

Sygn. akt IX GC 625/10

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku IX Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: del.SSR Dorota Majerska-Janowska

Protokolant: Agnieszka Lubańska

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2013 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 94.844,30 zł (dziewięćdziesiąt cztery tysiące osiemset czterdzieści cztery złote 30/100) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 11 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 7.649,93 zł (siedem tysięcy sześćset czterdzieści dziewięć złotych 93/100) tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV. nakazuje zwrócić powodowi (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 3.000 zł (trzy tysiące złotych) tytułem zwrotu kosztów sądowych;

V. nakazuje zwrócić pozwanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G. ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 1.386,10 zł (jeden tysiąc trzysta osiemdziesiąt sześć złotych 10/100) tytułem zwrotu kosztów sądowych.

del.SSR Dorota Majerska-Janowska

Sygn. akt IX GC 625/10

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z o.o. w W. domagała się od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. zapłaty kwoty 103.040,80 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 11 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu.

Wskazano, iż w dniu 25.11.2008 r. powód i pozwany zawarli umowę na wykonanie robót budowlano-montażowych, na mocy której pozwany był zobowiązany do wykonania za wynagrodzeniem montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze. Zgodnie z §3 umowy wynagrodzenie określono ryczałtowo. Zgodnie z §3 ust.4 umowy uprawnieniem powoda było żądanie od pozwanego wykonania całości robót w ramach wynagrodzenia ryczałtowego.

Mimo to powód podjął z pozwanym rozmowy dotyczące zwiększenia wynagrodzenia. W trakcie realizacji umowy, kredytował pozwanego, płacąc wynagrodzenie zaliczkowo, dokonał też zapłaty kwoty 47.709 zł w celu umożliwienia dalszej realizacji kontraktu.

Uwzględniając zapytanie ofertowe, pierwszą ofertę pozwanego oraz załącznik nr 1 do umowy należało stwierdzić, iż strony ustaliły system wynagrodzenia ryczałtowo-kosztorysowy i dopuściły, że zwiększona ilość prac, prace zamienne oraz prace rodzajowo zbieżne z przedmiotem umowy, które są elementem całości instalacji będą rozliczone zgodnie z zasadami określonymi w załączniku nr 1. Stawka za roboczogodzinę została przewidziana jedynie dla prac nieznanymi (nieobjętych rodzajowo) umową. Nie było żadnych podstaw, by pozwany prace dodatkowe oraz zamienne mógł wyliczyć w sposób dowolny, w oparciu o roboczogodzinę, których ilość w sposób oczywisty była znacznie, czasem kilkukrotnie zawyżona, a stawki ustalane arbitralnie. Pozwany w ten sposób rozliczył umowę, bo niejednokrotnie podkreślał, że jednostkowe ceny zaproponowane w ofercie będącej podstawą obliczenia wynagrodzenia ryczałtowego, były nieopłacalne. Dalsze prowadzenie prac przez pozwanego, było możliwe bowiem: sam przygotował harmonogram prac, powód dokonywał wpłat zaliczkowo i wykonawca dysponował nadwyżką środków na każdym etapie realizacji. Odbiory poszczególnych etapów nie były dokonywane, a dopóki prace były prowadzone w miarę zgodnie z harmonogramem, powód dokonywał płatności na każde wezwanie drugiej strony.

Zakres wykonanych przez pozwanego prac wynosił 56% całości, a ich wartość 138.275 zł, natomiast powód zapłacił pozwanemu 240.000 zł, co stanowi 98% wartości przedmiotu umowy. Pozwany przez okres realizacji umowy, nie zgłaszał trudności technicznych, organizacyjnych uniemożliwiających realizację umowy. Od początku 2010 r. pozwany występował do powoda z wnioskami o zmianę zasad dotyczących wynagrodzenia. W dniu 10.03.2010 r. podniósł, że warunki oraz zakres prac uległy zmianie w stopniu uniemożliwiającym dalszą realizację umowy, a w dniu 11.03.2010 r. przerwał prace. Data przerwania prac nie została wybrana przypadkowo, bowiem w kolejnych dniach był przewidziany odbiór ważnego etapu prac na obiekcie inwestora. W ten sposób pozwany, chciał wymusić zawarcie korzystnego dla niego aneksu. Po przerwaniu prac przez pozwanego strony prowadziły rozmowy co do zawarcia aneksu do umowy, co jednak nie nastąpiło z przyczyn leżących po stronie pozwanego..

W dniu 17.05.2010 r. pozwany skierował do powoda pismo, doręczone dnia 20.05.2010r., oświadczając, iż odstępuje od umowy z winy powoda. Tego samego dnia powód skierował do pozwanego oświadczenie o odstąpieniu od umowy z winy pozwanego. Oświadczenie pozwanego zostało doręczone jako pierwsze. Do wznowienia prac nie doszło.

W dniu 27.05.2010 r. powód skierował do pozwanego wezwanie do zapłaty kwoty 49.017,80 zł tytułem należnej kary umownej oraz kwoty 54.023 zł tytułem nadpłaconego wynagrodzenia. Spór sprowadzał się do ustalenia: po której stronie leżały przyczyny odstąpienia od umowy oraz wartości wykonanych prac. Zakres robót nie był sporny, natomiast sporny był sposób obliczenia z tego tytułu należnego wynagrodzenia. Powód zapłacił pozwanemu kwotę 240.000 zł, jednak zakres wykonanych prac był niższy.

Pozwany odstępując od umowy, wskazał cztery przyczyny odstąpienia od umowy, przy czym trzy pierwsze nie leżały po stronie powoda, kłóciły się też z zasadą swobody umów. W przypadku niedojścia stron do podpisania aneksu, wykonawca był zobowiązany do zrobienia prac zgodnie z umową. Prace winny być rozliczane według załącznika nr 1, a nie stawki godzinowej, przy dowolnej ich liczbie. W wielu częściach roboty w ogóle nie zostały rozpoczęte, w innych praca została dopiero rozpoczęta. Czwartą przyczynę uznawano za pretekst do odstąpienia od umowy, bowiem podjęcie pracy przez firmę (...) s.c. bezpośrednio dla powoda już po ich odwołaniu przez pozwanego w dniu 11.03.2010r., nie stanowiło przejścia pracowników. Osoby te wprawdzie miały podpisane umowy na 1/8 etatu, ale rozliczały się z pozwanym na podstawie faktur jako jego podwykonawcy. Po uzyskaniu od wszystkich pracowników D. informacji, że z dniem 14.03.2010 r. zostały z nimi rozwiązane umowy o pracę, powód w dniu 16.03.2010 r. zawarł z nimi umowę o dokończenie wykonania instalacji i prace wykonawcze wznowiono. Według powoda, rzeczywistą przyczyną odstąpienia od umowy, leżącą po stronie pozwanej, była próba ograniczenia strat (uzyskania dochodu) z tytułu niedoszacowania wartości wykonywanych prac. Pozwany podkreślał, że nie będzie prowadził żadnych prac dodatkowych po stawkach określonych w umowie, jako zaniżonych. Z uwagi na powyższe

na podstawie §11 ust.4lit.d umowy, pozwany był zobowiązany do zapłaty kary umownej w wysokości 20% wartości wynagrodzenia netto tj.49.017,80zł.

Strony były zgodne co do ilości wykonanych prac, spór dotyczy ich wartości. Łącznie powód zapłacił pozwanemu kwotę 240.000 zł. Z treści dołączonych do wystawianych faktur, protokołów, nie wynikał zakres odebranych prac, a jedynie narastająca kwota zapłaconego wynagrodzenia oraz terminy w których faktury były wystawiane, a wynagrodzenie płacone. Zakres wykonanych prac strony przedstawiły sobie wzajemnie od lutego do maja 2010r. Spór sprowadzał się do ustalenia: według jakich stawek za wykonanie poszczególnych czynności strony powinny się rozliczyć, według jakich kryteriów powinny być obliczone roboczogodziny pracy, jakie prace powinny być objęte wynagrodzeniem ryczałtowym,

Pozwany wartość prac objętych umową wycenił na 132.087,50 zł, prace dodatkowe na 94.550 zł, prace dodatkowe – demontaże na 5.985 zł, rozbudowa instalacji w budynku (...) 8.910 zł. Przyjęta stawka 27 zł była zawyżona, podobnie jak liczba roboczogodzin. Wyliczenia prac dodatkowych, demontaży, rozbudowy instalacji w budynku (...) obliczone były po stawce 27 zł za rbg i były znacznie zawyżone, ilość przyjętych roboczogodzin nie odpowiadała żadnym standardom, prace dodatkowe zostały przeszacowane ponad trzykrotnie, a pozostałe prawie dwukrotnie. Zastosowano też stawki kilkanaście krotnie wyższe od rynkowych, a te za demontaż były równe stawkom za montaż, co nie odpowiadało warunkom rynkowym. W wyniku negocjacji, strony ustaliły wartość prac nie objętych umową na 45.000 zł. Potem pozwany przysłał wyliczenie prac na: 141.928,80zł (prace objęte umową), a wszystkie prace dodatkowe na 45.000 zł. Powód natomiast przyjmował następujące wartości: prace objęte umową (138.275 zł), prace dodatkowe (45.000zł), (...) F. 10.452,50 zł. Mimo tego strony nie podpisały aneksu, bo pozwany odmówił przejścia zobowiązania zapłaty D. należnego jej wynagrodzenia.

Według powoda wartość prac wyniosła 185.977 zł, wobec czego kwota 54.023 zł powinna zostać zwrócona (240.000 zł-185.977 zł).

(...) spółka z o.o. w G. wniosła o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu.

Podniesiono, iż: nie było podstaw do naliczania kary umownej, zaś wartość wypłaconego wynagrodzenia odpowiadała wartości faktycznie wykonanych prac, w momencie rozpoczęcia prac dokumentacja wykonawcza nie była przygotowana w stopniu umożliwiającym kompleksową realizację zadania, oferta była przygotowana na podstawie zestawienia materiałowego oraz miniaturowej mapki w formacie A4 ukazującej teren budowy z lotu ptaka. Dokumentacja wykonawcza była tworzona na bieżąco w czasie wykonywania prac, zmieniała się koncepcja sygnalizacji pożarowej. Umowa przewidywała rozliczenie na podstawie załącznika nr 1 (ceny jednostkowe) lub stawki roboczogodzinowej. Prace na terenie elektrociepłowni (...) były prowadzone na terenie bardzo skomplikowanych obiektów. W trakcie wykonywania prac brak było zastrzeżeń do wykonanej pracy. Od grudnia 2009 r. pozwany wskazywał, iż zakres umowy zmienił się, co powodowało konieczność podpisania aneksu określającego nowe warunki współpracy. Faktyczny zakres prac znacząco przekraczał wynikający z umowy. Strona pozwana sukcesywnie przygotowywała zestawienia prac, mimo tego, że obowiązkiem powoda było przygotowanie dokumentacji. Dokumentacja była na etapie tworzenia, budynki były projektowane czy przeprojektowane, co nie pozwalało na ustalenie precyzyjnie wartości rynkowej robót. Trudne warunki na budowie powodowały większą czasochłonność wykonywanych czynności. Obarczano pozwanego prowadzeniem magazynu materiałów oraz wykonywaniem poprawek w dokumentacji.

Prace zostały wstrzymane, co miało doprowadzić do wznowienia rozmów w celu uwzględnienia w aneksie prac wykraczających poza zakres umowy. Powód zaproponował pracownikom pozwanego dokończenie inwestycji bez udziału pozwanego, w tej sytuacji pozwany musiał zaniechać działań na terenie elektrociepłowni. Pomimo zaistniałej sytuacji strony podjęły negocjacje w celu zawarcia aneksu do umowy. Rozmowy dotyczyły prac dodatkowych nie ujętych ilościowo i jakościowo w kontrakcie. W zasadzie doszło do uzgodnienia warunków aneksu, lecz powodowi taniej było wynająć personel pozwanego niż pozwaną spółkę. Pomimo przejścia pracowników pozwana dążyła do

zażegnania sporu i dalszego wspólnego kontynuowania prac. Do wstrzymania robót na budowie doszło z winy powoda. Zakres prac zrealizowanych był większy, od tego co twierdził powód, co musiało skutkować oddaleniem powództwa.

(...) spółka z o.o. w W. zmieniła firmę na (...) spółkę z o.o. w W..

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) przesłała pozwanemu ofertę (...) z zapytaniem o koszt wykonania prac Pakiet E10 dla (...) B. 833MW w B..

W odpowiedzi na to zapytanie ofertowe dotyczące instalacji elementów systemu przeciwpożarowego na terenie Elektrociepłowni (...) spółka z o.o. w G. wysłała (...) spółce z o.o. w W. ofertę wykonania prac za cenę 245.089 zł netto.

(**dowód:** oferta (...) - k.45-67, wydruk z poczty elektronicznej - k.58)

W dniu 25.11.2008 r. (...) spółka z o.o. w W. zawarła z (...) spółka z o.o. w G. umowę na wykonanie robót budowlano-montażowych. Przedmiotem umowy było wykonanie przez podwykonawcę montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze zgodnie z przedstawioną przez podwykonawcę ofertą stanowiącą załącznik nr 1 oraz dokumentacją wykonawczą wykonaną przez (...) na rzecz i w imieniu (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...). Przedmiot umowy dotyczył: instalacji, montażu, demontażu urządzeń lub ich elementów, przeszkolenia wskazanych osób w obsłudze instalacji/montażu, wykonania zmian wynikających ze zmian do projektów wykonawczych, dokonania lub asystowania w odbiorze technicznym, innym. Prace te mogły występować łącznie lub rozdzielnie. Szczegółowy zakres prac zawierała oferta stanowiąca załącznik nr 1 do umowy.

Każda zmiana zakresu robót, a w szczególności prace dodatkowe lub zamiennie wymagały pisemnego zlecenia i ponownej renegocjacji wynagrodzenia. Wymogiem było wzajemne współdziałanie, aby zmiany zakresu prac były wykonane w ramach ogólnego terminu realizacji umowy, chyba że strony uzgodnią inaczej. W umowie postanowiono, iż prace dodatkowe nie wyszczególnione w ofercie z dnia 11.07.2008 (załącznik nr 1) będą rozliczane według stawki 27 zł netto za roboczogodzinę. Rozwiązanie umowy wymagało formy pisemnej pod rygorem nieważności

Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 245.089 zł netto. Wynagrodzenie to obejmowało ryzyko i odpowiedzialność podwykonawcy z tytułu sprawdzenia wszystkich ewentualnie nieprzewidzianych kosztów związanych z realizacją umowy. W przypadku rozszerzenia przedmiotu umowy o prace dodatkowe wynagrodzenie za ich wykonanie będzie rozliczane osobno na podstawie aneksu do umowy. Podstawą do obliczenia wartości aneksu miał być załącznik nr 1 lub stawka za roboczogodzinę. W przypadku braku oświadczeń dalszych podwykonawców o zapłacie ich wynagrodzenia, powód miał prawo potrącić nieuregulowaną kwotę z wynagrodzenia pozwanego.

Do obowiązków (...) należało między innymi przekazanie prawidłowej i kompletnej dokumentacji projektowej.

(...) należała się kara umowna w wysokości 20% wynagrodzenia netto, gdy (...) odstąpi od umowy z winy podwykonawcy, a także gdy podwykonawca odstąpi od umowy z przyczyn nie leżących po stronie (...).

Powód mógł odstąpić od umowy, jako z winy podwykonawcy w całości lub w części, gdy m.in. podwykonawca przerwał realizację robót nie realizował ich bez uzasadnionego powodu i bez zgody powoda przez okres dłuższy niż 7 dni.

Pozwany mógł odstąpić od umowy, z winy (...) w całości lub części jeżeli m.in. (...) powiadomi podwykonawcę, że na skutek zaistnienia nieprzewidzianych uprzednio okoliczności nie będzie mogła się wywiązać ze zobowiązań umownych; wstrzymania robót przez (...) albo przerw w wykonaniu prac powstałych na skutek okoliczności, za które ponosił odpowiedzialność (...) przez okres dłuższy niż 30 dni; (...) uprzejmie i rażąco naruszając warunki umowy, uniemożliwiło jej prawidłowe wykonanie podwykonawcy. Odstąpienie od umowy wymagało zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności z podaniem przyczyny odstąpienia. W razie odstąpienia lub rozwiązania, strony obciążały następujące obowiązki: - w terminie 7 dni od odstąpienia/rozwiązania podwykonawca przy udziale (...) miał sporządzić protokół inwentaryzacji robót w toku według stanu na dzień rozwiązania. (...) miał dokonać

odbioru przerwanych prac oraz zapłacić wynagrodzenie na zasadach umowy za odebrane prace wykonane na dzień rozwiązania/odstąpienia, chyba że zgłaszał uzasadnione zastrzeżenia co do sposobu wykonania pracy urządzeń.

Zmiany umowy wymagały zachowania formy pisemnej i zgody obu stron pod rygorem nieważności.

Załącznik nr 1 do umowy zawierał zestawienie jednostkowe kosztów będących podstawą wyliczenia wartości końcowej zamówienia. Podano tam urządzenia, materiały objęte procesem montażu, ich ilość i cenę jednostkową. Całość prac wynosiła 245.089 zł netto.

Wszystkie materiały do prac dostarczał powód.

(**dowód** : umowa z dnia 25.11.2008 r. k.28-37; załącznik nr 1 – k.38; zeznania J. K.- k.248)

W dniu 20.03.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 50.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z tej samej daty pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 50.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane.

Powód zapłacił ta kwotę pozwanemu.

(**dowód**: faktura (...) - k.60; protokół odbioru nr (...) – k.66; wyciąg z rachunku – k.72)

W dniu 20.05.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 20.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z tej samej daty pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 20.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane.

Powód zapłacił ta kwotę pozwanemu.

(**dowód**: faktura nr (...) – k.61; protokół odbioru robót nr 2 – k.67; wyciąg z rachunku – k.73)

W dniu 22.06.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 50.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z tej samej daty pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 50.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane.

Powód zapłacił ta kwotę pozwanemu.

(**dowód**: faktura nr (...) – k.62; protokół odbioru nr (...) – k.68; wyciąg z rachunku – k.74)

W dniu 22.07.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 70.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z tej samej daty pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 70.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane.

Powód zapłacił ta kwotę pozwanemu.

(**dowód:** faktura nr (...) – k.63; protokół odbioru robót – k.69; wyciąg z rachunku - k.75)

W dniu 17.09.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 30.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z 22.09.2009 r. pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 30.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane. Nikt dokumentu tego nie podpisał z ramienia zamawiającego.

Powód zapłacił tą kwotę pozwanemu.

(**dowód:** faktura nr (...) – k.64; protokół odbioru –k.70; wyciąg z rachunku – k.76)

W dniu 19.10.2009 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. wystawiła powodowi fakturę na kwotę 20.000 zł netto za wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze (...) na obiekcie B. Energetyczny 858MW w Elektrowni (...).

W protokole odbioru nr (...) z tej samej daty pozwany wskazał wartość robót wykonanych w ostatnim okresie rozliczeniowym na 20.000 zł, przy czym prace te nie zostały konkretnie wskazane. Po zapłaty miała pozostawać kwota 5.089 zł.

Kwotę objętą fakturą powód zapłacił pozwanemu.

(**dowód:** faktura nr (...)- k.65; protokół odbioru nr (...) – k.71; wyciąg z rachunku – k.77)

Powód wypłacał pozwanemu powyższe transze zaliczkowo, patrząc na postęp prac i na wnioski pozwanego. Nie było odbiorów częściowych, które potwierdzały jakie prace o jakiej wartości zostały w danym czasie wykonane. Prace były realizowane z dobrą jakością i na bieżąco.

(**dowód:** zeznania J. K. – k.247)

D. G. i P. T. (1) jako spółka cywilna (...) rozliczali się z (...) spółką z o.o. za wykonanie prac przeciwpożarowych na obiekcie w B., wystawiając za nie faktur VAT w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Niezależnie od tego osoby te miały podpisane umowy o pracę z pozwanym do dnia 30.06.2010 r. na stanowisku elektroinstalator z miejscem jej wykonywania w B. na 1/8 etatu według wynagrodzenia – najniższa krajowa. Taką samą umowę miał M. K., D. S., J. P., Ł. M., A. D..

Z tytułu wynagrodzenia pozwany wypłacił D. S. i J. P. za styczeń 2010 r. każdemu w kwocie po 164,63 zł. Za luty 2010 r. zapłacił D. S. i P. T. (1) każdemu w kwocie po 119,49 zł, a za marzec 2010 r. tym samym osobom po 61,77 zł.

(**dowód:** faktury VAT – k.102-111; historia rachunku – k.112-121; umowy o pracę – k.122-123, k.127-128, k.132-133, k.137-138, k.142-143, k.147-148, k.152-153; pokwitowania wypłat – k.156-157)

Na jednym obiekcie był demontaż instalacji, ponieważ wchodziła w kolizję z inną instalacją, dlatego też trzeba było oderwać uchwyty i zaszpaczkować gipsem dziury po kołkach.

(**dowód:** zeznania J. K. – k.249)

W dniu 25.03.2010 r. (...) spółka z o.o. złożyła powodowi osobną ofertę handlową (...) -2010 na wykonanie instalacji systemu F. na terenie budowy bloku energetycznego BOT B., podając ceny jednostkowe netto dla poszczególnych usług.

Ofertę tę powód zaakceptował.

(**dowód:** oferta – k.174; kalkulacja do oferty – k.179; zeznania J. K. – k.248)

Pismem z dnia 10.03.2010 r. pozwany poinformował powoda, że warunki i zakres prac określone w umowie z dnia 25.11.2008 r. uległy zmianie w stopniu uniemożliwiającym dalsze kontynuowanie robót. Pozwany wskazał, iż zaproponowany system rozliczania prac dodatkowych cenami jednostkowymi z umowy podstawowej jest nie do zaakceptowania oraz, iż sugerował, aby wykonanie elementów dodatkowych było rozliczane przy wykorzystaniu stawki za roboczogodzinę. W piśmie wskazano, iż propozycja kontynuowania prac złożona pracownikom pozwanego bez jego udziału łamie wszelkie zasady dobrej współpracy. Zwracano się z prośbą o renegowację warunków umowy.

(**dowód:** pismo pozwanego z dnia 10.03.2010 r. - k.78)

Odbyło się na wiosnę 2010 r. spotkanie, w którym uczestniczył M. P. (1), R. J. i A. K. (1). Ustalili oni zakres wykonanych prac, jak i kwoty.

(**dowód:** częściowe zeznania M. P. (2) – k.285)

Wartość bezspornych wykonanych prac przewidzianych umową wynosiła 138.275 zł.

(okoliczności bezsporne – k.6, k.380)

W dniu 11.03.2010 r. pozwany wstrzymał prace na budowie i nakazał zejście z budowy swojemu brygadziście wraz z jego ekipą.

Pismem z 11.03.2010 r. powód oświadczył, że pracownicy i podwykonawcy pozwanego wstrzymali się z pracami, uzasadniając to brakiem płatności ze strony M.. Wobec powyższego wzywano do natychmiastowego kontynuowania prac pod rygorem wprowadzenia własnych sił na koszt pozwanego.

W odpowiedzi na to, pozwany wskazał, że nie jest w stanie kontynuować realizacji umowy, gdyż koszty utrzymania pracowników w gotowości przekraczają kilkukrotnie koszty ustalone między stronami na etapie kosztorysu ofertowego.

(...) następnego dnia podał, że jeśli prace nie będą kontynuowane pomimo dostępnego frontu robót, umowa po upływie 7 dni zostanie rozwiązana.

(**dowód:** pismo z 11.03.2010 r. – k.80; pismo pozwanego z dnia 11.03.2010 r.- k.81-82 , oświadczenie o zejściu z budowy z dnia 11.03.201 r. - k.83; pismo z 12.03.2010 r.- k.86)

W dniu 14.03.2010 r. doszło do rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron pozwanego z D. G., P. T. (1), M. K., D. S., J. P., Ł. M..

Wspólnicy D. po zejściu z budowy i rozwiązaniu stosunku pracy, szukali zatrudnienia. Pozwany nie zapłacił im ostatniej faktury.

(**dowód:** świadectwo pracy – k.124-125, k.129-130, k.134-135 k.139-140, k.144-145, k.149-150, k.153-154; porozumienie – k.131, k.126, k.136, k.141, k.146, k.151, k.155; zeznania P. T. (1) – k.288; zeznania D. G. – k.290-292)

W dniu 16.03.2010 r. powód zlecił D. G. i P. T. (2), prowadzącym spółkę cywilną (...) wykonanie instalacji SAP w budynku elektrowni (...).

(**dowód:** umowa z dnia 16.03.2010 r.- k.158-160)

Mailem z dnia 24.03.2010 r. A. K. (1) przesłał projekt aneksu do pozwanego, gdzie wszystkie roboty dodatkowe miały być rozliczone ryczałtową kwotą 45.000 zł.

Pozwany przesłał własną propozycję aneksu. Do podpisania aneksu nie doszło.

(**dowód:** mail z propozycją aneksu – k.165-168; maile – k.169-170, projekt aneksu – k.172-173)

W piśmie z dnia 17.05.2010 r. pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 25.11.2008 r. podając jako przyczyny:

- zmianę warunków i zakresu prac określonych w umowie w stopniu uniemożliwiającym dalszą kontynuację prac bez dokonania dodatkowych ustaleń,
- (...) od grudnia 2009 r. unika dokonania ustaleń mających na celu doprowadzenie do podpisania aneksu regulującego zakres prac dodatkowych,
- (...) nie akceptuje systemu rozliczeń przewidzianych w umowie, który dla zakresu prac dodatkowych przyjmuje rozliczenie przy zastosowaniu stawek za roboczogodzinę,
- na terenie budowy w dniu 10.03.2010 r. miało miejsce przejście pracowników, którzy do dziś kontynuują prace bez nadzoru pozwanego.

(**dowód:** oświadczenie pozwanego o odstąpieniu z dnia 17.05.2010 r. - k.84-85)

W piśmie z dnia 17.05.2010 r. również powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 25.11.2008 r. z winy pozwanego w części dotyczącej niewykonanych robót wskazując, iż pozwany w dniu 11.03.2010 r. bez uzasadnionego powodu i bez zgody (...) przerwał realizację robót. Nie dostosował się też do ostatecznego dodatkowego 7 dniowego terminu na wykonanie swoich zobowiązań, co uprawniało do odstąpienia od umowy zarówno na mocy przepisów kodeksu cywilnego, jak i §16ust.1 lit. C umowy.

(**dowód:** oświadczenie powoda z dnia 17.05.2010 r. - k.87-88)

Oświadczenie pozwanego o odstąpieniu od umowy zostało doręczone jako pierwsze.

(okoliczność bezsporna)

Wezwaniem do zapłaty z dnia 27.05.2010 r. powód domagał się od zapłaty kwoty 49.017,80 zł tytułem kary umownej za odstąpienie od umowy z winy podwykonawcy oraz kwoty 54.023 zł tytułem zwrotu zaliczki na poczet robót, które nie zostały wykonane do dnia 10 czerwca 2010 r. pod rygorem wszczęcia postępowania sądowego.

W odpowiedzi na powyższe pozwany wskazał, że odstąpił od realizacji umowy, a wartość prac potwierdzał A. K. (1) comiesięcznymi protokołami odbioru robót, ostatni z nich potwierdzał wykonanie umowy w 98%. Wskazywano, że sygnalizowano zagrożenie realizacji warunków umowy i prace prowadzono do marca 2010 r., bez otrzymywania wynagrodzenia. Żądane kwoty pozwany uważał za bezzasadne i nie uznawał ich.

(**dowód:** wezwanie do zapłaty z dnia 27.05.2010 r. wraz dowodem doręczenia - k.90- 91; pismo z 9.06.2010 r. – k.98)

Ponowne wezwanie do zapłaty powód skierował do pozwanego pismem z dnia 22.06.2010 r., dołączając do niego wyliczenie wszystkich prac do dnia 10.03.2010 r. na łączną kwotę 185.977 zł.

Odpowiadając na powyższe, (...) spółka z o.o. pottrzymała swoje stanowisko w sprawie.

(**dowód:** wezwanie do zapłaty – k.92-97; pismo z 12.07.2010 r. – k.100-101)

(...) spółka z o.o. zmieniła firmę na (...) spółkę z o.o.

(**dowód:** odpis z KRS – k.362)

Prace wycenione na podstawie roboczogodzin powinny dotyczyć tylko czynności niewymienionych w ofercie. Prace wymienione w ofercie w przypadku zawarcia aneksu zwiększającego zakres prac winny być rozliczane poprzez przemożenie zwiększonych ilości prac/produktów i przypisanych im stawek jednostkowych. Prace demontażowe, które nie są związane z koniecznością zachowania do montażu zdemontowanych elementów, są zawsze łatwiejsze niż prace montażowe i czas ich wykonywania jest krótszy, zwyczajowo nie przekracza 60% czasu prac montażowych. Poza kosztem jednej roboczogodziny nie ma obiektywnej weryfikacji rzeczywistego czasu trwania tych prac. Nie ma obecnie możliwości uwzględnienia wszystkich utrudnień występujących w okresie realizacji umowy.

Wartość robót objętych umową wynosiła 138.275 zł. Wartość prac dodatkowych wynosiła 45.000 zł i kwotę z tytułu robót systemu F. w wysokości 10.989,50 zł. Czas prac demontażowych winien być pomniejszony o 40% w stosunku do prac wykonywanych przy montażu. Obecnie nie można ustalić procentowego stopnia wykonania prac.

Koryta kablowe/konstrukcje nośne okablowania, wsporniki montażowe do czujek pod podłogą techn., wskaźniki zadziałania, zasilacz stanowiły części dodatkowe.

(**dowód:** opinia biegłego – k.312-313, stawki z umowy – k.175; zestawienie zamontowanych urządzeń – k.97; opinia uzupełniająca – k.397-398; opinia ustna uzupełniająca – k.348)

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo co do zasady zasługiwało na uwzględnienie.

Za wiarygodne uznano zebrane w sprawie dokumenty, zarówno prywatne jak i urzędowe, gdyż ich autentyczność ani prawdziwość, nie była kwestionowana przez strony.

Walor wiarygodności przyznano zeznaniom J. K. co do opisanej umowy, zakresu dodatkowych prac, powiększenia ilości czujek, metrażu kabli, dostarczania materiałów przez powoda, wypłaconego wynagrodzenia, zejściem z budowy, sposobem i terminem zatrudnienia współpracowników z D., podjęcia rozmów w przedmiocie podpisania aneksu, gdyż korelowało to z treścią osobnej oferty na system F., umową, załącznikiem nr1, fakturami, przelewami, świadectwami pracy, podpisaną umową zlecenia prac, mailami, jak też bezspornymi zestawieniami stron co do zakresu robót (ilości urządzeń zamontowanych). Świadek wskazywał też na to, że powodem odstąpienia od umowy przez pozwanego było niedoszacowanie kosztów, co również pośrednio wynikało z jego korespondencji, jak i zeznań pozostałych świadków. Jednocześnie J. K. potwierdził, że w toku negocjacji ustalono za roboty dodatkowe kwotę około 40.000 zł, co korespondowało z dokumentacją mailową. Także treść podpisanej umowy w połączeniu z zeznaniami świadka, pozwalała na ustalenie, iż zgodnym zamiarem oraz celem stron, było rozliczenie według stawki za roboczogodzinę tylko prac nie ujętych w załączniku nr 1. (tak też A. K.: „Roboczogodziny były podane za czynności trudne do wyobrażenia” – k.257). Nie został też podpisany protokół końcowy, co nie było kwestionowane przez strony. Świadek nie widział też na obiekcie w B., żadnych szczególnych trudności, które ujawniłyby się po podpisaniu umowy i uniemożliwiły jej wykonanie.

Z relacją tą uzupełniały się spójne i logiczne zeznania A. G., w tym też co do dostarczonych materiałów przez powoda, zejścia z budowy, zatrudnienia współpracowników D., zakresu zrobionych prac, jednak świadek ten zajmował się kwestiami technicznymi, nie brał udziału w rozliczeniu finansowym wykonanych prac, nie otrzymywał faktur i nie miał do tego umocowania do ustaleń w tym przedmiocie, co potwierdził też A. K. (1) („Nie miał uprawnień odnośnie rozliczeń” – k.257).

Za odpowiadające prawdzie uznano też zeznania A. K. (1)- który jednak nie był na spornej budowie, a jedynie uczestniczył przy zawieraniu samej umowy i jej rozliczeniu z niej po zejściu z budowy, próbach ustalenia oraz

podpisania aneksu, co wprost wynikało też z dokumentacji. Relacja ta potwierdziła, że podpisanie aneksu nie doszło z skutku z powodu wprowadzenia zapisów o wypłacie wynagrodzenie wspólnikom D. przez pozwanego.

Za wiarygodne uznano zeznania M. P. (1) – prezesa pozwanego do sierpnia 2010 r. co do podpisanej umowy, otrzymanego wynagrodzenia (98%) spotkania na wiosnę w celu podpisania aneksu czy rozliczenia się, zatrudnienia P. T. (1), D. G., gdyż miało to swoje potwierdzenie w dokumentacji. Nie sposób natomiast przyjąć, by powodem odstąpienia był brak płatności ze strony powoda, skoro zostało zapłacone prawie całe wynagrodzenie z umowy. Sąd uznał za niewiarygodne także zeznania, iż A. K. (1) nie znał zakresu prac, ani też, by było to przyczyną niepodpisania prac. Również negocjacje ugodowe, nie potwierdzały, by zostało wykonanych 98% prac objętych umową, skoro sam pozwany w swoich zestawieniach wskazywał na różny stopień zaawansowania prac (k.197v.) co do umowy głównej, w tym niektóre materiały w ogólnie nie zostały zamontowane.

Na wiarę zasługiwały zgodne zeznania P. T. (1) i D. G. co do formy zatrudnienia na obiekcie w B. zarówno z pozwanym, jak i następnie z powodem, zajścia z budowy, gdyż potwierdzała to zebrana dokumentacja, a przedstawione faktury przez D. świadczyły o tym, iż wykonawcy otrzymywali wynagrodzenie przede wszystkim na podstawie umowy cywilnej („Umowa ustna była taka, że rozliczamy się według roboczogodzin i jak je przekroczyliśmy to nie mogliśmy mieć nadgodzin” – k.288; „Ja działałem jako D., nie czuliśmy się pracownikami pozwanego ani powódki, nie mieliśmy z powódką nic wspólnego. Jako przedsiębiorca pracowałem dla pozwanego” – k.289; „Rozliczaliśmy się jako firma (...), wystawialiśmy faktury comiesięcznie” – k.290), a nie stosunku pracy (w wymiarze 1/8, gdy na budowie byli cały czas). Świadczenie wskazało, że nie było szczególnych utrudnień na tym obiekcie, a ewentualne niedogodności wynikały tylko z konieczności wykonywania rusztowań przez inną firmę, a w trakcie budowy nie zmieniała się koncepcja instalacji przeciwpożarowej (k.288, k.291), zmiany były w takim zakresie jak na innych budowach, pełna dokumentacja nie była potrzebna do realizacji zlecenia (k.289). Jednocześnie świadkowie Ci nie znali treści umowy między stronami, oświadczeń o odstąpieniu i w tym zakresie nie dysponowali wiedzą, jaki był zgodny zamiar i cel kontraktu. Z tej spójnej relacji nie wynikało, by na obiekcie B. zaistniały jakieś szczególne nadzwyczajne okoliczności od tych znanych już w momencie wejścia na budowę („Obiekt był rozległy, ale nie trudny” ; „Budowa nie różniła się niczym niż poprzednia– k.291).

Za rzetelną i przekonującą Sąd uznał opinię biegłego sądowego. Przy czym z uwagi na stosunkowo lakoniczność opinii, Sąd zdecydował się na przeprowadzenie opinii uzupełniających, w tym ustnej opinii, w której biegły szczegółowo omówił problem związany z realizacją inwestycji sprzed ponad 3 lat w braku dokumentacji obrazującej zarówno stan obiektu w chwili wejścia na budowę, jak też po wykonaniu poszczególnych etapów robót. Konieczne także stało się przedstawienie pytań w ramach opinii uzupełniającej pisemnej, po ustaleniu w ramach przesłuchania stron – zakresu wykonanych prac (k.197v.-198), jak też podpisania przez obie strony załącznika nr 1.

Biegły racjonalnie w świetle doświadczenia życiowego wyjaśnił, iż ustalenie kwestii czasochłonności prac przy tak skonstruowanej umowie, nie było celowe, a jedynie wielokrotnioby koszty opinii, nie wnosząc nic do rozstrzygnięcia sprawy. Oczywiście interpretacja postanowień umowy pod kątem prawnym, nie wchodziła w zakres kompetencji biegłego, pozostając w wyłącznej kognicji Sądu, co jednak nie wykluczało możliwości wyartykułowania swojego stanowiska przez biegłego, wzbogaconego swoim doświadczeniem w branży budowlanej. Biegły potwierdził, że sam fakt prac na elektrociepłowni, nie przesądzał jeszcze o szczególnej trudności prac, tym bardziej, że przed podpisaniem umowy pozwany miał możliwość zapoznania się z tym obiektem. Brak dokumentacji powykonawczej czy dokumentującej czas pracy, kart pracy etc., uniemożliwiał biegłemu postawienie odpowiedzi odnośnie ilości roboczogodzin, prac dodatkowych itp. Zaś okoliczność, iż strony początkowo dobrze współpracowały i wiele ustaleń czyniły nieformalnie, nie zwalniało ani powoda ani też pozwanego od udowodnienia swoich racji w procesie. Same dokumenty dołączone do faktur, nazwane mianem protokołów (biegły: „Nie było dokumentów potwierdzających szczegółowe odbiory”- k.348 e-protkół), nie zawierały konkretnych czynności, a jedynie wartość prac, wpisaną do faktur, przy czym na tych rachunkach, przedmiot prac był zawsze tak samo określony („Wykonanie montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze na terenie B. Energetycznego 858 MW w Elektrowni (...)). Decydując się na zaniedbanie prowadzenia skrupulatnej dokumentacji, strony musiały liczyć się utrudnieniami dowodowym w procesie – niezależnie od samej osoby biegłego. Bowiem bez szczegółowej dokumentacji potwierdzającej wykonywanie

poszczególnych prac w określonym czasie – żaden ze specjalistów, nie byłby w stanie po kilku latach, po skończeniu praca przez D., ustalić jaki koszt robocizny został poniesiony przez pozwanego, tym bardziej, że umowa co do zasady miała charakter ryczałtowy. Przedstawione przez strony dokumenty, nie pozwalały biegłemu na ocenę przyczyn zwiększenia prac, a dowód w tym zakresie spoczywał na pozwanym jako wywodzącym z tej okoliczności korzystne dla siebie skutki prawne. Nie było też możliwe ustalenie procentowego stopnia wykonania prac, oprócz tych, co do których obie strony doszły do porozumienia. Z. M. wyjaśnił też dlaczego koszt prac rozbiórkowych stanowił 60% prac montażowych, przy czym mając na względzie, iż demontaże stanowiły szeroko rozumiane prace dodatkowe, które zostały przez same strony i biegłego wycenione na 45.000 zł łącznie, bezprzedmiotowe były analizy odnośnie kosztów poszczególnych demontaży. Wnioski biegłego w tym zakresie, zostały racjonalnie uzasadnione, zatem Sąd nie miał podstaw do zlecenia kolejnych dalszych opinii, gdy prowadziłoby tylko do zwłoki, przewleczenia postępowania i zwielokrotnienia jego kosztów (art.217 §2 k.p.c. w brzemieniu sprzed 2.05.2012 r.), nie mając dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia (art.227 k.p.c. a contrario). Sam zaś fakt niezadowolonej jednej ze stron z treści opinii, nie przesądza automatycznie o konieczności powoływania nowych biegłych na te same okoliczności, zwłaszcza, gdy materiał dowodowy uniemożliwia poczynienia ustaleń w kontekście wiedzy specjalnej. To bowiem na stronach spoczywał obowiązek przedstawienia i udowodnienia określonych faktów, które dopiero podlegają analizie przez biegłego. Skoro więc strony zdecydowały się na podpisanie umowy o wykonanie montażu, to winny przewidzieć w niej system nadzoru, w tym kontroli ich czasochłonności nad nimi, w zakresie w jakim nie miałyby być rozliczane ryczałtem.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania członka zarządu pozwanego R. J. co do podpisania umowy, załącznika nr 1, wstrzymania prac w marcu 2010 r. na budowie, skierowania oświadczeń o odstąpieniu od umowy, współpracy M. z G. i T. („G. i T. pracowali z nami na różnych inwestycjach. Oni nie byli naszymi pracownikami wcześniej, byli rozliczani w ramach działalności gospodarczej”. „My z nimi współpracowaliśmy na podstawie faktur” – k.380), co potwierdzała też dokumentacja, jak i zeznania pozostałych świadków. Przedstawiciel pozwanego potwierdził też, co podnosił biegły, że nie sporządzono dokumentu powykonawczego w maju 2010 r. R. J. przyznał też, że w ramach umowy podstawowej wykonano prace o wartości 138.275 zł, wymienione w załączniku do odpowiedzi na pozew (k.380).

Natomiast na wiarę nie zasługiwało, by wszystkie wymienione w zestawieniu pozwanego prace dodatkowe, w tym demontaże, nie mieściły się w zakresie umowy montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze, tym bardziej że przedmiot umowy dotyczył od instalacji montażu do asystowania przy odbiorze (§ 1ust,2 umowy). Zdaniem Sądu wobec złożenia osobnej oferty na system F., tylko ten element można było potraktować jako odrębny kontrakt. Pozostałe czynności mieściły się lub były powiązane z wykonaniem prac z umowy z 2008 r. Sąd nie dał też wiary pozwanemu, iż zgodnie z kontraktem, mógł jednostronnie decydować czy rozliczać prace według stawek z załącznika nr 1 czy według roboczogodzin, bowiem ta ostatnia sytuacja dotyczyła montażu tylko takich elementów, które nie były objęte zakresem umowy i nie były wymienione w załączniku nr 1.

Przy czym zakres wykonanych prac do zejścia z budowy pozwanego, nie był sporny (k.197v.-198), a istota sporu sprowadzała się do wyliczenia wynagrodzenia za te prace („Między nami nie był sporny zakres wykonywanych przez pozwanego prac, tylko sposób ich rozliczenia” – k.253), jak również do ustalenia czy zaistniały przesłanki do obciążenia pozwanego karą umowną.

W ocenie Sądu niewątpliwie osobą umową między stronami było wykonanie systemu F., co nie wchodziło w ramach kontraktu z 2008 r. (k.379, k.175). W tym zakresie M. wystosował odrębną ofertę z kalkulacją montażu, a powód ją przyjął, co potwierdził J. K. (k.248). Nie było sporu między stronami co do ilości zamontowanych elementów (k.97 wyliczenie powoda; k.198 wyliczenie pozwanego), a nawet pozwany przyjmował ilość końcówek 23 sztuki, gdy powód 27 sztuk. Z tego tytułu (...) wyliczyło wynagrodzenie na kwotę 10.452 zł, zaś M. na 10.898,50 zł. Sąd posługując się przyjętą ofertą (k.175) oraz ilością zamontowanych urządzeń (przy założeniu nawet niższej liczby końcówek przyjętej przez pozwanego), uznał za zasadną kwotę 10.898,50 zł, albowiem powód w swoim wyliczeniu systemu F. przyjął zaniżone stawki, nie wynikające z umowy i tak np. za trasę kabla przyjęto 20 zł (k.175 – 22 zł), YnTKSY w peszlu 3,50 zł (k.175 – 4,50 zł), podobnie jak YnTKSY w rurce, końcówka – 22 zł (k.175 – 27 zł), czujka tem. – 20 zł (k.175 – 110 zł). Pozwany natomiast przy wyliczeniu kwoty 10.898,50 zł posłużył się dokładnie cenami jednostkowymi w umowy z

oferty na (...) F., co zdaniem Sądu pozwalało na ustalenie takiej wartości pracy, przy ilości urządzeń podanych przez M. i zatwierdzonych przez (...).

Między stronami nie było też sporu co zakresu urządzeń zamontowanych w ramach umowy z 2006 r., objętej załącznikiem nr 1. Strony wyliczyły należność tę na kwotę 138.275 zł (k.3, k.380), a biegły takie wyliczenie zaakceptował. Również zakres zaawansowania tych prac nie był sporny i obaj kontrahenci ustalali go w sporządzonych przez siebie wyliczeniach tak samo (k.97 – powód, k.197 v. – pozwany)

Spór wiązał się z rozliczeniem szerokokorozumianych prac dodatkowych, w tym demontaży oraz prac w budynku (...) 10.

Niewątpliwie też powód zapłacił pozwanemu łącznie należność w kwocie 240.000 zł za prace na obiekcie B.. Przy czym strony nie zawarły aneksu do umowy na piśmie, choć był on wymagany dla ważności ewentualnych zmian do umowy. Przy czym umowa miała charakter ryczałtowy („strony ustalają wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 235.089 zł” - §3), co wprost wynikało z jej treści. Zaś w przypadku przedsiębiorców, wymaga się dużo bardziej rygorystycznych reguł odnośnie sporządzania umów i w razie zawarcia umowy przez przedsiębiorcę w formie pisemnej nie można powoływać się później na to, iż zgodnym zamiarem stron było zawarcie odmiennych, istotnych postanowień umowy niż te, które zostały pisemnie wyrażone (Por.wyrok SN z 09.05.2001, II CKN 444/00, lex nr 52639). Decydując się na takie postanowienia umowy, pozwany musiał liczyć się z ich konsekwencjami. Jeśli więc strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie mógł żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac (art.632 k.c.). Pozwany nie występował też z powództwem o podwyższenie ryczałtu (art.632§2 k.c.). Ryczał polegał na umówieniu z góry wysokości wynagrodzenia w kwocie absolutnej przy wyraźniej lub dorozumianej zgodzie stron, że wykonawca nie będzie domagał się zapłaty wynagrodzenia wyższego. Jeśli więc wolą stron było, by za roboty przyjęte do wykonania wykonawca otrzymał wynagrodzenie ryczałtowe, a roboty nie zostały wykonane w całości, lecz w części, to wynagrodzenie należne wykonawcy winno być określone proporcjonalnie do wykonania (Por. SN z 29.01.1985r., II CR 494/84, Lex nr 8674).

Zgodnie z treścią §3 ust.4 umowy wynagrodzenie ryczałtowe obejmowało ryzyko i odpowiedzialność podwykonawcy z tytułu sprawdzenia wszystkich ewentualnie nieprzewidzianych kosztów związanych z realizacją umowy. Jeśli więc pozwany miał wątpliwości, co do opłacalności kontraktu oraz zaoferowanej stawki, winien przed podpisaniem umowy, dokładnie obejrzeć obiekt i przeanalizować te kwestie. Skoro tego zaniechał, nie mógł na powódzie wymuszać korzystnej dla siebie zmiany umowy. Zaś świadkowie potwierdzili, iż w toku prac nie pojawiły się jakieś nowe, szczególne trudności, uprzednio nie znane.

Według §1 ust.3 umowy każda zmiana zakresu robót, w szczególności prace dodatkowe lub zamiennie wymagały pisemnego zlecenia przez powoda i ponownej renegotjacji wynagrodzenia. Takich pisemnych zleceń (...) jednak w tej sprawie nie było. Nie można było za nie uznać wydruków dołączanych do faktur, gdzie podawano tylko ogólnie wartość wykonanych prac. Skoro pozwany decydował się przystępować do prac na ustne prośby pracowników technicznych, robił to na własne ryzyko. Ponadto z treści tej regulacji wynikała też gradacja oraz sposób wyliczenia owych prac dodatkowych. Były one rozliczane według stawki 27 zł netto za roboczogodzinę, ale dopiero w wypadku, gdy nie były wyszczególnione w ofercie – załączniku nr 1. Jeśli więc ilość urządzeń, materiałów z tego załącznika, przekroczyła podane tam liczby, to w świetle tej regulacji, musiały one być rozliczane według cen z załącznika, a nie stawek za robociznę. Z tych też względów nie miały oparcia wyliczenia pozwanego w oparciu o stawki za robociznę takich elementów jak czujki, rop, czy innych wymienionych w załączniku nr 1, w tym także w ramach budynku (...) 10, który przecież także mieścił się w Elektrociepłowni (...).

W kontekście treści §3 ust.3 umowy, należało interpretować §3 ust.5 umowy, że w przypadku rozszerzenia przedmiotu umowy o prace dodatkowe, wynagrodzenie za ich wykonanie będzie rozliczane osobno, na podstawie aneksu do umowy, a podstawą wyliczenia aneksu będzie załącznik nr 1 lub stawka za roboczogodzinę. Taka wykładnia systemowa przemawiała za tym, że pozwany nie miał dowolności w określeniu wartości prac dodatkowych. Dopiero bowiem w razie, gdy prace te nie mieściły się w załączniku nr 1, możliwe było zastosowanie stawki godzinowej, chyba, że strony inaczej ustaliły to w aneksie do kontraktu w ramach zasady autonomii oraz swobody zawierania umów.

Pozwany natomiast w tym procesie nie udowodnił, by w ogóle był zawarty aneks do tejże umowy, ani też by wartość owych prac dodatkowych przekraczała kwotę 45.000 zł, którą to należność w ramach negocjacji zaakceptował powód. Przy czym treść kontraktu nie wyłączała z owych robót dodatkowych, prac demontażowych czy w budynku (...) 10. Taką wartość prac potwierdził też biegły, nie znajdując podstaw do wyliczenia wyższej kwoty. Pozwany nie udowodnił, by owe prace dodatkowe przekraczały zakres załącznika nr1, a po wtóre nie wykazał, dlaczego przyjął arbitralną ilość roboczogodzin czy ceny materiałów, skoro prace te mieściły się w ramach montażu systemu wykrywania i alarmowania o pożarze.

Ponadto żaden z dokumentów dołączonych do zapłaconych faktur, nie potwierdzał wykonywania prac dodatkowych, ani też co więcej ich wartości, odnosząc się tylko do wartości ryczałtowego wynagrodzenia z umowy. Zresztą niektóre z nich w ogóle nie były podpisane, a pozostałe nie były podpisane przez osoby uprawnione do reprezentowania powoda zgodnie z KRS przy aneksie do umowy.

Zaś zgodnie choćby z §16ust. 3d umowy powód miał zapłacić pozwanemu wynagrodzenie na zasadach niniejszej umowy za odebrane prace wykonane na dzień odstąpienia, chyba że zgłosił uzasadnione zastrzeżenia co do sposobu wykonania i pracy urządzeń.

Wobec odstąpienia od umowy odpadała podstawa świadczenia co do zapłaconej zaliczkowo kwoty 240.000 zł. Zamawiający otrzymując tę należność zaliczkowo (mimo braku wykonania zakresu z umowy podstawowej, co potwierdzały spójne zestawienia obu stron), wzbogacił się bezpodstawnie kosztem powoda i był zobowiązany na zasadzie art.410 k.c. („świadczenie jest nienależne, jeśli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel nie został osiągnięty”) w zw. z art.405 k.c. do zwrotu powodowi nadpłaconego wynagrodzenia. Przyjmuje się bowiem w doktrynie i orzecznictwie (Por.SN z 15.07.1968, (...) 245/68), iż odpadnięcie podstawy w ramach czwartej kondykcji, może wynikać właśnie z odstąpienia od umowy. W takim przypadku do zwrotu nadpłaconego świadczenia winno dojść na podstawie przepisów o nienależnym świadczeniu. Przy czym w chwili spełniania świadczenia tj. zapłaty powód nie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, bowiem do złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu doszło dopiero na wiosnę 2010 r. Zaś pozwany w takiej sytuacji musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu nadpłaconych kwot.

Mając na względzie powyższe, Sąd przyjął, iż zaprezentowany przez strony materiał dowodowy pozwalał na ustalenie wykonania przez pozwanego łącznie prac o wartości 194.173,50 zł (138.275 zł umowa podstawowa+45.000 zł prace dodatkowe+10.898,50 zł system F.) do chwili ustania umowy zgodnie z §16 ust.3d. Zatem do zwrotu na rzecz powoda pozostawała nadpłacona kwota w wysokości 45.826,50 zł (240.000 – 194.264,50 zł), którą zasądzono na mocy art.410§2 k.c. w zw. z art.405 k.c.

Na zasadzie autonomii woli stron, (...) i M. w §11 ust.4d umowy postanowiły, że powodowi należy się kara umowna, gdy odstąpi on od umowy z winy podwykonawcy, a także gdy podwykonawca odstąpi od umowy z przyczyn nie leżących po stronie (...), pozwany miał zapłacić powodowi karę umowną w wysokości 20% wynagrodzenia netto czy kwotę 49.017,80 zł (20%x245.089 zł). Przy czym w orzecznictwie przyjmuje się dopuszczalność wprowadzania w kontraktach kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy, który celem jest naprawienie szkody spowodowanej przez dłużnika niewykonaniem zobowiązania wynikającego z umowy, od której odstąpiono (Por.SA w B. z 27.06.2013r., IACa 38/13, Lex nr 1335612; SN z 25.03.2011 r., IV CSK 401/10).

Analiza pisma powoda o odstąpieniu od umowy prowadziła do wniosku, iż przyczyną tego odstąpienia było przerwanie realizacji prac przez pozwanego, mimo stosownego wezwania. Zaś na mocy §16 ust.1c powód był uprawniony do odstąpienia od umowy rozumianej właśnie jako z winy podwykonawcy w całości lub części, jeśli podwykonawca przerwał realizację robót i nie realizował ich bez uzasadnionego powodu i bez zgody (...) przez okres dłuższy niż 7 dni. Zgodnie z art.491 k.c. powód wyznaczył też M. termin do kontynuowania prac pod rygorem rozwiązania umowy. Wobec tego, w razie bezskutecznego upływu określonego terminu, powód uprawniony był do odstąpienia od umowy, z przyczyn kwalifikowanych jako wina pozwanego, co uzasadniało naliczanie kary umownej zgodnie z §11 ust.4d w zw. z §16ust.1c i art.493 k.c. w bezspornej wysokości 49.017,80 zł.

Jednocześnie sankcja taka obciążała też pozwanego, w razie odstąpienia przez niego z przyczyn nie leżących po stronie powoda. W swoim oświadczeniu o odstąpieniu od umowy, M. powołał się po pierwsze na zmianę warunków i zakresu prac określonych w umowie w stopniu uniemożliwiającym dalszą kontynuację prac bez dodatkowych ustaleń. Jednakże materiał dowodowy zebrany w sprawie, w tym zeznania samych pracowników pozwanego, nie potwierdzały, by doszło do zmiany zasadniczych warunków czy zwiększenia zakresu prac. Tym bardziej, że przecież pozwany bez zlecenia na piśmie, nie miał obowiązku wykonywania zwiększonego zakresu robót i jeśli je wykonywał to na własne ryzyko. Przy czym nie miał w tym zakresie żadnych uprawnień do narzucania arbitralnie dowolnej liczby roboczogodzin czy kosztów prac. Po wtóre zebrane dowody nie wskazywały na to, że od grudnia 2009 r. (...) uparczywie uchylał się od podpisania aneksu. Wręcz przeciwnie, była widoczna wola podpisania takiego dokumentu, ustalono zakres prac, koszt prac dodatkowych, a jedynie pozwany nie chciał wziąć odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia swoim podwykonawcom z D.. W końcu też przedstawione dokumenty nie potwierdzały, by na terenie budowy w dniu 10.03.2010 r. doszło do przejścia pracowników (k.84), skoro na żądanie pozwanego zeszli oni z budowy w dniu 11.03.2010 r., po czym rozwiązano z nimi stosunek pracy i na ich prośbę, w związku z poszukiwaniem zatrudnienia, (...) podpisał z nimi umowę w dniu 16.03.2010 r. już po ustaniu w dniu 14.03.2010 r. kontraktów z pozwanym.

Podane okoliczności, nie uzasadniały odstąpienia od umowy przez wykonawcę na mocy §16 ust.2 umowy z winy powoda. Nie udowodniono bowiem: złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, (...) nie powiadomił pozwanego, że na skutek zaistnienia nieprzewidzianych uprzednio okoliczności nie będzie mógł się wywiązać ze zobowiązań umownych, (...) nie opóźniał się notorycznie z zapłatą wynagrodzenia bez winy podwykonawcy, (...) nie wstrzymało robót ani też uparczywie czy rażąco nie naruszało warunków umowy. Skoro więc w myśl postanowień kontraktu przyczyn podanych przez M. nie można było zakwalifikować jako działań z „winy (...)” w rozumieniu cytowanego przepisu §16, to pozwany odstąpił od umowy z przyczyn nie leżących po stronie (...), co według §11 ust.4d w zw. z art.493 k.c., uzasadniało nałożenie na M. kary umownej w kwocie 49.017,80 zł, także przy założeniu, że to jego czynność spowodowała ustanie umowy.

Pismem z dnia 27.05.2010 r., powód wezwał pozwanego do obu tych świadczeń (kary umownej i nadpłaconego wynagrodzenia), zakreślając termin do 10.06.2010 r. do zapłaty kwoty 103.040,80 zł, zatem po upływie tej daty, należność ta stawała się wymagalna na mocy art.455 k.c., a stronie powodowej od dnia 11 czerwca 2010 r. należały się odsetki ustawowe w oparciu o treść art.481 k.c.

Jednocześnie na mocy cytowanych przepisów a contrario, Sąd oddalił powództwo w pozostałym zakresie, przyjmując, iż udowodniono wynagrodzenie za (...) F. w kwocie 10.898,50 zł, a wartość robót dodatkowych na 45.000 zł.

O kosztach postępowania orzeczono na mocy art. 108 k.p.c. i art.100 k.p.c. uwzględniając zasadę stosunkowego ich rozdzielenia, gdyż powód wygrał niniejszą sprawę w 92%, zaś pozwana w 8%.

Na koszty procesu poniesione przez powoda składała się uiszczona opłata w kwocie 5153 zł, opłata skarbową od udzielonego pełnomocnictwa (17 zł), koszty zastępstwa procesowego w procesie. Pozwany natomiast poniósł koszty zastępstwa procesowego oraz opłaty skarbowej z tytułu udzielonego pełnomocnictwa (17zł) i wypłaconej zaliczki na wynagrodzenie biegłego (495+ (...),90=1613,90 zł).

Koszty zastępstwa procesowego ustalono przy zastosowaniu §6 ust.5 i §2ust.1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. nr 163, poz.1349 ze zm.), uznając iż rodzaj i stopień złożoności sprawy oraz nakład pracy zawodowego pełnomocników nie uzasadniały obliczenia wynagrodzenia od wyższej stawki niż minimalna to jest 3.600zł.

Powód poniósł więc koszty w łącznej wysokości 8.770 zł z czego 92% wynosiło 8.068,40 zł, zaś pozwany – 5.230,90 zł, z czego 8% wynosiło 418,47 zł. Po wzajemnej kompensacie (8.068,40 -418,47) na rzecz powoda od pozwanego zasądzone tytułem kosztów procesu kwotę 7.649,93 zł w punkcie III wyroku.

Zaś na mocy art.84 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, w dwóch ostatnich punktach wyroku zwrócono stronom, niewykorzystaną część uiszczonej zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego – powodowi w kwocie 3.000 zł, a pozwanemu w kwocie 1386,10 zł (uiszczono 3000 – (...),90 wypłaconych świadczeń dla biegłego).

del.SSR Dorota Majerska-Janowska