

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Poznań, dnia 23 lutego 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XVIII Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: SSO Iwona Godlewska

Protokolant: sekretarz sądowy Iwona Kucemba

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 stycznia 2017 r. w Poznaniu

sprawy z powództwa R. W.

przeciwko Skarbowi Państwa – (...)

o zapłatę

1. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 60.000 zł (sześćdziesiąt tysięcy zł) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 27 listopada 2012 r. do dnia zapłaty,
2. oddala powództwo w pozostałym zakresie,
3. kosztami opłaty od pozwu obciąża strony po połowie i z tego tytułu zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.989,50 zł, a pozostałe koszty procesu znosi wzajemnie między stronami.

SSO Iwona Godlewska

UZASADNIENIE

Powód R. W., prowadzący działalność gospodarczą działająca pod firmą Przedsiębiorstwo – Produkcyjno- Handlowo- Usługowe (...) z siedzibą w Ś., wniósł o wydanie przeciwko pozwanemu – Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez (...) nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, w którym Sąd zobowiąże pozwanego do zapłaty na rzecz powoda 119.578,00 zł z ustawowymi odsetkami od 27 listopada 2012 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu powód wskazał, że powyższej kwoty domagał się tytułem pozostałej do zapłaty części wynagrodzenia za wykonanie umowy o roboty budowlane, której przedmiotem był remont instalacji centralnego ogrzewania w budynkach nr (...) na terenie Jednostki Wojskowej 4430 w Ś.. Umowa została zawarta 3 lipca 2012 r. w trybie przetargu nieograniczonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. R. W. twierdził, że pomimo wykonania umowy, pozwany zapłacił mu tylko część ceny. W ocenie powoda umowa została wykonana zgodnie z jej postanowieniami. Na wypadek, gdyby pozwany twierdził inaczej powód podnosił, że winę za nieprawidłowe wykonanie zobowiązania ponosi tylko i wyłącznie Skarb Państwa, ponieważ to pracownicy jednostki czynili trudności w dostępie do placu budowy, nie otwierali na czas pomieszczeń lub utrudniali do nich dostęp. Pozwany nie reagował także na zastrzeżenia zgłaszane przez powoda co do współpracy przy wykonywaniu zobowiązania, w szczególności co do dostępności pomieszczeń oraz możliwości pracy w godzinach poza czasem pracy jednostki i w weekendy.

Sąd stwierdził brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i skierował sprawę do rozpoznania według przepisów o procesie.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa. Pozwany przyznał, że łączyła go z powodem wyżej wskazana umowa. Przyznał także, że zapłacił powodowi część wynagrodzenia za wykonanie umowy. Wyjaśnił jednak, że pozostałą do zapłaty kwotę umówionego wynagrodzenia potrącił ze swoją wierzytelnością z tytułu kary umownej za niedochowanie terminu wykonania prac. Pozwany wyjaśnił, że zgodnie postanowieniami umowy powód miał wykonać zobowiązanie do 31 sierpnia 2012 r. Tymczasem końcowy odbiór prac nastąpił 22 października 2012 r. Pozwany utrzymywał, że winę w niedochowaniu terminu realizacji umowy ponosił tylko i wyłącznie powód. Skarb Państwa zarzucił R. W., że do realizacji umowy zatrudnił zbyt małą ilość pracowników, że nie przygotował harmonogramu robót, do czego był zobowiązany w świetle przepisów § 8 umowy oraz że odmówił pozwanemu wydania dziennika budowy. Pozwany podnosił także, że w trakcie przekazywania powodowi placu budowy ten nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń, w tym potrzeby określenia czasu pracy na czas poza pracą jednostki oraz w weekendy. W związku z powyższym naliczenie kary umownej było uzasadnione. Pozwany wyjaśnił, że kara umowna została naliczona w wysokości wynikającej z 40 dni opóźnienia, licząc zgodnie z § 14 pkt 2 b umowy, tj. 5% x wartość wynagrodzenia (271.767,45 zł)- za pierwszy dzień opóźnienia oraz 39 dni x 1% x 271.767,45 zł za kolejne 39 dni opóźnienia.

W odpowiedzi na powyższe powód zaprzeczył, ażeby do opóźnienia w wykonaniu zobowiązania doszło z jego winy. Podnosił, że to pozwany był odpowiedzialny za brak właściwej organizacji pracy na placu budowy, tj. braku dostępu do remontowanych pomieszczeń, trudnościach w komunikowaniu się z powodem co do realizacji zobowiązania, nieprzygotowania pomieszczeń polegającym na tym, że były one zastawione sprzętem i samochodami oraz nieprawidłowym obmiarem prac. Powód podnosił, że do odbioru prac doszło 7 września 2012 r., a zatem opóźnienie w pracach było nieznaczące i wyłącznie zawinione przez pozwanego. Na wypadek, gdyby Sąd uznał zarzuty pozwanego co do winy powoda w nienależytym wykonaniu zobowiązania, powód domagał się miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie. W ocenie R. W. pozbawienie go niemalże 1/2 należnego wynagrodzenia za należyte wykonane prace budowlane naruszyło zasady współzycia społecznego oraz prowadziło do nieuzasadnionego wzbogacenia się pozwanego kosztem powoda.

W toku procesu strony podtrzymały stanowiska w sprawie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód R. W., w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, działającej pod firmą (...) z siedzibą w Ś. został wyłoniony w drodze przetargu nieograniczonego na realizację zadania pod nazwą „Remont instalacji c.o. w budynkach nr (...) w (...) Ś.”. Zamawiającym był pozwany, tj. Skarb Państwa - (...) (zw. dalej (...)).

Powód przed wystąpieniem z ofertą zapoznał się ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ). W rozdziale XI SIWZ określono termin wykonania umowy na 60 dni kalendarzowych od daty podpisania umowy. Powód nie zgłaszał zastrzeżeń do SIWZ.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód z SIWZ (k. 162-172).

3 lipca 2012 r. powód i pozwany podpisali umowę nr (...) na zadanie pn. „Remont instalacji c.o. w budynkach nr 13,18 i 26 w (...) Ś.”. Wartość umowy określono na 271.767,45 zł netto, tj. 334.273,96 zł brutto.

Zgodnie z § 1 umowy szczegółowy zakres robót określał: przedmiar robót, specyfikacja istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami oraz kosztorys ofertowy. W § 2 umowy określono termin realizacji robót, tj. od 3 lipca 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. Pozwany był zobowiązany do przekazania powodowi w terminie do 3 lipca 2012 r. placu budowy i dziennika budowy. (§ 5 umowy). Powód zobowiązał się wykonać przedmiot umowy przy użyciu materiałów własnych zgodnych z przedmiarem i opisem remontu (§7 umowy). Powód był zobowiązany do przedstawienia harmonogramu robót obustronnie uzgodnionego z pozwanym w ciągu 14 dni kalendarzowych od daty podpisania umowy (§ 8 umowy). Wykonawca zobowiązał się wykonać całość robót własnymi siłami (§ 9 umowy). W §

10 ust. 4 umowy strony postanowiły, że w przypadku stwierdzenia konieczności wykonania robót dodatkowych, strony zgodnie z postanowieniami ust. 3 ustalą ich zakres i wartość w protokole konieczności. Protokół ten, po zatwierdzeniu Zamawiającego, będzie stanowił podstawę do udzielenia zamówienia i podpisania umowy na ustalony zakres i wartość robót. Dalej ustalono sposób rozliczenia tych prac.

Paragraf 11 przewidywał, że rozliczenie wykonawcy za zrealizowanie przedmiotu umowy nastąpi fakturą końcową na podstawie protokołu odbioru wykonanych robót oraz kosztorysu powykonawczego sporządzonego na podstawie obmiarów wykonywanych robót, potwierdzonych przez inspektora nadzoru i zastosowaniu cen jednostkowych z kosztorysu ofertowego. Rozliczenie końcowe miało nastąpić w terminie do 30 dni po zakończeniu i odbiorze końcowym robót.

W § 14 strony przewidziały kary umowne za nienależyte wykonanie zobowiązania. W § 14 ust. 2 b przewidziano obowiązek wykonawcy do zapłaty zamawiającemu kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 5% za pierwszy dzień opóźnienia i 1% za każdy następny dzień opóźnienia, wynagrodzenia umownego „netto” określonego w § 10 ust. 1 umowy za każdy dzień opóźnienia, licząc od umownego terminu wykonania umowy.

W § 21 strony postanowiły, że porozumiewanie się stron w sprawach związanych z wykonywaniem robót oraz dotyczących interpretowania umowy dobywać się będzie w drodze korespondencji pisemnej.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód – umowa z nr (...) z 3 lipca 2012 r. (k. 10-20).

Powód wcześniej realizował roboty budowlane na terenie Jednostki Wojskowej w Ś.. Realizując poprzednie zlecenie pracował w dogodnych dla siebie godzinach pracy, poza godzinami pracy jednostki, np. od godziny 6.00 do 18.00 oraz w weekendy. Do realizacji umowy z 3 lipca 2012 r. przystąpił z takim samym założeniem.

Powód nie obejrzał placu budowy, w szczególności pomieszczeń, w których miał realizować prace. Nie wiedział, co zastanie w poszczególnych pomieszczeniach. Nie konkretyzował również możliwego czasu pracy na budowie.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód - zeznania powoda (k. protokół z 21 stycznia 2016 r. k. 143-145).

3 lipca 2012 r. doszło do przekazania frontu robót (placu budowy). Powoda reprezentował B. O.- wykonawca oraz D. K.- kierownik budowy. Z ramienia pozwanego występowali: Z. K.- kierownik (...)(...) Ś., C. L.- kierownik robót oraz W. J.- inspektor (...), przedstawiciel (...) (pozwanego).

Remont instalacji centralnego ogrzewania miał dotyczyć budynków numer 13, 18 i 26. Budynek nr 13 były to magazyny chemiczne, łączności i warsztaty oraz część socjalno-biurowa. W pomieszczeniach magazynowych stały wypełnione regały, które nie były odsunięte od ścian. Budynek nr 18 to były garaże, w których stały mobilne samochody z napelnionymi bakami benzyny. Budynek nr 26 to były garaże, w których stały star samochody, wymagające „ręcznego” wypchnięcia. Z niektórych garaży były wyodrębnione magazyny, które były plombowane przez uprawnionych do tego pracowników.

Prace mogły być wykonywane w godzinach pracy jednostki, tj. od poniedziałku do piątku, w godzinach od 7:00 do 15:30, czasami do godziny 16:00. Pracownicy powoda mogli wejść na teren jednostki od godziny 6.00, ale nie mieli udostępnionych kluczy do remontowanych pomieszczeń. Musieli czekać na osoby odpowiedzialne za dane pomieszczenia. Jeżeli osoba taka miała służbę, bądź wartę, to mogła udostępnić pomieszczenie dopiero po zakończeniu tych czynności. Odpowiedzialni za otwieranie pomieszczeń pracownicy jednostki w okresie wykonywania prac wyjeżdżali także służbowo albo przebywali na urlopach.

Jednym z pracowników jednostki odpowiedzialnym za otwieranie remontowanych pomieszczeń był J. P. (1). W lipca 2012 r. wyjechał na urlop.

Zdarzało się, że pracownicy powoda musieli kończyć pracę przed zamknięciem jednostki, ponieważ wymagała od nich tego osoba odpowiedzialna za dane pomieszczenie.

Dowód: zeznania powoda (protokół z 21 stycznia 2016 r., k. 143-145 i protokół z 392-394), zeznania R. N. (protokół z 16 czerwca 2016 r. - k. 276-278), zeznania A. P. (protokół z 8 września 2016 r. k. 303-305), zeznania J. P. (2) (protokół z 8 września 2016, k. 303-304), zeznania J. P. (1) (protokół z 17 listopada 2016 r. - k. 349-350).

Powód w celu realizacji umowy zatrudnił podwykonawców. Pomieszczenia w budynku numer (...) mieli remontować pracownicy Z. N. (1), a wśród nich syn – R. N.. Osoby te znały termin zakończenia robót. W trakcie realizacji prac mieli problem z dostępem do remontowanych pomieszczeń, polegający na braku osób odpowiedzialnych za ich otwarcie. W czasie, kiedy pomieszczenia były zamknięte, pracownicy Z. N. (1) robili prace montażowe, spawalnicze i inne prace służące wykonaniu konstrukcji tak, by były gotowe do montażu w otwartym pomieszczeniu. Pomieszczenia w budynku numer 13 były pełne regałów, które pracownicy Z. N. (1) musieli sami odsuwać.

Prace w pomieszczeniach numer 18 i 26 miał wykonać podwykonawca o nazwisku R.. Osoba ta i jego pracownicy rozpoczęli prace. Także mieli problem w dostępie do pomieszczeń. Ostatecznie pracownicy ci zeszli z budowy. Pomieszczenia numer 18 i 26 na prośbę powoda ukończyli pracownicy Z. N. (1). W pomieszczeniach w budynkach 18 i 26 stały samochody o dużych gabarytach. Żołnierze wyjeżdżali nimi na prośbę pracowników. Niektóre samochody, z racji wieku musiały być wypchnięte. Zdarzało się, że pomieszczenia nie były opróżnione. Pracownicy powoda przenosili wówczas ciężkie konstrukcje ciepłownicze nad sprzętem zalegającym w magazynach lub garażach.

W czasie realizacji umowy z pozwanym powód realizował równocześnie trzy inne budowy: przedszkole w W., szkołę w C. i szkołę w C..

Dowód: zeznania R. N. (protokół z 16 czerwca 2016 r. - k. 276-278), zeznania Z. N. (1) (protokół z 16 czerwca 2016 r. k. 278-281), pismo powoda z 11.07.2012 r. (k. 92 i 188).

Pismem z 11 lipca 2012 r. powód zwrócił się do Wojskowego Zarządu Infrastruktury, zgłaszając problem dotyczący tego, że pomieszczenia nie są opróżnione. Powód prosił także o zgodę na pracę w godzinach od 6:00 do 18:00, zamiast 7.00 - 15.30. Zgłosił także problem z dostępem do kluczy do pomieszczeń, absencją pracowników odpowiedzialnych za pomieszczenia z powodu urlopów. Powód prosił także o wydłużenie terminu zakończenia prac na obiektach.

W odpowiedzi na powyższe pismo szef (...) opisał stan zaawansowania robót w poszczególnych budynkach na dzień 10 lipca 2012 r. Ponadto polecił powodowi, aby wniosek o umożliwienie wydłużenia czasu pracy w poszczególnych budynkach skierował do Dowódcy Jednostki Wojskowej 4430 w Ś. poprzez Kierownika (...)K. ((...)) Ś..

Dowód: pismo powoda z 11.07.2012 r. wraz z dowodem nadania (k. 92 i 188), pismo szefa (...) z 18.07.2012 r. (k. 94-95).

19 lipca 2012 r. odbyło się spotkanie przedstawicieli pozwanego- Z. C. ((...)) Ś.) i W. J. oraz przedstawiciela powoda- B. O.. Stwierdzono na nim stan zaawansowania prac. Na ten dzień prace demontażowe w budynkach (...) zostały zakończone w 100%, a prace demontażowe w budynku (...) miały zostać rozpoczęte 20 lipca 2012 r. i zakończyć się 24 lipca 2012 r. Ustalono także, że 19 lipca 2012 r. przedstawiciel powoda wystąpi, za pośrednictwem kierownika (...) Ś. z wnioskiem o umożliwienie wykonywania prac w dni wolne i w godzinach określonych w piśmie. Ponadto uzgodniono, że wszelkie utrudnienia w wykonywaniu prac powód będzie zgłaszać do (...) P. i Kierownika (...) Ś.. Na okoliczność tego spotkania została sporządzona notatka z 19 lipca 2012 r., która została przepisana na komputerze i opatrzona datą 20 lipca 2012 r. Wpis ustaleń i uzgodnień nie został dokonany w dzienniku budowy, ponieważ żadna ze stron nim nie dysponowała.

Dowód: notatka z 19.07.2012 r. (k. 97-98), notatka z 20.07.2012 r. (k. 100), zeznania powoda (protokół z rozprawy z 21 stycznia 2016 r.- k. 143-145 i z rozprawy z 26 stycznia 2017 r.- 392-394), zeznania W. J. (rozprawa z 21 stycznia 2016 r., k. 140-143 i rozprawa z 26 stycznia 2017 r.- k. 391-392).

Pismem z 19 lipca 2012 r. B. O. w imieniu powoda zwrócił się do Wojskowej Administracji K. z prośbą o udostępnienie remontowanych pomieszczeń w godzinach od 6:00 do 18:00. Pismo to przyjął kierownik (...) Ś. Z. C.. Pismo pozostało

bez odpowiedzi. Nie wydłużył się czas udostępniania pomieszczeń, nadal pracownicy powoda mieli ograniczony dostęp do pomieszczeń z powodu absencji pracowników jednostki.

Dowód: pismo z 19.07.2012 r. (k. 189), zeznania zeznania R. N. (protokół z 16 czerwca 2016 r. - k. 276-278), zeznania A. P. (protokół z 8 września 2016 r. k. 303-305), zeznania J. P. (2) (protokół z 8 września 2016, k. 303-304), zeznania J. P. (1) (protokół z 17 listopada 2016 r. – k. 349-350).

Na dzień 26 sierpnia 2012 r. prace trwały w budynkach numer 13 i 18. W budynku numer 26 stwierdzono brak postępu prac.

Pismem z 27 sierpnia 2012 r. powód zwrócił się do pozwanego z wyjaśnieniami odnośnie stanu zaawansowania prac. Zwrócił uwagę na problemu w komunikacji z (...) K. odnośnie godzin pracy i zasad udostępniania pomieszczeń. Zgłosił także niezgodność przedmiaru z rzeczywistą ilością wykonywanych prac. Dotyczyło to ilości starych rur, które była znacząco obniżona w stosunku do rzeczywistych prac.

Pismem z 28 sierpnia 2012 r. powód zwrócił się do pozwanego o wydłużenie terminu realizacji robót. Jako przyczynę wskazał niedostępność właściwych grzejników u producenta.

Dowód: wpisy w dzienniku budowy (k. 159-160), pismo powoda z 27 sierpnia 2012 r. (k. 190), pismo powoda z 28 sierpnia 2012 r. (k. 191 i 193), pismo producenta grzejników (k. 192).

Grzejniki niezbędne do wykonania prac we wszystkich pomieszczeniach (13,18 i 26) powód zamawiał indywidualnie z uwagi na ich niepowtarzalne parametry. Powód zamówił grzejniki za późno w stosunku do uzgodnionego terminu zakończenia prac, co spowodowało około 2-3 tygodniowy przestój w realizacji zamówienia.

Dowód: wpisy w dzienniku budowy (k. 159-160), zeznania świadka D. K. (protokół z rozprawy z 21 kwietnia 2016 r., k. 239-240), zeznania B. O. (protokół z rozprawy z 21 kwietnia 2016 r., k. 240-241), zeznania R. N. (protokół z rozprawy z 16 czerwca 2016 r., k. 276-278), pismo producenta grzejników z 28.08.2012 r. (k. 192).

Na dzień 29 sierpnia 2012 r. prace demontażowe w budynkach 13,18 i 26 zostały zakończone w 100%. Pracownicy powoda wykonywali prace montażowe w budynkach 13 i 18. W budynku nr 26 montaż instalacji centralnego ogrzewania nie został rozpoczęty.

Na dzień 31 sierpnia 2012 r. prace w budynku 13 były na ukończeniu, w budynku 18 były zrealizowane w 70%, w budynku nr 26 wykonano prace demontażowe. Uzgodniono, że montaż instalacji zacznie się 3 września 2012 r. Powód deklarował ukończenie prac 15 września 2012 r.

Dowód: notatka z 29.08.2012 r. (k. 102), notatka z 31.08.2012 r. (k. 103), wpis w dzienniku budowy (k. 159).

Na dzień 31 sierpnia 2012 r. powód nie wykonał umowy.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód z: notatka z 31.08.2012 r. (k. 103), wpis w dzienniku budowy (k. 159).

Pismem z 31 sierpnia 2012 r. powód zgłosił pozwanemu odbiór końcowy robót w budynkach nr 13 i 18. Pismem z 11.09.2012 r. pozwany odesłał zgłoszenie odbioru końcowego robót ze względu na brak potwierdzenia zakończenia prac przez inspektora nadzoru (...) P..

Dowód: pismo powoda z 31.08.2012 r. (k. 194-195), pismo pozwanego z 11.09.2012 r. (k. 198-199), wpis do dziennika budowy (k. 160).

W dniu 14 września 2012 r. prace były wykonywane we wszystkich budynkach. W budynkach nr 13 i 18 wykonano próbę ciśnieniową, która przebiegła pomyślnie. Instalacja działała. W tym dniu stwierdzono konieczność zmiany

grzejników w pomieszczeniu numer 26 z 3,00 metrowych na 2,5 metrowe. Błąd wynikał z dokumentacji przygotowanej przez pozwanego. Powód zobowiązał się do sprowadzenia właściwych grzejników i ich wymiany.

Pismem z 14 września 2012 r. powód, za aprobatą W. J., zgłosił pozwanemu gotowość do odbioru końcowego całości robót w ramach umowy.

Dowód: pismo powoda z 14.09.2012 r. (k. 200-201), wpis w dzienniku budowy (k.160).

Pismem z 19 września 2012 r. powód zwrócił się do pozwanego o zawarcie aneksu do realizowanej umowy poprzez ustalenie terminu zakończenia prac objętych umową na dzień 30 września 2012 r. Powód stał na stanowisku, że opóźnienie w wykonaniu umowy nie leżało po jego stronie. Było spowodowane zgłaszanymi we wcześniejszych pismach problemami z dostępem do pomieszczeń, możliwością wykonywania prac jedynie w godzinach pracy jednostki (od 7.30-15:00).

Pismem z 21 września 2012 r. powód poinformował pozwanego o braku dostępu do pomieszczeń w budynku nr 18 w dniu 20 września 2012 r. Z tego powodu prace nie mogły być w tym budynku wykonane. Pismem z 26 września 2012 r. powód poinformował pozwanego o utrudnionym dostępie do budynków numer 18 i 26 w okresie od 21- 26 września 2012 r.

Pozwany udzielił powodowi odpowiedzi na powyższa korespondencję pismem z 1 października 2012 r. Odmówił wydłużenia terminu wykonania zamówienia. Nie podzielił także argumentów powoda co do trudności w dostępie do pomieszczeń jako okoliczności usprawiedliwiającej opóźnienie prac. Odmówił także odbioru prac, wskazując na ustalenia z Kierownikiem (...) i Inspektorem nadzorującym wykonanie umowy, że na 27 września 2012 r. prace nie zostały ukończone.

Pismem z 8 października 2012 r. powód wezwał pozwanego do odbioru końcowego robót. W dniu 10 października 2012 r. prace znajdowały się na ukończeniu. Pismem z 10 października 2012 r. powód wezwał pozwanego do niezwłocznego odbioru prac.

Dowód: pismo powoda z 19.09.2012 r. (k. 204-205), pismo powoda z 21.09.2012 r. (k. 206-207), pismo powoda z 26.09.2012 r. (k. 208-209), pismo pozwanego z 01.10.2012 r. (k. 105-106), pismo powoda z 08.10.2012 r. (k. 210-211), notatka z 10.10.2012 r. (k. 108-109), pismo powoda z 10.10.2012 r. (k. 212-213).

22 października 2012 r. dokonano końcowego odbioru robót. Stwierdzono w nim usterki w wykonaniu prac w postaci potrzeby zamurowania przebieg przez ściany w budynku nr 26 oraz usunięcia gruzu w budynkach nr 26 i 18. Powód miał to uczynić do 24 października 2012 r. Ustalono także, że powód zostanie obciążony fakturą za zużycie 10m⁽³⁾ wody oraz 30 kW energii elektrycznej. Powodowi wydano egzemplarz powyższego protokołu odbioru robót z błędną datą „07.09.201 r.”.

24 października 2012 r. dokonano odbioru usterek zapisanych w protokole odbioru końcowego robót z 22 października 2012 r.

Dowód: protokół odbioru robót z 22.10.2012 r. (k. 112-113), protokół odbioru robót (k. 23-24), protokół odbioru robót pusterkowych (k. 25-26)

Powód zakończył remont centralnego ogrzewania przed terminem grzewczym w miejscowości Ś.

Okoliczność bezsporna.

Powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) z 26 października 2012 r. na kwotę 347.319,44 zł. Pozwany zapłacił powodowi 227.741,77 zł, co stanowiło 35% ustalonej wysokości wynagrodzenia.

Dowód faktura VAT nr (...) z 26.10.2012 r. (k. 27), wyciąg z rachunku bankowego powoda (k. 28)

Pismem z 8 listopada 2012 r. pozwany złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu swojej wierzytelności z tytułu kar umownych w wysokości 119.577,67 zł z wierzytelnością powoda z tytułu wynagrodzenia za wykonane prace. Powód wskazał następujący sposób wyliczenia wierzytelności:

- a) 1 dzień opóźnienia- $5\% \times 271.767,45 \text{ zł} = 13.588,37 \text{ zł}$,
- b) 39 dni opóźnienia- $1\% \times 271.767,45 \text{ zł} = 105.989,30 \text{ zł}$.

Pozwany wezwał powoda do potwierdzenia salda należności, zgodnie z którym powód nie miał żadnego zadłużenia wobec jednostki.

Powód nie przyjął wystawionej noty księgowej, zawierającej potrącenie należności pozwanego z tytułu kar umownych.

Dowód: oświadczenie o potrąceniu (k. 404), pismo pozwanego z 02.11.2012 r. (k. 117), nota księgowa z 08.11.2012 r. wraz z dowodem doręczenia (k. 119-120), wezwanie do potwierdzenia salda należności (k. 214-216), pismo powoda z 28.11.2012 r. (k. 29-32), pismo powoda z 1.12.2012 r. (k. 213).

Pismem z 5 lutego 2013 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty 119.577,67 zł tytułem brakującej części wynagrodzenia za realizację umowy nr (...) z 3 lipca 2012 r. Wezwanie ponowił pismem z 26 sierpnia 2016 r. Pozwany odmówił płatności.

Dowód: wezwania do zapłaty (k. 34, 341-342).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dowody z dokumentów urzędowych i prywatnych oraz osobowy materiał dowodowy w postaci zeznań świadków i stron. Odnośnie dowodów z dokumentów urzędowych, to Sąd uznał je za wiarygodne w całości, ponieważ zostały sporządzone w odpowiedniej formie przez uprawnione do tego organy i w ramach ich kompetencji. Wypełniały zatem dyspozycję art. 244§1 k.p.c., zgodnie z którym dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy władzy publicznej i inne organy państwowe w zakresie ich działania, stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone.

Dokumenty prywatne, o których stanowi przepis art. 245 k.p.c., jako stanowiące dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie zostały uznane również co do zasady jako wiarygodne, ponieważ strony nie kwestionowały ich treści i autentyczności, a Sąd nie znalazł podstaw, aby podważać ich moc dowodową i wiarygodność z urzędu. Stąd stały się podstawą powyższych ustaleń.

Jedynym dokumentem prywatnym, który zakwestionował Sąd przy czynieniu ustaleń faktycznych niniejszej sprawy był dokument zatytułowany „Protokół odbioru robót” znajdujący się w dyspozycji powoda i przedłożony do niniejszej sprawy (k. 23-24) jako stwierdzający odmienne fakty aniżeli te wynikające z dokumentu zatytułowanego „Protokołu odbioru robót” przedłożonego przez pozwanego (k. 112-113) i zeznań świadków. Porównując treść obydwu dokumentów Sąd ustalił, że stwierdzały te same fakty, a mianowicie końcowy odbiór robót wykonywanych przez powoda w ramach umowy łączącej go z pozwanym. Świadczyły o tym adnotacje dotyczące stwierdzonych usterek w wykonanych pracach, ustaleń co do sposobu ich naprawy oraz identycznej redakcji dokumentów i tego samego składu osobowego komisji biorącej udział w spisaniu tego dokumentu. Daną, która różniła porównywane dokumenty była data, w której doszło do odbioru robót. Na egzemplarzu przedłożonym przez powoda (k. 23) była to data: „07.09.201”, co wskazywałoby, że do odbioru prac doszło 7 września 2012 r., mimo niepełnego oznaczenia, rok odbioru prac był bezsporny.

W oparciu o pozostały materiał dowodowy, w szczególności protokół odbioru prac przedłożony przez pozwanego (k. 112-113), ale także zeznania W. J. Sąd ustalił, że w dokumencie przedłożonym przez powoda oznaczenie daty odbioru robót było błędne. Wskazywała na to przede wszystkim dalsza treść ocenianego dokumentu, tj. stwierdzenie, że prace były wykonane w okresie „03.07.2012 do **10.10.2012** r.” Data końcowa była zatem późniejsza aniżeli data sporządzenia protokołu -07.09.201 r. Przeciwno uznaniu, że do odbioru prac doszło 7 września 2012 r. wskazywały

także dowody z innych dokumentów, tj. wpisy w dzienniku budowy (k. 159-160 i k. 202- przedłożona przez samego powoda), pismo pozwanego z 11.09.2012 r. (k. 198), pismo powoda z 14.09.2012 r., w którym wzywał pozwanego do odbioru robót (200-201) oraz jego pismo z 19.09.2012 r., w którym wystąpił do pozwanego o aneksowanie umowy poprzez określenie końcowego terminu wykonania prac na 30.09.2012 r. W piśmie tym R. W. sam przyznał, że 7 września 2012 r. roboty nie były skończone. Z tych powodów, w oparciu o dowód z dokumentu w postaci „Protokołu odbioru robót” (k. 112-113) Sąd ustalił, że miało to miejsce 22 października 2012 r.

Pozostałe dowody z dokumentów prywatnych Sąd ocenił jako wiarygodne, przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy i poczynienia ustaleń faktycznych. Na ich podstawie Sąd odtworzył chronologię przebiegu wykonywania przez powoda zobowiązania wobec pozwanego, w tym zaistniałych problemów w tej współpracy. Nie ulega wątpliwości, że takie problemy wystąpiły. Dotyczyły one przede wszystkim zasad udostępniania przez pozwanego pomieszczeń w celu realizacji umowy. Zgromadzony materiał dowodowy dał podstawy do przyjęcia, że dostęp do pomieszczeń był utrudniony, tzn. nie było jasnych reguł otwierania poszczególnych pomieszczeń, różni pracownicy jednostki (żołnierze) byli odpowiedzialni za ich otwieranie i zamykanie, co dezorganizowało pracę. Nie zawsze byli oni obecni w jednostce z powodów służbowych albo prywatnych, np. urlopów.

Drugi problem wynikający z korespondencji powoda z pozwanym polegał na nieprzygotowaniu pomieszczeń, w który miały odbyć się prace. W magazynach, bądź garażach zalegały sprzęty, meble, samochody, które znacznie utrudniały dostęp do pola prac. Wreszcie z dowodów z dokumentów wynikał fakt opóźnienia powoda w pracach na rzecz pozwanego. Jednocześnie Sąd podkreśla, że z uwagi na zawarty w § 21 obowiązek pisemnego porozumiewania się stron w sprawach związanych z wykonaniem umowy, uzasadnionym było przyjęcie tylko tych problemów we współpracy stron co do realizacji umowy, które powód zgłosił w tych pismach. Większej ilości zastrzeżeń aniżeli te wynikające z korespondencji stron Sąd nie przyjął, ponieważ byłoby to naruszenie wiążącej strony umowy.

Fakt, że żadna ze stron nie kwestionowała treści kserokopii dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, pozwolił na potraktowanie tych kserokopii – na podstawie art. 231 k.p.c. – jako dowodów pośrednich istnienia dokumentów o treści im odpowiadającej.

Oceniając **zeznania świadków** to jako nieprzydatne do rozstrzygnięcia sprawy Sąd ocenił zeznania: J. Ł. (protokół z rozprawy z 16 czerwca 2016 r., k. 275-276), R. I. (k. 346), L. F. (k. 350), ponieważ osoby te posiadały znikomą wiedzę na temat zasad współpracy stron. Nie potrafiły podać żadnych okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia Sąd ocenił także zeznania świadka **M. B.**- żołnierza pełniącego służbę u pozwanego (protokół z rozprawy z 17 listopada 2016 r. - k. 347-348). Jego zeznania nie były spontaniczne, ponieważ świadek korzystał z notatek i przyznał, że przed rozprawą nie tylko rozmawiał z W. J., ale także na podstawie tych rozmów sporządził stosowne adnotacje. W. J. natomiast był istotnym świadkiem pozwanego, ponieważ to on nadzorował prace z jego ramienia.

Jako wiarygodne i przydatne dla rozstrzygnięcia sąd ocenił zeznania świadków: **D. K.** i **B. O.** (protokół z rozprawy z 21 kwietnia 2016 r.- k. 239-241). Pierwszy z nich był kierownikiem budowy z ramienia powoda, a drugi bezpośrednio nadzorował pracowników. Ten ostatni korespondował także z pozwanym. Zeznania tych świadków były szczerze i spontaniczne, co przejawiało się w tym, że poza problemami z komunikacją z pozwanym wskazali na to, że w realizacji prac były przestoje i to także z winy powoda. D. K. wskazał na problemy z materiałami, z zamówieniem grzejników. Z kolei świadek B. O. przyznał, że w czasie realizacji zadania dla pozwanego, powód i jego pracownicy realizowali także inne inwestycje. W oparciu o zeznania pozostałych świadków Sąd ustalił, że w sumie były to trzy budowy. Świadczyło to o braku koncentracji powoda na tym konkretnym zadaniu i o jego absencji na budowie w jednostce. Oczywiście jest to okoliczność zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, że wykonawca prowadzi jednocześnie kilka robót, ale przy ocenie odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania działa ona na niekorzyść wykonawcy. Zasady doświadczenia życiowego prowadzą bowiem do wniosku, że realizowania na raz zbyt dużej ilości zadań z reguły prowadzi do opóźnienia i usterek w pracy nad konkretnym z nich. Tak też było w niniejszej sprawie.

Jako wiarygodne i przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy Sąd ocenił zeznania **R. N. i Z. N. (2)** (protokół elektroniczny z 16 czerwca 2016 r., protokół skrócony – k. 276-280). Świadkowie ci byli podwykonawcami powoda. Opisali oni okoliczności, w jakich były przeprowadzane prace w poszczególnych budynkach oraz okoliczności, w jakich jeden z podwykonawców, niejaki (...) zszedł z budowy. W konsekwencji czego panowie N. ze swoimi pracownikami kończyli prace na budynkach nr 18 i 26. Nie ulega wątpliwości, że rezygnacja z pracy i to ekipy, która zadeklarowała wykonanie większej części prac stanowiło istotny powód opóźnienie w wykonaniu zlecenia. Była to jednocześnie okoliczność obciążająca powoda, ponieważ to on był odpowiedzialny za podwykonawców.

Zeznania wspomnianych świadków wespół z zeznaniami **A. P. i J. P. (2)** (protokół elektroniczny z 8 września 2016 r., skrócony protokół- k. 303-305) posłużyły Sądowi do ustalenia problemów we współpracy powoda z pozwanym w zakresie dostępu do pomieszczeń, godzin pracy w jednostce oraz „zagracaenia” pomieszczeń sprzętami wojskowymi. Zeznania świadków co do tych okoliczności były zgodne, uzupełniały się wzajemnie. Były kompatybilne z faktami wynikającymi z dokumentów prywatnych.

Sąd nie dał wiary zeznaniom **L. S.** (protokół elektroniczny z 17 listopada 2016 r., protokół skrócony – 348-350) w części, a jakiej twierdził, że powód wszedł na plac budowy miesiąc po terminie. Przeczył temu materiał dowody, w szczególności pisma powoda z 11.07.2012 r., 19.07.2012 r. i notatka z tego samego dnia, a także zeznania świadka **W. J.**, który zeznał, że oddanie frontu robót odbyło się trzy godziny po podpisaniu umowy. **L. S.** potwierdził zasady obowiązujące w jednostce co do dostępu do kluczy, że odpowiadała za nie konkretna osoba i wskazanym była co najmniej dwudniowa notyfikacja u tej osoby, że będzie potrzebny dostęp do pomieszczenia.

Z uwagi na powyższe jako niewiarygodne sąd ocenił także zeznania **C. L.** (protokół elektroniczny z 17 listopada 2016 r., skrócony protokół – k. 350-351) o opóźnionym rozpoczęciu robót przez powoda. Świadek potwierdził natomiast to, że jeżeli jakiś pracownik jednostki (żołnierz) miał służbę typu warta, to nie mógł z niej zejść, żeby udostępnić klucze. W pozostałym zakresie świadek ten nie powiedział nic istotnego odnośnie zasad współpracy stron przy realizacji umowy.

Problem w dostępie do pomieszczeń potwierdził w swoich zeznaniach także świadek **J. P. (1)** (protokół elektroniczny z 17 listopada 2016 r., skrócony protokół - k. 349-350). Zeznał, że w czasie wykonywania umowy przez powoda pomagał magazynierowi, otwierał pomieszczenia i pilnował pracowników w trakcie prac. Świadek twierdził, że tylko on i kolega miał dostęp do kluczy. Zeznał także, że w lipcu był na urlopie, co zdaniem Sądu świadczyło o prawdziwości twierdzeń powoda na temat utrudnień w dostępie do pomieszczeń.

Jako niewiarygodne Sąd ocenił zeznania świadka **Z. C.** (protokół elektroniczny z 21 kwietnia 2016 r., skrócony protokół - k. 237-239). W czasie wykonywania prac przez powoda świadek był kierownikiem Wojskowej Administracji K.. To jemu, według wskazań szefa **WIS** miał być zgłoszony problem z dostępem do pomieszczeń i uzgodniona możliwość prac ponad godziny pracy jednostki, w tym w weekendy. Powód złożył do niego takie pismo (k. 189), ale pozostało ono bez odpowiedzi. Tym samym twierdzenia świadka, że było problemów z dostępem do pomieszczeń były niewiarygodne. Zeznania o braku problemów z opróżnieniem pomieszczeń również pozostały w sprzeczności z omówionym powyżej materiałem dowodowym.

Odnośnie zeznań **W. J.** (protokół elektroniczny z 21 stycznia 2016 r. i z 26 stycznia 2017 r. oraz skrócone protokoły - k. 140-143 i 391-392) to Sąd nie dał im wiary w części, w jakiej twierdził, że nie było problemów komunikacji pomiędzy powodem a pozwanym odnośnie godzin pracy, dostępu do pomieszczeń. Świadek zeznał, że powód miał dostęp godzinowy do jednostki zgodny z jego życzeniami, co było niezgodne z dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków. Sąd nie miał wątpliwości, że pracownicy powoda pracowali tylko w dni powszednie w godzinach pracy jednostki. Co do pozostałych istotnych okoliczności, np. dostępności do pomieszczeń, świadek zasłaniał się niewiedzą lub niepamięcią. Sąd nie dał wiary co do tego, że pomieszczenia na terenie jednostki były opróżniane codziennie, w zależności od potrzeb, ponieważ przeczyły temu zeznania świadków: **R. N.**, **Z. N. (2)**, **A. P.** i **J. P. (2)**. Byli to podwykonawcy powoda, z którymi się rozliczył, nie mieli zatem podstaw, by mówić nieprawdę na okoliczność utrudnionego dostępu do pomieszczeń i tego, że były one pełne sprzętów. Zresztą osoby te same wyprawdzały sprzęty albo dźwigały elementy centralnego ogrzewania ponad stojące samochody, by je zamontować. Była to ciężka praca,

stąd zapamiętali tę okoliczność. Sąd dał wiarę zeznaniom W. J. odnośnie utrudnionego dostępu do dziennika budowy. Niemniej jednak okoliczność ta nie była istotna dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ świadek radził sobie z tym brakiem, sporządzając stosowne notatki co do zasad współpracy z powodem, które znalazły się w aktach sprawy.

Zeznania **powoda** (protokoły elektroniczne z 21 stycznia 2016 r. i 26 stycznia 2017 r., skrócone protokoły – k. 143-145 i 392-394) Sąd ocenił jako wiarygodne, ponieważ korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym. W oparciu o te zeznania Sąd nie mógł jednak abstrahować od uzgodnień stron wynikających z postanowień umowy, m.in. pisemnego zgłaszania nieprawidłowości przy realizacji umowy. Stąd, jak zostało już wyżej wspomniane, Sąd przyjął tylko te argumenty powoda co do okoliczności towarzyszących wykonywaniu umowy, które wynikały z notatek zebranych w aktach sprawy. Powód sam przyznał, że problemy z czasem pracy zgłaszał ustnie cały czas, a pisemnie – 2 razy. W oparciu o materiał sprawy Sąd zauważył, że z biegiem czasu R. W. coraz bardziej dostosował się do zasad współpracy z pozwanym, ponieważ po 31 sierpnia 2012 r. wystosował dużą ilość pism do niego, w których zgłaszał problemy, bądź żądania, nie poprzestając na ustnych ustaleniach. Takich zasad wymagała współpraca z pozwanym od początku, czego powód wydaje się nie rozumiał. Było to w pewien sposób uzasadnione, ponieważ bazował na swoim wcześniejszym doświadczeniu we współpracy z pozwanym, przy pracach w tej samej jednostce. Jednak przy realizacji tej konkretnej umowy doświadczenie to zawiodło. Szczere były zeznania powoda, w których przyznał, że nie zrozumiał zapisu umowy o 60 dniach na wykonanie prac. Był przekonany, że czas ten obejmuje także weekendy, a tak nie było. Powód przyznał także, że nie dokonał wizji pomieszczeń, a przekazanie placu budowy nastąpiło faktycznie w P., w siedzibie pozwanego, gdzie podpisał dokumenty.

Sąd oddalił wniosek powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, - oględzin obiektów będących przedmiotem robót budowlanych wykonywanych przez powoda, fotografii pomieszczeń będących przedmiotem robót budowlanych uznając je za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Powód zgłosił te dowody na okoliczność należytego wykonania przez powoda na rzecz pozwanego wszelkich świadczeń wynikających z umowy o roboty budowlane z 3 lipca 2012 r. oraz braku należytego współdziałania pozwanego w zakresie robót wykonywanych przez powoda. Sąd miał na uwadze, że pozwany nie kwestionował tego, że R. W. prawidłowo wykonał swoją pracę, a brak współdziałania pozwanego w wykonywaniu zobowiązania został wykazany. Pozwany naliczył karę umowną w związku z przekroczeniem wynikającego z umowy terminu. W związku z tym istotne dla rozstrzygnięcia sprawy były tylko te okoliczności, które ekskulowały winę powoda co do tego uchybienia.

Sąd zważył, co następuje.

Powództwo zasługiwało częściowo na uwzględnienie.

Żadna ze stron nie kwestionowała tego, że strony łączyła umowa o roboty budowlane. Zgodnie z przepisami art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Powód w oparciu o ten przepis starał się dowieść, że pozwany nie przekazał mu terenu budowy, a przez to powód nie mógł prawidłowo wykonać swoich prac. Omówione dowody z dokumentów przeczyły temu twierdzeniu. Nie ulega wątpliwości, że do przekazania placu budowy doszło, o czym świadczył protokół przekazania frontu robót z 3 lipca 2012 r. Okoliczność, że R. W. nie zapoznał się uprzednio z miejscem, na którym będzie wykonywać prace obciążała go jako profesjonalistę. Jednocześnie powód nie wykazał, ażeby nie miał takich możliwości.

Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się jednak nie do tego, czy powód prawidłowo wykonał umowę łączącą go z pozwanym co do remontu centralnego ogrzewania, ale co do tego, czy pozwany był uprawniony do naliczania mu kar umownych za nienależyte wykonanie zobowiązania, polegające na uchybieniu terminowi wykonania prac. Tym samym Sąd ograniczył rozważania prawne do przepisów dotyczących kary umownej oraz zasad wykonywania zobowiązań.

Zgodnie z przepisami art. 483§ 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się ze zobowiązania przez zapłatę kary umownej.

Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.). Wynika to zarówno z celu kary umownej, jak i umiejscowienia samych przepisów jej dotyczących. Podporządkowanie kary umownej podstawom odpowiedzialności kontraktowej sprawia, że zobowiązany do zapłaty tej kary może bronić się zarzutem - podobnie jak każdy dłużnik zobowiązany do naprawienia szkody stosownie do art. 471 k.c.- że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (uzasadnienie wyroku SN z 20 marca 1967 r., II CR 419/67, LexisNexis nr 319960) (vide Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, opublikowano: LexisNexis 2013).

Sytuację, w której dłużnik ponosi odpowiedzialność za niewykonanie zobowiązania w terminie reguluje wprost art. 476 k.c., zgodnie z którym dłużnik dopuszcza się zwłoki, gdy nie spełni świadczenia w terminie, a jeżeli termin nie jest oznaczony, gdy nie spełnia świadczenia niezwłocznie po wezwaniu przez wierzyciela. Nie dotyczy to wypadku, gdy opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z przepisu tego wynika zatem, że wierzyciel nie musi udowadniać, że niedotrzymanie terminu w spełnieniu świadczenia jest spowodowane okolicznościami, za które dłużnik odpowiada, a jedynie to, iż termin wykonania zobowiązania upłynął bezskutecznie (por. wyrok Sądu najwyższego z 22.09.2011 r., V CSK 427/10, Lex nr 1095853, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 26 lutego 2014 r., I Aca 762/13, lex nr 143907).

To na dłużniku spoczywa ciężar udowodnienia, że opóźnienie w wykonaniu zobowiązania nastąpiło nie z jego winy, stosownie do zasady ciężaru dowodu wynikającej z art. 6 k.c.

Zważywszy, że fakt realizacji umowy łączącej powoda z pozwanym po terminie był bezsporny, zaktualizowało się uprawnienie pozwanego do naliczenia kary umownej, zgodnie z postanowieniami § 14 ust. 2 b umowy z 3 lipca 2012 r. Obowiązkiem powoda było zatem wykazanie, że opóźnienie w wykonaniu prac nastąpiło bez jego winy.

Powód podniósł kilka okoliczności, które miały ekskulpować go od odpowiedzialności za niedochowanie terminu wykonania umowy. Pierwsza z nich – nieprzekazanie placu budowy została wyżej omówiona, w związku z czym należało jedynie ocenić to twierdzenie jako niewykazane.

Kolejną okolicznością było ograniczenie czasu pracy. Ograniczenie to polegało na możliwości wykonywania pracy tylko w dni powszednie i to w godzinach pracy jednostki, tj. od 7:00 do 15:30. Powód sam przyznał, że założył sobie, że będzie wykonywał umowę w dłuższych godzinach pracy, tj. co najmniej od 6:00 do 18:00. W oparciu o to przekonanie był pewien, że termin 60 dni wystarczy mu na zakończenie prac. Takie podejście opierał na swoich wcześniejszych doświadczeniach z pracy w jednostce, kiedy to wykonywał roboty nie tylko poza godzinami pracy podmiotu w dni powszednie, ale także w weekendy. W tym przypadku było inaczej. Realizacja prac według założeń powoda była niemożliwa, a zmiana zastanego stanu rzeczy mogła nastąpić jedynie w drodze pisemnego zgłoszenia pozwanemu oczekiwać powoda co do godzin pracy. Po ponad dwóch tygodniach od rozpoczęcia prac powód skierował stosowne pismo do kompetentnej osoby - kierownika (...)K.. Jego prośba, pomimo wcześniejszych uzgodnień z pozwanym nie została zrealizowana. Pismo powoda z 19 lipca 2012 r. pozostało bowiem bez odpowiedzi, pomimo odebrania go przez Z. C., który pełnił powyższą funkcję. W tym zakresie zatem Sąd dostrzegł współodpowiedzialność pozwanego za nienależyte wykonanie zobowiązania. Pomimo bowiem wskazania R. W. trybu uzyskania zgody na rozszerzenie czasu pracy, pracownicy pozwanego pozostawili jego prośbę bez odpowiedzi. Zasady współpracy w tym zakresie nie zmieniły się do zakończenia prac.

Kolejny zarzut powoda co do braku winy w opóźnieniu prac dotyczył ograniczonego dostępu do pomieszczeń, w których wykonywał roboty. Ograniczenie polegało na braku możliwości otwarcia pomieszczenia z uwagi na absencję odpowiedzialnych osób. Powód nie wziął pod uwagę tego, że jednostka wojskowa jest tworem funkcjonującym

według reguł podporządkowania i odpowiedzialności personalnej za dane zdarzenie w skrajnej tego postaci. Skoro w pomieszczeniach remontowanych przez powoda znajdowały się wartościowe sprzęty czy pojazdy, to nie można dziwić się ustalonym zasadom, że za dostęp do tych pomieszczeń odpowiedzialna jest konkretna osoba. Powód ponownie nie wziął pod uwagę specyfiki pracy u pozwanego, opierając się na dotychczasowym doświadczeniu, że wykonawcy udostępnia się wszelkie pomieszczenia bez żadnych ograniczeń. Ograniczony dostęp do pomieszczeń bardzo utrudniał pracę, powodując przestoje. Okoliczność tę R. W. także zgłaszał pisemnie pozwanemu i to jeszcze w lipcu 2012 r., jednak mimo tego pozwany nie zrobił nic, by usprawnić tę sytuację. O ignorowaniu próśb powoda świadczyły zeznania świadka J. P. (1), który zeznał, że w tamtym czasie był odpowiedzialny za udostępnianie pomieszczeń. Świadek zeznał, że w lipcu był na urlopie, co samo przez się świadczyło o tym, że pozwany lekceważył takie okoliczności, jak zadbanie o to, by wspomnianego świadka ktoś zastąpił w sprawnym udostępnianiu miejsca do pracy. Z uwagi na wspomniane rozproszenie osób odpowiedzialnych za dostęp do pomieszczeń, należało oczekiwać od pozwanego, że zorganizuje tę sprawę tak, by pracownicy powoda nie napotykali tego typu ograniczeń w wykonywaniu prac. Skoro, jak wykazało postępowanie dowodowe, wykonawca miał ograniczony dostęp do ponad połowy pomieszczeń, to siłą rzeczy pociągało to za sobą opóźnienie w pracach.

Zdaniem powoda opóźnienie w pracach było spowodowane także nieprzygotowaniem pomieszczeń, w których miało być remontowane centralne ogrzewanie. W ocenie Sądu przeprowadzone postępowanie dowodowe dowiodło, że pomieszczenia były pełne sprzętu i samochodów wojskowych, a ich opróżnianie leżało głównie w gestii pracowników powoda. Żołnierze pomagali w tym sporadycznie. Winą pozwanego był zatem brak współpracy w tym przedmiocie, do której był zobowiązany w świetle przepisów art. 354§2 k.c. Sąd dostrzegł jednak to, że powód nie przeprowadził wizji lokalnej pomieszczeń przed przystąpieniem do prac, co pozwoliłoby mu uniknąć nieporozumień na tym tle albo reagować odpowiednio wcześniej aniżeli miało to miejsce.

Powód starał się także dowieść, że opóźnienie w pracach były spowodowane błędem w dokumentacji co do ilości rur, a później parametrów grzejników, które miały być zamontowane. Sąd nie podzielił tego zarzutu, ponieważ postanowienia § 10 ust. 4 umowy zobowiązywały powoda do sporządzenia protokołu konieczności w przypadku stwierdzenia konieczności wykonania robót dodatkowych. R. W. nigdy takiego dokumentu nie sporządził, także po wykryciu potrzeby wymiany większej ilości rur aniżeli ta wynikająca z dokumentacji załączonej do umowy. W związku z tym argument powyższy nie zasługiwał na uwzględnienie na poparcie racji powoda.

Potrzebę zamówienia krótszych grzejników, aniżeli o parametrach wynikających z dokumentacji pozwanego, R. W. stwierdził dopiero 14 września 2012 r., a zatem dwa tygodnie po przewidywanym terminie zakończenia prac. Jego obowiązkiem jako profesjonalisty było sprawdzenie zgodności dokumentacji z rzeczywistym stanem rzeczy przed przystąpieniem do prac, a na pewno już na bieżąco ich wykonywania. Nie ulega wątpliwości, że 14 września 2012 r. prace w budynku 26 były już na tyle zaawansowane, że błąd ten winien być wcześniej wykryty. Ponadto była to niewielka ilość grzejników w porównaniu do całkowitej ilości wymienianych elementów.

Okolicznością ekskulpującą powoda nie była także awaria maszyn producenta. R. W. oceniał to zdarzenie wręcz jako siłę wyższą, a zatem kwalifikowaną przesłankę braku winy za niewykonanie zobowiązania. Sąd nie zgodził się z tą argumentacją. Za siłę wyższą uznaje się zdarzenie, które jest zewnętrzne, niemożliwe do przewidzenia i któremu nie można było zapobiec (vide uchwała pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 26 października 2007 r., III CZP 30/07, OSNC 2008/5/43). Tymczasem, zgodnie z przepisami art. 474 k.c. dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa, jak również osób, którym wykonanie zobowiązania powierza. Sąd uznał, że brak możliwości dostarczenia grzejników na czas z przyczyn leżących po stronie producenta należało oceniać według tych zasad, a nie siły wyższej. Powód sam wybrał producenta, w związku z tym ponosił ryzyko niewykonania przez niego pracy na czas i przyczyn, z powodu których do tego doszło. W ocenie Sądu awaria maszyny nie ma charakteru siły wyższej, albowiem normalnym jest, w świetle zasad doświadczenia życiowego, że maszyna może się zepsuć, zwłaszcza, gdy produkuje dużą ilość materiału w krótkim czasie. Tak było w niniejszej sprawie. Ponadto Sąd miał na uwadze, co wynikało z zeznań D. K., że powód za późno zamówił grzejniki. Świadek był kierownikiem budowy z ramienia powoda, w związku z czym ocenił sytuację związaną

z dostawą grzejników obiektywnie. W jego ocenie brak zamówienia grzejników w odpowiednim czasie był przyczyną przestojów w wykonaniu prac. Okoliczność świadczyła o winie powoda.

Reasumując tę część rozważań Sąd uznał, że winę w niewykonaniu zobowiązania na czas poniosły obie strony. Wina powoda polegała na tym, że jedna z ekip remontowych zrezygnowała z udziału w pracach w trakcie ich wykonywania i była to ekipa odpowiedzialna za większą część prac. Odejście pracowników spowodowało opóźnienie w pracach w budynkach nr 18 i 26. Pracę za ekipę niejakiego R. dokończyli pracownicy Z. N. (1). Powód nie wzmacnił jednak placu budowy dodatkowymi robotnikami, czego należało od niego oczekiwać po tym, jak znaczna ich część opuściła miejsce prac. Powód nie przeprowadził wizji lokalnej pomieszczeń, które miał remontować, w związku z czym dopiero po dwóch tygodniach od przewidzianego w umowie terminu rozpoczęcia prac zaczął zgłaszać pozwanemu problem z zalegającym sprzętem w pomieszczeniach. Ponadto powód założył, że będzie mógł wykonywać pracę w dogodnych dla siebie dniach i godzinach, także poza dniami i godzinami działania jednostki. Poniekąd miał możliwość tak myśleć, ponieważ według tych zasad wykonywał remont na terenie tej samej jednostki, wcześniej, jednak poprzednie doświadczenia to za mało, by usprawiedliwić założenie powoda co do czasu prac w tym konkretnym przypadku.

Natomiast wina pozwanego polegała na tym, że nie współdziałał on z powodem w wykonaniu zobowiązania. W ocenie Sądu ewidentnie były problemy w komunikowaniu się stron. Pozwany lekceważył zgłaszane pisemnie przez powoda problemy - jego apele o wydłużenie godzin pracy oraz opróżnianie pomieszczeń pozostały bez odpowiedzi. Pozwany odsyłał powoda od jednego podmiotu do drugiego w celu uzyskania zgody na konkretne działania, a w konsekwencji ostatnia osoba z kilkustopniowego ogniw nie udzielał odpowiedzi. Brak współdziałania objawiał się także w braku organizacji co do dostępu i stanu pomieszczeń. Sąd rozumie zasady działania jednostki, w której konkretna osoba jest odpowiedzialna za dane pomieszczenie oraz to, że w razie pełnienia przez tą osobę służby nie mogła ona porzucić obowiązków na rzecz współpracy z powodem, jednak takie działania w znacznej mierze czyniły świadczenie powoda niewykonalnym w umówionym terminie. Obowiązkiem pozwanego było takie zorganizowanie zasad dostępu do pomieszczeń, by powód mógł mieć swobodny dostęp do tych, które zaplanował remontować w danym dniu. Tymczasem z postępowania dowodowego wynikało, że w tym przedmiocie powód i jego pracownicy zostali zostawieni sami sobie, przez co musieli działać na zasadzie, że „jak im się uda uzyskać dostęp do danego pomieszczenia, to je wyremontują”. Dezorganizowało to pracę, o czym świadczyły zeznania świadków, którzy mówili, że w razie braku dostępu do pomieszczenia, wykonywali prace poboczne, tj. przygotowywali gotowe elementy, by w razie pozyskania kluczy montować przygotowane zespoły. Zdarzało się jednak, że do końca dnia pomieszczenie nie zostało otwarte, bo pracownik za nie odpowiedzialny przebywał na urlopie. W ocenie Sądu był to przejaw bezwładu organizacyjnego u pozwanego. Powód zgłaszał problem z dostępem do pomieszczeń już w lipcu 2012 r., pozwany do zakończenia prac nie rozbił nic, by ten problem rozwiązać.

Powyższe okoliczności zdecydowały o potrzebie rozważanie przez Sąd przesłanek miarkowania kary umownej.

Zgodnie z przepisami art. 484§2 k.c. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej, to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Miarkowanie kary umownej ma przeciwdziałać dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary a godnym ochroną interesem wierzyciela. Kara umowna, podobnie jak odszkodowanie, którego jest surogatem, nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia uprawnionego (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27).

W doktrynie także przeważa pogląd, że art. 484 § 2 k.c. w części dotyczącej miarkowania kary umownej jako rażąco wygórowanej ma zastosowanie jako samodzielna podstawa zmniejszenia kary umownej także w sytuacji, gdy dłużnik tylko częściowo ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, zwłaszcza gdy do takiego stanu rzeczy przyczynił się w znacznym zakresie sam wierzyciel (T. Wiśniewski (w:) Komentarz..., s. 546; P. Drapała (w:) System..., s. 976; tenże, Glosa do wyroku SN z dnia 8 lipca 2004 r..., poz. 97; K. Zagrobelny (w:) Kodeks..., s. 871).

Wykonanie zobowiązania „w znacznej części” oznacza zaspokojenie w istotnym zakresie interesu wierzyciela. Ocena wykonania zobowiązania w znacznej części może zostać także przeprowadzona w oparciu o kryterium wartości tego zobowiązania (wyrok SA w Warszawie z dnia 20 grudnia 2007 r., VI ACa 1054/2007, niepubl.). Badanie przesłanki „wykonania zobowiązania w znacznej części” musi się odbywać w nawiązaniu do gospodarczego celu świadczenia i znaczenia, jakie miało ono dla wierzyciela w konkretnym stosunku obligacyjnym. Przesłanka ta będzie więc bezprzedmiotowa w przypadku zobowiązań, których częściowe wykonanie pozbawione jest znaczenia. Jednocześnie przyjmuje się, że jeżeli dłużnik wykonał w oznaczonym terminie świadczenie w znacznej części, zaś zwłoka w wykonaniu pozostałej części świadczenia nie jest nadmierna, zasadne jest miarkowanie kary pieniężnej stosownie do stopnia, w jakim cel uprawnienia wierzyciela został osiągnięty. Żądanie w takiej sytuacji zapłaty kary pieniężnej w pełnej wysokości pozostawałoby w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem przysługującego wierzycielowi prawa podmiotowego (wyrok SA w Krakowie z dnia 18 grudnia 1990 r., I ACr 117/90, OSA 1991, z. 4, poz. 20).

Z przesłanką „rażąco wygórowanej kary” możemy mieć do czynienia natomiast wtedy, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawi się będzie jako nieadekwatna (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27). Przy czym zastrzeżona przez strony nadmierna wysokość kary musi być jednoznaczna i ewidentna, istotna i dostrzegalna przez każdego obserwatora – by z perspektywy wykładni językowej móc przyjąć, że jest ona „rażąca”. Kara umowna może być „rażąco wygórowaną” już w momencie jej zastrzeżenia bądź też zostać taką w następstwie późniejszych okoliczności, do których można przykładowo zaliczyć fakt, iż szkoda wierzyciela jest znikoma, skutkiem czego zachodzi rażąca dysproporcja pomiędzy jej wysokością a wysokością należnej kary (wyrok SN z dnia 14 lipca 1976 r., I CR 221/ 76, OSNCP 1977, nr 4, poz. 76; wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27).

Judykatura stworzyła swoisty katalog mierników oceny wysokości kar umownych. Jednym z podstawowych, a jednocześnie najbardziej ogólnych kryteriów, w oparciu o które dokonuje się oceny wysokości kary umownej, celem stwierdzenia, czy nie jest ona rażąco wygórowana, jest stosunek pomiędzy wartością kary umownej a wartością całego zobowiązania głównego. Przyjmuje się również, że o tym, czy w danym wypadku można mówić o karze umownej rażąco wygórowanej decyduje przede wszystkim stosunek, w jakim do siebie pozostają dochodzona kara umowna i spełnione z opóźnieniem świadczenie dłużnika. Wówczas gdy kara umowna równa się bądź jest zbliżona do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. (wyrok SN z dnia 20 maja 1980 r., I CR 229/80, OSNCP 1980, nr 12, poz. 243; wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27).

Możliwość dochodzenia kary umownej nie jest wprawdzie uzależniona od wystąpienia szkody związanej z nienależytym wykonaniem zobowiązania, jednakże ocena zaistniałej z tego powodu szkody może mieć wpływ na ograniczenie wysokości dochodzonej kary umownej (wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2006 r., V CSK 34/06, LEX nr 195426). Przesłanka „rażącego wygórowania” implikuje istnienie znacznej dysproporcji między poniesioną szkodą a żadaną karą (wyrok SN z dnia 21 listopada 2007 r., I CSK 270/07, LEX nr 530614).

Innym takim kryterium orzecznictwo uznaje okoliczność, że wierzyciel nie poniósł szkody z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Przyjmuje się bowiem, że okoliczność ta powinna być brana pod uwagę przy zmniejszeniu kary umownej.

Kolejnym kryterium jest przyczynienie się wierzyciela do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Bowiem kara umowna, mimo tego, że szkoda nie jest przesłanką skutecznego jej dochodzenia, powinna podlegać obniżeniu w takim stosunku, w jakim doszło do przyczynienia się przez wierzyciela.

Kryterium miarkowania stanowi także stosunek wysokości zastrzeżonej kary do wysokości wynagrodzenia wykonawcy (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27).

- (A. Rzetecka- Gil, Koedks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna, Lex 2011).

W świetle powyższych rozważań Sąd uznał, że zachodziły podstawy do miarkowania kary umownej. Przemawiało za tym przede wszystkim to, że cel zobowiązania powoda został osiągnięty. Powód wyremontował centralne ogrzewanie w jednostce pozwanego przed terminem grzewczym. Pozwany w związku z tym nie poniósł żadnej szkody i to zarówno materialnej, tj. kosztów alternatywnego dogrzewania pomieszczeń, jak i niematerialnej – dyskomfortu pracowników jednostki z powodu zimna. Za miarkowaniem przemawiało także to, że pozwany przyczynił się do niewykonania zobowiązania na czas, co zostało szczegółowo wyżej omówione. Wreszcie Sąd uznał naliczoną karę umowną za rażąco wygórowaną. Kwota 119.577,67 zł stanowiła bowiem 35% wartości całej umowy.

Miarkując karę umowną Sąd uznał, że uzasadnione będzie uwzględnienie roszczenia powoda w połowie. Z tego powodu zasądził od pozwanego na jego rzecz kwoty 60.000 zł. Tym samym naliczona powodowi kara umowna została umniejszona do 17%, którą to wartość Sąd uznał za adekwatną do wartości całego zobowiązania. Mając na uwadze powyższe Sąd orzekł jak w punkcie 1 i 2 wyroku.

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., rozdzielając je stosunkowo. Mając na uwadze, że powód wygrał sprawę w niewiele ponad 50%, Sąd uznał za uzasadnione zasądzenie od pozwanego na jego rzecz 2.989,50 zł, tj. połowę opłaty od pozwu. Koszty zastępstwa procesowego stron zniesiono wzajemnie pomiędzy stronami, o czym orzeczono w punkcie 3. wyroku.

SSO Iwona Godlewska.