

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 30 października 2015 roku do Sądu Okręgowego w Płocku – I Wydziału Cywilnego, powód K. Ł. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w miejscowości P., reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy M. P. na swoją rzecz kwoty 93.107,31 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 września 2015 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że łączyła go z pozwaną umowa o roboty budowlane nr 36/WIR- (...) zawarta w dniu 24 marca 2015 roku, na mocy której K. Ł. (2) przyjął do wykonania roboty budowlane w zakresie zadania inwestycyjnego pn.: (...) Ośrodka Sportowego (...). Na podstawie protokołu odbioru częściowego robót w branży sanitarnej nr 2 powód w dniu 24 sierpnia 2015 roku wystawił fakturę VAT nr (...), zaś pozwana nie dokonała zapłaty za odebrane prace w wysokości kwoty objętej żądaniem pozwu (pozew k. 2-4).

Mocą postanowienia Sądu Okręgowego w Płocku – I Wydziału Cywilnego z dnia 5 listopada 2015 roku przedmiotowa sprawa została przekazana do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi – X Wydziałowi Gospodarczemu jako rzeczowo, miejscowo i funkcjonalnie właściwemu (postanowienie k.31-32).

Sąd Okręgowy w Łodzi – X Wydział Gospodarczy orzekł zgodnie z żądaniem zawartym w pozwie i wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym w dniu 9 grudnia 2015 roku sygn. akt X GNc 1142/15 zasądając od pozwanej Gminy M. P. kwotę 93.107,31 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 września 2015 roku do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu w kwocie 8.381,00 złotych (nakaz k.37).

W dniu 4 stycznia 2016 roku pozwana Gmina P., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżyła w całości nakaz wydany przez Sąd Okręgowy – X Wydział Gospodarczy i wniosła o jego uchylenie i oddalenie powództwa w całości oraz procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana zakwestionowała powództwo w całości, zarówno co do zasady, jak i co do wysokości dochodzonego roszczenia. Przyznała, iż łączyła ją z powodem umowa o roboty budowlane nr 36/WIR- (...) z dnia 24 marca 2015 roku. Pozwana zarzuciła, że powód nie uregulował swojego zobowiązania pieniężnego względem podwykonawcy, z którym podpisał umowę na roboty budowlane i który zrealizował częściowo zakres prac ujęty oraz wyceniony przez powoda na fakturze nr (...), a warunkiem sine qua non zapłaty przez pozwanego na rzecz powoda wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane jest przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom.

Pozwana kwestionowała także wysokość kwoty 93.107,31 złotych wskazanej w fakturze przez powoda, gdy tymczasem wartość ta - zdaniem pozwanej – powinna być niższa o kwotę 11.245,40 zł. brutto z powodu przerwania w dniu 25 sierpnia 2015 roku przez powoda wszelkich robót objętych zakresem przedmiotowym umowy (...) i odstąpieniem przez pozwaną od w/w umowy w dniu 3 września 2015 roku.

Ponadto, pozwana wskazała, że celem dokonania ostatecznego rozliczenia się z wykonanych prac objętych zakresem przedmiotowym umowy nr (...), w dniu 27 sierpnia 2015 roku odbyła się inwentaryzacja robót wykonanych przez powoda, po której stwierdzono brak części wyposażenia w budynku sanitarно-szatniowym (umywalki z półpostumentami, miski ustępowe, zlewozmywaki, zlew, baterie, czterpalne, syfony i podgrzewacze ciśnieniowe 10l.), które zostało już wcześniej zamontowane i odebrane. Z uwagi na powyższe braki pozwany zażądał od powoda wystawienia korekty do faktury nr (...), zmniejszającej jej kwotę o wartość brakujących urządzeń, tj. o kwotę 11.245,40 zł. brutto, gdyż na dzień dokonanej inwentaryzacji nie były zamontowane w/w urządzenia. Pozwana zarzuciła, że powód – pomimo wcześniejszego zamontowania urządzeń sanitarnych – zdemontował je przed dniem dokonania ostatecznej inwentaryzacji robót lub nie zapobiegł ich demontażowi przez podmiot trzeci (zarzuty k.43-51).

W piśmie procesowym datowanym na dzień 9 maja 2016 roku powód odnosząc się do zarzutów pozwanej, wskazał, że w dniu 25 sierpnia 2015 r. skutecznie odstąpił od umowy wyniku nieudzielenia przez pozwaną Gminę gwarancji zapłaty wynagrodzenia za realizację umowy nr (...) z dnia 24 marca 2015 r., w zakreślonym przez powoda 45-dniowym terminem tj. ostatecznie od dnia 24 sierpnia 2015 roku.

Powód nawiązując do zarzutu postawionego przez pozwaną tj. nierozliczenia się powoda z podwykonawcą wskazał, że M. O. wykonywał roboty polegające na wykonaniu podbudowy i drenażu boiska, podczas gdy przedmiotowe roszczenie objęte pozwem dotyczyło wykonania instalacji sanitarnych.

Dodatkowo powód podał, że realizacja umowy od samego początku napotykała na przeszkody ze strony pozwanej Gminy, wyrażającej się najogólniej w braku współdziałania w wykonaniu prac (pismo powoda k.169-174).

W toku dalszego postępowania strona powodowa podtrzymała żądanie pozwu, zaś pozwana wносиła o oddalenie powództwa.

### ***Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:***

Powód K. Ł. (2) prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w miejscowości P., obejmującą swym zakresem głównie roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych (bezsporne – wydruk z (...) powoda.8).

W dniu 24 marca 2015 roku pozwana Gmina M. P. – jako zamawiający (inwestor) zawarła z powodem K. Ł. (2) – jako wykonawcą umowę o roboty budowlane nr 36/WIR- (...), na mocy której zamawiający powierzył, a wykonawca przyjął do opracowania zamienną dokumentację projektowo-kosztorysową oraz specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych kanalizacji deszczowej dla budynku sanitarno-szatniowego, wymiennika gruntowego ciepła oraz drenażu wraz z odwodnieniem boiska (...), ławek rezerwowych, przenośnych trybun na 300 osób, ogrodzenia panelowego boiska oraz budowę budynku sanitarno-szatniowego wraz z boiskiem (...) o nawierzchni ze sztucznej trawy wraz z odwodnieniem i oświetleniem, ławek rezerwowych, przenośnych trybun na 300 osób, panelowego ogrodzenia boiska oraz rozbiórkę istniejącego budynku administracyjno – socjalnego, budynku technicznego oraz trybun ziemnych w miejscu boiska (...) w P. przy ul. (...) w ramach zadania pod nazwą "P. Ośrodka Sportowego (...)" (bezsporne - umowa nr (...) z dnia 24 marca 2015 roku k. 12-28)

Treść § 2 powyższej umowy precyzowała obowiązki wykonawcy (tj. powoda) w zakresie opracowania dokumentacji, projektowo-kosztorysowej w zakresie kanalizacji deszczowej dla całego kompleksu, wymiennika gruntowego ciepła, podwyższenia piłko chwyków do wysokości 6 metrów oraz drenażu boiska (...), dokonanie specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych dla 2 rzędów ławek rezerwowych, ogrodzenia panelowego o wysokości 1,5 m dla boiska wraz z wyгородzeniem sektora gości, wykonanie budowy budynku sanitarno-szatniowego z opaską wokół budynku wraz z boiskiem (...) o nawierzchni sztucznej trawy wraz z odwodnieniem, oświetleniem, piłko chwykami i dwiema bramkami wraz z uzyskaniem certyfikatu (...) 2 s. dla boiska (...), wykonanie dwóch rzędów ławek rezerwowych po 13 miejsc każda, przenośnych trybun dla 300 osób, dostawa wyposażenia dodatkowego (m.in. czterech przenośnych bramek aluminiowych o odpowiednich wymiarach, dwóch toalet typu (...)) a także wykonanie rozbiórki istniejących budynków tj. budynku administracyjno-socjalnego i budynku technicznego oraz trybun ziemnych

Zgodnie z § 3 w/w umowy strony postanowiły, że przedmiotem odbioru końcowego będzie kompleksowe zrealizowanie przedmiotu umowy w zakresie wynikającym z dokumentacji budowlano-wykonawczej i umożliwiającym oddanie obiektu do eksploatacji.

Na podstawie § 4 umowy z dnia 24 marca 2015 roku termin zakończenia jej realizacji ustalono w trzech etapach:

- I etap- termin do dnia 30 czerwca 2015 roku opracowanie zmiennej dokumentacji projektowo-kosztorysowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych,

- II etap- termin do dnia 31 sierpnia 2015 roku - obejmujący m.in. budowę boiska o nawierzchni z trawy syntetycznej wraz z odwodnieniem, oświetleniem o natężeniu 500 lux, piłko chwytnymi i dwiema bramkami, oraz uzyskaniem certyfikatu (...) 2 S. dla boiska (...),

- III-IV etap – do dnia 30 września 2015 roku obejmujący m.in. budowę budynku sanitarno- szatniowego z opaską, wykonanie wszystkich sieci zasilających oraz instalacji wewnętrznych oraz wyposażenie w elementy: szafki, wieszaki, ławki, sprzęt gaśniczy, podgrzewacze wody, urządzenia i elementy dla osób niepełnosprawnych, budowa dwóch rzędów ławek, dostawa dodatkowego wyposażenia, wykonanie rozbiórki istniejących budynków.

W tym samym §3 umowy w pkt 3 przewidziano, że termin zakończenia robót może ulec zmianie w przypadku wystąpienia niekorzystnych warunków atmosferycznych uniemożliwiających wykonanie robót .

Za wykonanie całości przedmiotu umowy wykonawca miał otrzymać od zamawiającego wynagrodzenie ryczałtowe brutto w kwocie 3.094.188,00 złotych, w tym za opracowanie zamienną i nową dokumentacji projektowo-kosztorysowej zgodnie z I etapem kwotę brutto 98.400,00 złotych, za realizację zadania etap II-IV kwotę brutto 2.995.788,00 złotych. Stosownie do treści § 7 ust. 1 rozliczenia przedmiotu umowy miały nastąpić fakturami częściowymi i końcową za poszczególne przedmioty odbioru, wg harmonogramu rzeczowo-terminowo-finansowego, przy czym podstawa do wystawienia faktury przez wykonawcę są protokoły odbioru częściowego lub odbioru końcowego. Termin realizacji faktur (...) dni, licząc od daty wpływu od zamawiającego.

Zgodnie z ust.5 tego samego paragrafu wykonawca zobowiązany był dostarczyć zamawiającemu dowody zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcy wykonującemu prace podlegające odbiorowi, zgodnie z łączącą ich umową o podwykonawstwo zaakceptowaną przez zamawiającego. Warunkiem zapłaty przez zamawiającego należnego wynagrodzenia za odebrane roboty budowlane było przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom.

Umowa nr (...) zawierała w swej treści także postanowienia dotyczące możliwości naliczenia kar umownych.

Zgodnie z § 11 ustalono, iż wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną za:

- 1) odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (w szczególności w przypadkach określonych w § 13 ust. 1) bądź przez wykonawcę z przyczyn jego dotyczących – w wysokości 10 % wynagrodzenia brutto określonego w § 6 ust. 2.
- 2) opóźnienie w oddaniu przedmiotu odbioru w wysokości 0,5% wynagrodzenia brutto za każdy dzień opóźnienia, Uczę od następnego dnia po upływie terminu umownego, z zastrzeżeniem i 3 ust 3.
- 3) opóźnienie w usunięciu wad w wysokości 0,8 % wartości przedmiotu odbioru brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu uzgodnionego przez strony na usunięcie wad.

Nadto wskazano, że wykonawca ma prawo naliczać odsetki za nieterminową zapłatę faktury w wysokości ustawowej, wykonawca wyraża zgodę na potrącenie kar umownych z przysługującego mu wynagrodzenia oraz strony zastrzegają możliwość dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość kary umownej.

Natomiast § 13 umowy regulował przypadki prawa odstąpienia zamawiającego od umowy z przyczyn dotyczących wykonawcy bez konieczności wyznaczania dodatkowego terminu, w szczególności gdy: 1) zostanie złożony wniosek o ogłoszenie upadłości lub rozwiązanie firmy wykonawcy, 2) zostanie wydany nakaz zajęcia majątku wykonawcy w zakresie uniemożliwiającym wykonania umowy, 3) wykonawca nie rozpoczął realizacji umowy bez uzasadnionych przyczyn oraz nie kontynuuje ich pomimo wezwania zamawiającego złożonego na piśmie, 4) wykonawca opóźnia się w wykonaniu umowy o okres dni 7.

Strony uzgodniły także m.in., że po odstąpieniu od umowy, wykonawca usunie z placu budowy wszelkie tymczasowe urządzenia, narzędzia sprzęt, towary i materiały, stanowiące własność wykonawcy lub przez niego wynajęte.

Zamawiający w razie odstąpienia od umowy z przyczyn, za które wykonawca nie odpowiada obowiązany jest do dokonania odbioru przerwanych robót i zapłaty wynagrodzenia za roboty, które zostały wykonane do dnia odstąpienia w wysokości proporcjonalnej do stanu zaawansowania tych robót (§ 14 ust. 1 pkt 4a i ust.2 umowy).

Nadto, w przedmiotowej umowie strony uzgodniły, że wykonawca udziela zamawiającemu 60 miesięcy gwarancji jakości na wykonane roboty, w rozumieniu art.577 k.c. oraz rękojmi. Okres gwarancji rozpoczynać się będzie następnego dnia po podpisaniu protokołu odbioru końcowego przedmiotu umowy i ulega odpowiedniemu przedłużeniu na czas trwania napraw gwarancyjnych. Wykonawca zgodnie z § 16 zobowiązał się do zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5% wynagrodzenia tj. kwotę 154.709,40 złotych w formie gwarancji ubezpieczeniowej.

Zgodnie z zawartą umową strony ustaliły, że wszelkie zmiany i uzupełnienia treści niniejszej umowy mogą być dokonane za zgodą obu stron w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności. Zamawiający dopuścił możliwość dokonania w umowie istotnych zmian m.in. terminu wykonania przedmiotu umowy w przypadku niezawinionego przez wykonawcę opóźnienia w udzieleniu mu stosownych odpowiedzi, zgód, pozwoleń przez organy, urzędy, osoby fizyczne lub prawne, o ile dokumenty te są niezbędne do prawidłowego wykonania umowy (§ 17 ust. 1 i ust.3 lit. g umowy) .( dowód umowa nr (...) z dnia 24 marca 2015 roku k.12-28)

W dniu 30 marca 2015 roku, przedstawiciele stron w osobach J. A. i W. J. (1) reprezentujący wykonawcę oraz Gmina P. reprezentowana przez Wydział Inwestycji i Remontów –Referat Przygotowania (...) w osobach: G. P., W. T., S. S., K. W. przy udziale inspektorów nadzoru G. K. i E. B. podpisali protokół przekazania terenu inwestycji i placu dla robót budowlanych w P. przy ulicy (...) w zakresie przedmiotowego zadania inwestycyjnego (dowód: protokół k. 111).

W realizacji powierzonego zadania, do prac związanych z drenażem boiska B wykonawca zwany „generalnym wykonawcą” (powód) zawarł w dniu 6 lipca 2015 roku umowę nr (...) z podwykonawcą M. O. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą TRANS-SPRZĘT M. O. z siedzibą w P.. (dowód: umowa nr (...) k.208-216, ze e-protokół z rozprawy z dnia 22 września 2016 r. zeznania świadka M. O. czas 00:08:36 k.360v).

W niniejszej umowie podwykonawca zobowiązał się do rozpoczęcia prac związanych z drenażem boiska B od dnia 4 lipca 2015 roku i ich zakończenia w określonym terminie do 31 lipca 2015 roku (§ 2 umowy).

Strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe z tytułu wykonania powierzonych podwykonawcy prac na kwotę 312.834,52 zł. Strony umowy nr (...) uzgodniły, że podstawą rozliczenia się wykonawcy z podwykonawcą będą stanowiły protokoły odbioru wykonanych przez podwykonawcę prac potwierdzonych przez kierownika budowy lub kierownika kontraktu generalnego wykonawcy, kierownika robót branży sanitarnej oraz przy udziale Inwestora. Zawarta umowa między wykonawcą a podwykonawcą przewidywała w § 8 kary umowne jakie może żądać generalny wykonawca od podwykonawcy za cały przedmiot umowy za każdy dzień opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy w stosunku do terminu zakończenia prac określonego w § 2 łączącej ich umowy, a także za każdy dzień opóźnienia w realizacji usuwania wad stwierdzonych w okresie gwarancji i rękojmi licząc od dnia ustalonego za termin usunięcia wad. W ust. 3 podwykonawca zobowiązał się do zapłaty 50.000 złotych generalnemu wykonawcy kary umownej w przypadku nie przystąpienia do prac w wyznaczonym przez umowę terminie oraz zgodnie z ust.4 kary umownej w wysokości 25% ceny umownej brutto w przypadku odstąpienia od umowy przez generalnego wykonawcę z winy podwykonawcy. W tym wypadku generalny wykonawca zastrzegł sobie prawo do wstrzymania wszelkich płatności na rzecz podwykonawcy oraz zaliczenia wynagrodzenia na poczet kar umownych.

Zgodnie z § 10 umowy generalny wykonawca miał prawo odstąpić od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy wymienionych w ust.1 litera a –f. a w szczególności w przypadku (ust.1 lit.a) nieuzasadnionego opóźniania podwykonawcy w rozpoczęciu robót podwykonawczych, zaprzestania ich wykonywania lub opóźniania w ich realizacji przez okres dłuższy niż 5 dni lub wykonywania ich w sposób niezgodny z umową, przepisami prawa, sztuką budowlaną, rażącego lub uporczywego naruszenia wymagań, norm lub przepisów BHP, po upływie dodatkowego 5 dniowego terminu wyznaczonego podwykonawcy na usunięcie takiego naruszenia, w ciągu 5 dni od chwili wystąpienia danej okoliczności uzasadniającej prawo odstąpienia, a także gdy podwykonawca zaniechał

wykonania umowy, a w szczególności przerwał realizację robót na okres dłuższy od dwóch tygodni, nie dotyczy to przerw spowodowanych warunkami atmosferycznymi, oraz gdy podwykonawca pomimo uprzednich (dwukrotnych) zastrzeżeń uporczywie nie wykonuje robót zgodnie z warunkami umownymi lub w rażący sposób zaniedbuje zobowiązania umowne, oraz gdy podwykonawca jest w zwłoce z zakończeniem realizacji umowy o okres dłuższy niż 30 dni (dowód: umowa nr (...) k.208-216).

W piśmie datowanym na dzień 19 sierpnia 2015 roku generalny wykonawca K. Ł. (2) wezwał podwykonawcę M. O. do terminowego i prawidłowego wykonywania przedmiotu umowy wyznaczając dodatkowy pięciodniowy termin (od dnia 31 lipca 2015 roku) na wykonanie prac pod rygorem odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy (dowód: pismo k.217, zwrotne potwierdzenie odbioru k.221, e-protokół z rozprawy z dnia 22 września 2016 r. zeznania świadka M. O. czas 00:08:36 k.360v ).

Generalny wykonawca K. Ł. (2) w związku z nie dotrzymaniem warunków w par 2 ust.1 pkt 2 umowy nr (...) – przekroczenie terminu na wykonanie drenażu boiska B - pismem z dnia 5 października 2015 roku odstąpił od umowy z podwykonawcą M. O. i obciążył go karą umowną w wysokości 103.892, 34 złotych oraz zgodnie z par 8 ust.4 umowy podwykonawca został obciążony także karą umowną w wysokości 96.196,61 złotych. W tym samym piśmie K. Ł. (2) wezwał M. O. do zapłaty 200.088,95 złotych w terminie 1 dnia od dnia otrzymania niniejszego pisma na podany w piśmie rachunek bankowy. (dowód pismo k.222 e-protokół z rozprawy z dnia 22 września 2016 r. zeznania świadka M. O. czas 00:18:09 k.361)

Wykonawca w związku z nałożonymi na podwykonawcę karami umownymi wystawił w dniu 27 sierpnia 2015 roku notę księgową nr (...) i obciążając M. O. kwotą 96.196,61 złotych oraz w dniu 17 września 2015 roku wystawił notę księgową nr (...), obciążając podwykonawcę kwotą 103,892,34 złote. (dowód: nota nr 2/08 k.223 i nota nr 3/09 k.224)

Powód K. Ł. (2) w okresie 1 lipca 2015 rok do dnia 19 sierpnia 2015 roku wykonał roboty z jednego z etapów zawartych w umowie, z branży sanitarnej czego potwierdzeniem było dokonanie odbioru przedmiotu zamówienia i spisanie protokołu odbioru częściowego robót nr 2 w dniu 19 sierpnia 2015 roku. (dowód protokół k.10, zestawienie wartości wykonywanych robót k.110)

W oparciu o odbiór prac z branży sanitarnej dokonanych przez pozwaną Gminę w dniu 24 sierpnia 2015 roku powód wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 93.107,31 złotych z 30-dniowym terminem płatności (dowód: faktura k.9).

Po przedstawieniu przez stronę powodową zgodnie z podpisaną umową harmonogramu i kosztorysu rzeczowo-finansowego, wykonawca napotkał przeszkody w realizacji umowy. Warunkiem wykonania rozbiórki na terenie danej nieruchomości było usunięcie najemcy (autokomis) z terenu budowy, do którego zobowiązała się Gmina w protokole przekazania terenu budowy. Oznaczało to, że wykonawca nie mógł w sposób swobodny organizować pracy na budowie. (dowód: pismo z dnia 27 kwietnia 2015 k. 175-176, protokół ze spotkania z dnia 28 kwietnia 2015 r. k. 178; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku zeznania świadka E. B. czas: 01:03:03 k.341; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku zeznania świadka S. S. czas: 01:11:24 k.343; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku przesłuchanie powoda czas 00:58:36 k.395).

W kolejnych pismach powód zwracał się do pozwanej Gminy, wskazując na utrudnienia w wykonaniu przedmiotowego zadania. Wzywał do współdziałania przy realizacji umowy. Następnie powód przedłożył poprawiony kosztorys, uwzględniający uwagi zamawiającego oraz poprawiony harmonogram robót (dowód: pismo z dnia 27 kwietnia 2015 roku k. 175-176 pismo z dnia 13 maja 2015 r. k 180, pismo z dnia 19 czerwca 2015 r. k 183 harmonogram k.182).

Pismem z dnia 7 lipca 2015 roku wykonawca K. Ł. (2) zwrócił się do pozwanej Gminy, wskazując na niewypełnienie przez nią obowiązków wynikających z łączącej strony umowy. Powód wyraził także swoje zaniepokojenie stanem zaawansowania robót, uznając że termin wykonania zleconych prac jest zagrożony, a nawet nierealny jednocześnie w oparciu o par. 17 ust.3 pkt.g łączących strony umowy nr (...), wniósł o prolongatę terminu realizacji przedmiotowej inwestycji do dnia 16 listopada 2015 roku. Pismem tym wezwał, również pozwaną Gminę P. do udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane w terminie 45 dni od dnia otrzymania niniejszego pisma w wysokości ewentualnego

roszczenia z tytułu wynagrodzenia pozostałego do zapłaty zgodnie z umową. (dowód: pismo z dnia 7 lipca 2015 roku k. 184-186)

W związku z brakiem wykonania przez zamawiającego zobowiązania w postaci udzielenia gwarancji zapłaty w terminie wyznaczonym przez wykonawcę w piśmie z dnia 7 lipca 2015 roku, powód w dniu 25 sierpnia 2015 roku odstąpił od umowy nr (...) i wezwał Gminę P. do zapłaty zaległego wynagrodzenia z tytułu wiążącej strony umowy.

Wobec powyższego, strona powodowa w dniu 25 sierpnia 2015 roku przerwała prace i wyznaczyła na dzień 27 sierpnia 2015 roku inwentaryzację robót, wzywając pozwaną Gminę do udziału w tych czynnościach (dowód: oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 25 sierpnia 2015 roku k.187, pismo k.188, wpisy inspektorów w Dzienniku Budowy k.75-80; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku czas: 01:36:17 k.350 zeznania świadka D. J.; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas: 01:12:35 k.391 zeznania świadka E. P. ).

Komisja w składzie: J. A., D. Ł., W. J. (2) przystąpiła do przeprowadzenia jednostronnej inwentaryzacji w dniu 27 sierpnia 2015 roku terenu budowy, na którym realizowano zadanie inwestycyjne pn: "P. ośrodka sportowego STOCZNIOWIEC" bez udziału zamawiającego (dowód: protokół inwentaryzacji robót k.180-185).

W czasie czynności inwentaryzacyjnych przeprowadzanych w tym dniu na terenie budowy przebywali przedstawiciele pozwanego, jednakże odmówili podpisania protokołu. (dowód: protokół inwentaryzacji robót k.180-185, e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas 01:00:54 przesłuchanie powoda K. Ł. (2) k.395).

W związku z przeprowadzoną inwentaryzacją powód pismem z dnia 28 sierpnia 2015 roku wezwał pozwaną Gminę do przejścia terenu budowy i wyznaczył termin przejścia na dzień 28 sierpnia 2015 roku na godz. 15.00 (dowód: pismo z dnia 28 sierpnia 2015 roku k. 196, potwierdzenie odbioru k.197; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas: 01:19:47 k.391 zeznania świadka E. P.). Do 28 sierpnia 2015 roku na terenie budowy była agencja ochrony, którą powód wynajął do ochrony tego obiektu podczas wykonywanych przez niego prac budowlanych. W tym samym dniu pracownicy firmy (...) nie zostali wpuszczeni na teren budowy Stoczniowca, wezwano straż miejską, która zakazała wstępu na plac budowy pracownikom powoda. (dowód: pismo z dnia 28 sierpnia 2015 roku k. 196, potwierdzenie odbioru k.197; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas: 01:19:47 k.391 zeznania świadka E. P.; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas: 01:00:54 k.395 przesłuchanie powoda K. Ł. (2); ).

W dniu 24 sierpnia 2015 roku Gmina P. zawarła umowę o udzielenie gwarancji bankowej nr (...) - (...) na rzecz beneficjenta K. Ł. (2). Bank (...) w W. w dniu 24 sierpnia 2015 roku udzielił gwarancji nr (...) zabezpieczającej zapłatę **za zakupione towary i usługi** na podstawie umowy nr (...) (dowód: umowa o udzielenie gwarancji k 240-245; gwarancji nr (...) k.254-255; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku czas 00:18:41; 00:20:02 zeznania świadka M. K. (1) k. 328).

W dniu 24 sierpnia 2015r. pozwana wysłała do biura powoda pracownika Urzędu Miasta P. z pismem informującym o dacie i godzinie odbioru gwarancji. (dowód: zwrotne potwierdzenie odbioru k.286; e-mail z dnia 21 sierpnia 2015 roku k. 258-259; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku czas 00:40:51, 00:46:31 k333v i 334. zeznania świadka E. B.; polecenie wyjazdu służbowego i rachunek kosztów podróży k. 260-267).

W dniu 24 sierpnia 2015 roku pracownicy biurowi (...) firmy powoda mieli dzień wolny od pracy, który pracodawca przyznał im w związku ze świętem Wniebowzięcia (...) z dnia 15 sierpnia 2015 roku, który wypadł w sobotę. W tym dniu nie było możliwości osobistego przekazania dokumentów z informacją o udzieleniu gwarancji pracownikom w biurze powoda. W dniu 24 sierpnia 2015r. na budowie byli pracownicy powoda, osoby nadzorujące budowę-kierownictwo budowy. Te osoby nie miały dnia wolnego od pracy. Nie było przeszkód, by ekipie nadzorującej budowę przekazać informację o gwarancji, czy też sam dokument (dowód: zwrotne potwierdzenie odbioru k. ; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas 00:11:34 k. 391 zeznania świadka E. P.; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas 00:53:49 k. 395 przesłuchanie powoda K. Ł. (2), karty pracy pracowników k. 300-305, kopia dziennika budowy k. 297-298 ).

Pozwana Gmina w dniu 24 sierpnia 2015 nadała listem poleconym dokumenty gwarancyjne do powoda, które odebrał je w dniu 27 sierpnia 2015 roku. Powód zapoznał się z treścią wysyłanej do niego korespondencji w dniu 27 sierpnia 2015 roku. (dowód: zeznania świadka E. P.; e-protokół z rozprawy z dnia 19 grudnia 2016 roku czas 00:53:49 k. 395 przesłuchanie powoda K. Ł. (2)).

W piśmie z dnia 31 sierpnia 2015 roku kierowanym do pozwanej Gminy, powód nie zgodził się ze stanowiskiem strony pozwanej, że w dniu 24 sierpnia 2015 roku skutecznie doręczono mu gwarancję, podtrzymując swoje stanowisko o odstąpieniu od umowy. (dowód pismo k. 201-203)

Pismem z dnia 3 września 2015 roku pozwana poinformowała powoda, że celem dokonania ostatecznego rozliczenia się z wykonanych prac objętych zakresem łączących ich umowy odbędzie się inwentaryzacja robót wykonanych przez powoda, jednocześnie informując, że odstępuje od umowy nr (...) zawartej w dniu 24 marca 2015 roku (dowód pismo z dnia 3 września 2015 roku k. 81, zwrotne potwierdzenie odbioru k. 82)

W dniach 9 i 10 września 2015 roku odbyła się inwentaryzacja terenu budowy na zlecenie inwestora, w trakcie której stwierdzono brak części wyposażenia w budynku sanitarno-szatniowym ( umywalki z półpostumentami, miski ustępowe, zlewozmywaki, zlew, baterie czerplane, syfony i podgrzewacze ciśnieniowe 10 l.). Powód zakwestionował obciążenie go obowiązkiem pokrycia kosztów w tym zakresie, ponieważ szkody te powstały w okresie, gdy dozorem obiektu zajmowała się pozwana, pracownicy powoda nie mieli wstępu na teren obiektu. Obiekt dodatkowo pilnowała Straż Miejska (dowód: protokół ze spotkania w sprawie inwentaryzacji robót k.83-84; pismo z dnia 10 września 2015 roku k.85, zwrotne potwierdzenie odbioru k. 86; dokumentacja fotograficzna k.87-98; kosztorys ofertowy powoda pomniejszony o wartość brakujących urządzeń k.99-110; e-protokół z rozprawy z dnia 30 maja 2016 roku czas 01:20:02, 01:20:04, 01:23:35 k.346v. zeznania świadka S. S.).

Z uwagi na powyższe braki strona pozwana zażądała od powoda wystawienia korekty faktury nr (...), zmniejszającej jej kwotę o wartość brakujących urządzeń, tj. kwotę 11.245,40 złotych brutto. (dowód pismo z dnia 10 września 2015 roku k.85)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych dowodów.

Sąd odmówił mocy dowodowej zeznaniom świadków M. K. (2) i E. B. w zakresie, w jakim twierdzili oni, iż prace budowlane wykonywane przez powoda w ramach realizowanej inwestycji polegające na wybudowaniu części sanitarnej były niezakończone, oraz że powodowi skutecznie doręczono dokumenty z gwarancją w dniu 24 sierpnia 2015 roku. .

Sąd uznał za wiarygodne w świetle logiki i doświadczenia życiowego twierdzenia powoda, jak również zeznania świadka E. P., którzy zgodnie stwierdzili, że powód dowiedział się o udzielonej mu gwarancji w dniu 27 sierpnia 2015 roku i nie było przeszkód, by nawet ostatniego dnia skutecznie doręczyć gwarancję, ponieważ kierownictwo budowy, jak też pracownicy z nadzoru wykonywali prace na budowie. Jedynie pracownicy z biura mieli dzień wolny od pracy. Dodatkowo należy wskazać, że gdyby faktycznie Gminie zależało na prawidłowym wykonaniu łączących strony umowy, nie zwlekałaby do ostatnich dni wyznaczonego przez powoda 45- dniowego terminu na przedłożenie dokumentu gwarancyjnego. Wystarczy wskazać, że w przypadku braków takiego dokumentu, niejasnego zakresu gwarancji sam pozwany, naraziłby się na przekroczenie terminu do przedłożenia gwarancji, gdy taki dokument złożył ostatniego dnia i wymagałby on poprawienia. Konieczność przedłożenia gwarancji na tym etapie inwestycji wskazuje, również na i konieczności uzyskania dodatkowego zabezpieczenia finansowego.

Co więcej, świadek E. B., i S. S. notabene pracownicy Urzędu Gminy P. także potwierdzili, że realizacja umowy od samego początku napotykała na przeszkody w związku z nieterminowym przekazaniem całości placu budowy i nieusunięciem przez najemcę (autokomis) aut w wyznaczonym terminie.

Sąd nie dał wiary także zeznaniom świadków M. K. (1), E. B., S. S., D. J. w zakresie ich twierdzeń o zdemontowaniu urządzeń sanitarnych przez powoda, gdyż na dzień dokonanej przez pozwaną inwentaryzacji nie było zamontowanych

w/w urzędzeń, uznając w tym zakresie za miarodajne wypowiedzi powoda oraz zeznania świadka E. P., zgodnie z którymi wykonawca wykonał roboty określone w zawartej umowie. Na potwierdzenie powyższej okoliczności dokonano także odbioru przedmiotu zamówienia zgodnie z protokołem częściowego odbioru z dnia 19 sierpnia 2015 roku.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się zasadne.

Strony łączyła umowy o roboty budowlane. Pozwana Gmina M. P. była inwestorem, a powód – wykonawcą. W myśl art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Na wstępie zaznaczenia wymaga, że zgodnie z aprobowanym stanowiskiem orzecznictwa Sądu Najwyższego, umowa o roboty budowlane zawarta przez jednostkę sektora publicznego po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, pozostaje umową, o której mowa w art. 647 i nast. k.c., bowiem Prawo zamówień publicznych nie kształtuje nowych typów umów nazwanych (vide: wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 roku, II CSK 327/2006).

Zatem umowa o roboty budowlane zawarta przez strony zawisłego sporu pozostaje umową poddającą się reżimowi przewidzianemu dla tego typu rodzajowego umowy w Kodeksie cywilnym.

Umowa stron przewidywała wynagrodzenie ryczałtowe. Przepisy Kodeksu cywilnego o umowie o roboty budowlane posługują się ogólnym pojęciem wynagrodzenia, jednak w nauce prawa przyjmuje się jako nie budzące wątpliwości, że nie ma przeszkód, by strony, podobnie jak w umowie o dzieło, umownie określiły zarówno wynagrodzenie ryczałtowe (art.632 k.c.), jak i kosztorysowe (art.629 k.c.) (vide: Bieniek G. i in., Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia – Zobowiązania, t. II, Warszawa 1997, s. 160). W praktyce wynagrodzenie za roboty budowlane stosuje się właśnie jako wynagrodzenie ryczałtowe lub kosztorysowe. W tym pierwszym przypadku strony określają, jakie prace są będą wykonywane w ramach umowy i za jaką wartość, zaś w drugim umowa określa zakres planowanych prac oraz obliczenia kosztorysowe z uwzględnieniem obowiązujących cen lub stawek (por. analogicznie art.629 k.c.).

Strony umowy ustaliły zakres prac i jednoznacznie określiły wysokość należnego powodowi wynagrodzenia. Wynagrodzenie ryczałtowe co do zasady nie podlega podwyższeniu (art. 632 k.c.), ani obniżeniu (vide: wyroki SN: z dnia 26 kwietnia 2007 roku, III CSK 366/06; z dnia 14 marca 2008 roku, IV CSK 460/07; z dnia 25 marca 2011 roku, IV CSK 397/10). W umowie o roboty budowlane, uregulowanej w art. 647 k.c., strony mogą jednak określić wynagrodzenie za wykonane roboty jako wynagrodzenie ryczałtowe, przewidziane w art. 632 § 1 k.c., jak też zastrzec możliwość jego modyfikacji, w zależności od zaistnienia konieczności wykonania robót dodatkowych lub zmniejszenia zakresu robót podstawowych.

Pozwana w toku procesu zakwestionowała roszczenie powoda co do zasady jak i wysokości, powołując się między innymi na brak uregulowania swojego zobowiązania pieniężnego względem podwykonawcy (...) Sprzęt M. O., który realizował prace związane z drenażem boiska B. Jak wynika z zawartej między stronami procesu umowy, warunkiem zapłaty przez zamawiającego wynagrodzenia za odebrane roboty było przedstawienie dowodów zapłaty wymagalnego wynagrodzenia podwykonawcom. Podwykonawca M. O. nie wykonywał instalacji sanitarnej, a wynagrodzenia za tę część robót dotyczy przedmiotowe roszczenie powoda. Z przedstawionego materiału dowodowego wynika, że rozliczenie przedmiotu umowy miało nastąpić fakturami częściowymi za poszczególne zakresy, przy czym podstawą wystawienia faktury miały być protokoły odbioru częściowego lub końcowego. Natomiast powód nie mógł dostarczyć pozwanej Gminie rozliczenia z podwykonawcą M. O. z uwagi na niewykonanie prac podlegających odbiorowi (ze względu na ich nieukończenie przez podwykonawcę w terminie i wypowiedzenie z tego tytułu umowy przez



wykonawcę), oraz że dotyczyły one wykonania podbudowy i drenażu boiska, podczas gdy prace zakończone odbiorem z dnia 19 sierpnia 2015 roku dotyczyły wykonania instalacji sanitarnych.

Odmowa zapłaty wynagrodzenia przez pozwanego z tej przyczyny jest zatem bezprzedmiotowa.

Odnosząc się do kwestii związanych z udzieleniem przez pozwanego gwarancji, należy podnieść, że zgodnie z art. 649<sup>1</sup> § 1 k.c., gwarancji zapłaty za roboty budowlane, zwanej dalej "gwarancją zapłaty", inwestor udziela wykonawcy (generalnemu wykonawcy) w celu zabezpieczenia terminowej zapłaty umówionego wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych. W art. 649<sup>1</sup> § 2 k.c. wskazano, że gwarancją zapłaty jest gwarancja bankowa lub ubezpieczeniowa, a także akredytywa bankowa lub poręczenie banku udzielone na zlecenie inwestora, natomiast w § 3 art. 649<sup>1</sup> k.c. określono, że strony ponoszą w równych częściach udokumentowane koszty zabezpieczenia wierzytelności.

Wykonawca na każdym etapie realizacji kontraktu budowlanego, w sposób całkowicie jednostronny i niezależny od inwestora, może zażądać od inwestora udzielenia gwarancji zapłaty do wysokości ewentualnego roszczenia przysługującego wykonawcy z tytułu wynagrodzenia wynikającego z umowy o roboty budowlane. Innymi słowy, na każdym etapie współpracy wykonawca ma prawo zażądać dostarczenia przez inwestora gwarancji zapłaty autoryzowanej przez bank i zaświadczającej, że otrzyma on pełną płatność wynagrodzenia jeśli tylko spełni swoje własne zobowiązania umowne. Istota gwarancji zapłaty polega więc na uzyskaniu przez wykonawcę zapewnienia, że płatność wynagrodzenia nastąpi w terminie przewidzianym w umowie, a przede wszystkim, że w ogóle będzie miała miejsce, przy czym gwarancja zapłaty jest wystawiana przez niezależną instytucję finansową, w formie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej, akredytywy bankowej lub poręczenia banku. I tak, w umowie o roboty budowlane nie można wyłączyć prawa wykonawcy do wystąpienia z żądaniem udzielenia gwarancji zapłaty. Stanowi to swoistą ochronę dla wykonawcy, który często jest podmiotem ekonomicznie słabszym, niż inwestor i narażonym na narzucanie niekorzystnych dla niego postanowień umownych, przy czym zakaz ten dotyczy nie tylko bezpośrednich wyłączeń umownych – obejmuje on również wszelkie postanowienia kontraktowe, które choćby pośrednio ograniczają uprawnienie wykonawcy do żądania udzielenia gwarancji zapłaty. Sankcją za wprowadzenie do umowy takich postanowień jest ich bezwzględna nieważność. W dalszym zakresie przepisy Kodeksu cywilnego wskazują, że jeżeli wykonawca nie uzyska żądanej karnacji zapłaty w wyznaczonym przez siebie terminie, nie krótszym niż 45 dni, uprawniony jest do odstąpienia od umowy z winy inwestora ze skutkiem na dzień odstąpienia (art. 649<sup>4</sup>§1 k.c.). Z kolei § 2 tego przepisu stanowi, iż brak żądanej gwarancji zapłaty stanowi przeszkodę w wykonaniu robót budowlanych z przyczyn dotyczących inwestora, a według § 3, inwestor nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania robót budowlanych, jeżeli wykonawca był gotów je wykonać, lecz doznał przeszkody z przyczyn dotyczących inwestora. Jednakże w wypadku takim inwestor może odliczyć to, co wykonawca oszczędził z powodu niewykonania robót budowlanych.

Wskutek niespełnienia świadczenia polegającego na zapewnieniu udzielenia gwarancji zapłaty może powstać po stronie wykonawcy prawo do odstąpienia od umowy o roboty budowlane. Powstanie tego uprawnienia jest uzależnione od bezskutecznego upływu terminu wyznaczonego inwestorowi przez wykonawcę na zapewnienie udzielenia gwarancji zapłaty, nie krótszego jednak niż 45 dni. Złożenie przez wykonawcę oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane przed upływem 45 dni od dnia wezwania inwestora do udzielenia gwarancji zapłaty jest pozbawione skutków prawnych. Wywołanie skutków wiążących się z odstąpieniem od umowy wymaga ponownego złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu wtedy, gdy będą spełnione przesłanki warunkujące powstanie i wykonanie prawa do odstąpienia od umowy o roboty budowlane na podstawie art. 649<sup>4</sup> § 1 KC. W związku z tym w przypadku, gdy wykonawca wyznaczy termin na zapewnienie udzielenia gwarancji zapłaty krótszy niż 45 dni, uprawnienie do odstąpienia od umowy nie powstanie przed upływem 45 dni. Natomiast gdy wykonawca wyznaczy inwestorowi termin dłuższy niż 45 dni na zapewnienie udzielenia gwarancji zapłaty, dopiero bezskuteczny upływ tego terminu skutkuje powstaniem uprawnienia do odstąpienia od umowy o roboty budowlane.

***Należy podkreślić, że uprawnienie do odstąpienia od umowy nie powstanie jedynie wtedy, gdy w ciągu terminu wyznaczonego przez wykonawcę, nie krótszego niż 45 dni, zostanie udzielona***

**gwarancja zapłaty. Dla zachowania tego terminu nie ma znaczenia data złożenia przez inwestora zlecenia udzielenia gwarancji zapłaty (vide: Komentarz Art. 649<sup>4</sup> KC red. Osajda 2017, wyd. 15/B. Lanckoroński por. P. Drapała, Gwarancja, s. 16 )**

W niniejszej sprawie powód w piśmie z dnia 7 lipca 2015 roku wyznaczył 45-dniowy termin na udzielenie przez Gminę gwarancji zapłaty na rzecz powoda tj. ostatecznie do dnia 24 sierpnia 2015 roku i do tego dnia nie miał wiedzy o udzielonej mu gwarancji przez pozwaną Gminę, pozwana nie zawiadomiła powoda skutecznie o udzieleniu gwarancji, dlatego w dniu 25 sierpnia 2015 roku powód skutecznie odstąpił od umowy.

Podkreślić należy, iż jak przyjmuje się w doktrynie, w 45-dniowym terminie wyznaczonym przez wykonawcę, inwestor powinien nie tylko uzyskać dokument gwarancji, ale także wydać go w oryginale wykonawcy, ponieważ w razie nieprzedstawienia takiego dokumentu wykonawca może skorzystać z sankcji odstąpienia od umowy (zob. J.Strzępka (w:) System prawa handlowego, T.V, s 1157). Dlatego wbrew twierdzeniom pozwanej, gwarancja przesłana w dniu 24 sierpnia 2015 roku nie mogła być uznana za spełnienie żądania udzielenia gwarancji w terminie, ponieważ jak wynika ze zwrotnego poświadczenia odbioru przesyłka dotarła do powoda i to bez jego winy, dopiero 27 sierpnia 2015 roku. Nawet gdyby przyjąć, że gwarancja zapłaty z dnia 24 sierpnia 2015 roku została udzielona w terminie, to swoim zakresem zabezpieczała zapłatę za zakupione towary i usługi, a nie za roboty budowlane. Pozwany sam to dostrzegł, bowiem wystąpił w odrębnym piśmie do banku o interpretację zakresu i przedmiotu gwarancji. Pismo zostało przedłożone w niniejszej sprawie po zamknięciu rozprawy.

W ocenie Sądu Okręgowego, że powód skutecznie odstąpił od umowy z powodu nie udzielenia gwarancji zapłaty przez inwestora (pozwaną Gminę ) (art.649<sup>4</sup> § 1 k.c.). Wobec tego podstawę prawną roszczenia powodowej spółki należało ocenić z punktu widzenia treści przepisu zdania pierwszego art. 494.k.c. zgodnie z którym strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy ; może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Odstąpienie od umowy kształtuje między stronami nowy stan prawny w ten sposób, że łącząca je umowa przestaje strony wiązać. Umowa wygasa ze skutkiem ex tunc, a w konsekwencji żadna z nich po wygaśnięciu umowy na skutek odstąpienia nie może dochodzić roszczeń przewidzianych w umowie. Strony mogą dochodzić wzajemnie jedynie roszczeń określonych w art. 494 k.c. W konsekwencji skutecznego odstąpienia od umowy wzajemnej, stosownie do art. 494 k.c., każdej ze stron przysługuje roszczenie zwrotne. Jednocześnie też zostają one zwolnione z obowiązku świadczenia w zakresie dotychczas niewykonanym. Oznacza to, że powód został zwolniony z dalszego wykonania prac objętych umową, których nie wykonał do chwili odstąpienia od niej.

Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy, należało przyjąć, że powód skutecznie złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 24 marca 2015 roku. Odstąpienie od umowy skutkowało przerwaniem prac przez wykonawcę na dzień odstąpienia. Powód skutecznie odstąpił o w/w umowy z przyczyn, za które nie ponosi odpowiedzialności i które obciążają stronę pozwaną. Nieudzielenie w terminie gwarancji zapłaty przez Gminę P. na rzecz powoda, a nadto niejasna treść gwarancji były powodem wypowiedzenia łączącej strony umowy.

Odnosząc się do wysokości zasądzonego roszczenia należy wskazać, że strona powodowa domagała się zapłaty 93.107,31 złotych wraz ustawowymi odsetkami od dnia 24 września 2015 roku. Kwota ta w całości jest należna, bowiem brak jest podstaw do potrącenia kwoty 11.245,40 złotych brutto z tytułu ubytków (szkód) w tzw. białym montażu, bowiem jak zasadnie podnosi powód, po skutecznym odstąpieniu od umowy, to na inwestorze zgodnie z umową spoczywał obowiązek zabezpieczenia obiektu przed kradzieżami, dewastacją, uszkodzeniem wyposażenia. Braki w wyposażeniu stwierdzono dopiero na początku września, a nie zatem w dacie opuszczenia obiektu przez powoda.

Pozwana zobowiązana jest zatem do zapłaty powodowi umówionego wynagrodzenia w wysokości wynikającej z faktury (...) z dnia 24 sierpnia 2015 roku.

Mając powyższe na uwadze, należało na podstawie art. 496 k.p.c., utrzymać w mocy w całości zaskarżony nakaz zapłaty.

O odsetkach ustawowych od zasądanego świadczenia Sąd orzekł w oparciu o przepis art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia. Jeżeli stopa odsetek nie była z góry oznaczona należą się odsetki ustawowe. Sam fakt opóźnienia przesądza, że wierzycielowi należą się odsetki. Obowiązek zapłaty odsetek przez dłużnika jest więc niezależny od tego, czy z przyczyn zawinionych dopuścił się on zwłoki, a także niezależny od tego, czy wierzyciel poniósł jakąkolwiek szkodę. Powódka wystawiła bowiem fakturę nr (...) za wykonane prace budowlane i określiła termin jej płatności na 30 dni (zgodnie z § 7 ust.3 umowy). Pozwana Gmina otrzymała fakturę w dniu 24 sierpnia 2015 roku (data prezentaty urzędowej), oznacza to, że w dniu 23 września 2015 roku przypadał ostatni dzień terminu wyznaczonego pozwanej na uregulowanie faktury, natomiast dopiero od dnia następnego, tj. 24 września 2015 roku pozostawała ona w opóźnieniu w jej zapłacie.

Z tego względu, odsetki w wysokości odsetek ustawowych należało zasądzić właśnie od dnia 24 września 2015 roku, tj. od dnia następnego po upływie terminu płatności wyznaczonego w fakturze i w umowie.

O obowiązku zwrotu kosztów procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., obciążając nimi pozwaną, jako stronę przegrywającą spór. Na zasądzone w nakazie zapłaty od pozwanej na rzecz powoda koszty procesu w kwocie 8.381,00 zł złożyły się: opłata od pozwu – 1.164,00 zł, koszty zastępstwa procesowego określone na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2013, poz.461.j.t.) – 7.200,00 zł oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17,00 zł.

## ZARZĄDZENIE

1. odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi pozwanego,
2. uzasadnienie sporządzone przez asystenta.