

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2021 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VIII Wydział Gospodarczy w składzie:	
Przewodniczący:	Sędzia Elżbieta Kala
po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2021 r. w Bydgoszczy na posiedzeniu niejawnym	
sprawy z powództwa: (...) w B. przeciwko : (...) w B. o zapłatę	

- zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 148.528,30 zł (sto czterdzieści osiem tysięcy pięćset dwadzieścia osiem złotych trzydzieści groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 grudnia 2018 r. do dnia zapłaty ;
- zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 13.084 zł (trzynaście tysięcy osiemdziesiąt cztery złote) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Elżbieta Kala

Sygn. akt VIII GC 26/19

UZASADNIENIE

Powód (...) w B. w pozwie przeciwko (...) w B. domagał się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanego kwoty 148.528,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 lutego 2018 r. do dnia zapłaty, a także kosztów procesu, w tym wynagrodzenia pełnomocnika według norm przepisanych.

Z uzasadnienia pozwu wynikało, że dochodzona kwota stanowiła część naliczonej przez powoda kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy o roboty budowlane z przyczyn leżących wyłącznie po stronie pozwanego.

Powód wyjaśnił, że strony zawarły 5 stycznia 2018 r. umowę o roboty budowlane nr (...). Pozwany jako generalny wykonawca miał wykonać zadanie inwestycyjne pod nazwą: Budowa (...) z Częścią Socjalną.

Zadanie miało być wykonane do 30.06.2018 r. za wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 7.485.283 zł netto. Umowa przewidywała w § 10 ust. 2 pkt 1 lit. c) karę umowną za odstąpienie przez powoda od umowy z przyczyn zależnych od pozwanego.

W trakcie budowy okazało się, że kondycja finansowa pozwanego nie pozwala mu na prowadzenie inwestycji zgodnie z postanowieniami zawartej umowy. Pozwany nie posiadał własnych środków finansowych na dokonanie zakupu materiałów i opłacenie podwykonawców. Do powoda zaczęły przychodzić zajęcia komornicze w sprawach egzekucyjnych prowadzonych przeciwko pozwanemu.

Dnia 29 czerwca 2018 r. strony zawarły Aneks nr (...) do umowy, w którym termin wykonania przedmiotu umowy przesunięto na dzień 24.09.2018 r. Powód idąc na rękę pozwanemu zgodził się też na nowy sposób rozliczeń z pozwanym, tj. wypłacanie zaliczek na rzecz pozwanego do maksymalnej wysokości stanowiącej 30% wartości przedmiotu umowy netto, przeznaczonych na zakup materiałów od dostawców oraz regulowanie zobowiązań wobec podwykonawców. Powód zamiast regulować zobowiązania za już wykonany przedmiot umowy, kredytował niejako pozwanego.

Z uwagi na dalsze pogarszanie się sytuacji finansowej pozwanego, strony zawarły kolejny aneks – nr 3 w dniu 21 sierpnia 2018 r., zwiększając zakres zaliczek do 70% wartości przedmiotu umowy brutto.

Powód wypłacił pozwanemu w postaci zaliczek w okresie od 12.07.2018 r. do 10.09.2018 r. łącznie kwotę 3.248.351 zł. Pozwany w okresie od 12.07.2018 r. do 3.09.2018 r. wystawił powodowi łącznie 27 faktur sprzedaży zaliczkowych, plus jedna faktura sprzedaży zaliczkowa wystawiona 5.10.2018 r., plus jedna faktura korygująca.

Powód wzywał pozwanego do przedstawienia gwarancji dobrego wykonania umowy, a także do przedstawienia umów zawartych z podwykonawcami. Z uwagi na występujące opóźnienie i zbliżający się termin zakończenia prac, powód pismem z 11.09.2018 r. zobowiązał pozwanego do udzielenia wyjaśnień. W odpowiedzi pozwany wniósł o kolejne przedłużenie terminu - do 31.01.2019 r.

Mailem z 10.09.2018 r. pozwany wysłał pismo opatrzone datą 18.05.2018 r. zawierające wezwanie powoda do ustanowienia gwarancji zapłaty za roboty budowlane na podstawie przepisu art. 649³ k.c. Pismo zostało wysłane z adresu (...), a więc innego niż został wskazany w § 14 umowy, jako dedykowany do kontaktów i skutecznego doręczania pism pomiędzy stronami. Zgodnie z treścią pisma powód miał 45 dni na wywiązanie się z obowiązku, a więc do 25.10.2018 r.

Tymczasem pozwany już w dniu 21.09.2018 r. złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, z uwagi na brak udzielenia ze strony powoda gwarancji zapłaty.

Pismem z 21.09.2018 r. powód zwrócił uwagę pozwanemu, iż do tego dnia pozwany nie dostarczył na budowę wszystkich elementów konstrukcyjnych niezbędnych do wykonania konstrukcji stalowej przedmiotu umowy. Powód zwrócił też uwagę na brak zabezpieczenia na budowie wystarczającej ilości stali zbrojeniowej. Wskazał też, że dalsze trwanie takiego stanu rzeczy spowoduje skorzystanie przez powoda z uprawnień określonych w umowie i kodeksie cywilnym.

Powód podał, że przyczyną braku dostarczenia przez pozwanego konstrukcji stalowej był fakt, że została ona zatrzymana przez (...), który wynajmował pozwanemu powierzchnię w zakładzie produkcyjnym, a pozwany zalegał z zapłatą czynszu na jego rzecz. Pozwany zawarł z (...) porozumienie, w którym zobowiązał się zapłacić zaległości z tytułu czynszu w kwocie 28.346,58 zł do 17.09.2018 r., jednak nie wywiązał się z zapisów tego porozumienia. Okoliczność ta ostatecznie przesądziła o tym, że pozwany nie był w stanie wywiązać się z zapisów umowy i wykonać przedmiotu umowy w wydłużonym do 24.09.2018 r. terminie.

Pismem z 24.09.2018 r. powód zwrócił uwagę pozwanemu, że jego wezwanie o ustanowienie gwarancji zapłaty nie zostało w sposób skuteczny doręczone, a także, że nie upłynął jeszcze 45 dniowy termin na jej ustanowienie. Wskazał,

że pozwany opóźnia się z terminowym wykonaniem przedmiotu umowy, a wydłużony termin nie zostanie dochowany z przyczyn leżących wyłącznie po stronie pozwanego.

W związku z powyższym powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy.

Dnia 29.10 2018 r. został sporządzony protokół inwentaryzacji robót.

Pismem z dnia 4.12.2018 r. powód złożył oświadczenie o obciążeniu pozwanego karą umowną w wysokości 748.528,30 zł, tj. 10% wartości umowy netto i wezwał do jej zapłaty w terminie do 14.12.2018 r.

Pozwany pismem z 4.12.2018 r. odmówił zapłaty i sam obciążył powoda taką samą karą.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wydał w dniu 3 stycznia 2019 r. nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, uwzględniający żądanie pozwu, sygn. akt VIII GNc 499/18.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, a także o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Pozwany przyznał w uzasadnieniu, że strony zawarły umowę o roboty budowlane z dnia 5 stycznia 2018 r. nr (...), podał jednak, że przyczyny i sposób jej rozwiązania były odmienne od przedstawionych w pozwie.

Według pozwanego, polityka realizacji umowy przyjęta przez powoda polegała na chęci rzeczywistego przejścia realizacji umowy, dobieraniu kontrahentów (podwykonawców), ustalaniu warunków umów z dostawcami i podwykonawcami w sposób nie liczący się z interesami pozwanej spółki. Innymi słowy powód chciał prowadzić inwestycję, zaś pozwany miał ją wyłącznie kredytować i umożliwiać powodowi dokonywanie wypłat ze wsparcia unijnego, przeznaczonego na realizację tej inwestycji.

Pozwany zarzucił, że niezgodne z rzeczywistością było wskazywanie przez powoda na złą sytuację finansową pozwanego, jako na przyczynę przedłużania się terminu realizacji inwestycji. Podał, że pomimo szeregu deklaracji ze strony prezesa zarządu powoda – P. H., płatności nie były realizowane w terminie, co z kolei powodowało kłopoty finansowe (brak płynności) pozwanego. Z winy inwestora budowa była prowadzona chaotycznie, brakowało dokumentacji projektowej itp.

Podał, że w dniu 18 maja 2018 r. pozwany zażądał od powoda w oparciu o dyspozycje przepisu art. 649³ § 1 k.c. i art. 649⁴ § 1 k.c. udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane do wysokości wskazanej w § 3 ust. 2 umowy, pomniejszonej o już wypłacone wynagrodzenie.

Zarząd powoda kategorycznie odmawiał udzielenia zabezpieczenia, twierdząc, że będzie płacił zaliczki „a konto” prowadzonych robót, a jednocześnie przyjął sposób działania wyrażający się w ciągłym indagowaniu kontrahentów pozwanego, polegającym na obiecywaniu płatności w nierealnych, nieuzgodnionych z pozwanym terminach, udzielaniu nieprawdziwych informacji, jakoby już zapłacił pozwanemu za całość należności na rzecz podwykonawców i dostawców. Pozwany wskazał na zawarte aneksy i wykonywanie ich postanowień. Podał także, że o sposobie realizacji umowy ze strony powoda świadczył też fakt, że wystawienie faktury zaliczkowej i zapłata za nią następowało już po rozwiązaniu umowy.

Odnosząc się do twierdzeń powoda o bezskuteczności doręczenia pisma obejmującego żądanie ustanowienia gwarancji już w maju 2018 r. wskazał, że pismo to zostało doręczone powodowi, a zarząd powoda merytoryczną treść tego pisma czynił wielokrotnie przedmiotem spotkań z reprezentantami pozwanego. Za bezzasadne uznał twierdzenie o braku akceptacji maila od J. N., który od początku współpracy był w stałym kontakcie z powodem, w tym via sporny adres poczty elektronicznej. Dodał, że wielokrotnie zwracał się do powoda o ustanowienie gwarancji, w tym przez aplikację ustanowioną do komunikacji z powodem (...), (...). Dowodzi tego również okoliczność, że od maja 2018 r., powód prowadził rozmowy z (...) w T. w celu uruchomienia na rzecz pozwanego wymienionego zabezpieczenia zapłaty.

W kwestii naliczonej przez powoda kary umownej pozwany podał, że było to nieskuteczne. To pozwany był uprawniony do odstąpienia od umowy z powodu braku ustanowienia gwarancji zapłaty w terminie 45 dni i skorzystał z tego uprawnienia.

Poza tym podał, że dla kreowania roszczeń odszkodowawczych związanych z odstąpieniem od umowy opartym na regulacji art. 635 k.c. – tak na zasadach ogólnych, jak i z tytułu kary umownej będącej surogatem odszkodowania – niezbędne jest wystąpienie zawinienia po stronie wykonawcy (przyjmującego zamówienie), tak SA w Katowicach w wyroku z dnia 20 września 2012 r., V ACa 286/12, LEX 1223191.

Powód nie zaoferował dowodów wskazujących, że ze względu na opóźnienie pozwanego, nie było prawdopodobne ukończenie robót w umówionym terminie. Ponadto powód mógłby żądać kary umownej tylko wówczas, gdyby niemożność wykonania robót w umówionym terminie miała miejsce z przyczyn leżących po stronie pozwanego (zawinionych przez pozwanego). Tymczasem w tym wypadku niemożność kontynuowania prac i dalszej realizacji umowy była spowodowana w całości postawą powoda, który nie współdziałał z pozwanym. W tych okolicznościach nie sposób czynić pozwanemu zarzutu, że wstrzymał prace i nie mógł ich kontynuować wobec postawy powoda i nieudzielenia zabezpieczenia.

Powód w odpowiedzi na sprzeciw z 29 października 2019 r. podtrzymał swoje twierdzenia i wnioski.

Zarzucił pozwanemu, że nie przedstawił żadnego dowodu na poparcie twierdzenia o doręczeniu powodowi wezwania do ustanowienia gwarancji zapłaty datowanej na dzień 18.05.2018 r. Gdyby nawet uznać, że pismo to dostarczono mailowo w dniu 10.09.2018 r., to pozwany w dniu 21.09.2018 r. nie nabył jeszcze uprawnienia do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Powód zaprzeczył stanowczo, jakoby pozwany miał kredytować inwestycję lub, że powód nie realizował płatności w terminie. Podał, że inwestycja była finansowana z funduszy Unii Europejskiej – Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i powód był żywo zainteresowany jej terminowym ukończeniem, gdyż brak terminowej realizacji groził utratą dofinansowania. Ponadto nowy wykonawca wyłoniony po ustaniu bytu prawnego umowy z pozwanym z 5.01.2018 r., tj. (...) wykonał pozostałe prace, które wyceniono na 5.708.582,26 zł i obecnie trwają procesy odbiorowe. Nowy generalny wykonawca w sposób rzetelny, prawidłowy i bez opóźnień dokończył proces budowlany, a rozliczenia z nim odbywały się bez opóźnień i innych perturbacji, jak zajęcia komornicze.

O bardzo złej sytuacji finansowej pozwanego świadczą kolejne zajęcia komornicze, które w dalszym ciągu napływają do powoda.

Powód dodał, że do końca trwania umowy wywiązywał się ze zobowiązań finansowych względem pozwanego. Regulował oczekiwane przez pozwanego zaliczki na materiały budowlane łącznie w kwocie 927.082,01 zł. Za wykonane usługi budowlane wraz z materiałami, bez zaliczek, pozwany otrzymał łącznie kwotę 2.158.588,87 zł netto. Wszystkie faktury były realizowane niezwłocznie po ich wystawieniu przez pozwanego, przed terminem ich płatności. Powód płacił też bezpośrednio na rzecz podwykonawców i dostawców pozwanego – kwota 41.789,60 zł netto (na rzecz firm: (...) i (...)).

Powód zwrócił uwagę na sporządzone przez niego dnia 14 listopada 2018 r. jednostronne rozliczenie finansowe zadania inwestycyjnego, z którego wynikało, że pozwany winien zwrócić kwotę 447.592,65 zł – czyli powód wypłacił więcej, niż się pozwanemu należało.

Sytuacja finansowa pozwanego była tak zła, że powód był zmuszony samodzielnie poszukiwać podwykonawców. Tak było z firmami (...) i (...).

Zwrócił też uwagę, że to pozwany po raz kolejny prosił powoda o wydłużenie terminu na realizację inwestycji do 31.01.2019 r., a wśród okoliczności uzasadniających wnioski, nie podał opóźnień w zapłacie po stronie powoda ani zmian projektowych, gdyż miały one charakter nieistotny. Wyłączną przyczyną była zła sytuacja finansowa pozwanego.

Powód podał, że okolicznością, która ostatecznie przesądziła o odstąpieniu od umowy było zadłużenie pozwanego wobec (...) z tytułu czynszu najmu i ustanowienie przez tę spółkę zastawu na elementach konstrukcji stalowej hali, gdyż uniemożliwiało to ich dostarczenie na budowę i zamontowanie.

Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 31 grudnia 2018 r. udzielił powodowi zabezpieczenia roszczenia, a postanowieniem z 15 marca 2019 r. dalszego zabezpieczenia.

Strony podtrzymały swoje stanowiska na rozprawie. W piśmie z dnia 14 kwietnia 2021 r. pozwany wniósł o miarkowanie kary w razie uznania jej zasadności, z uwagi na jej rażące wygórowanie.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Dnia 5 stycznia 2018 powód (...) w B., jako inwestor, oraz pozwany (...) w B., jako generalny wykonawca, zawarli z umowę o roboty budowlane nr (...). Jej przedmiotem było wykonanie: (...) z Częścią Socjalną.

Zgodnie z pierwotnym brzmieniem umowy, roboty miały być wykonane z materiałów oraz za pomocą maszyn i urządzeń dostarczanych przez Generalnego Wykonawcę (§ 1 pkt 4 umowy).

Strony ustaliły w § 2 pkt 2 umowy termin zakończenia robót na 30 czerwca 2018 r., w § 3 wynagrodzenie ryczałtowe na kwotę 7.485.283 zł netto, w § 4 sposób rozliczeń na podstawie faktur częściowych oraz faktury końcowej.

W § 10 umowy strony postanowiły, że obowiązującą je formą odszkodowania mają być kary umowne. M.in. generalny wykonawca miał zapłacić inwestorowi karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od generalnego wykonawcy w wysokości 10% wartości umowy netto (§ 10 pkt 2.1.c). Inwestor miał zapłacić generalnemu wykonawcy karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn niezależnych od generalnego wykonawcy spowodowanych działaniem umyślnym inwestora (czyli z winy umyślnej) w wysokości 10% wartości umowy netto (§ 10 pkt 2.2).

W § 10 pkt 4 umowy, w celu zabezpieczenia właściwego wykonania umowy oraz roszczeń inwestora z niej wynikających, generalny wykonawca zobowiązał się do dostarczenia inwestorowi w ciągu 14 dni od dnia podpisania umowy Bankowej lub Ubezpieczeniowej Gwarancji Dobrego Wykonania Umowy, zabezpieczającej należyte wykonanie umowy, w tym wykonanie zobowiązań z tytułu udzielonej gwarancji jakości oraz roszczenia wynikającego z tytułu rękojmi lub niewykonania lub nienależytego wykonania umowy – na 10% wynagrodzenia ryczałtowego netto, ważnej do upływu 30 dni od końca okresu gwarancji.

Zgodnie z § 12 umowy, zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności. Zarówno wystąpienie okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, jak i konieczność wprowadzenia zmian do umowy wymagały protokolarnego stwierdzenia wystąpienia takich okoliczności oraz uzasadnienia konieczności wprowadzenia zmian do niniejszej umowy (§ 12 pkt 2).

W § 14 strony przewidziały, że poza formą pisemną (list polecony), porozumiewać się będą za pomocą poczty elektronicznej z obowiązkiem potwierdzania otrzymanych wiadomości, inwestor – (...), (...), generalny wykonawca – (...), (...) W sprawach bieżących dotyczących koordynacji spraw związanych z inwestycją strony dopuściły możliwość komunikacji za pośrednictwem aplikacji (...) i (...) (zamknięta grupa).

Okoliczność bezsporna, ponadto dowód: umowa nr (...) z 5.01.2018 r. – k. 13-19.

Budowa była częściowo dofinansowana w ramach zaliczki i refundacji z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. W umowie z Województwem (...) ustalono termin zakończenia realizacji projektu na 30.06.2018 r., stąd powodowi zależało na terminowym zakończeniu budowy, gdyż wszelkie zmiany wymagały odrębnej procedury wyrażenia zgody przez Województwo (...), jako Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym.

Okoliczność bezsporna, ponadto dowód: umowa powoda z Województwem (...) z dnia 29 grudnia 2017 r. – k. 327-342 akt.

Pozwany, w okresie realizacji budowy dla powoda, prowadził jeszcze jedną inwestycję oraz budowę własnej siedziby. Z uwagi na brak zapewnionych środków na te wszystkie trzy inwestycje liczył na to, że powód udzieli mu gwarancji bankowych, które będą zabezpieczeniem kredytu celowego, który pozwany planował uzyskać na inwestycję powoda. Gwarancja nie została udzielona. Powód zadeklarował, że będzie finansował te zadania.

dowód: zeznania świadka J. N. – k. 423v akt (nagranie od min. 1:13:48).

Aneksem nr (...) z dnia 29 czerwca 2018 r. do umowy nr (...), strony przesunęły termin wykonania przedmiotu umowy na 24 września 2018 r., a także wprowadziły formę rozliczeń w postaci zaliczek częściowych. Zamawiający przewidział zaliczki do wysokości 30% wartości przedmiotu umowy netto, płatne po przedstawieniu przez pozwanego niego faktur pro forma oraz wystawionych na tę okoliczność przez podwykonawców i dostawców materiałów faktur zaliczkowych lub pro forma.

Aneksem nr (...) z dnia 21 sierpnia 2018 r. strony podniosły wysokość zaliczek udzielanych przez zamawiającego do 70% wartości przedmiotu umowy brutto.

Okoliczność bezsporna, ponadto dowód: aneksy nr (...) do umowy nr (...) – k. 23 i 24 akt.

W okresie realizacji umowy, od kwietnia 2018 r., wobec pozwanego toczyły się postępowania egzekucyjne, o których powód był informowany.

dowód: postanowienia o zajęciu wierzytelności – k. 20-22 akt.

Początkowo budowa przebiegała sprawnie, była w całości finansowana przez pozwanego. Ale sytuacja finansowa pozwanego się pogorszyła z powodu innej nieudanej inwestycji budowlanej, w maju 2018 r. pozwany miał już trudności finansowe.

W okresie od 28 czerwca do 2 sierpnia 2018 r. w dzienniku budowy nie były dokonywane żadne wpisy.

Wpisem w dzienniku budowy z dnia 27 sierpnia 2018 r. inspektor nadzoru Z. S. (1) stwierdził, że zaawansowanie robót budowlanych nie gwarantuje realizacji inwestycji w terminie umownym.

dowód: zeznania reprezentanta pozwanego M. B. – k. 598v akt (nagranie od min.: 2:13:37), dziennik budowy str. 9 i str. 3 – załącznik do akt.

Pozwany w czasie trwania umowy zgłaszał powodowi podwykonawców i wydatki na ich rzecz, ponadto zgodnie z postanowieniami aneksów, wystawiał faktury pro forma i zaliczkowe faktury VAT. Wystawiane przez pozwanego faktury, a w lipcu faktury pro forma i zaliczkowe faktury sprzedaży były przez powoda opłacane.

W okresie od 9 lipca 2018 r. do 10 września 2018 r. powód zapłacił pozwanemu tytułem zaliczek 3.248.351 zł na podstawie 27 faktur zaliczkowych (1 faktura korygująca).

Nie było opóźnień w płatnościach. Podstawą wypłaty zaliczki musiało być pismo pozwanego z przeznaczeniem tej zaliczki, zaakceptowane przez inspektora nadzoru. Powód płacił po 7-8 dniach od wystawienia faktury, płacił zaliczki w terminie.

dowód: pisma pozwanego z 30.05.2018 r. – k. 238 akt, z 10.08.2018 r. – k. 236 akt, z 5.07.2018 r. – k. 361 akt, faktury zaliczkowe z okresu 9 lipiec – 3 wrzesień 2018 r. i dowody wpłat od 9.07. do 3.09 - k. 25-90, ponadto akt faktury z okresu od marca do maja 2018 r. z dowodami przelewów, faktury pro forma i zaliczkowe faktury sprzedaży z lipca 2018 r. z dowodami przelewów – k. 362-393 akt, zeznania świadka Z. S. (1) – k. 422 akt (nagranie od min. 31:05), zeznania reprezentanta powoda P. H. – k. 595 akt (nagranie od min.: 22:02), zeznania reprezentanta pozwanego M. B. – k. 598v akt (nagranie od min.: 2:21:28).

Powód wycofał swoją akceptację na realizację wykonania bram przez firmę (...) z uwagi na rażąco wysokie koszty w porównaniu z ofertą firmy (...). Powód wnosił o przekazywanie mu w przyszłości co najmniej dwóch konkurencyjnych ofert podwykonawców tej samej branży.

W odpowiedzi pozwany w pełni zaakceptował decyzję o wyborze firmy (...).

dowód: pismo powoda z 21 czerwca 2018 r. – k. 482 akt, odpowiedź pozwanego z 21 czerwca 2018 r. – k. 481 akt.

Pozwany w czasie trwania umowy zwracał się do powoda – pismo z 19 czerwca 2018 r. o przekazanie oficjalnego pisma zawierającego specyfikację zmian oraz dokumentacji projektowej uwzględniającej te zmiany.

W piśmie z 21 września 2018 r. pozwany wezwał powoda, aby zaprzestał kontaktowania się z podwykonawcami i dostawcami i stawiania pozwanego w złym świetle przed nimi, czy dokonywania ustaleń z nimi „za plecami” pozwanego.

dowód: mail i pismo pozwanego z 19 czerwca 2018 r. – k. - 239, 242 akt, pismo z 21 września 2018 r. – k. 243 akt.

Pismem z dnia 8 sierpnia 2018 r. powód wezwał pozwanego na podstawie § 10 ust. 4 umowy do niezwłocznego (do 16 sierpnia 2018 r.) przedstawienia Bankowej lub Ubezpieczeniowej Gwarancji Dobrego Wykonania Umowy. Kolejnym pismem z dnia 8 sierpnia 2018 r. powód wezwał pozwanego do przedstawienia wszystkich umów z podwykonawcami.

dowód: wezwania z 8.08.2018 r. – k. 93 i 94 akt

Pismem z 7 września 2018 r. do powoda zwrócił się podwykonawca - (...) Z. S. (2), który zgłosił brak uregulowania należności na kwotę 347.000 zł.

dowód: pismo podwykonawcy do powoda z 7.09.2018 r. – k. 95 akt, zeznania świadka Z. S. (2) – k. 516v akt (nagranie od min.: 15:49).

Powód zwracał się do pozwanego o udzielenie informacji o podwykonawcach i o rozliczenie zaliczek dotyczących konstrukcji hali i zakupionych materiałów i usług. Ponadto domagał się harmonogramu rzeczowo finansowego lub innego zestawienia pokazującego aktualne zaangażowanie finansowe projektu oraz faktyczny stan zaawansowania prac.

dowód: pisma powoda z 10 i 11 września 2018 r. – k. 96 i 97 akt.

Podwykonawca pozwanego D. W. nie mógł dokończyć montażu zamówionej przez pozwanego stolarki aluminiowej (okna, drzwi) w budynku socjalnym i magazynowym, gdyż nie było jeszcze murów, by wstawić okna. Miał wykonać prace na przełomie sierpnia i września 2018 r. Ostatecznie wskutek porozumienia trójstronnego, wykonał prace na rzecz firmy (...), która kończyła budowę po pozwanym i rozliczyła się za wykonane prace.

dowód: zeznania świadka D. W. – k. 534v akt (nagranie od min. 7:38).

Pod koniec terminu zakończenia robót, pozwany nie dostarczył na teren budowy elementów konstrukcji dachu i antresoli w części dokowej. Podczas cotygodniowych porad techniczno-inwestycyjnych na budowie, wielokrotnie pozwany przedłużał termin dostarczenia tych elementów. Na koniec września 2018 r. nadal nie było tych kluczowych elementów. Konstrukcje stalowe były wykonywane w halach wynajmowanych przez pozwanego w firmie (...). Ponieważ pozwany nie regulował zobowiązań wobec M., materiały tam składowane zostały zajęte. Były prowadzone rozmowy z przedstawicielami stron i M., jednak nie doszło do porozumienia i ostatecznie konstrukcja nie trafiła na budowę powoda.

dowód: zeznania świadka Z. S. (1) – k. 421v-422 akt (nagranie od min. 14:50 i od min. 31:05), zeznania świadka D. S. – k. 582-582v akt (nagranie od min.: 3:02), zeznania reprezentanta powoda P. H. – k. 595 akt (nagranie od min.: 26:19).

J. N. do wiadomości mailowej do powoda z dnia 10 września 2018 r. wysłanej z adresu mailowego (...) dołączył pismo datowane na dzień 18 maja 2018 r., podpisane przez prezesa pozwanej spółki (...), z prośbą o udzielenie pozwanemu gwarancji zapłaty za roboty budowlane.

dowód: mail z 10.09.2018 r. wraz z pismem z 18 maja 2018 r. – k. 99-100 akt.

Powód wcześniej nie miał informacji, by pozwany występował o gwarancję. Był tym zdziwiony, gdyż to on finansował tę budowę. Prezes pozwanej spółki nie miał wiedzy, kiedy doręczono powodowi pismo z maja 2018 r. Po rozmowach, strony ostatecznie uzgodniły, że to powód będzie finansował zakup materiałów w formie zaliczki i tak też się stało.

dowód: zeznania reprezentanta powoda P. H. – k. 595v akt (nagranie od min.: 43:08), zeznania reprezentanta pozwanego M. B. – k. 598 akt (nagranie od min.: 1:59:17).

W piśmie z dnia 14 września 2018 r. prezes zarządu pozwanej spółki M. B. wnosił o przedłużenie terminu zakończenia robót do 31 stycznia 2019 powołując się na obiektywne trudności, jak wysokie temperatury przekraczające dopuszczalne, nieterminowe dostawy materiałów, brak pracowników o specjalności murarz, zbrojarz, betoniarz.

dowód: pismo pozwanego z 14.09.2018 r. – 98 akt.

W piśmie z dnia 21 września 2018 r. prezes zarządu pozwanej spółki M. B. złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane z powodu nieudzielenia przez powoda gwarancji zapłaty za roboty budowlane – czyli z winy inwestora. Powołał się na pismo z 18 maja 2018 r., którym wezwał do udzielenia gwarancji.

dowód: pismo pozwanego z odstąpieniem od umowy z 21.09.2018 r. – k. 101 akt.

Faktyczną przyczyną odstąpienia przez pozwanego od umowy był fakt, że nie było szansy, by zdołał zapłacić należności podwykonawcom z uzyskanego wynagrodzenia. Materiały pochłonęły całość zaliczek, ceny wzrosły o ok. 30%. Według pozwanego, gdyby otrzymał on kredyt bankowy, to skończyłyby tę budowę do 24 września 2018 r.

dowód: zeznania reprezentanta pozwanego M. B. – k. 598 akt (nagranie od min.: 2:07:41) i k. 598v akt (nagranie od min.: 2:25:37).

W piśmie z tego samego dnia – 21 września 2018 r. – powód informował pozwanego o braku dostarczenia elementów niezbędnych do wykonania konstrukcji stalowej, co skutkuje dalszym opóźnieniem w realizacji inwestycji. Powód stwierdził też brak zabezpieczenia na budowie wystarczającej ilości stali zbrojeniowej na budowę antresoli i części socjalnej. Wskazał też, że dalsze trwanie takiego stanu rzeczy spowoduje skorzystanie przez powoda z uprawnień określonych w umowie i kodeksie cywilnym.

dowód: pismo powoda z 21 września 2018 r. – k. 102 akt.

W piśmie z 24 września 2018 r. powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy i wezwał pozwanego do udziału w inwentaryzacji, która zostanie wykonana począwszy od 25 września 2018 r.

Powód stwierdzał w tym piśmie, że nie doręczono mu skutecznie pisma pozwanego dotyczącego gwarancji – nastąpiło to z innego adresu mailowego niż określony w umowie stron do korespondencji, a ponadto pismo zostało wysłane nie 18 maja 2018 r., a 10 września 2018 r. Oznacza to, że termin 45 dniowy nie upłynął. Ponadto stwierdził brak realizacji umowy zgodnie z harmonogramem oraz bieżącymi ustaleniami. Wyznaczony dodatkowy termin dla wykonania zadania, tj. do 24 września 2018 r. nie został dochowany z przyczyn leżących wyłącznie po stronie pozwanego.

dowód: pismo powoda z odstąpieniem od umowy z 24 września 2018 r. – k. 104 akt.

W dniu 29 października 2018 r. został sporządzony protokół inwentaryzacji wykonanej przez komisję z udziałem przedstawicieli powoda i pozwanego. W dniu 1 października 2018 r. komisja dokonała inwentaryzacji wykonanych dotąd przez pozwanego robót. W uwagach pozwany wniósł o rozliczenie wykonanej niwelacji terenu, podbudowy dróg i placów stanowiących drogi montażowe wzdłuż ściany szczytowej północnej i ściany szczytowej wschodniej.

dowód: protokół inwentaryzacji – k. 106-107 akt.

Pismem z dnia 4 grudnia 2018 r. powód na podstawie § 10 ust. 2 pkt 1 lit. c) umowy, obciążył pozwanego karą umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanego w wysokości 10% wartości umowy netto, tj. kwotą w wysokości 748.538,30 zł, płatną w terminie do 14 grudnia 2018 r.

Tego samego dnia, 4 grudnia 2018 r., pozwany wezwał powoda do zapłaty kary umownej w tej samej wysokości na podstawie § 10 ust. 2 pkt 2 umowy w terminie 7 dni od daty pisma.

dowód: naliczenie i wezwanie do zapłaty kary umownej powoda – k. 108 akt i pozwanego – k. 109 akt.

Po odstąpieniu od umowy do powoda nadal wpływały zawiadomienia organów skarbowych i komorników o zajęciu wierzytelności na poczet zaległości pozwanego, świadczące o problemach finansowych pozwanego.

Pismem z 2 listopada 2018 r. (...) w B. zwróciła się do powoda o rozważenie spłaty zadłużenia pozwanego w wysokości 95.970,70 zł z tytułu ochrony obiektów w budowie, w ramach wzajemnych rozliczeń powoda i pozwanego.

dowód: zawiadomienia o zajęciu wierzytelności – k. 110-115 akt, pismo firmy (...) – k. 116 akt.

Powód po odstąpieniu od umowy z pozwanym, dnia 22 listopada 2018 r. zawarł umowę i innym wykonawcą (...) w B. na dokończenie wykonania inwestycji w terminie do 31 maja 2019 r. za kwotę netto 5.708.582,26 zł.

Proces budowany przebiegał już poprawnie.

Po złożeniu wniosku z 19 sierpnia 2019 r., powód uzyskał w dniu 28 sierpnia 2019 r. decyzję o pozwoleniu na użytkowanie budynku.

dowód: umowa nr (...) z 22.11.2018 r. – k. 343-349 akt, decyzja o pozwoleniu na użytkowanie – k. 350 akt, zeznania świadka Z. S. (1) – k. 422v akt (nagranie od min. 42:35).

Powód po odstąpieniu od umowy z pozwanym, dokonał bezpośrednich wypłat podwykonawcom pozwanego, którzy zgłosili do niego brak zapłaty ze strony generalnego wykonawcy – firmom (...) w T. w kwocie 21.550 zł i (...) w R. w kwocie 29.852,44 zł.

dowód: korespondencja z podwykonawcami pozwanego i dowody wpłaty – k. 400-408 akt.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Okoliczności sprawy były w znacznej części bezsporne dla stron, w tym fakt związania ich umową o roboty budowlane, ustalenie przedłużonego w aneksie terminu zakończenia robót na dzień 24 września 2018 r., zastrzeżenie kar umownych na wypadek odstąpienia powoda od umowy, jak też fakt niewykonania całości inwestycji przez pozwanego do uzgodnionej daty.

Ponadto Sąd ustalił istotne dla rozstrzygnięcia fakty w oparciu o dowody z dokumentów złożonych przez strony, w tym: umowy z aneksami, korespondencji stron, czy dziennika budowy, które nie były kwestionowane ani nie budziły wątpliwości Sądu, a także na podstawie zeznań przesłuchanych w sprawie świadków J. N., Z. S. (1), D. S., Z. S.

(2) i D. W.. Istotne znaczenie miały także zeznania reprezentantów stron, bezpośrednio zaangażowanych w proces budowlany i rozliczenia: powoda - P. H. oraz pozwanego - M. B.. Zarówno świadkowie, jak i sam prezes pozwanej spółki potwierdzili wystąpienie opóźnień w wykonaniu przedmiotu umowy po stronie pozwanego, jak i wywiązywanie się z obowiązków zapłaty zaliczek przez powoda.

Istotnego znaczenia nie miały dla sprawy zeznania świadka A. W., pracownika banku (...), która mimo że kojarzyła obie strony sporu, to nie pamiętała szczegółów współpracy ani tego, czy prowadziła z powodem rozmowy na temat udzielenia gwarancji. Niewiele wniosły do ustaleń faktycznych złożone na piśmie zeznania kierownika budowy B. K., który od lipca do 25 września 2018 r. przebywał na zwolnieniu lekarskim. Potwierdził jedynie, że pan H. aktywnie uczestniczył w wyborze podwykonawców. Wyjaśnił też, że przyczyną braku wpisów w dzienniku budowy była jego nieobecność z powodu zwolnienia lekarskiego. W ocenie Sądu świadczyło to o słabym nadzorze w okresie nieobecności kierownika budowy, skoro nikt nie przejął obowiązków formalnych w końcowym okresie realizacji inwestycji przez pozwanego.

Sąd oddalił wniosek dowodowy o przesłuchanie świadka J. M. oraz M. K. z powodu niewskazania w terminie prawidłowego adresu świadka, pomimo zakreślenia ostatecznego terminu przeprowadzenia dowodu stosownie do art. 242 k.p.c.

Powództwo obejmowało żądanie zapłaty części naliczonej przez powoda kary umownej w związku z odstąpieniem przez niego od umowy z pozwanym. W ocenie sądu zostało ono wykazane tak co do zasady, jak i wysokości.

Strony procesu łączyła umowa o roboty budowlane uregulowana w art. 647 i nast. k.c.

Istota przedmiotowego sporu sprowadzała się przede wszystkim do oceny, które z oświadczeń stron o odstąpieniu od wiążącej strony umowy o roboty budowlane było skuteczne – pozwanego z 21 września 2018 r., czy powoda z 24 września 2018 r. Nie było przy tym sporne, że oba pisma zawierające oświadczenia zostały doręczone przeciwnikom. W przypadku uznania, że skuteczne było pierwsze z oświadczeń, drugie pozbawione byłoby skutków prawnych, gdyż umowa by już nie wiązała. Wskutek uznania za skuteczne wyłącznie oświadczenia o odstąpieniu od umowy złożonego przez powoda, ocenie podlegało w dalszej kolejności zgłoszone przez niego żądanie zasądzenia części naliczonych w oparciu o postanowienia umowy stron kar umownych. W tym celu rozważenia wymagały przede wszystkim zarzuty podniesione przez pozwanego – braku jego zawinienia w opóźnieniu, braku szkody po stronie powoda oraz ostatecznie zawiżenia kar i wniosku o ich miarkowanie.

Na początek omówienia wymagała decydująca kwestia oceny skuteczności odstąpienia od umowy.

Odstąpienie od umowy jest wyjątkiem od zasady trwałości umownych stosunków zobowiązaniowych, stąd postanowienia umowne, przepisy regulujące tę instytucję oraz oświadczenia stron składane na ich podstawie winny być interpretowane ściśle. Jednostronne oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy złożone w wykonaniu powyższego uprawnienia kształtuje stosunek prawny przez jego ustanie. W braku zaś uprawnienia i zachowania wymogów ustawowych bądź umownych wskazany skutek nie nastąpi. Niedopuszczalna jest tym samym ocena skuteczności złożonego oświadczenia o odstąpieniu od umowy w oparciu o inne, jak wskazane w jego treści, przyczyny i podstawy, nawet gdyby były one przewidziane w umowie lub wynikały z ustawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2013 r., III CSK 267/12, LEX nr 1353204).

Oceniając oświadczenie pozwanego złożone w piśmie z dnia 21 września 2018 r. stwierdzić trzeba, że pozwany uzasadnił swoje odstąpienie od umowy brakiem udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane.

W § 13 zawartej przez strony umowy potwierdzono stosowanie przepisów kodeksu cywilnego w sprawach nieuregulowanych umową, zatem na tej podstawie pozwany mógł domagać się gwarancji zapłaty. Zgodnie z art. 649³ § 1 k.c. wykonawca (generalny wykonawca) robót budowlanych może w każdym czasie żądać od inwestora gwarancji zapłaty do wysokości ewentualnego roszczenia z tytułu wynagrodzenia wynikającego z umowy oraz robót dodatkowych lub koniecznych do wykonania umowy, zaakceptowanych na piśmie przez inwestora. Zgodnie zaś z art. 649⁴ § 1 k.c.,

jeżeli wykonawca (generalny wykonawca) nie uzyska żądanej gwarancji zapłaty w wyznaczonym przez siebie terminie, nie krótszym niż 45 dni, uprawniony jest do odstąpienia od umowy z winy inwestora ze skutkiem na dzień odstąpienia. Art. 649⁴ § 2 k.c. stanowi, że brak żądanej gwarancji zapłaty stanowi przeszkodę w wykonaniu robót budowlanych z przyczyn dotyczących inwestora. Art. 649⁴ § 3 k.c. stanowi, że inwestor nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania robót budowlanych, jeżeli wykonawca (generalny wykonawca) był gotów je wykonać, lecz doznał przeszkody z przyczyn dotyczących inwestora. Jednakże w wypadku takim inwestor może odliczyć to, co wykonawca (generalny wykonawca) oszczędził z powodu niewykonania robót budowlanych.

Rozstrzygnięcia wymagała w tej sytuacji sporna między stronami kwestia daty doręczenia powodowi żądania udzielenia gwarancji zapłaty.

Powód twierdził, że pismo datowane na 18 maja 2018 r. zostało mu dostarczone mailowo dopiero w dniu 10 września 2018 r. i to z niewłaściwego adresu poczty elektronicznej J. N.. Pozwany twierdził natomiast, że kwestia gwarancji była omawiana od początku współpracy, a powód odmawiał udzielenia gwarancji, natomiast zobowiązywał się do finansowania inwestycji w postaci wpłacanych zaliczek. Podał, że pismo wysłano w maju 2018 r., a dodatkowo prowadzono korespondencję na ten temat przez aplikację ustanowioną do komunikacji z powodem ((...), (...)).

W ocenie Sądu ciężar dowodu w zakresie wykazania daty zwrócenia się o udzielenie gwarancji zapłaty spoczywał na pozwanym, jako na stronie wywodzącej z tego faktu skutki prawne (art. 6 k.c.). Niestety, pozwany pomimo stanowczych twierdzeń, nie zaoferował żadnych dowodów w postaci potwierdzeń nadania, czy odbioru pisma z 18 maja 2018 r., wcześniejszych niż 10 września 2018 r. Jeśli twierdził, że kontaktował się w tej sprawie na specjalnych platformach ustanowionych do komunikacji, to także powinien mieć ślad takiej korespondencji w swoich zasobach, lub choćby wnosić o wydruk takiej korespondencji posiadanej przez powoda z określonego czasu. Sam prezes pozwanej spółki nie miał wiedzy o dacie doręczenia pisma, podał, że zrobił to pan N.. Tymczasem reprezentant powoda zdecydowanie zaprzeczał, by przed wrześniem 2018 r. miał wiedzę o tym, że pozwany występował o gwarancję. Wnioskiem z września był zdziwiony, gdyż to on finansował tę budowę w formie zaliczek (k. 595v akt).

Pozwany poza własnymi twierdzeniami nie przedstawił żadnego dowodu dla wykazania, że pismo z 18 maja 2018 r. zostało doręczone powodowi wcześniej niż przed 10 września 2018 r. A zatem nie było podstaw do uznania, że powód zataił jakiś fakt. Sąd przyjął na podstawie posiadanych dowodów, że powód otrzymał pismo właśnie 10 września 2018 r., w dacie przesłana korespondencji mailowej. Powód miał zatem 45 dni, by udzielić gwarancji.

Na marginesie trzeba zważyć, że pozwany wykazał, iż mimo zastrzeżenia w umowie konkretnych adresów mailowych do korespondencji między stronami, J. N. posługiwał się w korespondencji z powodem adresem: (...) i nie było to wcześniej przez powoda kwestionowane.

Biorąc pod uwagę ustalone okoliczności trzeba stwierdzić, że w dniu 21 września 2018 r. upłynęło zaledwie 11 dni z wyznaczonego minimalnego 45 dniowego terminu na uzyskanie żądanej przez pozwanego gwarancji zapłaty. Pozwany nie był więc w żadnym wypadku uprawniony do odstąpienia od umowy z tego powodu.

Trzeba też zwrócić uwagę, iż nie tylko z zeznań reprezentanta powoda, ale i pozwanego wynikało wprost, że ostatecznie strony zgodziły się na taką formę finansowania inwestycji, w której powód pokrywał 30%, a następnie nawet 70% kosztów materiałów i usług. Zostało to przez nie przyjęte w aneksach do umowy. Jeśli pozwany zamierzał dodatkowo uzyskać kredyt bankowy na wzmocnienie swojej sytuacji finansowej i finansowanie tej samej inwestycji, to nie mógł skutkami braku tego kredytu obciążać powoda, przypisując mu odmowę udzielenia gwarancji zapłaty z art. 649³ § 1 k.c. w maju czy czerwcu 2018 r., gdyż nie wykazał, że 18 maja 2018 r. o to wystąpił. Ponadto pozwany w żaden sposób nie wykazał nawet, że występował o udzielenie kredytu na sfinansowanie tej inwestycji, ani że przyczyną odmowy udzielenia tego kredytu, był właśnie brak gwarancji zapłaty.

Niezależnie od powyższego należało zauważyć, że przesłanką obciążenia powoda karą umowną był § 10 ust. 2 pkt 2 umowy stron, który przewidywał taką formę rekompensaty w razie odstąpienia od umowy z przyczyn niezależnych od

generalnego wykonawcy spowodowanych działaniem umyślnym inwestora, czyli wyłącznie z winy umyślnej powoda. Pozwany musiałby wykazać umyślne działanie powoda w odmowie udzielenia gwarancji zapłaty, co byłoby sprzeczne z jego interesem w postaci chęci terminowego zakończenia inwestycji. Z materiału dowodowego, w tym z zeznań P. H. i M. B. wynikało raczej, że strony wobec problemów z płynnością finansową po stronie pozwanego, zgodnie postanowiły zmienić formę finansowania inwestycji z opłacanej w 100% przez pozwanego na zaliczkowaną przez powoda ostatecznie do 70%, co znalazło wyraz w aneksach do umowy z 29 czerwca 2018 r. i 21 sierpnia 2018 r. Ewentualna gwarancja zapłaty musiałaby odzwierciedlać te zmiany.

Biorąc pod uwagę ustalone okoliczności trzeba stwierdzić, że w dniu 21 września 2018 r., gdy pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, upłynęło zaledwie 11 dni z wyznaczonego minimalnego 45 dniowego terminu na uzyskanie żądanej przez pozwanego gwarancji zapłaty. Pozwany nie był więc w żadnym wypadku uprawniony do odstąpienia od umowy z tego powodu.

W tej sytuacji oceny wymagało oświadczenie o odstąpieniu złożone przez powoda w dniu 24 września 2018 r. Powód wskazał w swoim piśmie, że wyznaczony dodatkowy termin dla wykonania zadania, tj. do 24 września 2018 r. nie został dochowany z przyczyn leżących wyłącznie po stronie pozwanego, w związku z tym odstąpił od umowy i wezwał pozwanego do udziału w inwentaryzacji.

Zgodnie z § 10 ust. 2 pkt 1c umowy pozwany miał zapłacić powodowi karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od generalnego wykonawcy.

W ocenie Sądu powód wykazał, przedkładając umowę wraz z aneksem wydłużającym termin realizacji przedmiotu umowy do dnia 24 września 2018 r., a także dziennik budowy z wpisem inspektora nadzoru Z. S. (1) z dnia 27 sierpnia 2018 r., którym stwierdził, że zaawansowanie robót budowlanych nie gwarantuje realizacji inwestycji w terminie umownym i korespondencję stron dotyczącą opóźnienia, w tym pisma powoda z 10, 11, 21 i 24 września 2018 r., że wydłużony termin zakończenia robót nie był możliwy do dotrzymania. Wykazał też przyczyny opóźnień, w tym zatrzymanie konstrukcji stalowej przez firmę wynajmującą pozwanemu powierzchnie magazynowe z powodu zaległości czynszowych. Potwierdzali to świadkowie strony powodowej, szczególnie Z. S. (1), a także ze strony pozwanego – częściowo J. N. – k. 423v akt, czy z (...) D. S. – k. 582v akt. Z pewnością brak konstrukcji stalowej, tj. elementów konstrukcji dachu i antresoli w części dokowej, które pozwany wykonał i magazynował w wynajmowanej hali spółki (...), uniemożliwił zakończenie inwestycji i odbiór robot w przedłużonym aneksem terminie. Nie była to jednocześnie okoliczność, za którą odpowiedzialnością można by było obciążyć powoda. Reprezentant pozwanej spółki M. B. podnosił wprawdzie w swoich zeznaniach (k. 598 akt, nagranie od min.: 2:07:41), że „nie było żadnego aresztu konstrukcji stalowej przez firmę (...)” i to on sam zdecydował, że nie wyda konstrukcji, dopóki powód mu nie zapłaci, zeznania te były jednak mało wiarygodne w kontekście zeznań pozostałych świadków. Dodatkowo trudno zrozumieć logikę wyводу prezesa pozwanej spółki, skoro w dalszych zeznaniach potwierdzał, że powód zapłacił mu za wszystkie faktury, że płacił po 7-8 dniach od wystawienia faktury, że zaliczki płacił w terminie. Potwierdzony przez M. B. fakt zalegania za 3-4 miesięczne raty czynszu najmu wobec firmy (...) mógł stanowić wiarygodny powód zatrzymania konstrukcji niezbędnej do finalizacji budowy hal magazynowych powoda, co wprost podał wiceprezes tej spółki (...) (k. 582v akt, nagranie od min.: 3:02), jak i prezes powodowej spółki (...) (k. 595 akt, nagranie od min.: 26:19).

Przyjąć trzeba, że faktyczną przyczyną opóźnienia ze strony pozwanego był brak środków niezbędnych na dokończenie realizacji zadania. Reprezentant pozwanej spółki M. B. zeznał wprost (k. 598v, nagranie od min.: 2:25:37), że gdyby uzyskał kredyt bankowy, to by skończył budowę powoda do 24 września 2018 r. zaproponował datę 24 września 2018 r. i została ona przyjęta w aneksie do umowy z powodem, gdyż był wtedy po rozmowie z bankiem i spodziewał się, że otrzyma kredyt, a to finansowanie pozwoli skończyć prace w tym terminie. Wszelkie inne okoliczności ewentualnie wpływające na opóźnienie pozwany mógł wyeliminować dzięki tym środkom. Ostatecznie pozwany kredytu nie otrzymał i mimo zmiany finansowania budowy na zaliczkowanie ze strony powoda – najpierw w 30%, a potem w 70%, pozwany nadal nie dysponował środkami pozwalającymi na intensyfikację prac. Prawdopodobnie zaległości wobec innych kontrahentów, czy nawet wobec tych samych podwykonawców, którzy wykonywali prace na samej budowie, ale posiadali wierzycelności wobec pozwanego także z innych tytułów, pochłaniały wszystkie środki pozwanego. Fakt,

że wobec pozwanego od kwietnia 2018 r. toczyły się postępowania egzekucyjne powód wykazał składając liczne zawiadomienia o zajęciu wierzytelności w postępowaniach egzekucyjnych. Pozwany, co podnosili w trakcie zeznań świadkowie, w tym J. N., jednocześnie realizował w tym samym czasie trzy inwestycje, zbyt wiele, by był w stanie sam to finansować z własnych środków. Brak decyzji banku o przyznaniu kredytu, przy występującym zadłużeniu pozwanego, musiał powodować trudności w pozyskiwaniu materiałów, czy utrzymaniu podwykonawców. Jak wyżej wskazano, pozwany nie wykazał jednak, że przyczyną nieudzielenia tego kredytu mógł być brak gwarancji zapłaty ze strony powoda. Tym samym, przyjęć należało, że opóźnienie pozwanego wynikało z przyczyn leżących po jego stronie.

Pozwany powoływał się wprawdzie w piśmie do powoda z 14 września 2018 r. (k. 98 akt), w którym prosił o kolejne wydłużenie terminu zakończenia budowy - do 31 stycznia 2019 r., na inne niezależne od niego przyczyny opóźnienia, jak wysokie temperatury, opóźnienia w dostawach materiałów, brak pracowników, jednak okoliczności tych w żaden sposób nie wykazał w procesie ani nawet ich nie potwierdził, skoro sam M. B. zeznał, że wszystkie te problemy dało by się przewyciężyć, gdyby dysponował odpowiednimi środkami finansowymi.

Inne zarzucane w procesie przeszkody, jak „wtrącanie się” reprezentanta powoda w proces budowlany, udział w wyborze podwykonawców, czy dokonywanie zmian podwykonawców, w ocenie Sądu nie mogły świadczyć o jakimkolwiek zawinieniu powoda i przyczynieniu się do opóźnienia, a jedynie o właściwej trosce o własne interesy. Ekspozowany przez pozwanego przypadek wycofania przez powoda zgody na realizację wykonania bram przez firmę (...) z uwagi na rażąco wysokie koszty w porównaniu z ofertą firmy (...), jak wynikało z korespondencji stron, został przez pozwanego zaakceptowany (pisma na k. 481-482 akt). W interesie obu stron było szukanie tańszych dostawców. Ponadto powód, stosownie § 6 umowy ust. 2 miał prawo wskazywania podwykonawców i dostawców materiałów, o ile nie spowoduje to wydłużenia końcowego terminu realizacji.

Stosownie do art. 635 k.c. jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Przepis ten, stosownie do art. 656 § 1 k.c. znajduje zastosowanie do umowy o roboty budowlane.

Jak wskazuje się w orzecznictwie, ocena prawdopodobieństwa nieukończenia dzieła w terminie (art. 635 k.c.) powinna być dokonywana z uwzględnieniem racjonalnych przewidywań zamawiającego, opartych na informacjach uzyskanych z zachowaniem należytej staranności i lojalności (art. 354 k.c.), także od starannie i lojalnie działającego wykonawcy. Ponadto, artykuł 635 k.c. obejmuje także sytuacje, w których ukończenie dzieła w terminie jest bardzo mało prawdopodobne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2019 r., sygn. akt IV CSK 498/18, OSNC 2020/7-8/60). Przyjmuje się, że także po upływie terminu do wykonania dzieła dopuszczalne jest odstąpienie przez zamawiającego od umowy o dzieło na podstawie art. 635 k.c. Dla odstąpienia od umowy na tej podstawie nie są istotne przyczyny, dla których wykonawca opóźnia się z wykonaniem robót. Istotne jest tylko, żeby te przyczyny nie leżały po stronie zamawiającego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2017 r., sygn. akt V ACa 120/17, LEX nr 2423341).

Z tych przyczyn oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożone przez powoda w dniu 24 września 2018 r., w którym według umowy miało dojść do zakończenia robót, należało uznać za skuteczne.

W myśl art. 491 § 2 k.c., jeżeli świadczenia obu stron są podzielne, a jedna ze stron dopuszcza się zwłoki tylko co do części świadczenia, uprawnienie do odstąpienia od umowy przysługujące drugiej stronie ogranicza się, według jej wyboru, albo do tej części, albo do całej reszty niespełnionego świadczenia, z tym że strona ta może także odstąpić od umowy w całości, jeżeli wykonanie częściowe nie miałoby dla niej znaczenia ze względu na właściwości zobowiązania albo ze względu na zamierzony przez nią cel umowy, wiadomy stronie będącej w zwłoce. Opóźnienie pozwanego dawało zatem powodowi podstawę do odstąpienia od umowy w jej niezrealizowanej części.

W konsekwencji przesądzenia o skuteczności odstąpienia od umowy przez powoda rozstrzygnięcia wymagało, czy powód mógł żądać od pozwanego kar umownych wynikających z umowy zgodnie § 10 ust. 2 pkt 1c – tj. za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od generalnego wykonawcy.

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody (art. 484 § 1 k.c.). Istotą kary umownej jest to, że obie strony danej umowy muszą się na nią zgodzić. Kara umowna jest dodatkowym zastrzeżeniem umownym, wprowadzanym do umowy w ramach swobody kontraktowania, mającym na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w wyniku zawartej przez nie umowy i służy realnemu wykonaniu zobowiązań (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., V CSK 85/08, LEX nr 457785; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 27 lutego 2013 r., I ACa 99/13, LEX nr 1313465; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 maja 2013 r., I ACa 174/13, LEX nr 1375649; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11 czerwca 2013 r., I ACa 365/13, LEX nr 1345561).

Z art. 483 § 1 k.c. wynika, że wysokość kary umownej musi być „określona” w treści umowy. Nie rodzi to jednak konieczności podania konkretnej sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną. Strony mogą więc określić wysokość kary pośrednio, poprzez wskazanie podstaw (kryteriów) jej określenia. Karę oznaczyć można więc poprzez podanie konkretnej kwoty, ale również w jakimś ułamku lub procencie w odniesieniu do wartości świadczenia głównego. Ilekroć w umowie zastrzegana jest kara umowna, strony powinny precyzyjnie wskazać tytuł do jej naliczenia, wskazując przy tym jej określoną wysokość albo sztywne kryterium odniesienia czy wskazanie podstaw do finalnego określenia jej wysokości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2012 r., V CSK 515/11, LEX nr 1276233).

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie przyjmują, iż kara umowna jest zryczałtowanym odszkodowaniem ex contractu, zatem przesłanki jej wymagalności określają ogólne przesłanki kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., I CKN 791/98, z dnia 8 lipca 2004 r. IV CKN 583/03). Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty także w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 r., mająca moc zasady prawnej, III CZP 61/03, OSNC 2004, Nr 5, poz. 69).

Odstąpienie od umowy, na podstawie art. 635 k.c., nie powoduje następczego odpadnięcia podstawy do naliczenia kary umownej, która pozostaje świadczeniem mającym swoje źródło w umowie, która w tym zakresie zostaje utrzymana. Odstąpienie od umowy nie zwalnia wykonawcy z obowiązku zapłacenia inwestorowi kary umownej. Odstąpienie stanowi zdarzenie, które zgodnie z obowiązującą umową, stanowi wyłączną podstawę jej naliczenia i żądania jej zapłacenia przez dłużnika. W takim wypadku kara umowna jest zastrzegana za niedopełnienie przez wykonawcę jego obowiązku polegającego na spełnieniu świadczenia niepieniężnego, również w warunkach określonych art. 635 k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 stycznia 2019 r., sygn. akt V AGa 138/18, LEX nr 2673410).

Skuteczność odstąpienia od umowy ex tunc nie znosi z mocą wsteczną zobowiązań z niej wynikających, a jedynie przekształca ich treść w zobowiązanie do zwrotu już spełnionych świadczeń oraz do dalszych rozliczeń między stronami, stosownie do regulacji art. 494 § 1 k.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2015 r., IV CSK 395/14, LEX nr 166598). Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów z dnia 20 listopada 2019 r., sygn. akt III CZP 3/19 wyjaśnił, że nie ma żadnych podstaw aby uznawać, że w takim przypadku wygasną także postanowienia umowne związane z prawem odstąpienia od umowy. Nie wygasa również przewidziane w umowie postanowienie dotyczące kary umownej, które jest funkcjonalnie związane z uprawnieniem do odstąpienia zastrzeżonym na wypadek odstąpienia od umowy z powodu niewykonania przez jedną ze stron zobowiązania o charakterze niepieniężnym.

W rozpoznawanej sprawie, żądając kary umownej wynikającej z odstąpienia od umowy, powód zobowiązany był wykazać, że do odstąpienia doszło z przyczyn zależnych od generalnego wykonawcy - pozwanego. Omówione wyżej okoliczności odstąpienia od umowy wskazywały, że przyczyna odstąpienia od umowy – opóźnienie w wykonaniu robót uniemożliwiającej ich zakończenie w terminie – leżała właśnie po stronie pozwanego.

Pozwany nie wykazał, by jakiegokolwiek z podnoszonych przez niego przyczyn, jak braki w dokumentacji projektowej, zmiany projektowe, czy opóźnienia w płatnościach zaliczek, miały w ogóle miejsce. Pozwany twierdził wprawdzie, że powód dokonywał wielokrotnych zmian w projektach i przyczynił się do powstania szkody, ale okoliczności tych w żaden sposób nie udowodnił. Nie zostało wykazane, aby powód dokonywał w formie pisemnej jakichkolwiek zmian co do przedmiotu umowy i zakresu prac pozwanego. Zgodnie z [art. 651](#) k.c., jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora. Pozwany nie udowodnił, że kiedykolwiek zgłaszał powodowi występowanie jakichkolwiek okoliczności mogących doprowadzić do opóźnienia. Jedyne pismo - z 19 czerwca 2018 r., w którym pozwany zwracał się do powoda o przekazanie oficjalnego pisma zawierającego specyfikację zmian oraz dokumentacji projektowej uwzględniającej te zmiany (k. 242 akt) nie miało dalszych konsekwencji. Powód tymczasem twierdził, że zmiany często były przyjmowane w interesie pozwanego i na jego wniosek, w celu obniżenia kosztów inwestycji. Pozwany nie odniósł się do tych twierdzeń. W dzienniku budowy nie zawarto wpisów, z których wynikałoby, że pozwany nie jest w stanie wykonywać robót z uwagi na wprowadzane zmiany projektowe, czy, że powód stawiał warunki i przeszkody zagrażające wykonaniu umowy w terminie. Powód wskazał też, czego pozwany nie podważył, że projekt budowlany nie został zmieniony, co świadczyło o tym, że dokonywane zmiany nie były istotne.

Pozwany nie zwolnił się zatem od obowiązku zapłaty, gdyż nie zdołał wykazać, że niewykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosił odpowiedzialności. Nie wskazał też na obiektywnie istniejące i niezależne od niego przyczyny, czasowo uniemożliwiające wykonanie świadczenia, co mogłoby wpływać na ocenę jego odpowiedzialności. Wysokie temperatury, opóźnienia w dostawach czy brak pracowników, na które się powołał nie mogły być przyczyną opóźnienia, skoro sam reprezentant pozwanego wprost wskazywał wyłącznie na brak środków finansowych i twierdził, że wszelkie pozostałe okoliczności mogłyby dzięki finansowaniu przez bank wyeliminować. Ponadto tych dodatkowych okoliczności w żaden sposób nie udowodnił w procesie. Pozwany nie zdołał tym samym udowodnić, pomimo ciężącego na nim w tym zakresie ciężaru dowodowego ([art. 6](#) k.c. w związku z [art. 232](#) k.p.c.), że nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienie będące przyczyną odstąpienia od umowy na podstawie [art. 635](#) k.c.

Natomiast fakt przeszacowania przez pozwanego swoich możliwości i podjęcie budowy powoda jednocześnie z innymi inwestycjami pozwanego, przy braku uzyskania zakładanego finansowania w postaci kredytu, został przez powoda wykazany. Potwierdzał to nawet prezes pozwanej spółki, co zostało już wyżej szczegółowo omówione.

W tej sytuacji naliczenie kary umownej należało uznać za w pełni dopuszczalne. Kara umowna w żądanej przez powoda wysokości 148.528,30 zł została naliczona prawidłowo, zgodnie z umową zawartą przez strony procesu. Zgodnie bowiem z § 10 ust. 2 pkt 1c powód mógł naliczyć karę w wysokości 10% wartości umowy netto. Skoro wynagrodzenie ryczałtowe zostało określone na kwotę 7.485.283 zł netto, to 10% tej kwoty to 748.528,30 zł. Powód domagał się jedynie części należnej kwoty, niższej aż o 600.000 zł niż dopuszczalna.

Odnosząc się do wniosku pozwanego zgłoszonego w piśmie z 14 kwietnia 2021 r. o miarkowanie kary umownej, należało stwierdzić brak podstaw do jego uwzględnienia. Przesłanki miarkowania kary umownej zawiera [art. 484 § 2](#) k.c., który stanowi, że jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Pozwany uzasadniał wniosek właśnie rażąco wygórowaniem kary.

Trzeba wskazać w tym miejscu, że regulacja [art. 484 § 2](#) k.c. opiera się na tzw. sędziowskim uznaniu, gdyż ustawodawca, posługując się w nim pojęciem „rażąco wygórowania” kary umownej, nie wskazał żadnych konkretnych kryteriów, jakimi sąd powinien kierować się w tym zakresie. Tak więc w okolicznościach danej sprawy, biorąc pod uwagę całokształt okoliczności faktycznych i skutków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, sąd powinien ustalić, czy kara umowna w określonej wysokości wypełnia znamiona kary rażąco wygórowanej. Jako kryteria odniesienia dla dokonywanej przez sąd oceny wysokości kary umownej w tym kontekście, można wskazać przede wszystkim na: stosunek kary umownej do wartości umownego zobowiązania i szkody,

jaką poniósł wierzyciel z uwagi na niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez dłużnika, zakres i czas trwania naruszenia przez dłużnika postanowień umownych, wagę naruszonych postanowień umownych, to jest czy chodzi o obowiązki główne, związane z istotą świadczenia czy uboczne (dodatkowe), zgodny zamiar stron w zakresie ustalenia celu zastrzeżenia kary umownej w określonej wysokości (np. uwypuklenie przez strony funkcji represyjnej), nieznaczny stopień zawinienia dłużnika. Do sądu należy wybór kryteriów, na podstawie których poddaje on kontroli wysokość kary umownej. Te kryteria nie mogą być jednak oderwane od stanu faktycznego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2017 r., sygn. akt V ACa 120/17).

Przewidziane w art. 484 § 2 k.c. uprawnienie dłużnika do żądania obniżenia kary przysługującej kontrahentowi z uwagi na ziszczenie się okoliczności przewidzianych w umowie stron, jest materialnoprawnym środkiem jego obrony przed uzasadnionym żądaniem wierzyciela, prowadzącym, w razie uwzględnienia przez sąd tego zarzutu, do częściowego oddalenia powództwa. Miarkowanie kary umownej jest przejawem prawa sądu do ingerencji w stosunki umowne równorzędnych podmiotów, pod warunkiem jednak, że takie żądanie zostanie przez dłużnika zgłoszone, a jego zasadność wykazana. Postuluje się ostrożne i powściągliwe stosowanie prawa redukcji, z uwagi na to, że miarkowanie osłabia skutek stymulacyjno-represyjny oraz kompensacyjny kary umownej, a nadto redukcja stanowi modyfikację treści zobowiązania określonego w umowie. Wskazać trzeba, że w treści art. 484 § 2 k.c. nie wskazano konkretnych stanów faktycznych uzasadniających miarkowanie kary umownej, nie podano również hierarchii takich kryteriów, w każdym bowiem przypadku sąd obowiązany jest samodzielnie dokonać takiej oceny, uwzględniając okoliczności konkretnej sprawy, a w szczególności to czy, i ewentualnie w jakim stopniu, wykonanie zobowiązania zaspokajało ostatecznie interes wierzyciela, a także czy nie zachodzą inne względy przemawiające za miarkowaniem (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 r., II CSK 318/10, LEX nr 784914, OSNC-ZD 2011, nr 4, poz. 80). Miarkowanie kary umownej nie jest rzeczą łatwą, zawsze bowiem jest to ingerencja w postanowienia umowy łączącej strony i wymaga dokonania wnikliwej oceny, do jakich granic taka ingerencja jest rzeczywiście uzasadniona w okolicznościach danej sprawy. W tych granicach sędziowskie uznanie powinno mieć z reguły decydujące znaczenie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2006 r., I CSK 259/06, LEX nr 398369).

Katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej jest otwarty, co zapewnia możliwość elastycznego orzekania w tym zakresie, pod warunkiem jednak, że takie żądanie zostanie przez dłużnika zgłoszone i wykazane (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 276/14, LEX nr 1663413).

Na marginesie zaznaczyć więc należy, że wniosek o miarkowanie kary umownej pozwany zawarł dopiero w ostatnim piśmie procesowym, złożonym zgodnie z wezwaniem sądu, w których strony miały zająć ostateczne stanowiska w sprawie. Jak już wyżej wskazano, do miarkowania kary umownej przez sąd konieczne jest zgłoszenie takiego żądania przez dłużnika, ale też jego ocena w zakresie zgłoszenia, gdyż różne są jego przesłanki, a zważywszy na zasadę kontradiktoryjności procesu cywilnego i zasadę równości stron, wierzyciel musi mieć możliwość podjęcia odpowiedniej obrony.

Przenosząc te uwagi na grunt niniejszej sprawy, należało stwierdzić, że rozmiar żądanej kary umownej został już znacznie zmniejszony (zmiarkowany) przez samego powoda w stosunku do ustalonej umową wysokości 10% wynagrodzenia i względem wartości całego zobowiązania był niewielki. Powód wykazał przy tym, że głównym motywem zawarcia umowy z pozwanym było właśnie zapewnienie o terminowym wykonaniu robót, z uwagi na finansowanie inwestycji z funduszy unijnych. Pozwany dopuścił się opóźnienia w wykonaniu podstawowych obowiązków umownych, to jest dostawy i montażu konstrukcji stalowej do wykonania dachu i antresoli w hali. Jego opóźnienie skutkowało niedotrzymaniem przedłużonego terminu. Ostatecznie z uwagi na konieczność wyłonienia kolejnego wykonawcy powód poniósł w związku z tym dodatkowe straty czasu i kosztów.

Powód wykazał, że opóźnienia pozwanego i odstąpienie od umowy z nim spowodowały konieczność zawarcia umowy z kolejnym wykonawcą, co powodowało kolejne przedłużenie terminu zakończenia inwestycji, a także kolejne koszty w postaci umowy z 22 listopada 2018 r. z (...) w B. na kwotę netto 5.708.582,26 zł, co świadczy o tym, że pozwany nie wykonał przedmiotu umowy w znacznej części. Powód wskazał też na poniesioną w związku z wypłatami na rzecz pozwanego szkodę w wysokości 447.592,65 zł czyli wypłat na rzecz pozwanego powyżej należnych. Pozwany

nie odniósł się nawet do tego twierdzenia powoda, co mając na uwadze wyniki całej rozprawy, w tym zeznania reprezentanta pozwanej spółki, uznać należało za przyznanie w świetle art. 230 k.p.c. Dodatkowo, już po odstąpieniu od umowy powód dokonywał bezpośrednich wpłat podwykonawcom pozwanego, którzy zgłosili do niego brak zapłaty ze strony generalnego wykonawcy (k-400-408).

Nie można też nie zauważyć, że powód w trakcie realizacji inwestycji w znacznej części (70 %) przejął jej inwestowanie, mimo że początkowo, zgodnie z umową stron, do finansowania inwestycji zobowiązał się pozwany. W trakcie obowiązywania umowy do powoda napływały powiadomienia organów skarbowych i komorników o zajęciu wierzytelności na poczet zobowiązań pozwanego, jak również pisma od wierzycieli pozwanego z prośbą o zapłatę przez powoda zobowiązań pozwanego (k-116). W takiej sytuacji faktycznej, w ocenie Sądu, żądana przez powoda kara umowna nie była rażąco wygórowana. W efekcie nie było podstaw do jej miarkowania.

Z opisanych powodów powództwo podlegało więc w całości uwzględnieniu w oparciu o przepis art. 383 § 1 k.c. i z § 10 ust. 2 pkt 1c umowy stron z 5 stycznia 2018 r. nr (...).

Odsetki ustawowe za opóźnienie od żądanej kwoty kary umownej należały się powodowi od dnia następnego po terminie zapłaty, który został wyznaczony przez powoda w wezwaniu do zapłaty z 4 grudnia 2018 r. na dzień 14 grudnia 2018 r. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z 5 listopada 2014 r., sygn. akt III CZP 76/14 (Biul. SN 2014/11/6), zastrzeżenie kary umownej nie rodzi zobowiązania, z właściwości, którego wynikałby określony termin spełnienia świadczenia, nie ma bowiem wystarczających podstaw do twierdzenia, że świadczenie kary umownej powinno nastąpić niezwłocznie po naruszeniu powinności kontraktowych (art. 455 k.c.), przeciwnie, wskazuje się, że jeżeli w umowie strony nie oznaczyły terminu spełnienia świadczenia z tytułu kar umownych, zobowiązanie takie ma charakter bezterminowy.

Wierzytelność powoda z tego tytułu, jako bezterminowa, aby stać się wymagalną musiała być poprzedzona stosownym wezwaniem do zapłaty, i nastąpiła wraz z wezwaniem dłużnika przez wierzyciela do niezwłocznego spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.). Odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie kary należało zatem zasądzić, zgodnie z żądaniem, od dnia 15 grudnia 2018 r. na podstawie art. 481 § 1 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. art. 98 § 1 k.p.c. wyrażającego zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania i obciążył nimi w całości pozwanego, który przegrał proces. Na należne powodowi koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika wg stawki minimalnej określonej w § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 poz. 265 t.j.) - tj. 5.400 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz opłata sądowa od pozwu w kwocie 7.427 zł. Do kosztów procesu należnych powodowi należało doliczyć również kwotę 240 zł z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika powoda, należnego w postępowaniu zażaleniowym, zgodnie z § 8 pkt 3 w zw. z § 10 ust. 2 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (D. U 2015.poz. 1804 ze zm.). Zgodnie bowiem z treścią uzasadnienia postanowienia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 29 maja 2019 r., którym oddalono zażalenie pozwanego (k-300), rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego Sąd Apelacyjny pozostawił sądowi I instancji w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie (k-300). Powód zaś w odpowiedzi na zażalenie pozwanego wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania zażaleniowego. Ostatecznie więc wysokość kosztów procesu należnych powodowi wyniosła kwotę 13.084 zł, którą sąd zasądził na rzecz powoda od pozwanego.

SSO Elżbieta Kala