

*Sygn. akt I C 298/14*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Olsztyn, dnia 3 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie, I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Beata Grzybek

Protokolant: sek. sąd. Dagmara Napieraj

po rozpoznaniu w dniu 3 kwietnia 2015 r. w Olsztynie

na rozprawie

z powództwa (...) *sp. z o.o. w G.*

przeciwko *W. G. (1) i Skarbowi Państwa – (...) w O.*

o zapłatę

**I. oddala powództwo w całości w stosunku do pozwanego Skarbu Państwa – (...) w O.,**

**II. zasądza od powoda (...) *sp. z o.o. w G.* na rzecz pozwanego Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,**

**III. zasądza od pozwanego *W. G. (1)* na rzecz powoda (...) *sp. z o.o. w G.* kwotę 52.216,53 zł (pięćdziesiąt dwa tysiące dwieście szesnaście złotych i pięćdziesiąt trzy grosze) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty,**

**IV. oddala powództwo w stosunku do *W. G. (1)* w pozostałym zakresie,**

**V. zasądza od pozwanego *W. G. (1)* na rzecz powoda (...) *sp. z o.o. w G.* kwotę 1.484 zł (jeden tysiąc czterysta osiemdziesiąt cztery złote) tytułem zwrotu kosztów procesu.**

*Sygn. akt I C 298/14*

## UZASADNIENIE

**Powód (...) *Sp. z o.o. w G.*** wniósł o solidarne zasądzenie na jego rzecz od pozwanego wykonawcy i Skarbu Państwa kwotę 155.373,46zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty:

- 1) 14.484 zł za okres od dnia 9 października 2013 r. do dnia zapłaty,
- 2) 91.800 zł za okres od dnia 27 listopada 2013 r. do dnia zapłaty,
- 3) 14.529,46 zł za okres od dnia 27 listopada 2013 r. do dnia zapłaty,
- 4) 34.560 zł za okres od dnia 27 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty,

wraz z kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swoich zadań powód wskazał m. in., że w dniu 25 lipca 2013 r. jako podwykonawca zawarł umowę z pozwanym ad 1 (wykonawcą głównym) o roboty budowlane za wynagrodzeniem 195.000 zł netto. Jak wskazał powód, mimo że w całości wykonał zlecone mu roboty, w tym także roboty dodatkowe, do dnia dzisiejszego nie otrzymał wynagrodzenia w łącznej wysokości brutto 155.373,46 zł. Zdaniem strony powodowej, pozwany ad 1 niesłusznie obciążył go karą umowną za opóźnienie w realizacji prac, skoro strony ustaliły możliwość przedłużenia terminu zakończenia robót.

Odnosnie odpowiedzialności pozwanego ad 2, będącego investorem prowadzonych prac budowlanych, powód powołał się na treść art. 647<sup>1</sup> k.c. wskazując, że winien on solidarnie z pozwanym ad 1 uiścić przysługujące mu wynagrodzenie za wykonane roboty budowlane. Jak wskazał powód, jego przedstawiciele ustalali bezpośrednio z pozwanym ad 2 zakres robot budowlanych będących podstawą oferty kosztorysowej, poza tym inwestor był świadomy, że na terenie budowy przebywają pracownicy powodowego podwykonawcy. Powyższe, zdaniem strony powodowej, jednoznacznie świadczy o tym, że pozwany inwestor w sposób dostateczny ujawnił swoją zgodę na zawarcie umowy o roboty budowlane. (k. 3-8)

W odpowiedzi na pozew **pozwany W. G. (1), prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług (...)** (dalej: **pozwany ad 1**), wniósł o oddalenie powództwa i o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwany ad 1 podał m. in., że kwestionuje wykonanie całości prac przez powoda przyznając, że wypłacił na jego rzecz wynagrodzenie w wysokości 69.756 zł z uwagi na wykonany przez niego zakres prac. Jak wskazał pozwany ad 1, strona powodowa nie wykonała całości prac objętych umową, a dnia 24 września 2013 r. zaprzestała ich dalszego realizowania, w związku z czym roboty budowlane były wykonywane przy udziale pracowników pozwanego ad 1. Jednocześnie pozwany zgłosił zarzut potrącenia kwoty 136.714,50 zł brutto tytułem naliczonych kar umownych wynikających z tego, że powód przekroczył termin wykonania umowy o 57 dni (za każdy dzień opóźnienia należy się kara umowna odpowiadająca 1 % wynagrodzenia brutto). Termin zakończenia robót ustalono na 20 października 2013 r., zakończenie robót nastąpiło natomiast dopiero w dniu 16 grudnia 2013 r. (k. 143-149)

**Pozwany Skarb Państwa – (...) w O. (dalej: pozwany ad 2)**, reprezentowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, wniósł o oddalenie powództwa w stosunku do niego w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu według norm przepisanych.

Wedle stanowiska pozwanego ad 2, wykonawca spornych robót budowlanych został wyłoniony w drodze przetargu nieograniczonego, w czasie którego złożył pisemne oświadczenie, że wszelkie roboty budowlane wykona siłami własnymi, bez udziału podwykonawców. Poza tym pozwany ad 2 zgłosił pisemny sprzeciw na zawarcie umowy pomiędzy wykonawcą i podwykonawcą w terminie określonym przez art. 647<sup>1</sup> k.c. Wcześniej natomiast, jak podał pozwany ad 2, nie miał wiedzy o tym, że roboty budowlane realizuje także podwykonawca, gdyż nie był o tym informowany, zaś z wniosków o zgodę na wstęp na teren jednostki wynikało, że osoby te są zatrudnione przez pozwanego ad 1. Tym samym, zdaniem pozwanego ad 2, nie wyrażał on zgody (także dorozumianej) na wykonywanie części robót budowlanych przez powoda tym bardziej, że pozostawałoby to w sprzeczności ze złożoną w toku postępowania przetargowego ofertą i oświadczeniem o realizowaniu umowy własnymi siłami. (k. 179-186)

### **Sąd ustalił, co następuje:**

Dnia 15 lipca 2013 r. pozwani zawarli umowę o roboty budowlane, na mocy której W. G. (2) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług (...) zobowiązał się zrealizować prace polegające na „Dociepleniu ścian budynku zakwaterowania osadzonych w Zakładzie Karnym w D.” w terminie do dnia 31 października 2013 r. Składając ofertę w postępowaniu przetargowym pozwany ad 1 złożył oświadczenie, wedle którego roboty budowlane miał wykonać siłami

własnymi bez udziału podwykonawców. Mimo powyższego zawierając umowę inwestor wyraził zgodę na wykonywanie robót przy pomocy podwykonawców, ale wyłącznie za jego aprobatą wyrażoną na zasadach określonych w art. 647<sup>1</sup> k.c.

( dowód : przedmiar robot – k. 26-29; umowa o roboty budowlane z dnia 15 lipca 2013 r. – k. 221-228; oferta pozwanego ad 1 wraz z całą dokumentacją – k. 247-272)

Umową nr (...) z dnia 25 lipca 2013 r. powód zawarł umowę z pozwanym ad 1, na podstawie której ten pierwszy zobowiązał się jako podwykonawca do wykonania i przekazania pozwanemu ad 2 przedmiotu umowy w postaci zadania „Docieplenie zgodnie ze specyfikacją techniczną oraz przedmiarem robot będącymi podstawą do sporządzenia oferty oraz zasadami wiedzy technicznej i do usunięcia wszystkich wad występujących w tym przedmiocie, w okresie umownej odpowiedzialności za wady oraz w okresie rękojmi za wady fizyczne. Zgodnie z treścią umowy powód zobowiązał się do zakończenia robót do dnia 20 października 2013 r., przy czym termin ten może ulec przedłużeniu za zgodą wykonawcy w przypadku, gdy ich wykonanie w terminie jest niemożliwe z powodu niekorzystnych warunków atmosferycznych i z przyczyn, których strony nie mogły przewidzieć na etapie przetargu i zawarcia umowy (pkt 5.1.3 i 4.). Podwykonawca zobowiązał się do zapłaty kar umownych m. in. w przypadku, gdy za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w określonym terminie zakończenia, w wysokości 1 % od stawki wynagrodzenia brutto za każdy dzień opóźnienia (pkt 5.9.1.b.).

Wedle treści umowy wszystkie rozliczenia za wykonane roboty odbywają się na podstawie protokołów odbioru robót, ewentualnie kosztorysów powykonawczych z uwzględnieniem potrąceń wynikających z umowy, w terminie 14 dni od daty dostarczenia przez podwykonawcę prawidłowo wystawionej i potwierdzonej przez kierownika budowy faktury VAT, lub 5 dni od dnia otrzymania zapłaty przez wykonawcę od zamawiającego w przypadku przekroczenia terminu płatności przez zamawiającego. Wykonawca zobowiązany był przystąpić do odbioru częściowego w terminie 7 dni od daty zgłoszenia wykonania poszczególnej części przedmiotu zamówienia (pkt 6.5.4.).

( dowód : umowa z dnia 25 lipca 2013 r. – k. 18-25; oferta cenowa powoda – k. 30)

Powodowa spółka prowadziła prace budowlane w oparciu o wyżej wskazaną umowę z dnia 25 lipca 2013 r., przy czym jej pracownicy nie posiadali żadnych elementów ubioru, które mogłyby wskazywać, że nie są pracownikami pozwanego ad 1. Po rozpoczęciu robót przedstawiciel powoda, posługujący się logo powodowej spółki, miał bezpośredni kontakt mailowy z pracownikiem Zakładu Karnego w D. M. Z.. Jednak podając dane osób, które miały pracować na placu budowy, wykonawca główny wskazywał ich jako swój personel. Jednocześnie żaden z pracowników pozwanego ad 2 – upoważniony do składania w jego imieniu oświadczeń woli - nie posiadał wiedzy na temat tego, że przedmiotowe zadanie inwestycyjne jest realizowane przez podwykonawcę.

Na przełomie września i października 2013 r. doszło do czasowego zastoju w realizowaniu prac budowlanych, co wynikało m. in. z niekorzystnych warunków pogodowych oraz z konieczności przeprowadzenia robót dodatkowych (przeróbka krat i trudności przy wykonywaniu robót ziemnych). Z powodu powstałych opóźnień w realizacji prac, inwestor zwrócił się do pozwanego ad 1 o wyjaśnienie przyczyn zaistniałej sytuacji.

W dniu 10 września 2013 r. przeprowadzona została inwentaryzacja robót realizowanych przez powoda, w której to uczestniczyli przedstawiciele wykonawcy i podwykonawcy. Wedle treści protokołu, do wyżej wskazanego dnia powód wykonał prace budowlane o wartości netto 66.296 zł, co stanowiło 33,98 % wartości zawartej umowy. Jednocześnie komisja inwentaryzacyjna dokonała oceny jakości wykonanych prac uznając, że prace zostały zrealizowane w sposób niedbały i z niską starannością, w związku z czym dokonano potrącenia finansowego z wartości wykonanych prac o 20 % (66.296 zł x 20 %), czyli o 13.259 zł netto. W tej sytuacji komisja uznała, że wartość robót wykonanych przez powoda wynosi netto 53.037 zł (66.296 zł – 13.259 zł), czyli brutto 65.235,51 zł. Następnie dnia 20 września 2013 r. strony dokonały inwentaryzacji materiałów budowlanych należących do powoda, a jednocześnie niewbudowanych i pozostawionych na placu budowy. Strony ustaliły, iż wartość przedmiotowych materiałów odpowiada kwocie 30.323,29 zł netto.

Wykonując wyżej wskazane prace powód korzystał z pomocy E. R., z którym wprowadziła go umowa o pracę, jednak dodatkowo powód zlecił mu realizowanie prac przy pomocy kierowanych przez niego osób, z którymi powoda nie łączyła żadna umowa. Poza tym powód zlecił wykonanie prac dotyczących instalacji odgromowej podwykonawcy w osobie A. P. (1), który wykonał wszystkie zleczone mu prace, za co otrzymał wynagrodzenie w całości.

Pismem datowanym na dzień 16 października 2013 r. powód przedstawił wykonawcy głównemu wycenę robót dodatkowych wykonanych oraz będących w trakcie wykonania, w tym przeróbkę krat (8.064,33 zł brutto i 4.700,31 zł brutto), dodatkowe wygrodenie „specerniaka” (924 zł) i zabudowa maskująca z blachy pod grymselem (841,35 zł). Jednocześnie powód zwrócił się do pozwanego ad 1 o przedłużenie terminu realizacji umowy o 11 dni, tj. do dnia 31 października 2013 r. Przedmiotowe pismo powoda nie zostało odebrane przez pozwanego ad 1, niemniej powód informował wykonawcę głównego w formie ustnej o niemożności ukończenia prac w pierwotnie ustalonym terminie.

Wobec braku płatności za dotychczas realizowane prace i tym samym z uwagi na konflikt powstały między powodem a pozwanym ad 1, pracownicy podwykonawcy opuścili teren budowy dnia 20 października 2013 r. Na placu budowy pozostał jedynie E. R. wraz ze swoimi pracownikami, który od tego czasu pracował na rzecz pozwanego ad 1. Jednocześnie pozwany W. G. (1), celem przyspieszenia realizacji prac, wprowadził na teren budowy swoich pracowników oraz zatrudnił osadzonych do wykonywania robót pomocniczych.

( dowód : pismo powoda z dnia 16 października 2013 r. wraz z potwierdzeniem odbioru – k. 40-45; dokumentacja fotograficzna – k. 71-77; korespondencja mailowa – k. 78-81; notatka służbowa z dnia 10 października 2013 r. – k. 82; pismo powoda z dnia 2 listopada 2013 r. – k. 83; protokół komisji inwentaryzacyjnej z dnia 10 września 2013 r. – k. 151-154; decyzja wykonawcy z dnia 14 września 2013 r. – k. 155; protokół inwentaryzacji materiałów z dnia 20 września 2013 r. – k. 156-157; pismo inwestora z dnia 23 września 2013 r. – k. 158; pismo pozwanego ad 1 z dnia 24 września 2013 r. – k. 159; listy personelu wykonawcy, wnioski o udzielenie przepustek – k. 203-214; kserokopia księgi wejść i wyjść na teren Zakładu Karnego w D. wraz z tabelką – k. 297-541 v. i k. 591-594; dokumentacja budowlana pozwanego ad 2 – k. 548-550; zeznania świadka Ł. G. – k. 566 v.-568; zeznania świadka A. K. – k. 568-568 v.; zeznania świadka D. O. – k. 569- 570; zeznania świadka K. S. – k. 570-571; zeznania świadka M. S. – k. 571-571 v.; zeznania świadka T. K. – k. 571 v.-572; zeznania świadka K. K. – k. 609-610; zeznania świadka P. G. – k. 655-656; zeznania świadków A. P. (1)- k. 675-675 v.; zeznania świadka E. R. – k. 700-701; zeznania świadka P. R. – k. 702-703; zeznania W. G. (1) w charakterze strony powodowej – k. 725 v.-726 v.; zeznania A. M. (1) w charakterze strony powodowej – k. 726 v. – 727 v.)

Dnia 31 października 2013 r. wykonawca główny zgłosił inwestorowi zakończenie robót budowlanych z prośbą o wyznaczenie terminu odbioru końcowego wykonanych robót. W odpowiedzi na powyższe inwestor wyznaczył termin odbioru końcowego na dzień 14 listopada 2013 r.

W trakcie odbioru końcowego robót, w którym nie uczestniczył przedstawiciel powoda, stwierdzono wykonanie robót w całości z tym ustaleniem, że wykonawca zobliguje się do usunięcia usterek do dnia 29 listopada 2013 r. Następnie inwestor wyraził zgodę na wydłużenie terminu usuwania usterek do dnia 6 grudnia 2013 r. pod rygorem naliczenia kar umownych począwszy od dnia 29 listopada 2013 r. Ostatecznie inwestor odebrał wykonane roboty budowlane w zakresie usuniętych usterek dnia 16 grudnia 2013 r.

Prace naprawcze nie były wykonywane przez pracowników powoda. Pozwany ad 1 otrzymał od inwestora wynagrodzenie za wykonanie robót budowlanych w całości i bez potrącania kar umownych. Pozwany ad 1 nie otrzymał wynagrodzenia za realizację prac dodatkowych, gdyż inwestor zrezygnował z konieczności wykonania innych prac (doszło do kompensacji wynagrodzeń w tym zakresie).

( dowód : pismo pozwanego ad 1 z dnia 31 października 2013 r. – k. 161; pismo inwestora z dnia 12 listopada 2013 r. – k. 163; protokół odbioru robót – k. 164-165; pokwitowanie odbioru narzędzi – k. 167; notatka służbowa z dnia 29 listopada 2013 r. – k. 168; odbiór końcowy z dnia 16 grudnia 2013 r. – k. 170; faktury i protokoły odbioru sporządzane między pozwanymi – k. 189-196; zeznania świadka D. O. – k. 569-570; zeznania świadka K. S. – k. 570-571; zeznania

świadka M. S. – k. 571-571 v.; zeznania świadka T. K. – k. 571 v.-572; zeznania W. G. (1) w charakterze strony powodowej – k. 725 v.-726 v.; zeznania A. M. (1) w charakterze strony powodowej – k. 726 v. – 727 v.)

Dnia 24 września 2013 r. powód i pozwany ad 1 podpisali protokół odbioru robót za roboty wykonane od 4 do 24 września 2013 r. Wartość wykonanych robót określono na kwotę 27.300 zł netto.

Następnie powód wystawił i przesłał pozwanemu ad 1 następujące protokoły odbioru robót:

1) protokół z dnia 12 listopada 2013 r., dotyczący robót zrealizowanych w okresie od 25 września 2013 r. do 12 listopada 2013 r., opiewający na kwotę 85.000 zł netto, a nadto robót dodatkowych na sumę 13.453 zł (protokół ten został odebrany przez pozwanego ad 1 w dniu 14 listopada 2013 r.),

2) protokół z dnia 8 grudnia 2013 r. dotyczący robót wykonanych w okresie od 13 listopada 2013 r. do 5 grudnia 2013 r. o wartości netto 32.000 zł.

( dowód : protokoły odbioru robót wraz z potwierdzeniem odbioru – k. 32-39)

Za wykonane prace powód wystawił na rzecz pozwanego ad 1 następujące faktury VAT:

1) nr 01/08/2013 opiewająca na kwotę 31.590 zł brutto – opłacona w całości,

2) (...) na kwotę 23.166 zł brutto – opłacona w całości,

3) (...) z dnia 24 września 2013 r. na kwotę 29.484 zł brutto za wykonanie prac w 40 % – faktura została podpisana przez pozwanego ad 1; dnia 30 października 2013 r. pozwany ad 1 uiścił 15.000 zł (termin płatności do 8 października 2013 r.), dotyczy protokołu odbioru robót z dnia 24 września 2013 r.,

4) nr 02/11/2013 z dnia 12 listopada 2013 r. na kwotę 91.800 zł brutto za wykonanie prac w 83,6 % (dotyczy protokołu odbioru robót z tego samego dnia); termin płatności do dnia 26 listopada 2013 r., faktura niepodpisana i nieopłacona,

5) nr 03/11/2013 z dnia 12 listopada 2013 r. na kwotę 14.529,46 zł brutto za wykonanie robót dodatkowych (dotyczy protokołu odbioru robót z tego samego dnia); termin płatności do 26 listopada 2013 r., faktura niepodpisana i nieopłacona,

6) nr 02/12/2013 z dnia 12 grudnia 2013 r. na kwotę 34.560 zł brutto (za wykonanie 100 % zleconych prac, protokół odbioru z dnia 8 grudnia 2013 r.), termin płatności do dnia 26 grudnia 2013r., faktura niepodpisana i nieopłacona.

( dowód : wyciąg z rachunku bankowego powoda i potwierdzenia przelewu – k. 46-49; faktura VAT nr (...) – k. 50; faktura VAT nr (...) k. 51; faktura VAT nr (...) – k. 52; faktura VAT nr (...) – k. 53)

Po zakończeniu i odebraniu wszystkich prac pracownicy pozwanego ad 1 sporządzili protokół rozliczenia się z powodem, w którym zaproponowali ustalić wartość prac wykonanych przez podwykonawcę jak w protokołach z dnia 10 i 20 września 2013 r. (53.037 zł + 30.323,29 zł = 83.360 zł netto, brutto 102.532,80 zł).

( dowód : protokół z dnia 21 grudnia 2013 r. – k. 173

W dniu 12 listopada 2013 r. powód wezwał pozwanego ad 1 do uregulowania zaległości wynikających z faktury VAT nr (...). Powód jeszcze kilkakrotnie wzywał pozwanego ad 1 do zapłaty.

W odpowiedzi na wezwania do zapłaty pozwany ad 1 podawał, że nie uznaje roszczeń powoda podnosząc, iż zostały zlecone powodowi roboty budowlane zostały przez niego wykonane ze znacznym opóźnieniem, w związku z czym podwykonawca zobowiązany jest do zapłaty kar umownych. Poza tym pozwany ad 1 stanął na stanowisku, że nie doszło do częściowego odbioru prac zrealizowanych przez powoda, w związku brak było podstaw do wystawienia faktur VAT (żądanie przedwczesne).

( dowód : pismo powoda z dnia 12 listopada 2013 r. – k. 54; pismo powoda z dnia 4 grudnia 2013 r. – k. 55; wezwanie do zapłaty z dnia 15 grudnia 2013r. – k. 56; odpowiedzi pozwanego ad 1 – k. 57-59 i k. 166)

Wobec braku uregulowania zaległości w płatnościach za wystawione faktury ze strony pozwanego ad 1, strona powodowa zwróciła się do pozwanego ad 2 – inwestora o dokonanie rozliczenia zrealizowanych przez nich prac budowlanych. Jednocześnie powód przedłożył stronie pozwanej treść umowy łączącej go z wykonawcą głównym. Przedmiotowe pismo powoda zostało doręczone pozwanemu w dniu 19 listopada 2013 r.

W odpowiedzi na powyższe inwestor podał, że nie był informowany o zrealizowaniu prac przez powodowego podwykonawcę, w związku z czym brak jest podstaw do żądania wypłaty zaległego wynagrodzenia bezpośrednio od pozwanego ad 2. W kolejnym piśmie z dnia 3 grudnia 2013 r. pozwany ad 2 wyraził sprzeciw wobec zawarcia umowy o roboty budowlane z dnia 25 lipca 2013 r. pomiędzy powodem a wykonawcą głównym.

Pomimo licznej korespondencji pomiędzy powodem i pozwanym ad 2, ostatecznie inwestor nie wyraził zgody na uiszczenie jakichkolwiek zaległości na rzecz podwykonawcy.

( dowód : pismo powoda z dnia 14 listopada 2013 r. – k. 60-61; odpowiedź pozwanego ad 2 – k. 62; pismo powoda z dnia 29 listopada 2013 r. – k. 63-64; pismo pozwanego ad 2 z dnia 3 grudnia 2013 r.- k. 65; pismo powoda z dnia 6 grudnia 2013 r. – k. 66-67; pismo pozwanego ad 2 – k. 68-69; pismo pozwanego ad 2 z dnia 12 grudnia 2013 r. – k. 70; pismo pozwanego ad 1 z dnia 23 grudnia 2013 r. – k. 171-172)

Już w toku niniejszego postępowania, a mianowicie w piśmie z dnia 2 lipca 2014 r. pozwany ad 1 dokonał potrącenia od należności powoda kwoty 136.714,50 zł brutto tytułem należnych kar umownych za przekroczenie terminu realizacji umowy o 57 dni.

( dowód : pismo powoda z dnia 2 lipca 2014 r. – k. 174-175)

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Co do zasady powództwo zasługiwało na uwzględnienie, jednakże tylko w stosunku do pozwanego wykonawcy głównego.

Przedmiotem żądania niniejszego pozwu było dokonanie wzajemnego rozliczenia się stron, wynikającego z realizacji umowy o roboty budowlane łączącej powoda z pozwanym ad 1. Bezspornym bowiem pozostawało, że powód – jako podwykonawca – zobowiązał się zrealizować na rzecz pozwanego ad 2 – Skarb Państwa inwestycję zatytułowaną „Docieplenie ścian budynku zakwaterowania osadzonych w Zakładzie Karnym w D.”, przy czym pozwany ten kwestionował, aby zrodziły się podstawy jego odpowiedzialności na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. Podstawą dochodzonego przez stronę powodową roszczenia stała się okoliczność, że pozwany ad 1 nie uiszczył na jego rzecz wynagrodzenia wynikającego z faktur, z których tylko jedna z nich została zaakceptowana przez obciążonego, tj. pozwanego wykonawcę głównego (pozwanego ad 1), o czym będzie jeszcze mowa poniżej. Jednocześnie pozwany ad 1 kwestionował nie tylko samą okoliczność zrealizowania robót budowlanych, których dotyczyły wspomniane faktury VAT, lecz także poddawał w wątpliwość ich jakość i terminowość, co stała się podstawą naliczenia przez niego kar umownych w łącznej wysokości 136.714,50 zł brutto.

Wobec powyższego meritum rozpoznawanej sprawy sprowadziło się w pierwszej kolejności do ustalenia, czy istnieją podstawy do zasądzenia od pozwanego ad 2 wynagrodzenia należnego stronie powodowej za zrealizowane prace budowlane. Następnie pod rozważę Sądu poddano kwestię, w jakim zakresie powód wykonał zlecone mu przez pozwanego ad 1 roboty budowlane, jaka była wartość tych robót z uwzględnieniem ewentualnie zaistniałych usterek, a nadto czy pozwany ad 1 uprawniony był do naliczenia kar umownych za opóźnienie w realizacji prac przez podwykonawcę.

Ustalenia faktyczne w sprawie Sąd poczynił w oparciu o liczną dokumentację prywatną, której prawdziwości żadna ze stron skutecznie nie zakwestionowała, co nie zmienia faktu, że oceny ich przydatności i wiarygodności należało dokonać z uwzględnieniem wszystkich pozostałych przeprowadzonych dowodów. W kontekście powyższego niezwykle istotne okazały się być zeznania licznych świadków i przedstawicieli stron, których jednak wiarygodności Sąd dokonywał z należytą ostrożnością uwzględniając okoliczność, że niejednokrotnie zeznania te odzwierciedlały stanowisko danej strony procesu (z którą łączyły ją konkretne relacje zawodowe).

Przechodząc do omówienia pierwszej spornej kwestii, a mianowicie odpowiedzialności pozwanego inwestora za wynagrodzenie należne powodowi, zauważyć należy, że pozwany inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność razem z wykonawcą (głównym) względem powoda (podwykonawcy) za zapłatę należnego mu wynagrodzenia pod warunkiem, że wyraził zgodę na zawarcie umowy wykonawcy z podwykonawcą (art. 647<sup>1</sup> § 1, 2 i 5 k.c.). W toku niniejszego postępowania bezspornym natomiast pozostawało, że ani wykonawca główny, ani sam podwykonawca, nie zwrócili się do tego pozwanego o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z dnia 25 lipca 2013 r., ani w okresie przed jej zawarciem, ani w trakcie jej trwania. Dopiero po zakończeniu umowy łączącej pozwanego ad 1 z powodem, a dokładniej dnia 19 listopada 2013 r., ten ostatni zwrócił się do inwestora o zapłatę zaległego wynagrodzenia, przedkładając jednocześnie dokumenty świadczące o zawarciu umowy o podwykonawstwo. Biorąc pod uwagę fakt, że pozwany inwestor wyraził - w terminie określonym w art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. - sprzeciw na zawarcie przedmiotowej umowy, uznać należało, iż nie przyjął na siebie odpowiedzialności za wynagrodzenie należne podwykonawcy w oparciu o art. 647<sup>1</sup> k.c.

W rzeczywistości ustalenia powyższe były między stronami bezsporne, powodowa spółka podnosiła natomiast, że mimo wyrażenia przez pozwanego inwestora sprzeciwu, uprzednio doszło do dorozumianego zaakceptowania faktu, iż umowa jest realizowana przez podwykonawcę (w sposób czynny). Zgodnie bowiem z ugruntowanym już stanowiskiem Sądu Najwyższego, zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą może być wyrażona nie tylko w sposób bierny (brak sprzeciwu w trybie art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c.), lecz także w sposób czynny (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 kwietnia 2008r., III CZP 6/08, OSNC 2008, Nr 11, poz. 121, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2008 r., IV CSK 323/08, LEX nr 484681; z dnia 20 stycznia 2009 r., II CSK 417/08, LEX nr 518078; z dnia 2 lipca 2009r., V CSK 24/09, LEX nr 527185). Wyrażenie zgody przez inwestora w sposób czynny nie jest objęte procedurą z art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c. i może nastąpić w sposób wyraźny pisemnie bądź ustnie, albo poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia wolę inwestora (art. 60 k.c.). Może zatem nastąpić to poprzez czynności faktyczne, w sposób dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w jego dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót, oraz dokonywanie podobnych czynności. Przyjmuje się jednak, że „czynna” zgoda inwestora, wyrażona również konkludentnie, na zawarcie umowy z podwykonawcą, będzie mogła być uznana za skuteczną tylko wówczas, jeżeli ma on wiedzę o istotnych elementach tej umowy, tzn. o przedmiocie prac, jakie ma wykonać podwykonawca oraz o przysługującym mu wynagrodzeniu, bowiem te elementy kreują zakres jego solidarnej odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 grudnia 2014 r., I ACa 604/14, Lex nr 1602872; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011 r., III CSK 152/10, Lex nr 1102865).

Powyższe stanowisko jest wynikiem okoliczności, że art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. stanowi podstawę ochrony tylko tych podwykonawców, którzy wykonują prace na podstawie umów, na zawarcie których inwestor wyraził (choćby w sposób dorozumiany) zgodę. Podwykonawca, chcąc skorzystać z tej ochrony, powinien zatem zadbać o uzyskanie zgody inwestora na zawarcie umowy, na podstawie której wykonuje prace. W sytuacji, gdy zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą przyjmuje postać oświadczenia wyrażanego konkludentnie, powinnością podwykonawcy jest zadbanie o wystąpienie przesłanek skuteczności takiej zgody, w tym w szczególności o uzyskanie przez inwestora pozytywnej wiedzy o istotnych postanowieniach tej umowy (por. wyżej wskazany wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 10 kwietnia 2014 r., I ACa 30/14, LEX nr 1466930). Nieistotne jest przy tym źródło wiedzy, natomiast niezbędne jest, aby przedmiotowa umowa została

zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 maja 2014 r., I ACa 161/14, Lex nr 1483831).

W kontekście powyższego Sąd rozpoznający sprawę doszedł do przekonania, że strona powodowa nie wykazała, aby inwestor wyraził zgodę na zawarcie umowy w sposób czynny. Zdaniem Sądu istnieją uzasadnione podstawy, aby przypuszczać, że pracownik Zakładu Karnego w D. - M. Z. miał świadomość tego, że przedmiotowe zadanie inwestycyjne jest realizowane przy pomocy podwykonawców (por. korespondencję mailową z k. 78). Powyższe jednak nie świadczy automatycznie o wyrażeniu przez pozwanego Skarbu Państwa zgody na zawarcie umowy z dnia 25 lipca 2013 r. z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, brak jest jakichkolwiek podstaw do poczynienia ustaleń, że pozwanemu inwestorowi znane były istotne elementy tej umowy, w szczególności zakres zleconych powodowi prac oraz należne mu wynagrodzenie (brak inicjatywy dowodowej powoda w tym zakresie). Po drugie natomiast, do wyrażenia omawianej zgody nie wystarcza świadomość „zwykłego” pracownika inwestora, że na terenie budowy przebywają osoby niezatrudnione przez wykonawcę głównego, gdyż taką zgodę musi wyrazić osoba legitymująca się stosownym umocowaniem. Wskazywany M. Z. nie wchodził natomiast w skład organu uprawnionego do reprezentowania pozwanego ad 2, nie posiadał też stosownego pełnomocnictwa do reprezentowania Skarbu Państwa, a w rezultacie nie był upoważniony do udzielania wiążących decyzji w imieniu inwestora, a przynajmniej okoliczność powyższa nie została w toku sprawy ujawniona (oświadczenie pełnomocnika pozwanego ad 2 – k. 726). Podkreślenia także wymaga, że żadna ze stron nie wniosła o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. Z., w związku z czym niemożliwe stało się dokonanie ustaleń zmierzających do wykazania tego, że np. przekazał inwestorowi stosowne informacje o realizacji robót budowlanych przez podwykonawcę.

Pamiętać także należy, że inwestorem w przedmiotowym zadaniu nie był Dyrektor Zakładu Karnego w D., ale (...) z siedzibą w O., reprezentowany przez Dyrektora tej jednostki. W rezultacie do wyrażenia omawianej zgody „czynnej” uprawniony był wyłącznie Dyrektor (...) w O., względnie inna upoważniona przez niego osoba, którą to nie był kwatermistrz Zakładu Karnego w D. M. Z.. W takiej sytuacji podwykonawca, dbający o zabezpieczenie własnych interesów, powinien samodzielnie wystąpić do pozwanego inwestora o wyrażenie zgody na zawarcie umowy z dnia 25 lipca 2013 r.

Dodatkowo wskazać należy, że pracownicy powoda nie wyróżniali się spośród pozostałych osób przybywających na teren budowy (np. poprzez posiadanie koszulek z logo firmy), a na listę udzielanych przepustek wpisywani byli jako pracownicy W. G. (1). W rezultacie trudno jest wymagać od przybywających na plac budowy przedstawicieli pozwanego – pracowników (...) z O., aby mogli zorientować się, że mają do czynienia z pracownikami podwykonawcy.

Uwzględniając powyższe okoliczności, wobec braku podstaw z art. 647<sup>1</sup> k.c., Sąd oddalił powództwo w stosunku do pozwanego ad 2 (punkt I wyroku).

Kolejną kwestią do rozpoznania w sprawie stała się problematyka wzajemnego rozliczenia umowy z dnia 25 lipca 2013 r., zawartej pomiędzy powodem a pozwanym ad 1. Od razu jednak zauważyć należy, że rozstrzygnięcie powyższego sporu stało się znacznie utrudnione, albowiem w czasie wykonywania umowy strony nie czyniły stosownych i bieżących ustaleń (nawet w formie ustnej) w zakresie chociażby ilości zrealizowanych prac, co doprowadziło do powstania całkowitego chaosu i licznych nieporozumień skutkujących zainicjonowaniem niniejszego postępowania. Wobec powyższego Sąd zmuszony był dokonać oceny zaistniałego sporu w oparciu o zaoferowany przez strony niepełny i częstokroć wewnętrznie sprzeczny materiał dowodowy.

Biorąc pod uwagę materiał dowodowy Sąd nie miał żadnych wątpliwości co do tego, że powodowi należy się zapłata wynagrodzenia za prace budowlane zrealizowane do dnia 24 września 2013 r., czyli wynikające z trzech faktur, a mianowicie z faktury nr (...) (31.590 zł brutto), (...) (23.166 zł brutto) i (...) (29.484 zł brutto). Pierwsze dwie zostały faktury zostały już wcześniej opłacone przez pozwanego ad 1, natomiast w zakresie faktury nr (...) wykonawca główny zapłacił kwotę 15.000 zł, co oznacza, że do zapłaty pozostała kwota 14.484 zł. Zdaniem Sądu nie istnieje potrzeba szczegółowego omówienia okoliczności zrealizowania prac budowlanych w omawianym zakresie, skoro wszystkie



wyżej wskazane faktury VAT zostały zaakceptowane przez pozwanego ad 1, a wraz z nimi protokoły odbioru robót (co do faktury nr (...) – por. k. 32 i k. 50).

W tym miejscu wskazać należy, że strona pozwana podnosiła, iż przedmiotowa faktura została opłacona co do kwoty 24.000 zł, jednak nie przedstawiła w omawianym zakresie żadnego dowodu. Wręcz przeciwnie, z oświadczeń pracowników wykonawcy z dnia 21 grudnia 2013 r. (protokół rozliczenia firmy (...)) wynika, iż z omawianego tytułu powód otrzymał jedynie 15.000 zł (k. 173, podobnie też k. 48 i k. 54).

Istota sporu w omawianym zakresie odnosiła się do problematyki określenia zakresu prac wykonanych przez powoda w okresie od 25 września 2013 r. do 20 października 2013 r. Nie ulega bowiem wątpliwości, że po dniu 20 października 2013 r. powód opuścił plac budowy z uwagi na zaległości w płatnościach przysługującego mu wynagrodzenia, co przyznał sam A. M. (1) przesłuchiwany w charakterze strony powodowej. Podał on także, że powodowa spółka nie zajmowała się usuwaniem usterek stwierdzonych w czasie odbioru końcowego robót z dnia 14 listopada 2013 r.

Jednocześnie Sąd nie dał wiary zeznaniom pozwanego ad 1 w zakresie, w którym podał, że powód nie realizował umowy już od dnia 1 października 2013 r. Powyższemu przeczą nie tylko zeznania świadków, lecz także treść takich dokumentów jak notatka służbowa inwestora z dnia 10 października 2013 r., dotycząca opóźnień w realizacji prac (podpisana została przez przedstawiciela powoda – P. R. – k. 82), czy też pismo powoda z dnia 16 października 2013 r., w którym m. in. przedstawia wycenę prac dodatkowych i wnosi o przedłużenie terminu realizacji umowy (k. 40). Trudno byłoby uznać za racjonalne zachowanie powoda, w którym składałby do pozwanego ad 1 wyżej opisane wnioski w sytuacji, gdyby doszło do faktycznego zaprzestania wykonywania przez niego umowy. Poza tym ustalenie, że powód opuścił plac budowy dnia 20 października 2013 r. w pełni koresponduje z bezsporną okolicznością, iż dwa dni później pozwany ad 1 kontynuował prace budowlane przy pomocy swoich pracowników.

Mając na względzie wyżej opisane okoliczności Sąd doszedł do przekonania, że powód realizował umowę łączącą go z pozwanym ad 1 do dnia 20 października 2013 r., zaś po tym dniu doszło do faktycznego zakończenia łączącego strony stosunku zobowiązaniowego. Zauważyć przy tym należy, że wyżej wskazana data stanowiła umowny termin zakończenia robót budowlanych, co wobec braku wyraźnej zgody wykonawcy na przedłużenie terminu do zakończenia prac przez powodową spółkę i przy jednoczesnym braku zapłaty za dotychczas zrealizowane prace, stanowiło podstawę do zaprzestania dalszej realizacji umowy de facto przez obie strony. Przykładowo wskazać można, że pozwany ad 1 w żaden sposób nie egzekwował od strony powodowej dalszej realizacji umowy chociażby poprzez żądanie usunięcia usterek czy żądanie dostarczenia materiałów budowlanych, nie skorzystał też z uprawnień wynikających z gwarancji określonej w umowie. W tej sytuacji, wobec faktycznego zaprzestania dalszej realizacji umowy ze strony powodowej po dniu 20 października 2013 r., pozwany ad 1 podjął trzy podstawowe decyzje mające na celu szybszą realizację umowy, która miała zostać wykonana do dnia 31 października 2013 r., a mianowicie wprowadził na plac budowy swoich pracowników, zatrudnił osadzonych pomagających m. in. w sprzątaniu terenu (nadzór nad nimi sprawował E. R. za dodatkowym wynagrodzeniem), a także zlecił dokonanie dalszych prac E. R. i jego pracownikom.

Odnosząc się do problematyki roli, jaką spełniał w realizacji prac budowlanych E. R., wskazać należy, iż formalnie był on zatrudniony na umowę o pracę przez powodową spółkę do końca 2013 r. Powyższe nie zmienia jednak faktu, że z zeznań świadków jednoznacznie wynika, iż E. R. był podwykonawcą powodowej spółki (przykładowo: zeznania K. K. – k. 610, zeznania P. G. – k. 655; zeznania A. P. (1) – k. 676). Sam zeznający w sprawie przedstawiciel powoda wskazał, że wyżej wymieniony „miał swoich pracowników”, którym płacił z przekazanych mu pieniędzy, a z którymi nie łączył powoda żaden stosunek pracowniczy lub inny o podobnym charakterze (okoliczność tożsama w przypadku pozwanego ad 1). Co ważne, powód potwierdził okoliczność, że po dniu 20 października 2013 r. nie płacił już E. R. żadnego wynagrodzenia, poza tym ewentualne decyzje dotyczące np. zwiększenia liczby pracowników czy zakupu materiałów budowlanych były już ustalane wyłącznie z wykonawcą głównym.

Uwzględniając powyższe, Sąd uznał, że powodowi należy się wynagrodzenie za prace budowlane wykonane do dnia 20 października 2013 r., albowiem po tym terminie pracownicy powoda opuścili plac budowy, zaś E. R. zaczął pracować jako podwykonawca na ustne zlecenie pozwanego ad 1. Okoliczność powyższą potwierdzają także oświadczenia E. R. z

k. 722-724, dotyczące rozliczenia wykonanych przez niego prac bezpośrednio z wykonawcą głównym, także w zakresie pobranej zaliczki w wysokości 9.000 zł.

W tym miejscu zauważyć należy, że nawet w przypadku uznania, iż wspomniany E. R. do końca realizacji umowy świadczył usługi na rzecz powoda (zamiast pozwanego ad 1), to i tak brakowałoby podstaw do uwzględnienia żądania za prace wykonane po dniu 20 października 2013 r. Jak już bowiem wskazano, po tym dniu prace na budowie kontynuowało kilka różnych grup, w tym pracownicy pozwanego ad 1 i osadzeni. Jednocześnie z zeznań świadków wynika, że pracownicy z tychże grup pracowali razem, w związku z czym nie sposób jest dokonać rozróżnienia, które prace zostały wykonane wyłącznie przez E. R. i jego ekipę (np. skazani wykopali rów wokół jednej ściany, potem częściowo zajmował się tym wyżej wskazany). W powyższym zakresie strona powodowa nie zaoferowała Sądowi żadnego dowodu, który mógłby świadczyć o ilości i jakości zrealizowanych przez niego prac tym bardziej, że nigdy nie doszło do formalnego odbioru omówionych prac budowlanych (por. niepodpisane przez pozwanego ad 1 protokoły odbioru prac). Z tych samych względów Sąd nie znalazł podstaw do dopuszczenia wnioskowanego przez pozwanego ad 1 dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa, który w rzeczywistości – wobec braku ustaleń faktycznych dotyczących dokładnego wskazania ilości prac zrealizowanych przez E. R. – nie byłby w stanie dokonać wyliczenia należnego powodowi wynagrodzenia. Dlatego też wniosek pozwanego ad 1 o powołanie takiego biegłego został przez Sąd pominięty.

Jak już wyżej wskazano, co do zasady powodowi należy się wynagrodzenie za zrealizowanie prac budowlanych do dnia 20 października 2013 r. Jednak mimo powyższego ustalenie wysokości takiego wynagrodzenia jest utrudnione, albowiem brak jest odbioru robót wykonanych przez powoda do tej właśnie daty. Brak stosownej inicjatywy dowodowej ze strony powoda, uniemożliwił Sądowi poczynienie precyzyjnych ustaleń, jakie roboty zostały wykonane przez jego pracowników w okresie po dniu 24 września 2013 r. (częściowy odbiór prac z k. 32) do dnia 20 października 2013 r. (data faktycznego zaprzestania realizowania umowy z dnia 25 lipca 2013 r.). Ustalenie zakresu prac zrealizowanych w wyżej wskazanym czasookresie musiało nastąpić z uwzględnieniem okoliczności wynikającej jednoznacznie z zeznań świadków oraz z niektórych dokumentów (np. notatka służbowa z dnia 10 października 2013 r. – k. 82), a mianowicie że na przełomie września i października 2013 r. doszło do przestoju w wykonywaniu prac budowlanych przez powoda, co było skutkiem m. in. niekorzystnej aury. Zresztą to właśnie wstrzymanie wspomnianych prac na budowie było główną przyczyną tego, że pozwany ad 1 podjął decyzję o przejęciu realizacji zadania od powodowej spółki.

W kontekście powyższego, na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd przyjął, że powodowi należy się wynagrodzenie za wykonanie prac budowlanych po dniu 24 września 2013 r. w następującej wysokości:

- 1) 14.539,46 zł brutto (13.453,20 zł netto), wynikające z faktury VAT nr (...) z dnia 12 listopada 2013 r., tytułem wykonania robót dodatkowych;
- 2) 2.214 zł brutto (1.800 zł netto) tytułem wykonania prac określonych w protokołach odbioru jako instalacja odgromowa.

Odnosząc się do pierwszego składnika omawianego wynagrodzenia, wskazać należy, że zdaniem Sądu powód zrealizował roboty budowlane wskazane w piśmie jego autorstwa z dnia 16 października 2013 r. (k. 40), czemu pozwany ad 1 skutecznie nie zakwestionował. Przesłuchany w sprawie pozwany W. G. (1) przyznał nawet, że powodowa spółka rzeczywiście zrealizowała prace dodatkowe, nie kwestionując jednocześnie wartości wykonanych prac. Wprawdzie pozwany ad 1 podał, że podwykonawca zrealizował omawiane prace dodatkowe zamiast (w miejsce) innych robót, jednak okoliczność powyższa nie ma żadnego znaczenia, skoro powództwo zostało oddalone praktycznie w całości w zakresie pozostałych robót wykonanych po dniu 24 września 2013 r., kiedy to sam pozwany ad 1 dokonał akceptacji protokołu odbioru robót. Istotne jest przy tym, że w wystawionej fakturze VAT nr (...) z dnia 12 listopada 2013 r. powód zażądał wynagrodzenia w wysokości brutto odpowiadającej wartości wskazanej w piśmie z dnia 16 października 2013 r. W rezultacie nie zaistniała konieczność ustalania wysokości wynagrodzenia należnego powodowi ponad kwotę 14.529,46 zł, a mianowicie za dzierżawę ogrodzenia czy też za częściowo zrealizowane roboty wskazane

w pkt 5 wyżej wskazanego pisma (roboty dodatkowe powstałe przy robieniu wykopów potrzebnych do ocieplenia budynku poniżej poziomu gruntu).

Co się tyczy drugiego elementu uwzględnionego wynagrodzenia powoda za roboty wykonanego dniu 24 września 2013 r., to podkreślenia wymaga, że wszystkie prace związane z wykonaniem instalacji odgromowej wykonywał jeden podwykonawca, a mianowicie A. P. (2). Z zeznań powyższego jednoznacznie wynika, że powodowa spółka zleciła mu wykonanie prac elektrycznych, które musiały zostać zrealizowane przed położeniem ocieplenia ścian („odgromówka musiała znaleźć się pod ociepleniem” – k. 675), przy czym na teren budowy jeździł na konkretne wezwanie osób kierujących pracami. Świadek A. P. (2) podał przy tym, że zrealizował wszystkie zleczone mu prace (brak poprawek w tym zakresie), w związku z czym otrzymał całe należne mu wynagrodzenie od powodowej spółki. Okoliczności powyższe potwierdził także zeznający w sprawie w charakterze strony powodowej A. M. (2), podając dodatkowo, że po dniu 20 października 2013 r. - wedle jego wiedzy – na teren budowy przyjeżdżał jeszcze A. P. (1) celem dokończenia realizowanych prac.

Podsumowując powyższy fragment, zdaniem Sądu nie ulega wątpliwości, że świadczący usługi na rzecz podwykonawcy – A. P. (1) wykonał wszystkie zleczone mu prace w zakresie instalacji odgromowej najpóźniej do dnia 31 października 2013 r. Skoro bowiem w tym dniu pozwany ad 1 zgłosił inwestorowi fakt zakończenia robót budowlanych, w tym także wykonanie przedmiotowej instalacji (która musiała być położona przed ociepleniem budynku), które to ostatecznie zostały odebrane przez pozwanego ad 2, to nie może być wątpliwości co do zasadności żądania pozwu w omawianym zakresie. Jeszcze raz bowiem zaznaczyć należy, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że wszelkie prace dotyczące odgromowania zostały zrealizowane wyłącznie przez A. P. (1). Wartość omawianych prac odpowiadała łącznie kwocie 4.000 zł netto (por. k. 33), przy czym pozwany ad 1 podpisując protokół odbioru z dnia 24 września 2013 r. potwierdził, że do tego dnia zrealizowano prace do kwoty 2.200 zł. W tej sytuacji należne powodowi wynagrodzenie winno odpowiadać kwocie 1.800 zł netto, a więc 2.214 zł brutto (por. zestawienia wartości wykonanych robót z k. 35 i k. 38).

Dokonując całościowego rozliczenia stron z tytułu wykonania umowy z dnia 25 lipca 2013 r. Sąd przyjął następujące okoliczności:

- 1) pozwany ad 1 odebrał roboty budowlane wykonane przez powoda do dnia 24 września 2013 r. (por. także inwentaryzację z dnia 10 września 2013 r. – k. 151), w związku z czym zaakceptował trzy faktury VAT opiewające na łączną kwotę brutto **84.240 zł** (31.590 zł + 23.166 zł + 29.484 zł),
- 2) część wykonanych prac budowlanych wymagała dokonania poprawek stwierdzonych protokołem – inwentaryzacją z dnia 10 września 2013 r. i określonych przez strony na kwotę brutto **16.308,57 zł** (13.259 zł netto), co jest okolicznością bezsporną wobec stanowiska powoda zaprezentowanego na rozprawie w dniu 20 marca 2015 r. (k. 726 v.), w związku z czym należne powodowi wynagrodzenie należało obniżyć o wyżej wskazaną kwotę,
- 3) dnia 20 września 2013 r. strony dokonały protokolarnego przekazania części materiałów budowlanych na rzecz pozwanego ad 1 o łącznej wartości **37.297,64 zł** brutto (okoliczność bezsporna – k. 726 v.),
- 4) nadto powodowi należy się wynagrodzenie za wyżej opisane roboty budowlane w wysokości **14.529,46 zł** brutto (faktura VAT nr (...)) z terminem płatności do dnia 26 listopada 2013 r.) oraz dodatkowe wynagrodzenie za wykonanie – w zakresie nieobjętym fakturą VAT nr (...) – instalacji odgromowej w kwocie **2.214 zł** brutto,
- 5) pozwany ad 1 uiszczył na rzecz powoda łączną kwotę **69.756 zł** brutto (31.590 zł + 23.166 zł + 15.000 zł tytułem faktury VAT nr (...)).

Jednocześnie podkreślenia wymaga, że czyniąc wyżej wskazane rozliczenie Sąd nie uwzględnił kwoty 9.000 zł, którą pozwany ad 1 miał uiszczyć na rzecz E. R., skoro w owym czasie podwykonawca ten świadczył usługi bezpośrednio na rzecz wykonawcy głównego.

Uwzględniając powyższe Sąd doszedł do przekonania, że należne powodowi wynagrodzenie za wykonanie umowy z dnia 25 lipca 2013 r. odpowiada kwocie **52.216,53 zł**, co stanowi różnicę pomiędzy wartością zrealizowanych przez niego prac w wysokości 121.972,53 zł (84.240 zł + 14.529,46 zł + 2.214 zł + wartość materiałów 37.297,64 zł, przy przyjęciu stwierdzonych usterek o wartości 16.308,57 zł) oraz wysokością uiszczonego mu uprzednio wynagrodzenia w wysokości 69.756 zł.

W tej sytuacji rozważenia wymagała kwestia, czy strona pozwana była upoważniona do naliczenia stronie powodowej kar umownych w łącznej wysokości 136.714,50 zł brutto. Podstawą naliczenia przedmiotowej kary umownej było założenie pozwanego ad 1, że powodowy podwykonawca opóźnił się z realizacją umowy z dnia 25 lipca 2013 r. o 57 dni, a mianowicie miał ją wykonać do dnia 20 października 2013 r., a zakończył dopiero dnia 16 grudnia 2013 r. (data odbioru usterek stwierdzonych podczas odbioru końcowego robót).

Nie ulega wątpliwości, że w umowie z dnia 25 lipca 2013 r., zawartej pomiędzy powodem a pozwanym ad 1, strony przewidziały możliwość naliczenia kary umownej wobec podwykonawcy m. in. w przypadku opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy w terminie wskazanym w umowie, tj. po dniu 20 października 2013 r. (pkt 4.9.1 umowy). Jak już wcześniej wskazywano, w dniu 31 października 2013 r. pozwany ad 1 zgłosił inwestorowi fakt zakończenia realizowania umowy, co oznacza, że do tego dnia zostały zakończone wszelkie prace objęte przedmiotowym zadaniem inwestycyjnym. Wprawdzie podczas odbioru robót, mającego miejsce dnia 14 listopada 2013 r., przedstawiciele pozwanego ad 2 zlecili pozwanemu ad 1 usunięcie stwierdzonych przez nich usterek, niemniej jednak wykonawca główny nie zwracał się do strony powodowej o dokonanie stosownych czynności naprawczych, a przynajmniej okoliczności takiej nie udowodnił. Powyższe wynika zapewne z tej przyczyny, że, jak już wcześniej opisano, dnia 20 października 2013 r. doszło do faktycznego zakończenia stosunku zobowiązaniowego między powodem a pozwanym ad 1. Istotne jest przy tym, że mimo stwierdzonych usterek, pozwany inwestor odebrał wykonane zadania w dniu 14 listopada 2013 r. (zgłoszone do odbioru 31 października 2013 r.). Wobec powyższego brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że strona powodowa opóźniła się w wykonaniu przedmiotu umowy po dniu 31 października 2013 r. skutkującego naliczeniem kar umownych tym bardziej, że sama takiej formy odszkodowania nie była obowiązana zapłacić.

Poza tym trudno jest uznać, że powód powinien uiścić karę umowną, skoro świadkowie potwierdzili podaną przez niego okoliczność, że na przełomie września i października 2013 r. ujawniona została konieczność wykonania prac dodatkowych w postaci m. in. przerabiania krat oraz przedłużenia prac polegających na ocieplaniu budynku poniżej poziomu gruntu z powodu zalegającej grubej warstwy betonu. Niezależnie od powyższego w tym czasie zaistniały utrudnienia pogodowe (np. zbyt silny wiatr, który zagrażał bezpieczeństwu osób pracujących na rusztowaniach), co potwierdził chociażby świadek M. S. - pracownik pozwanego ad 2, który podał, że niekorzystna pogoda miała wpływ na czasowo wstrzymywanie prac na budowie. Zauważyć przy tym należy, że składając wniosek o przedłużenie terminu realizacji umowy do dnia 31 października 2013 r. powód powoływał się także na wspomniane złe warunki pogodowe.

W tym miejscu wskazać należy, że zgodnie z treścią umowy z dnia 25 lipca 2013 r., termin zakończenia robót może ulec przedłużeniu za zgodą wykonawcy, gdy ich wykonanie w terminie wcześniej uzgodnionym nie jest możliwe z następujących powodów: niekorzystne warunki atmosferyczne oraz przyczyny, których strony nie mogły przewidzieć na etapie przetargu i zawarcia umowy. Prawdą jest, że formalnie pozwany ad 1 nie wyraził zgody na przedłużenie terminu zakończenia robót (brak takich ustaleń na piśmie), niemniej bezspornym jest, że powód wystosował do wykonawcy głównego stosowne pismo, które jednak nie zostało przez niego odebrane (k. 44-45), co oznacza, że dochował on należytej staranności w omawianym zakresie.

Pamiętać natomiast należy, że wedle ugruntowanego stanowiska przedstawicieli judykatury i piśmiennictwa, zakres odpowiedzialności dłużnika z tytułu kar umownych wiąże się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej przewidzianej w art. 471 k.c. Z tego też względu przesłanki obowiązku zapłaty kary umownej są określane przez pryzmat ogólnych zasad kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej, z tą różnicą, że stosownie do art. 484 § 1 k.c. kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Z przepisu art. 471 k.c. wynika więc domniemanie, iż nie wykonując lub nienależycie

wykonując zobowiązanie, dłużnik działa w sposób zawiniony. Oznacza to zaś w konsekwencji, że również w przypadku dochodzenia przez wierzyciela odszkodowania z powołaniem się na kary umowne, pozwany dłużnik może się uwolnić od obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli zostanie ustalone, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialność (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., II CSK 180/10, Lex nr 970070; z dnia 7 lipca 2005r., V CK 869/04, Lex nr 150649; z dnia 31 marca 2004 r., III CK 446/02, Lex nr 585806; z dnia 11 lutego 1999 r., III CKN 166/98, Lex nr 521867; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 5 marca 2013 r., I ACa 158/13, Lex nr 1313460; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 20 marca 2014 r., I ACa 3/14). Jak już wcześniej podkreślano, na tle niniejszej sprawy ustalono, że przyczyny zaistniałych opóźnień w realizacji umowy z dnia 25 lipca 2013 r. były wynikiem niekorzystnych warunków pogodowych oraz konieczności przeprowadzenia robót dodatkowych, a więc zależały od okoliczności, za które powód nie ponosi odpowiedzialności.

Jedynie na marginesie zauważyć należy, że wyżej wskazane obiektywne okoliczności, uzasadniające przedłużenie terminu do realizacji umowy, stanowiły podstawę do złożenia stosownego wniosku przez pozwanego ad 1 o wyrażenie przez inwestora zgody na zmianę takiego terminu. Mimo powyższego pozwany ad 1 nie zwrócił się do pozwanego inwestora o wyrażenie takiej zgody, przez co zmuszony został do znacznego przyspieszenia prowadzonych prac budowlanych. Fakt, że pozwany ad 1 zaniechał pozyskania takiej zgody od inwestora, nie może mieć automatycznego wpływu na zakres odpowiedzialności powodowego podwykonawcy tym bardziej, że sam W. G. (1) nie był zmuszony do uiszczania kar umownych na rzecz pozwanego ad 2.

Uwzględniając zatem wszystkie wyżej wskazane okoliczności, Sąd doszedł do przekonania, że nie zaistniały podstawy do naliczenia kar umownych, albowiem zaistniałe przyczyny opóźnienia w zakończeniu umowy mają charakter niezależny od stron. Inną rzeczą jest, że nawet w przypadku uznania, że powód ponosi odpowiedzialność za powstałe opóźnienia w realizacji umowy, to trudno byłoby ustalić taki czasookres, albowiem doszło do faktycznego przejścia dalszej realizacji umowy przez pozwanego ad 1. Uznając zatem, że nie zaistniały przesłanki z art. 484 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c., Sąd nie uwzględnił dokonanego przez pozwanego ad 1 naliczenia kar umownych.

Orzekając o odsetkach ustawowych za opóźnienie w płatności należnego powodowi wynagrodzenia, Sąd wziął pod uwagę okoliczność, że na skutek podniesionych przez pozwanego ad 1 zarzutów, w tym odnoszących się co do zakresu wykonanych prac i ich jakości, koniecznym stało się całkowite rozliczenie umowy z dnia 25 lipca 2013 r. Pamiętać przy tym należy, że powód wystawił sporne faktury bez uprzedniego częściowego odbioru robót dokonanego przez pozwanego ad 1, czego wymaga zawarta między stronami umowa.

Wobec powyższego Sąd uznał, że strona pozwana pozostaje w opóźnieniu w płatnościach począwszy od dnia 24 grudnia 2013r., tj. od dnia następnego po tym, jak odesłał powodowi ostatnią z wystawionych przez niego faktur, odmawiając jednocześnie zapłaty należnego powodowi wynagrodzenia. Zdaniem Sądu w tym czasie pozwany ad 1 miał już wystarczającą wiedzę na temat sposobu wykonania umowy przez podwykonawcę, skoro w tym czasie zostały już odebrane przez inwestora poprawki (data odbioru poprawionych usterek – 16 grudnia 2013 r.), w związku z czym zaistniały wszelkie podstawy do dokonania spornych należności.

Mając na względzie wszystkie wyżej wskazane okoliczności, w oparciu o art. 647 k.c., art. 484 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c., art. 481 § 1 i 2 k.c. oraz z uwzględnieniem art. 6 k.c., Sąd zasądził od pozwanego ad 1 na rzecz powoda kwotę 52.216,53 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 24 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty (punkt III wyroku), oddalając powództwo w pozostałym zakresie (punkt IV wyroku).

Powód, jako strona przegrywająca sprawę w stosunku do pozwanego ad 2, winien jest, na podstawie art. 98 § 1 i 2 k.p.c. i art. 99 k.p.c., § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokacie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu (t. j. Dz. U. z 2013r., poz. 461) oraz art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 8 lipca 2005 r. o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa (Dz. U. z 2005 r., Nr 169, poz. 1417 ze zm.), zwrócić pozwanej jednostce organizacyjnej Skarbu Państwa,

reprezentowanej przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, wszelkie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony.

Wobec powyższego, na podstawie wyżej wskazanych przepisów, Sąd zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (punkt II wyroku).

Natomiast orzekając o kosztach procesu powstałych w stosunku do pozwanego ad 1, Sąd zastosował zasadę rozdzielenia kosztów odpowiednio do wyniku sprawy (art. 100 k.p.c.). Powód poniósł koszty procesu w łącznej wysokości 11.386 zł, z czego kwotę 3.617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa oraz kwotę 7.769 zł tytułem opłaty od pozwu. Natomiast strona pozwana poniosła koszty procesu w wysokości 3.617 zł (koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa).

Ponieważ powód wygrał sprawę jedynie w około 34 %, to na jego rzecz należało zasądzić kwotę 3.872 zł ( $34 \% \times 11.386$  zł). W konsekwencji w niniejszej sprawie pozwany ad 1 wygrał w 66 %, na jego rzecz zatem zasądzić należało kwotę 2.388 zł ( $66 \% \times 3.617$  zł).

Mając powyższe na względzie Sąd dokonał potrącenia należnych każdej ze stron kwot z tytułu poniesionych kosztów do wysokości należności niższej i w rezultacie, na mocy art. 100 k.p.c. w zw. z w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 490 z późn. zm.) zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 1.484 zł ( $3.872$  zł –  $2.388$  zł) tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów procesu (punkt V wyroku).