewidzianym ustawą Prawo zamówień publicznych. W związku z tym zamawiający wezwał powoda do niezwłocznego podania terminu przekazania wybranemu wykonawcy części placu budowy, niezbędnego temu wykonawcy. Inspektor nadzoru wezwał powoda do dostarczenia planu naprawczego z aktualnym harmonogramem rzeczowo-finansowym i umownym (obecnie obowiązującym) terminem zakończenia inwestycji.

Podczas spotkania w dniu 5 lutego 2013 roku przedstawiono stanowiska i uzgodnienia w sprawie sposobu wykonania dachu. Zamawiający odniósł się nadto do zarzutu powoda braku zlecenia wykonania drenażu po stronie południowej i wschodniej zgodnie z jego ofertą, stwierdzając, że przedłoży je w najbliższym terminie, jednocześnie zastrzegł, że wykonanie drenażu w żaden sposób nie uniemożliwia realizacji prac związanych z zagospodarowaniem terenu. Zamawiający podtrzymał swoje zamiary co do sposobu przeprowadzenia postępowania w sprawie robót dotyczących wymiany gruntu. Nadto nie zgodził się na przedłużenie terminu wykonania robót do dnia 30 czerwca 2014 roku. Powód (wykonawca) zobowiązał się do przedstawienia planu naprawczego w terminie do dnia 15 lutego 2013 roku.

Podczas spotkania w dniu 21 lutego 2013 roku wykonawca (w imieniu powoda działał kierownik budowy) oświadczył, że plan naprawczy nie został dotychczas opracowany i nie jest znany termin jego opracowania. Stwierdził, że leży to w gestii „Właściciela Generalnego Wykonawcy”. W sprawie konstrukcji nośnej dachu wykonawca oświadczył, że nie zostało zakończone wykonywanie konstrukcji z drewna klejonego, w związku z tym nie widzi możliwości przedstawienia do odbioru końcowego tej konstrukcji. Wykonawca oświadczył nadto, że najwcześniejszy termin udostępnienia części placu budowy w celu wykonania dodatkowej wymiany gruntu to koniec maja 2013 roku.

Brak wykonania konstrukcji nośnej dachu był też przedmiotem spotkania w dniu 4 marca 2013 roku. Wykonawca oświadczył, że w dalszym ciągu nie otrzymał od podwykonawcy krokwi łukowych K-4, przy tym podwykonawca nie podał terminu dostawy i montażu tych krokwi.

Podczas spotkań w dniach 11 i 18 marca 2013 roku wykonawca powoływał się na swoje stanowisko w sprawie robót dodatkowych i wyliczenia ich wartości, zaś zamawiający na swoje stanowisko w sprawie żądania wykonawcy co do uznania tych robót. Wskazywano na wzajemną korespondencję.

Podczas spotkania w dniu 25 marca 2013 roku stwierdzono, że nie został zakończony montaż konstrukcji dachu, zaś wykonawca oświadczył, że brakujące elementy zostaną wyprodukowane i dostarczone przez podwykonawcę – (...) sp. z o.o., zaś montaż zostanie wykonany przez podwykonawcę na podstawie instrukcji producenta. Zamawiający podniósł, że oczekuje niezwłocznego zabezpieczenia konstrukcji przed warunkami atmosferycznymi, zaś wykonawca zobowiązał się do tego zabezpieczenia do końca marca 2013. Nadto oświadczył, że „na chwilę obecną realizacja robót została wstrzymana przez Wykonawcę”. Na wniosek wykonawcy, nie ustalono terminu kolejnego spotkania.

Podczas spotkania w dniu 4 kwietnia 2013 roku wezwano wykonawcę do dostarczenia zamawiającemu instrukcji i zaleceń w sprawie zabezpieczenia materiałów na wykonanie całości powierzchni dachowej, z uwagi na zagrożenie utratą uprawnień do dochodzenia odpowiedzialności za wady fizyczne i szkody tych materiałów. Stwierdzono, że nie został zakończony montaż konstrukcji dachu. Określając stopień zaawansowania robót wskazano: roboty ziemne – 100%, fundamenty – 100%, roboty drogowe, roboty przygotowawcze – 85%, sieć wodociągowa – 100%, linia kablowa 0,4 kV – 85%, roboty konstrukcyjne murowe – 85%, roboty zagospodarowania terenu – 15%, układanie polbruków – 40%, roboty murowe na elewacji (jako ścianka dociskowa) – 100%, elementy konstrukcyjne żelbetowe – 95%, podłoża i posadzki na gruncie – 100%. W świetle protokołów z rad budowy ten stan zaawansowania robót nie zmieniał się od początku grudnia 2012 roku.

Dowody: - korespondencja powoda kierowana do pozwanej (k. 66–69, 126-127);

- wyliczenie powoda wartości prac (k. 128 – 142)

- dokumentacja projektowa (k. 70-125)

- pismo pozwanej z dnia 25 marca 2013r., (k. 482 – 482v)

- opinia inspektora nadzoru inwestorskiego z 20 marca

2013r., (k.145-148);

- protokoły rad budowy z załącznikami (k. 410-436).

Pismem z dnia 15 kwietnia 2013 roku Gmina P. oświadczyła, że rozwiązuje umowę ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Jako przyczyny rozwiązania umowy wskazała: znaczne opóźnienie realizacji umowy przez wykonawcę skutkujące brakiem możliwości jej ukończenia w umownym terminie, zaprzestanie przez wykonawcę wykonywania robót, niedostarczenie przez wykonawcę harmonogramu rzeczowo-finansowego oraz działanie wykonawcy na szkodę zamawiającego przez bezpodstawne odstąpienie od pokrycia dachu hali, co może grozić zniszczeniem więźby dachowej.

W odpowiedzi na powyższe pismo powód oświadczył, że nie uznaje zasadności ani skuteczności złożonego przez pozwaną oświadczenia. Jednocześnie oświadczył, że budowa została zabezpieczona oraz wezwał do przejścia wykonanych robót budowlanych i budowy. Takie stanowisko powód podtrzymał w kolejnym piśmie kierowanym do pozwanej, wskazując ponadto, że kwestionuje istnienie wskazanych przyczyn rozwiązania umowy. Podniósł też, że podczas realizacji zamówienia zaszła konieczność wykonania robót dodatkowych, to zaś wynikało z wielokrotnych zmian projektu budowlanego już po rozpoczęciu realizacji robót. Nadto oświadczył, że zmiany te zwiększyły wartość robót o kwotę 463.825,52 złotych.

Dowody: - pismo pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013r. (k. 483);

- pisma powoda do pozwanej z dnia 22 04 2013 i 26 04 2013 (k. 151- 153).

Pismem z dnia 4 lipca 2013 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 1.109.876,84 złotych z tytułu kary umownej za rozwiązanie umowy o roboty budowlane z przyczyn zawinionych przez zamawiającego na podstawie paragrafu 11 ust. 3 pkt 1 umowy. Nie wskazał, na czym polega wina pozwanej.

Powyższe wezwanie zostało odebrane przez pozwaną w dniu 8 lipca 2013 roku. Pozwana odmówiła wypłaty z tytułu kary umownej twierdząc, że żądanie powoda jest bezpodstawne.

Dowody : - wezwanie do zapłaty z dnia 4 lipca 2013 r., (k. 154)

- potwierdzenie odbioru (k.155)

- pismo pozwanej z dnia 11 lipca 2013r., (k. 156).

Powód był gotów kontynuować roboty i uważał, że nie było podstaw do rozwiązania umowy. Winę pozwanej powód upatrywał w fakcie złożenia przez nią wypowiedzenia umowy.

Dowód: - przesłuchanie powoda (e-protokół z dnia 19 kwietnia 2016r. – k. 661,

662, 665).

Ocena dowodów

W niniejszej sprawie ustalenia faktyczne zostały dokonane w oparciu o dowody dopuszczone i przeprowadzone podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku, poprzedzającej uchylenie wyroku z dnia 16 marca 2015 roku do ponownego rozpoznania, a także w oparciu o dowód z przesłuchania stron. Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 10 września 2015 roku uchylił wzmiankowany wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, jednak nie zniósł postępowania poprzedzającego wydanie uchylonego wyroku. Tym samym pozostaje w mocy postanowienie dowodowe zapadłe podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku.

Dowody pisemne dopuszczone i przeprowadzone podczas tej rozprawy służyły ustaleniu treści umowy stron, przebiegu jej wykonywania, w tym dokonywania uzgodnień co do poszczególnych etapów i elementów realizacji, a także wykonania tych uzgodnień, bądź okoliczności ich niewykonania, korespondencji pomiędzy stronami, zwłaszcza

co do wzajemnych oczekiwań w związku z realizacją zawartej umowy oraz w sprawie stanu zaawansowania robót i rozliczeń pomiędzy stronami, treści oświadczenia pozwanej o jednostronnym rozwiązaniu umowy ze skutkiem natychmiastowym, stanowiska powoda wobec tego oświadczenia, treści oświadczenia powoda w sprawie żądania zapłaty kary umownej, co do której roszczenie przedstawił w pozwie.

W zakresie realizacji umowy istotne znaczenie zostało przypisane protokołom spotkań roboczych na terenie wykonywanej inwestycji, nazwanych „Protokołami z Rady Budowy”. Protokoły te wskazują na stanowiska stron w bieżących sprawach, pozostających do uzgodnień w trakcie realizacji robót, a także wskazują na przebieg prac powoda, jako wykonawcy, stopień ich zaawansowania, zgłaszane przez wykonawcę problemy, wreszcie – na sposób realizacji jego własnych zobowiązań w zakresie bieżącej realizacji robót, w tym na ich wstrzymanie. Mają znaczenie dla poczynienia ustaleń co do okoliczności, które zostały wskazane przez pozwaną w piśmie o rozwiązaniu umowy z powodem.

Dokumenty te są o tyle istotne, że każdy z protokołów został podpisany bądź to przez powoda, bądź w jego imieniu. W treści każdego, również tych, które dotyczyły spotkań z udziałem powoda, zaznaczono, że obecny na każdym spotkaniu kierownik budowy oświadcza, że ma prawo do reprezentowania interesów wykonawcy w ramach ustaleń zamieszczonym w każdorazowym protokole.

Reasumując, treść wzmiankowanych protokołów pozwoliła na uzyskanie obrazu co do przebiegu kontaktów stron w ramach realizacji inwestycji, podejścia każdej ze stron do tej realizacji oraz współpracy pomiędzy nimi w tym zakresie, wreszcie co do przebiegu wypadków, które poprzedziły złożenie przez pozwaną oświadczenia o rozwiązaniu umowy.

Spośród pozostałych wnioskowanych dowodów przeprowadzono jedynie dowody z przesłuchania stron. Dowód ten przeprowadzono przed podjęciem decyzji co do innych wniosków dowodowych (poza już wcześniej rozpoznanymi), właśnie po to, by mieć pełny obraz co do potrzeby dokonania innych jeszcze ustaleń. Z treści uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, uchylającego poprzedni wyrok pierwszoinstancyjny w niniejszej sprawie, wynika, że wykładnia postanowienia umowy pomiędzy stronami, powołanego przez pozwaną przy rozwiązaniu umowy, a także ustalenie celu umowy w tym zakresie i zgodnego zamiaru jej stron, jest zagadnieniem podstawowym w niniejszej sprawie, od którego wyjaśnienia zależy nie tylko kierunek dalszego postępowania dowodowego, ale wręcz potrzeba jego prowadzenia.

Dowód z przesłuchania stron pozwolił na dokonanie wykładni § 11 ust. 2 pkt 3 umowy stron, rzecz jasna przy uwzględnieniu innych jeszcze danych, jak przebieg kontaktów pomiędzy stronami w sprawie treści umowy, autorstwa umowy, a także treści jej pozostałych postanowień. Pozwolił też na ustalenie, co powód uznał za zawinienie pozwanej, jako zamawiającego, w kontekście § 11 ust. 3 umowy.

Wynik postępowania dowodowego przeprowadzonego w omawianym zakresie pozwolił na przyjęcie, że istotne w sprawie okoliczności (art. 227 k.p.c.) zostały już ustalone, toteż inne dowody stały się zbędne (art. 217 § 3 k.p.c.).

Należy dodać, że wnioskowane w pozwie dowody ze źródeł osobowych, jak też wnioskowany w pozwie dowód z opinii biegłego, służyć miały ustaleniu, że przyczyny rozwiązania umowy leżały po stronie zamawiającego, natomiast bez założenia, że umowa mogła być kontynuowana. Powód jednak zeznał, podczas jego przesłuchania, że jego zdaniem roboty mogły być kontynuowane, a więc nie było podstawy do jej rozwiązania, zaś winą pozwanej, jako zamawiającego, było złożenie oświadczenia o rozwiązaniu umowy. Wnioskowane przez powoda dowody nie miały na celu wykazania, że umowa mogła być kontynuowana, a więc bezpodstawne lub przedwczesne było jej rozwiązanie.

Tym samym nie zachodziła potrzeba badania okoliczności wskazanych przez powoda w zakresie wadliwości projektu, konieczności robót dodatkowych i innych przeszkód uniemożliwiających powodowi wykonanie robót, bowiem powód nie wiązał tych okoliczności z rozwiązaniem umowy, tylko przyjmował bezpodstawność tego rozwiązania, przede wszystkim dlatego, że uważał, iż może roboty wykonać. Zastrzeżenia do protokołu zgłoszone na rozprawie w dniu 12 maja 2016 roku, wobec pominięcia nieprzeprowadzonych dowodów, choć – w przypadku powoda – wskazywały na

naruszenia przepisów prawa, jednak nie dawały wyjaśnienia potrzeby przeprowadzenia pominiętych dowodów i nie wskazywały, na czym polega naruszenie powołanych w tych wystąpieniach przepisów.

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. Sąd Apelacyjny w wyroku przekazującym sprawę do niniejszego rozpoznania zaakceptował w całej rozciągłości przedstawienie tej instytucji w uzasadnieniu poprzedniego wyroku tutejszego Sądu, wobec tego jedynie tytułem uzupełnienia warto dodać, że 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, także w kontekście treści uzasadnienia wzmiankowanego wyroku Sadu Apelacyjnego w Szczecinie, że zdarzeniem, z którym powód wiąże roszczenie o zasądzenie kary umownej, jest rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, a więc wskazane w § 11 ust. 3 umowy stron.

W praktyce kontraktowej można zaobserwować zastrzeganie kar umownych na wypadek skorzystania przez jednego z kontrahentów z uprawnienia kształtującego prawo, na przykład wypowiedzenia umowy lub odstąpienia od niej. Można to odnieść do rozumienia pojęcia „rozwiązanie” zawartego w powołanym postanowieniu umowy stron – o czym jeszcze będzie mowa – jako zarówno czynności jednostronnej, jak i dwustronnej. 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 czy rozwiązania umowy można zatem traktować jako wskazanie uprawnienia do jej dochodzenia w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, które uprawniają stronę umowy do odstąpienia od niej, czy wywołują jej rozwiązanie. 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 2017 roku, III CSK 288/06; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2014 roku, I ACa 1305/13).

W niniejszej sprawie powód kwalifikuje podstawę dochodzenia kary umownej nie jako niewłaściwe postępowanie pozwanej, które doprowadziło do czynności prawo kształtującej w postaci oświadczenia o rozwiązaniu umowy, lecz jako samo złożenie tego oświadczenia. W świetle treści § 11 ust. 3 umowy stron, również przez odwołanie się w tym postanowieniu do treści § 13 ust. 3 i 4 umowy, niezależnie od tego, czy pojęcie „rozwiązanie” będzie rozumiane jako czynność jednostronna, czy również dwustronna, bezzasadne (gdyby przyjąć optykę powoda) rozwiązanie umowy nie stanowiło podstawy do domagania się kary umownej.

Już więc choćby z tego względu powodowi nie przysługuje roszczenie, z którym wystąpił w pozwie. Rozwiązanie umowy nie jest ani nienależyтым wykonaniem zobowiązania, ani niewykonaniem zobowiązania, lecz wykonaniem przez stronę stosunku obligacyjnego uprawnienia prawo kształtującego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 2014 roku, I CSK 392/13),

Powyższe oczywiście nie wyklucza żądania uznania oświadczenia pozwanej za bezskuteczne, czy dochodzenia naprawienia szkody wywołanej tym oświadczeniem na zasadach ogólnych, co jednak nie jest przedmiotem żądania pozwu w niniejszej sprawie.

Strony niewątpliwie rozumiały pojęcie „rozwiązanie”, zawarte w powołanym postanowieniu umowy pomiędzy nimi, szerzej niż pojęcie odstąpienie. Nie można z tego szerszego rozumienia wyłączyć też dwustronnego oświadczenia o rozwiązaniu, ani ewentualnego rozwiązania, jednostronnego czy dwustronnego, z odroczonym skutkiem.

Trzeba jednak zauważyć, że rozwiązanie w rozumieniu tego postanowienia dawać mogło podstawę do żądania zapłaty kary umownej przede wszystkim temu, który oświadczenie skutkujące rozwiązaniem złożył. W tym miejscu ponownie

należy odwołać się do praktyki kontraktowej, która obok ustaleń co do zamiaru stron i celu umowy, powinna być uwzględniana przy wykładni jej postanowień.

Przesłuchanie stron pozwoliło przyjąć, że strony w ogóle nie negocjowały treści omawianego postanowienia a w szczególności nie składały żadnych oświadczeń w sprawie rozumienia pojęcia „rozwiązanie”, również w kontekście kary umownej. Powód zeznał, że w ogóle nie zastanawiał się na rozumieniem tego pojęcia, ani nie wzbudziło ono jego zainteresowania czy wątpliwości. Jednocześnie stwierdził, że zawierał już podobne umowy i sam dokonywał ich oceny przed podpisaniem. Warto dodać, że procedura poprzedzająca podpisanie umowy, będąca postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, wymuszała przedstawienie powodowi projektu umowy, który w tym punkcie został w całości przejęty w umowie podpisanej przez strony.

W związku z powyższym znaczenie praktyki kontraktowej, zwłaszcza, że obie strony są profesjonalistami, jest niebagatelne. Trzeba więc stwierdzić, że w praktyce nie zachodzą sytuacje, w których prawo do żądania kary umownej w związku z rozwiązaniem umowy na skutek okoliczności, za które odpowiada jedna ze stron umowy, przysługuje stronie, która nie dokonała tego rozwiązania. Tym samym postanowienie § 11 ust. 2 pkt 3 i § 11 ust. 3 umowy łączącej powinno być rozumiane jako zastrzeżenie kary umownej dla każdej ze stron na wypadek takiego niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez drugą stronę, które uprawnia do rozwiązania umowy, niezależnie od tego, czy będzie to czynność jednostronna, czy dwustronna. Tylko wtedy zachodzi wskazanie przyczyn obciążających drugą stronę. Odwołanie się do § 13 umowy powyższemu rozumieniu nie zaprzecza.

Gdyby jednak uznać, że to uprawnienie służy również stronie, która nie składała oświadczenia o rozwiązaniu umowy, a składała je druga strona umowy, to dochodzenie przez adresata oświadczenia kary umownej i tak wymagałoby wskazania takiego nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego przez stronę składającą (w niniejszej sprawie pozwaną), które uprawniałoby adresata (powoda w niniejszej sprawie, jako wykonawcę) do odstąpienia od umowy. Powód wcale nie twierdził, że zachodziły okoliczności uprawniające go do rozwiązania umowy. Przeciwnie, twierdził, że umowa mogła i powinna być kontynuowana.

Pozostając przy tym i ponownie nawiązując do przesłuchania powoda, podczas którego stwierdził on, że winą pozwanej, z którą powód wiązał uprawnienie do dochodzenia kary umownej, do której wezwał pozwaną przed wszczęciem procesu, było samo złożenie oświadczenia o rozwiązaniu umowy, jedynie na marginesie, wobec stwierdzenia, o czym już była mowa wyżej, że powód nie może dochodzić kary umownej na tej podstawie, że pozwana nie miała podstaw do rozwiązania umowy, należy zauważyć, że przeprowadzone w sprawie dowody dają podstawę do przyjęcia, że wszystkie przesłanki, które zostały wskazane w oświadczeniu pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013 roku, zaistniały.

Powołując się na omówione już wyżej dowody z dokumentów w postaci „Protokołów z Rad Budowy”, z udziałem obu stron, należy stwierdzić, że wskazują one zarówno na znaczne i to nasilające się opóźnienie realizacji umowy przez wykonawcę, które w kontekście treści umowy co do 24 miesięcznego terminu jej wykonania, skutkowało brakiem możliwości jej ukończenia w umownym terminie, jak i na zaprzestanie przez wykonawcę wykonywania robót (co wykonawca sam przyznał podczas spotkania w dniu 25 marca 2013 roku), a także niedostarczenie przez wykonawcę harmonogramu rzeczowo-finansowego (co wykonawca przyznał podczas spotkania w dniu 21 lutego 2013 roku, choć podczas wcześniejszych spotkań zobowiązywał się do przedstawienia programu naprawczego do dnia 15 lutego 2013 roku), wreszcie na zaniechanie pokrycia dachu hali, choć do tego zamawiający zobowiązywał powoda podczas licznych spotkań poprzedzających rozwiązanie umowy. Nie ma przy tym znaczenia w niniejszej sprawie, o czym już była mowa, czy były to przesłanki wystarczające do rozwiązania umowy.

Mając na uwadze powyższe należało powództwo oddalić.

Orzekając o kosztach procesu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.), należało uwzględnić koszty postępowania apelacyjnego (art. 108 § 2 k.p.c. i § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu).

Należało pozostawić przyjęcie, że wynagrodzenie radcowskie należy się pozwanej za pierwszą instancję w wysokości dwukrotności stawki minimalnej zgodnie z § 2 ust. 1 i 3 powołanego wyżej rozporządzenia.