

Sygn. akt VI GC 10/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2014 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anna Walus-Rzasa

Protokolant: st. sekretarz sądowy Magdalena Kamuda

po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2014 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: M. D. i B. F. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą (...) S.C. M. D., B. F. w T.

przeciwko : D. D. (1) prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) w B.

o zapłatę: 365.000,00 zł

I. utrzymuje w mocy w całości nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Okręgowy w R.VI Wydział Gospodarczy w dniu 6 listopada 2012r. sygn. akt VI GNc 588/12,

II. zasądza od pozwanej D. D. (1) prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) w B. solidarnie na rzecz powódek M. D. i B. F. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą (...) S.C. M. D., B. F. w T. kwotę 8.482,85 zł (osiem tysięcy czterysta osiemdziesiąt dwa złote 85/100)) tytułem kosztów postępowania, w tym kwotę 7.606,54 zł tytułem kosztów postępowania zabezpieczającego.

Sygn. akt VI GC 10/13

UZASADNIENIE

Powódki M. D. i B. F. prowadzące działalność gospodarczą pod firmą (...) s.c. M. D., B. F. w T. reprezentowane przez profesjonalnego pełnomocnika w osobie radcy prawnego, pozwem z dnia 10 października 2012 r. wniosły o zasądzenie od pozwanej D. D. (1) prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...) kwoty 365.000,00 zł z weksla wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu strona powodowa podniosła, iż zgodnie z zawartą umową o roboty budowlane pozwana miała ukończyć wskazane w niej prace najpóźniej do dnia 15 grudnia 2010 r. Pomimo nadejścia wyznaczonego terminu pozwana nie wywiązała się ze swojego zobowiązania, wobec czego strony w dniu 20 grudnia 2010 r. zawarły porozumienie, w którym ustaliły nowy termin końcowy do dnia 28 stycznia 2011 r. Również ten termin nie został zachowany przez stronę pozwaną i po tej dacie były nadal prowadzone prace. Co więcej w dniu 27 czerwca 2011r. inspektor nadzoru inwestorskiego wpisem do dziennika budowy stwierdził brak pracowników wykonawcy, budowa pozostawiona bez opieki i nadzory firmy (...). W konsekwencji w dniu 28 czerwca 2011 r. powódki wystosowały pismo, w którym wezwały pozwaną do zakończenia wykonywania umowy, zakreślając jednocześnie termin do 5 lipca 2011r., na ustosunkowanie się do niniejszego wezwania. Pozwana nie ustosunkowała się do powyższego. Nadto inspektor nadzoru inwestorskiego wpisem do dziennika budowy z 25 lipca 2011r., stwierdził brak kontynuacji robót przez firmę (...). Zaprzestanie wykonywania robót miało charakter definitywny bowiem strona pozwana zesłała z

budowy nie wykonując od 27 czerwca 2011r. żadnej czynności, zabierając cały swój sprzęt oraz pracowników. Wobec zaistniałej sytuacji strona powodowa uznała, iż pozwana opóźnia się z wykończeniem zakreślonych prac tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby je ukończyła w czasie umówionym, tym bardziej, że czas umówiony z uwzględnieniem przedłużenia upłynął pół roku wcześniej. W związku z czym strona powodowa na podstawie art. 656 § 1 k.c. w zw. z art. 635 k.c. złożyła pozwanej oświadczenie o odstąpieniu od przedmiotowej umowy. Powódki powołały się przy tym na zapis ww. umowy w § 10 ust. 1 lit.b), w którym ustalono, iż w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy, będzie on obowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia netto tj. kwoty 365.000 zł. W następstwie złożonego przez powódki oświadczenia o odstąpieniu od umowy, w dniach 4 sierpnia i 30 września 2011r. została przeprowadzona inwentaryzacja robót budowlanych, w wyniku której w sposób szczegółowy ustalono stan zaawansowania robót budowlanych. Stosowne protokoły, sporządzone z udziałem rzeczoznawcy budowlanego dowodzą, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy było zasadne. Strona powodowa zaznaczyła również, że zabezpieczeniem należytego wykonania zobowiązań wynikających z umowy, w tym w szczególności zapłaty kar umownych jest weksel in blanco wraz z załączoną do niego deklaracją wekslową.

Mając na uwadze powyższe powódki, korzystając z przysługującego im uprawnienia wypełniły ww. weksel zgodnie z załączoną do niego deklaracją wekslową i pismem z dnia 24 września 2012 r. zawiadomiły pozwaną o wypełnieniu weksla, przesyłając w załączeniu jego kopię oraz jednocześnie wezwały pozwaną do jego wykupu. Strona pozwana nie wykupiła przedmiotowego weksla.

Nakazem zapłaty z dnia 6 listopada 2012 r. wydanym w postępowaniu nakazowym pod sygn. akt VI GNc 588/12 tut. Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z żądaniem.

W zarzutach od powyższego nakazu zapłaty strona pozwana wniosła od uchylenie wydanego nakazu zapłaty, oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu wg. norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana podniosła, iż 1 czerwca 2012 r. czyli przed wypełnieniem weksla, powódki przenieśli wierzytelność z tytułu kary umownej na inny podmiot, wobec czego nie miały prawa wypełnić weksla i nie są legitymowane czynnie aby dochodzić tych należności.

Niezależnie od powyższego strona pozwana wskazała, iż jakakolwiek kara umowna nie przysługuje powódkom bowiem nigdy nie ziściły się żadne powody do powstania roszczenia o zapłatę kary umownej. Strona pozwana zaznaczyła, iż w piśmie datowanym na dzień 2 października 2012 r. to powódki żądały od pozwanej ustalenia wysokości należnego odszkodowania, co ma zdaniem pozwanej stwierdzać, iż powódki nie wiedziały jakiej ostatecznie kwoty chciałyby żądać i z jakiego powodu. Autor zarzutów podkreśla również, iż przedmiotowy weksel miał służyć zabezpieczeniu wykonania umowy, a nie roszczeń stanowiących surogat odszkodowania takich jak kara umowna wobec czego weksel in blanco został wypełniony niezgodnie z porozumieniem wekslowym.

Pozwana zwróciła uwagę również, że oświadczenie o odstąpieniu doręczone pozwanej nie zostało złożone przez powódki. Zaznaczyła, iż pismo takie zostało podpisane przez adwokata, jednak jego umocowanie do złożenia takiego oświadczenia nie zostało potwierdzone. Dalej podaje, iż wolą powódek nie było odstąpienie od zawartej umowy, gdyż w dniu 23 września 2011 r. powódki wezwały pozwaną do usunięcia usterek. Zdaniem pozwanej, gdyby oświadczenie o odstąpieniu od umowy było skuteczne umowa uległaby rozwiązaniu z mocą wsteczną i tym samym wszelkie obowiązki z tytułu gwarancji oraz rękojmi nie wiązałyby stron. W opinii pozwanej wolą stron było zatem dalsze kontynuowanie umowy co miał potwierdzać protokół ze spotkania z dnia 23 września 2011 r. podpisany przez pełnomocnika powódek. Pozwana usnęła stwierdzone usterki, co tym samym miało potwierdzić, iż wolą stron nie było odstąpienie od umowy w związku z czym naliczenie jakiegokolwiek kary umownej było bezzasadne.

Strona pozwana stwierdziła dalej, iż wykonała przedmiotowe roboty w zakresie IX etapów (z X etapów) zgodnie z umową. Prace te zostały odebrane przez powódki i nie były zgłaszane do nich żadne zastrzeżenia. Zdaniem pozwanej, powódki naliczyły karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy wobec nie zrealizowania w całości X etapu umowy.

Strona pozwana wskazuje, że niewykonanie prac było skutkiem zachowania się powódek a złożone oświadczenie o odstąpieniu było bezpodstawne.

Powołując się na zapis § 8 ust. 2 umowy o prace budowlane pozwana wskazała, iż z uwagi na braki w dokumentacji powódki były zobowiązane do jej uzupełnienia na każde żądanie pozwanej. Pozwana podniosła, iż powódki wezwane do przedłożenia stosownych dokumentów nie czyniły tego w stosownych terminach, co powodowało niemożność kontynuowania przedmiotu umowy. Pozwana stwierdziła, iż braki dokumentacji projektowej dotyczyły: projektu przebudowy obudowy ciepłociągu, projektu konstrukcji żelbetonowej dachu, projektu stalowej części świetlika, przyłączy, ścian wewnętrznych, projektu zagospodarowania terenu, projektu pielęgnacji zieleni. Pozwana wzywała również powódki do dostarczania uzgodnień zjazdu z ulicy (...), stanowiącej główny dojazd na budowę. Strona pozwana stwierdziła, iż opracowanie projektu obudowy ciepłociągu zlecono do wykonania dopiero we wrześniu 2010 r., a do listopada powódki nie przekazały zatwierdzenia tego projektu. Tym samym w ocenie pozwanej wskutek kolizji ciepłociągu, pozwana nie była w stanie wykonać podbudowy pod parking oraz pozostałego zagospodarowania terenu. Pozwana jak twierdzi wielokrotnie informowała powódki o zamiarze rozpoczęcia prac związanych z zagospodarowaniem terenu oraz związanymi z tymi kolizjami. Powódki dopiero w dniu 18 stycznia 2011 r. uzyskały decyzję dotyczącą przyłączy kanalizacji sanitarnej i deszczowej, co uniemożliwiło terminowe zrealizowanie przedmiotu umowy.

Dalej pozwana zaznacza, iż do maja 2011 r. nie przekazano nowego projektu wykończenia piętra budynku. Wobec czego do tego czasu nie można było realizować przedmiotu umowy. Nadto w trakcie prac zaszła konieczność dostosowania obiektu dla potrzeb gabinetów medycznych, co wymagało również, dostarczenia nowego projektu, czego powódki nie wykonały. Pozwana zaznaczyła również, że powódki wprowadziły istotne zmiany w zakresie instalacji wewnętrznej. Pozwana wówczas sporządziła kosztorys różnicowy i poinformowała powódki o kosztach dodatkowych związanych z wprowadzonymi zmianami. Powódki natomiast nie ustosunkowały się do powyższego.

Strona pozwana podniosła też, iż nie bez znaczenie dla przekroczenia ustalonego terminu było wykonanie prac dodatkowych polegających na zabezpieczeniu skarpy. W styczniu 2011r. natomiast powódki zleciły kolejne roboty dodatkowe polegające na przebudowie punktu stałego ciepłociągu w związku z czym pozwana nie mogła kontynuować prac związanych z wykonaniem parkingu. Ponadto w trakcie trwania prac inwestor wprowadził istotne zmiany do sposobu ogrzewania obiektu tj. zrezygnował z kotłowni gazowej na rzecz podłączenia obiektu do sieci PEC. Zmiana realizacji prac nastąpiła również w zakresie wykonania wentylacji i klimatyzacji. W konsekwencji pozwana stwierdziła, iż łączna wartość wykonanych prac dodatkowych opiewała na kwotę 282.000 zł. Z uwagi na to, iż powódki nie zapłaciły za wykonanie prac dodatkowych pozwana wstrzymała się z wykonaniem dalszych prac. Ponadto powódki opóźniły się z zapłatą za wykonane prace, co upoważniało pozwaną do wstrzymania prac. Łączny okres opóźnienia w zapłacie za wystawione faktury VAT wynosił 262 dni i o tyle właśnie pozwana nie ponosi odpowiedzialności za przekroczenie terminu tj. do 20 października 2011 r.

W przypadku uznania przez Sąd zasadności rozliczenia kary umownej w oparciu o art. 484 § 2 kc pozwana wniosła o miarkowanie kary umownej podnosząc, że nie ponosi winy za niedotrzymanie terminu umowy z przyczyn wskazanych wyżej tj. braku dokumentacji projektowej i braku płatności za prace wykonane.

W piśmie procesowym z dnia 24 stycznia 2013r. powódki wniosły o utrzymanie w mocy nakazu zapłaty. Podniosły, że weksel stanowił zabezpieczenie należytego wykonania umowy przez pozwaną. Skoro więc pozwana nie wykonała w sposób należyty umowy zaszła konieczność odstąpienia od umowy z winy pozwanej. Pozwana bowiem opuściła plac budowy bez dokończenia prac. Skutkiem odstąpienia od umowy było naliczenie kary umownej. Zabezpieczeniem ewentualnych roszczeń powódek z umowy był weksel wystawiony przez pozwaną. Powódki naliczyły karę stosownie do warunków uzgodnionych przez strony w umowie zatem były uprawnione do wypełnienia weksla zgodnie z deklaracją wekslową.

Powódki podkreśliły, że przyczyną odstąpienia od umowy nie było opóźnianie się przez pozwaną z wykonaniem umowy, ale fakt, że pozwana samowolnie opuściła plac budowy, pozostawiła go bez dozoru i zaprzestała wykonywania

prac. Powódki były skłonne kontynuować współpracę i kontynuowały ją od 28 stycznia 2011r. do czasu opuszczenia przez pozwaną placu budowy pomimo upływu terminu wykonania umowy. Ponieważ jednak pozwana opuściła plac budowy powódki, po wezwaniu pozwanej do wznowienia prac, odstąpiły od umowy. Stąd też bezprzedmiotowe są zarzuty pozwanej dotyczące opóźnienia się przez nią z wykonaniem prac i przyczyn opóźnienia. Powódki podniosły również, że zarzut dotyczący braku legitymacji powódek jest bezzasadny gdyż cesja nie dotyczyła kary umownej dochodzonej pozwem a ponadto umowa cesji została rozwiązana. Odnośnie zarzutu dotyczącego braku należytego umocowania pełnomocnika powódek do złożenia oświadczenia w ich imieniu o odstąpieniu od umowy to zarzut ten jest bezzasadny skoro pozwana nie zwracała się do powódek o potwierdzenie tego oświadczenia względnie o załączenie pełnomocnictwa – uznała więc oświadczenie za wiążące.

Usunięcie usterek we wrześniu 2011r. nie stanowiło woli kontynuacji umowy przez powódki a miało jedynie wpływ na ocenę wartości wykonanych przez pozwaną prac. Odnosząc się do zarzutu nieprzekazania dokumentacji projektowej powódki podniosły, że jeżeli nawet pojawiały się jakieś opóźnienia to miały one charakter incydentalny i trwały po kilka dni. Nie uniemożliwiały one pozwanej kontynuowania prac z pozostałych zakresów robót. Na dzień 27 czerwca 2011r. (kiedy stwierdzono opuszczenie placu budowy przez pozwaną) posiadała ona dokumentację niezbędną do kontynuowania robót. Powódki wskazały ponadto, że rzekome opóźnienia w przekazaniu dokumentacji nie mogą być przyczyną zaprzestania prowadzenia prac.

Odnośnie prac dodatkowych powódki zarzuciły, że nie wynikały one z umowy, a jeżeli nawet były zlecane to stanowiły odrębny stosunek prawny i nie znajdują do nich zastosowania regulacje wynikające z umowy.

W szczególności powódki zarzuciły, że wywiezienie ziemi wchodziło w zakres umowy a przebudowa punktu stałego ciepłociągu mogła jedynie w niewielkim stopniu wpłynąć na możliwość wykonania parkingu czy elewacji. Ponadto pozwana nigdy nie zwracała się do powódek o przedłużenie terminu wykonania umowy.

Co do opóźnienia się powódek z dokonaniem zapłaty za faktury częściowe powódki wskazały, że termin ten wynosił 217 dni a nie 262 jak wskazuje pozwana. Jednakże fakt ten nie ma znaczenia w niniejszej sprawie ponieważ wszelkie płatności zostały uregulowane przez powódki najpóźniej w maju 2011r., a zatem w momencie zejścia pozwanej z budowy opóźnienia z zapłatą wynagrodzenia nie występowały. Powódki wskazały, że brak jest podstaw do miarkowania kary umownej gdyż pozwana nie występowała do powódek o przedłużenie terminu wykonania umowy i opuściła plac budowy samowolnie nie informując o tym powódek co powoduje, że ponosi ona wyłącznie odpowiedzialność za powstanie okoliczności będących podstawą do dostąpienia powódek od umowy.

W toku dalszego postępowania strony podtrzymały swoje stanowisko.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Strony niniejszego postępowania są przedsiębiorcami (dowód: wydruki z CEIDG k. 9-11).

W dniu 31 sierpnia 2010 roku pomiędzy pozwaną a powódkami została zawarta umowa o roboty budowlane. Przedmiotem tej umowy była budowa obiektu wraz z parkingiem, położonym w K. na potrzeby Sklepu (...) oraz gabinetów lekarskich w standardzie developerskim wraz z niezbędną infrastrukturą. Zgodnie z przedmiotową umową realizację wszystkich prac pozwana miała zakończyć najpóźniej do dnia 15 grudnia 2010 r. W umowie zastrzeżono również, iż w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy (pозwanej) będzie musiała ona zapłacić karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia netto. Zabezpieczeniem zobowiązań wynikających z przedmiotowej umowy, w tym o zapłatę kar umownych, był weksel in blanco wraz z załączoną deklaracją wekslową.

(dowód: kopia umowy wraz z załącznikami potwierdzona za zgodność z oryginałem przez występującego w sprawie radcę prawnego k.12-21, weksel, deklaracja wekslowa k. 56-57).

W dniu 20 grudnia 2010 r. wobec nie dotrzymania przez pozwaną terminu zakończenia prac zostało zawarte porozumienie pomiędzy: inwestorem, inwestorem zastępczym oraz generalnym wykonawcą odnośnie realizacji płatności za poszczególne etapy budowy. Wyznaczono jednocześnie nowy termin końcowy do zakończenia prac do dnia 28 stycznia 2011 r.

(dowód: porozumienie wraz harmonogramem prac k. 22 - 21).

Stan zaawansowania robót dokumentowany był w dzienniku budowy.

(dowód dziennik budowy k.24-41).

Wpisem z dnia 27 czerwca 2011r. inspektor nadzoru M. M. stwierdził, że na budowie nie ma pracowników wykonawcy, budowa pozostaje bez nadzoru ze strony firmy (...) i jest pozostawiona bez opieki.

(dowód: dziennik budowy k.37, zeznania świadków S. D. (1) k. 324-327, inspektora nadzoru M. M. k. 329-330, A. D. k.331-333, P. R. (1) k.334-335, T. W. k.335, W. W. (1) k.336, P. L. (1) k.336,337, R. M. k.457,477,479).

Pismem z dnia 28 czerwca 2011 r. strona powodowa wezwała pozwaną do zakończenia wykonania przedmiotowej umowy z dnia 31 sierpnia 2010 r. o roboty budowlane. W piśmie tym zaznaczono jednocześnie, iż (...) s.c. jest gotowa do polubownego załatwienia sprawy.

(dowód: pismo k. 42).

Powódki wyznaczyły jednocześnie pozwanej termin do 5 lipca 2011r., na zajęcie stanowiska, po upływie którego zagroziły odstąpieniem od umowy i powierzeniem dokończenia prac osobie trzeciej.

Pismem z dnia 02 sierpnia 2011 r. strona powodowa odstąpiła od umowy z dnia 31 sierpnia 2010 r. na podstawie § 10 ust. 1 lit.b) i wezwała pozwaną do protokolarnego odbioru terenu budowy oraz zażądała zapłaty kwoty w wysokości 1.095.000 zł tytułem kary umownej zgodnie z paragrafem 10 ust. 5 ww. umowy.

(dowód: pismo pełn. powódek k.44).

W dniu 4 sierpnia 2011 r. oraz w dniu 20 września 2011 r. została przeprowadzona inwentaryzacja robót budowlanych, w wyniku której w sposób szczegółowy ustalono stan zaawansowania robót budowlanych.

(dowód: kopie protokołów z inwentaryzacji robót budowlanych k.46-55).

Z protokołów tych wynika , że roboty nie zostały wykonane w całości.

Pismem datowanym na dzień 24 września 2012 r. pozwana została poinformowana o zamiarze wykorzystania weksla oraz jednocześnie została wezwana do jego wykupienia.

(dowód: pismo powódek wraz z potwierdzeniem nadania k.58).

Umowa zawarta przez strony zawierała harmonogram prowadzonych prac (k.23,217).

W porozumieniu z 20 grudnia 2010r. strony przedłużyły wykonanie prac do 28.01.2011r. (k.22).

W trakcie wykonywania robót były dokonywane zmiany, w stosunku do projektu pierwotnego jednakże zmiany te nie wymagały zmiany pozwolenia na budowę. Były również wykonywane roboty dodatkowe.

(dowód: zeznania świadków S. D. k.324-327, inspektora nadzoru M. M. k.329-330, A. D. k.331-333, P. R. k.334-335, T. W. k. 335, W. W. k.336, P. L. k.336,337, M. W. k. 328,329, R. M. k.457, 477,479, M. S. k. 457, 472, E. W. k. 457, 476-477, W. J. k. 458,479-482, R. Ł. k.519,520, meile k.125-128, notatki z narad k.129-139).

W trakcie wykonywania prac strony rozliczały się fakturami częściowymi, w oparciu o protokoły odbioru.

(k.117-124, k. 140-148, historia rozliczeń k.149-157, protokoły k.542-550, 554-562, faktury i protokoły k.567-583).

Przy czym w dokumentach przedłożonych przez strony brak było jakichkolwiek ustaleń wskazujących sposób przyjęcia kwoty ryczałtowej wynagrodzenia w wysokości 3.650.000,00 zł. Nie było również przyporządkowania tej kwoty lub jej części do poszczególnych etapów robót związanych z różnymi zakresami prac np. z wykonaniem przyłączy, robót ziemnych, robót betonowych, stropów ścian, instalacji parkingów itp. – nie jest więc jasne jak wg umowy powinny być rozliczone roboty w przypadku ich niepełnego wykonania (ograniczenia do pewnego zakresu), nie mówiąc już o sposobie rozliczania robót dodatkowych, których umowa z 31.08.2010r., nie przewidywała. Strony nie wskazały sposobu ich rozliczenia. Całość kwoty wynagrodzenia podzielono na 10 równych części bez realnego powiązania kwot z robotami budowlanymi. Tak też było w przypadku harmonogramu finansowego: strona pozwana wystawiała fakturę za dany etap, w której kwota ustalona była w oparciu o protokół gdzie wpisywano jedynie odpowiedni numer etapu i wskazywano, że dotyczy budowy pawilonu handlowego – bez jakiegokolwiek opisu prac rozliczanych danym protokołem i fakturą. Taki sposób rozliczeń nie pozwala na jakąkolwiek weryfikację przedmiotowych faktur tj. przyporządkowania ich do jakichkolwiek robót budowlanych o określonej wartości i ilości. Nie pozwoliło to na sporządzenie opinii – na wniosek stron – przedmiotem, której miało być ustalenie zakresu prac wykonanych przez pozwaną, wartości wykonanych prac, wartości prac dodatkowych z uwzględnieniem ewentualnych zmian w dokumentacji projektowej wprowadzonych przez powódkę a ponadto ustalenie czy powódki zapłaciły pozwanej wynagrodzenie z nadwyżką w stosunku do prac faktycznie przez nią zrealizowanych.

(dowód: wyjaśnienie biegłego k.628-632, 661).

Zgodzić się również należy ze stroną powodową, że przedłożony przez stronę pozwaną na obecnym etapie kosztorys, który został sporządzony bez uzgodnienia z powódkami nie mógłby stanowić podstawy do sporządzenia opinii przez biegłego (k.682-705, pismo powódek k.715,716).

Strona pozwana ponaglała stronę powodową o zapłatę wynagrodzenia a strona powodowa przyznała, że płaciła wynagrodzenie z opóźnieniem (k.158, k.201).

Przedmiot umowy pozwana wykonała z wadami i nie wykonała robót w zakresie X etapu - co pozwana przyznała, a wady wynikały z przedłożonego protokołu z 23 września 2011r. (k.492). Wady te zostały jednak przez pozwaną usunięte.

Sąd nie podzielił zarzutu strony pozwanej dotyczącego braku legitymacji czynnej powódek do wystąpienia z niniejszym sporem albowiem umowa przelewu wierzytelności została rozwiązana porozumieniem z 20 września 2012r. zawartym pomiędzy powódkami a firmą (...) S.A. w T. w zakresie załącznika z 1.06.2012r. dotyczącego firmy (...) (k.266). Przy czym z umowy cesji nie wynika , że umową cesji objęta jest kwota dochodzona pozwem (k.64,197 , 203).

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się na dokumentach przedłożonych przez strony, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała. Sąd dał wiarę zeznaniom świadków słuchanych w sprawie, których zeznania znalazły potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym w postaci dokumentów.

Sąd podzielił również stanowisko biegłego co do tego, że zastosowany przez strony sposób ustalenia wynagrodzenia jak też sposób rozliczeń poszczególnych etapów nie pozwala obecnie na ustalenie zakresu prac wykonanych przez pozwaną, rozliczenia prac dodatkowych czy też ustalenia nadpłaty wynagrodzenia.

Sąd zważył, co następuje:

Bezspornym jest fakt, że powódki z pozwaną zawarły umowę o roboty budowlane w dniu 31 sierpnia 2010r.

Stosownie do art. 647 kc przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i 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.

Stosownie do art. 656 § 1 kc, który powołały powódki w uzasadnieniu pozwu, do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepis o umowie o dzieło.

Z art. 635 kc wynika, że 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.

W związku z tym, że pozwana przed zakończeniem umowy (przy czym pozwana nie występowała o przedłużenie wykonania umowy) i oddaniem obiektu opuściła teren budowy nie informując o tym powódek i co wprost wynika z zapisu dokonanego przez inspektora nadzoru w dzienniku budowy w dniu 27 czerwca 2011r. (k.37) powódki odstąpiły od umowy łączącej strony i naliczyły pozwanej karę umowną stosownie do § 10 ust. 7 umowy. Przepis ten przewidywał odstąpienie od umowy przez firmę (...) gdy podwykonawca nie realizuje prac budowlanych zgodnie z umową zaś w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy, podwykonawca obowiązany będzie zapłacić karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia netto. Taka też kwotę powódki naliczyły w wysokości 365.000 zł. Przy czym przed odstąpieniem od umowy powódki pismem z 28 czerwca 2011r. wezwały pozwaną do zakończenia prac i wykonania umowy wyznaczając jednocześnie pozwanej termin do 5 lipca 2011r. na zajęcie stanowiska w tej kwestii, a po bezskutecznym upływie tego terminu powódki zagroziły odstąpieniem od umowy i powierzeniem dokończenia prac osobie trzeciej.

Wskazany wyżej termin upłynął bezskutecznie dlatego też powódki pismem z 2 sierpnia 2011r. złożyły pozwanej oświadczenie o odstąpieniu od umowy oraz naliczyły karę umowną wypełniając weksel własny in blanco, który był zabezpieczeniem należytego wykonania umowy. Pozwana nie przecząc, że faktycznie opuściła plac budowy zarzuciła, że niewykonanie prac było spowodowane przez powódki, które dostarczyły niekompletną dokumentację, zleceniem przez powódki robót dodatkowych a także brak terminowego regulowania należności za częściowe wykonanie robót.

Na okoliczność zakresu wykonanych prac a także robót dodatkowych pozwana wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego.

Dowód ten jednak okazał się niemożliwy do przeprowadzenia z przyczyn, które wskazał biegły w swoich wyjaśnieniach, które Sąd w całości podziela. W szczególności należy wskazać, że strony zgromadziły z przebiegu inwestycji taką dokumentację, która nie pozwoliła dokonać ustaleń zleconych biegłemu.

Strona pozwana opuszczając teren budowy nie sporządziła żadnego protokołu, z którego wynikały stan robót. Nie wzywała również powódek do sporządzenia takiego protokołu. Przyjąć więc należało, że stan robót był taki jak wskazano w protokołach z 4 sierpnia i 30 września 2011r. załączonych do akt. Przy czym stan wykonanych robót mógł zostać udokumentowany z udziałem obu stron gdyby pozwana zajęła stanowisko odpowiadając na pismo powódek z 28 czerwca 2011r. lub z 2 sierpnia 2011r. W niniejszej sprawie nie chodziło jednak o opóźnienie wykonania robót. Przy czym powódki przyznały, że opóźnienia były i to spowodowane zarówno zmianami w dokumentacji jak też zleceniem robót dodatkowych czy też nieterminową zapłatą wynagrodzenia częściowego aczkolwiek wskazały, że na koniec maja 2011r. pozwana miała zapłacone całe wynagrodzenie przez nią żądane jak też dysponowała całością dokumentacji. Powódki przyznały też, że chciały przedłużyć termin wykonania umowy.

Fakt opuszczenia przez pozwaną terenu budowy jak też brak odpowiedzi na wezwanie powódek do kontynuowania robót przez pozwaną uzasadniał złożenie przez powódki oświadczenia o odstąpieniu od umowy skoro oczywistym okazało się, że pozwana nie dokończy robót objętych umową. Przy czym za kontynuację umowy nie można uznać usunięcia wad przez pozwaną we wrześniu 2011r.

Strony w umowie przewidziały, że odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy spowoduje naliczenie kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia. Taką też karę naliczyły powódki żądając jej zasądzenia w pozwie.

Mając na uwadze dokonane w sprawie ustalenia Sąd uznał za zasadne roszczenie powódek w świetle łączącej strony umowy w szczególności § 10 ust. 1 lit. b) oraz ust. 7 § 10 jak też na podstawie art. 483 kc.

Pozwana jako strona umowy o roboty budowlane zobowiązana była do oddania przewidzianego w umowie obiektu z czego się nie wywiązała. Opuściła teren budowy bez przekazania jakichkolwiek informacji inspektorowi nadzoru czy powódkom.

W tym stanie rzeczy na podstawie wskazanych wyżej przepisów umowy jak też przepisów Kodeksu cywilnego cytowanych wyżej Sąd uznał roszczenie powódek za zasadne dlatego też na podstawie art. 496 kpc utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym (pkt I wyroku). Dodać należy, że powódki miały podstawę do wypełnienia weksla in blanco wystawionego przez pozwaną, który zabezpieczał należyte wykonanie umowy przez pozwaną.

Pozwana jako podmiot profesjonalny prowadzący działalność gospodarczą w zakresie usług budowlanych, uczestniczący w różnych procesach inwestycyjnych powinna zachować szczególną staranność wymaganą od tego rodzaju podmiotu gospodarczego. Wiadomo, że zakończeniem każdej budowy powinien być protokół zakończenia wykonania robót. Tak też powinno być w przypadku gdy pozwana podjęła decyzję o tym, że nie chce już kontynuować robót. Opuszczenie terenu budowy bez powiadomienia o tym właściwych osób należy uznać za zachowanie nieprofesjonalne i niezgodne z umową. Zachowanie takie spowodowało, że Sąd uznał za bezzasadne miarkowanie kary umownej o co wnosiła pozwana.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 w związku z art. 108 § 1 kpc.

Na koszty postępowania zasądzone w pkt II wyroku składa się część kosztów opinii biegłego w kwocie 406,31 zł, koszty stawiennictwa świadka w kwocie 471 zł oraz koszty postępowania zabezpieczającego.