

**1) Sygn. akt X GC 148/19**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**a.b. Dnia 12 marca 2020 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, X Wydział Gospodarczy

w następującym składzie:

Przewodniczący SSO Leszek Guza

Protokolant Karolina Dudziak

po rozpoznaniu w dniu 12 marca 2020 r. w Gliwicach

na rozprawie

sprawy z powództwa R. Ł.

przeciwko M. (...) w J.

o zapłatę

1. oddala powództwo;

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 5 417 zł (pięć tysięcy czterysta siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sędzia Leszek Guza

**2) Sygn. akt X GC 148/19**

1) **UZASADNIENIE**

Powód R. Ł. wniósł o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 159.353,85 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 16 marca 2019 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, iż zawarł z pozwaną umowę. Przedmiotem umowy była kompleksowa rewitalizacja wszystkich budynków mieszkalnych znajdujących się w zasobach pozwanej. Realizacja umowy, przewidziana została na lata 2016 - 2026.

Po zawarciu umowy, powód wypełniał swoje zobowiązania, w tym co do pozyskania finansowania, prezentując pozwanej wszystkie możliwości wynikające z ówczesnych realiów rynkowych.

Powód wykonał ponadto audyty energetyczne i kosztorysy dla pierwszego etapu realizacji umowy.

Powyższe wykonywane było przez powoda w celu złożenia wniosku o pozyskanie finansowania, który powód planował złożyć niezwłocznie po podjęciu przez pozwaną decyzji co do wybranego wariantu finansowania przedsięwzięcia.

Pozwana jednak odmówiła współpracy przy składaniu wniosków do poszczególnych instytucji finansowych.

Już w połowie miesiąca maja 2017 r. powód był przygotowany do zaprezentowania pozwanej na spotkaniu możliwości pozyskania finansowania i przedstawienia struktury tego finansowania w kilku wariantach. Spotkanie to zostało odwołane przez pozwaną, w związku ze zmianami personalnymi, które zostały dokonane w jej organach.

Ostatecznie prezentacja miała miejsce na Walnym Zgromadzeniu pozwanej w dniu 30 maja 2017 r. Po prezentacji, zgodnie z deklaracją pozwanej, powód oczekiwał na kontakt ze strony pozwanej.

Wobec jego braku podejmował z własnej inicjatywy próby umówienia spotkania, które okazały się nieskuteczne ze względu na konieczność ukonstytuowania się nowej Rady Nadzorczej pozwanej.

Powód reagował na każdą korespondencję pozwanej, podejmował zaproszenie na każde spotkanie, a także z własnej inicjatywy kierował korespondencją do pozwanej.

Pismem z dnia 21 lutego 2018 r., powód wyraził gotowość do podjęcia działań wykraczających poza jego zobowiązania umowne w celu wyjaśnienia wszelkich wątpliwości pozwanej i poszukiwania dalszych, optymalnych rozwiązań dla pozwanej. Pismem z dnia 7 maja 2018 r. powód ponowił gotowość do dalszej współpracy, wzywając jednocześnie pozwaną do zaprzestania dokonywania naruszeń umowy poprzez prowadzenie prac rewitalizacyjnych we własnym zakresie z pominięciem powoda oraz do rozpoczęcia współdziałania z powodem, w dodatkowym terminie 21 dni od dnia otrzymania pisma pod rygorem odstąpienia od umowy. Termin ten upłynął bezskutecznie, zaś pozwana jedynie zwiększała zakres prowadzonych prac, odmawiając współpracy z powodem na gruncie umowy. Kolejnymi pismami powód ponownie deklarował dalszą wolę współpracy i swoje zaangażowanie, wzywając jednocześnie pozwaną do zaprzestania naruszeń umowy poprzez prowadzenie prac rewitalizacyjnych we własnym zakresie z pominięciem powoda oraz do rozpoczęcia współdziałania z powodem, w dodatkowym terminie 14 dni od dnia otrzymania tych pism pod rygorem odstąpienia od umowy.

Każdy z wyznaczonych w ten sposób terminów upłynął bezskutecznie. Pozwana nadto oświadczyła powodowi, że nie zadośćuczyni żądaniom jego wezwań i nie będzie realizowała umowy. W świetle powyższego, powód nie widząc dalszej możliwości współpracy z pozwaną, złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy.

Mając na względzie fakt, że umowa w §9 ust 3 lit b) przewiduje sankcję za odstąpienie od umowy przez powoda z przyczyn, za które odpowiada pozwana w wysokości 10% wartości robót niewykonanych,

Wnioskodawca naliczył Przeciwnikowi ww. karę umowną w części, wzywając do jej zapłaty w terminie wskazanym w oświadczeniu i dołączając do oświadczenia notę księgową ze szczegółowym wyliczeniem jej wartości i podaniem podstawy wyliczenia.

Pismem z dnia 18 marca 2019 r., pozwana poinformowała powoda, że nie uznaje roszczeń powoda i odesłała noty księgowe wysłane przez powoda do pozwanej.

W tym stanie rzeczy powód podjął decyzję o skierowaniu niniejszego pozwu, wyjaśniając jednocześnie, że na roszczenie dochodzone niniejszym pozwem składa się kara umowna naliczona pozwanej. Wobec licznych prób podejmowanych przez powoda a ukierunkowanych na kontynuowanie współpracy z pozwaną w ramach umowy, a także nieprzejednanego stanowiska pozwanej, powód nie widzi dalszych możliwości zakończenia sprawy w trybie pozasądowym.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych oraz zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Pozwana wskazała, iż zaprzecza jakoby w czasie trwania umowy odmawiała współpracy z powodem, wręcz przeciwnie to powód pomimo wielokrotnych wezwań przez pozwanego nie realizował zawartej umowy o współpracę w sposób rzetelny, a wręcz unikał kontaktu.

W pierwszej kolejności pozwana zarzucała, że przedmiotowa umowa została skutecznie rozwiązana przez stronę pozwaną w 2017 r., wobec tego późniejsze złożenie oświadczenia przez powoda o odstąpieniu od umowy nie wywarło żadnego skutku prawnego, albowiem w momencie jego złożenia umowa już strony nie wiązała.

Zawarta pomiędzy stronami umowa miała charakter ramowy tj. umowy o współpracę w ramach której zobowiązały się do współpracy w zakresie rewitalizacji budynków będących w zasobach Spółdzielni przy jednoczesnym uzyskaniu wsparcia finansowego z instytucji zewnętrznych.

Powód nie przedstawił w okresie trwania umowy żadnych audytów, dokumentacji projektowej, złożonych wniosków do instytucji finansujących.

Ponadto nie doszło do zawarcia umowy o roboty budowlanej na nieruchomości. Tym bardziej, że zawarcie i wykonywanie robót budowlanych było uzależnione od pozyskania środków z instytucji finansującej.

Pozwana pismem z dnia 4 lipca 2017 r. wezwała powoda do podjęcia współpracy i przedstawienia dokumentacji oraz kosztów rewitalizacji. W związku z brakiem rzeczywistej współpracy, przedstawieniem odmiennych warunków finansowania oraz stanowiskiem mieszkańców, w tym zamian przepisów ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych S.rozwiązała za wypowiedzeniem umowę zawartą w dniu 28 marca 2017r. w J. pomiędzy M. (...) z siedzibą w J. a R. Ł., która była jedyną umową zawartą pomiędzy stronami, wskazując jako przyczyny wypowiedzenia ponadto protesty mieszkańców, brak zgody większości współwłaścicieli nieruchomości, która jest wymagana dla czynności przekraczających zwykły zarząd dla nieruchomości, których udział S.nie przekracza 50% w związku z wejściem w życie z dniem 9 września 2017r. ustawy z dnia 20 lipca 2017r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy - Prawo spółdzielcze, która wprowadziła obowiązek odpowiedniego stosowania przepisu art. 22 ustawy 24.06.1994r. o własności lokali przez Spółdzielnie mieszkaniowe wykonujące zarząd nieruchomością wspólną do czynności przekraczających zwykły zarząd.

Powód dopiero po rozwiązaniu umowy przez pozwaną pismem z dnia 24 listopada 2017 r., skontaktował się z pozwaną w piśmie z dnia 22 lutego 2018 r. kwestionując skuteczność wypowiedzenia.

Po rozwiązaniu umowy pozwany wobec stanowiska powoda, zaproponował nabycie audytów pod warunkiem ich przedstawienia i dokonania akceptacji ich jakości i przydatności. Jednakże żadne audyty nie zostały przedstawione pozwanemu, a powód załączył je dopiero do pozwu, pomimo wcześniejszych wezwań pozwanego do ich przedstawienia.

Pozwany podkreśla, że w sprawie zajmował wobec powoda jednoznaczne stanowisko wskazując w odpowiedzi na wszystkie wezwania, że są one bezzasadne.

W piśmie z dnia 5 czerwca 2019r. powód wskazał, iż podtrzymuję w całości żądania, wnioski i twierdzenia wyrażone w pozwie.

Powód zakwestionował w całości twierdzenia i okoliczności przywołane w odpowiedzi na pozew, za wyjątkiem tych wyraźnie przyznanych. Nadto wskazał, że zawarta przez strony umowa miała charakter mieszany. W zakresie §1 pkt 1.1-1.3 miała charakter umowy o dzieło, w zakresie pkt. 1.4-1.5 miała charakter umowy o świadczenie usług, zaś w zakresie pkt. 1.6-1.8 miała charakter umowy o roboty budowlane. Ze względu na powyższe, powód nie był i dalej nie jest w stanie określić w jakim zakresie i na jakiej podstawie pozwany dokonał „wypowiedzenia” umowy ze skutkiem wskazanym w piśmie z dnia 24 listopada 2017 r. Z pewnością jednak, nie stanowiło ono skutecznego oświadczenia, prowadzącego do ustania zobowiązań stron wynikających z umowy. Wbrew twierdzeniom pozwanej, strony bardzo konkretnie określiły przedmiot umowy. Bez zatwierdzenia przez pozwanego kierunku działania oraz wyboru przedstawionych możliwości zabezpieczeń, powód nie mógł przygotować konkretnych wniosków do instytucji finansujących. Postanowienia dot. kar umownych (§9), wbrew twierdzeniu pozwanego odnoszą się do całej umowy, stanowią bowiem w ust 1. pkt a) o jej przedmiocie o dokumentach niezbędnych do złożenia wniosku do instytucji finansującej. Powód był gotowy czekać, na dalsze wykonywanie umowy, w sytuacji, w której pozwany rzeczywiście

nie miałyby możliwości uzyskania finansowania i przedstawienia zabezpieczeń. Powód jednak możliwość taką ustalił, a jedyną przeszkodą był brak współpracy pozwanego w celu określenia możliwych do udzielenia zabezpieczeń, spośród wachlarza zabezpieczeń przedstawionych przez powoda. To jednak nie stanowi największego zarzutu powoda. Istotne jest bowiem to, że pozwany wskazując na brak możliwości udzielenia zabezpieczeń, rozpoczął realizację przedmiotu umowy z pominięciem powoda i wbrew zawartej z nim umowie, jednocześnie nie reagując na wezwania powoda do jej należytego wykonywania. Powód wskazuje, że pozwany odstąpił od umowy, na zasadach ogólnych, po podjęciu kilkakrotnie prób jej utrzymania i bezskutecznym upływie wyznaczanych w tym celu terminach. Odnosząc się zakwestionowanej wartości robót niewykonanych, powód wskazuje, że wyliczone one zostały zgodnie z określonym w umowie sposobie ustalenia wynagrodzenia (tj. zgodnie z §7 ust 1).

### **Sąd ustalił co następuje:**

Podczas Walnego Zgromadzenia pozwanej w dniu 31 maja 2016r. pozwana podjęła uchwały dotyczące prac remontowych związanych z termoizolacją budynków mieszkalnych.

W dniu 12 grudnia 2016r. pozwana zawarła z Wojewódzkim Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki wodnej w K. umowę pożyczki w kwocie 384.699,00 zł z przeznaczeniem na dofinansowanie zadania pod nazwą zmiana ciepła w 8 budynkach mieszkalnych wielorodzinnych będących w zasobach pozwanej.

Podczas Walnego Zgromadzenia pozwanej w dniu 30 maja 2017r. podjęła uchwały dotyczące kontynuowania prac remontowych związanych z termoizolacją budynków mieszkalnych.

Powód (Wykonawca) zawarł z pozwaną (Zamawiający) w dniu 28 marca 2017 r. umowę, której przedmiotem była kompleksowa rewitalizacja przez powoda budynków mieszkalnych należących do zasobów M. (...)z siedzibą w J. przy ul. (...) w latach 2016-2026, w oparciu o udział środków zewnętrznych.

W § 4 ust. 1 umowy wskazano, że terminy wykonania poszczególnych etapów współpracy opisanych w § 1 realizowane będą zgodnie z harmonogramem uzgodnionym z Zamawiającym, z uwzględnieniem wymogów instytucji współfinansujących. Przejście do każdego etapu umowy ramowej wymaga odrębnej zgody Zamawiającego na dalszą realizację współpracy. Brak zgody na przejście do kolejnego etapu nie stanowi odstąpienia od umowy, skutkującego podstawą do naliczenia kar umownych, o których mowa w paragrafie 9 ust. 3 lit. B umowy.

W § 4 ust. 3 umowy wskazano, iż termin realizacji robót budowlanych zostanie wspólnie ustalony po zabezpieczeniu środków z instytucji współfinansujących i zostanie ustalone dla każdego z budynków w odrębnie sporządzonej umowie.

Zgodnie z § 4 ust. 6 umowy zadania przewidziane w § 1 punkt 1.1 - 1.7 stanowią własność Wykonawcy i zostaną wykonane na potrzeby współpracy.

Dalsza część umowy od § 6 została zatytułowana „Część wykonawcza”.

Zgodnie z treścią § 7 umowy za wykonanie przedmiotu umowy określonego w § 1 pkt 1.8 wykonawca otrzyma łączne wynagrodzenie w wysokości określonej na podstawie kosztorysów zaakceptowanych przez zamawiającego według stawek aktualnie obowiązujących w danym okresie dla średnich cen S. i zawartych umów o roboty budowlane.

W § 9 umowy wskazano, iż w przypadku nie wykonania lub nienależytego wykonania postanowień niniejszej umowy przez jedną ze Stron naliczane będą kary umowne. Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne z tytułu odstąpienia od umowy przez Wykonawcę z przyczyn, za które odpowiada Zamawiający w wysokości 10% wartości robót niewykonanych. W treści § 10 wskazano, iż odstąpienie od umowy powinno nastąpić w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

(dowody: umowa nr (...) z dnia 28 marca 2017r. – k. 14-20, uchwała Walnego Zgromadzenia pozwanej z dnia 31 maja 2016r. – k. 166, protokół z obrad Walnego Zgromadzenia z dnia 30 maja 2017r. – k. 188-194, protokół z obrad

Walnego Zgromadzenia z dnia 31 maja 2016r. – k. 195-203, zeznania świadka K. M. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka D. K. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka J. K. – protokół rozprawy z dnia 24 października 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 13 lutego 2020r., umowa pożyczki nr (...) z dnia 12 grudnia 2016r. – k. 254-258, sprawozdanie finansowe pozwanej za rok 2017 – k. 280-290)

Na Walnym Zgromadzeniu pozwanej w dniu 30 maja 2017 r. miała miejsce prezentacja programu rewitalizacji zasobów mieszkaniowych sporządzona przez powoda.

(dowody: prezentacja – k. 21-31)

Pozwana pismem z dnia 4 lipca 2017r., z uwagi na brak kontaktu z powodem, zwróciła się z prośbą do powoda o pisemną informację na jaki etapie jest realizacja umowy.

Pismem z dnia 12 lipca 2017r. poinformowano pozwaną, iż powód przebywa na urlopie, a termin spotkania zostanie ustalony po dniu 24 lipca 2017r.

Pismem z dnia 24 lipca 2017r. powód poinformował pozwaną, iż nie miała miejsca sytuacja braku kontaktu między stronami. Powód wskazał, iż na Walnym Zgromadzeniu, które odbyło się w maju 2017r. pozwana wskazała, iż to pozwana skontaktuje się z powodem.

W dniu 11 sierpnia 2017r. powód przekazał pozwanej prognozy analiz przedstawiające możliwości finansowania zadań termomodernizacyjnych.

W miesiącu sierpniu strony pozostawały w kontakcie co do realizacji zakresu umowy.

Pismem z dnia 20 października 2017r. pozwana poinformowała powoda, iż w nawiązaniu do spotkania, które odbyło się w dniu 16 października 2017r. prosi o przygotowanie wskazanych w piśmie informacji dotyczących budynków przy ul. (...).

(dowody: wiadomość e-mail z dnia 11 sierpnia 2017r. – k. 32-35, wiadomości e-mail – k. 36, kosztorysy ofertowe z dnia 23 maja 2017r. – k. 37-60, audyty energetyczne budynków – k. 61-74, pismo pozwanej z dnia 20 października 2017r. – k. 75, pismo pozwanej z dnia 4 lipca 2017r. – k. 130-131, pismo powoda z dnia 12 lipca 2017r. – k. 132, pismo powoda z dnia 24 lipca 2017r. – k. 147, wiadomości e-mail – k. 148-151, zeznania świadka K. M. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka D. K. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka J. K. – protokół rozprawy z dnia 24 października 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 13 lutego 2020r.)

W piśmie z dnia 24 listopada 2017r. pozwana złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu umowy ze skutkiem na dzień 1 grudnia 2017r. Pozwana wskazała, iż Walne Zgromadzenie Spółdzielni oceniło podjętą z powodem współpracę jako nie rokującą efektów, sposób realizacji zadania spotkał się z protestem mieszkańców budynków a sposoby pozyskiwania środków na realizację umowy nie odpowiadają deklarowanym wcześniej sposobom przez powoda. Pismo zostało odebrane przez powoda w dniu 4 grudnia 2017r.

Pismem z dnia 21 lutego 2018r. powód nie zgodził się z tezami pozwanej zawartymi w piśmie z dnia 24 listopada 2017r. i wezwał pozwaną do dalszego wykonywania umowy.

Pismem z dnia 7 marca 2018r. pozwana poinformowała powoda, iż podtrzymuje twierdzenia zawarte w piśmie z dnia 24 listopada 2017r. o wypowiedzeniu umowy.

Pismem z dnia 7 maja 2018r. powód poinformował pozwaną o gotowości do podjęcia pozaumownych czynności i działań w celu wyjaśnienia wątpliwości pozwanej i jej członków, wezwania pozwanej do należytego wykonania umowy i zaprzestania jej naruszania w dodatkowym, odpowiednim terminie pod rygorem odstąpienia.

W dniu 8 maja 2018r. pozwana zawarła umowę z T. M., której przedmiotem było wykonanie ocieplenia ścian budynków przy ul. (...).

W dniu 29 maja 2018r. pozwana podjęła uchwałę o przeznaczeniu nadwyżki bilansowej w kwocie 143.087,35 zł na fundusz remontowy oraz zatwierdziła sprawozdanie Zarządu pozwanej za okres od 1 stycznia do 31 grudnia 2017r., w którym wskazano, iż stan środków remontowych na dzień 31 grudnia 2017r. wyniesie 443.613,01 zł, a środki te zostaną przeznaczone na spłatę części pożyczki z (...) oraz na rozpoczynające się w 2018t. kolejne zadania w ramach realizacji zadania w postaci kompleksowego ocieplenia budynków.

Pismem z dnia 13 lipca 2018r. pozwana podtrzymała stanowisko zawarte w piśmie z dnia 24 listopada o rozwiązaniu umowy z powodem i wskazała, iż przedmioty umów zawierane przez pozwaną z podmiotami trzecimi nie pokrywają się z przedmiotem umowy rozwiązywanej a więc nie doszło do naruszenia postanowień umowy.

Pismami z 11 czerwca 2018 r. powód deklarował dalszą wolę współpracy i swoje zaangażowanie, wzywając jednocześnie pozwaną do zaprzestania naruszeń umowy poprzez prowadzenie prac rewitalizacyjnych we własnym zakresie z pominięciem powoda oraz do rozpoczęcia współdziałania z powodem, w dodatkowym terminie 14 dni od dnia otrzymania tych pism pod rygorem odstąpienia od umowy.

Pismem z dnia 9 stycznia 2019r. pozwana poinformowała powoda, iż umowa została przez nią skutecznie rozwiązana i pozwana nie widzi postaw do wstrzymania prowadzonych prac modernizacyjnych oraz uczestniczenia powoda w spotkaniach z pozwaną.

(dowody: pismo pozwanej z dnia 24 listopada 2017r. – k. 76-77, k. 127-129, pismo powoda z dnia 21 lutego 2018r. – k. 90-91, pismo powoda z dnia 7 maja 2018r. wraz potwierdzeniem nadania – k. 92-94, pismo powoda z dnia 11 czerwca 2018r. – k. 95-102, pismo pozwanej z dnia 9 stycznia 2019r. – k. 103, pismo pozwanej z dnia 7 marca 2018r. – k. 133, pismo pozwanej z dnia 13 lipca 2018r. – k. 134-135, umowa nr (...) z dnia 8 maja 2018r. – k. 136-137, dokumentacja fotograficzna – k. 78-87, ogłoszenie o przetargach – k. 88-89, ogłoszenia – k. 167-168, sprawozdanie finansowe pozwanej za rok 2018 – k. 205-235, zeznania świadka K. M. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka D. K. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 29 sierpnia 2019r., zeznania świadka J. K. – protokół rozprawy z dnia 24 października 2019r., zeznania świadka S. H. – protokół rozprawy z dnia 13 lutego 2020r., sprawozdanie finansowe – k. 249-253, uchwała nr(...) – k. 291, uchwała nr (...) – k. 292, sprawozdanie Zarządu pozwanej za rok 2017 – k. 293-329, uchwała nr (...) – k. 330)

Pismem z dnia 6 marca 2019r. powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Powód w piśmie wskazał, iż mając na względzie fakt, że umowa w §9 ust 3 lit b) przewiduje sankcję za odstąpienie od umowy przez powoda z przyczyn, za które odpowiada pozwana w wysokości 10% wartości robót niewykonanych, naliczył pozwanej karę umowną i wezwał ją do jej zapłaty w terminie wskazanym w oświadczeniu i dołączając do oświadczenia notę księgową ze szczegółowym wyliczeniem jej wartości i podaniem podstawy wyliczenia.

W piśmie z dnia 18 marca 2019r. pozwana wskazała iż odsyła noty księgowe z dnia 6 marca 2019r. uznając roszczenia w całości za bezpodstawne, albowiem umowa została skutecznie rozwiązana przez pozwaną z dniem 1 grudnia 2017r.

(dowody: pismo powoda z dnia 6 marca 2019r. – k. 104-105, noty księgowe z dnia 6 marca 2019r. – k. 105-108, zestawienie not księgowych – k. 109, pismo pozwanej z dnia 18 marca 2019r. – k. 110)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o złożone i wskazane powyżej dokumenty oraz zeznania świadków i stron uznając zgromadzony w ten sposób materiał dowodowy za wystarczający, a przeprowadzone postępowanie dowodowe za pozwalające na wyjaśnienie i rozstrzygnięcie sprawy i nie wymagające uzupełnienia.

Sąd nie znalazł podstaw, by kwestionować wiarygodność treści dokumentów zwłaszcza, że ich autentyczność nie była kwestionowana przez strony. Sąd nie dopatrył się żadnych okoliczności, które pozwoliłyby na podważenie ich wiarygodności i dlatego uwzględnił fakty z nich wynikające w całości.

Sąd dał wiarę zeznaniom przesłuchanych osób.

Sąd oddalił wniosek o ponowne przesłuchanie P. Z. w charakterze świadka uznając, że osoba ta była już przesłuchana w charakterze strony i co dało możliwość zadania mu pytań i uzyskania odpowiedzi we wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia kwestiach. Nie zaszyły również żadne okoliczności, które nakazywałyby ponowne przesłuchanie tej osoby.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego uznając, że dowód ten dotyczy okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia. Jak zostanie wyjaśnione niżej zgromadzony materiał dowodowy uznał Sąd za wystarczający dla poczynienia ustaleń pozwalających na rozstrzygnięcie sprawy.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powód dochodził od pozwanej zasądzenia kary umownej naliczonej z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanej.

Jako podstawę naliczonej kary wskazał § 9 ust. 3 lit b umowy, który stanowi, że zamawiający zapłaci wykonawcy karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy przez wykonawcę z przyczyn, za które odpowiada zamawiający, w wysokości 10% wartości robót niewykonanych.

Na wstępie przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Jak wskazuje się w doktrynie kara umowna jest dodatkowym zastrzeżeniem umownym, które zgodnie z zasadą swobody umów może być wprowadzone do treści umowy, mając na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami poprzez skłonienie strony zobowiązanej do ścisłego wypełnienia zobowiązania. Stanowi ona niejako gwarancję spełnienia świadczenia przez dłużnika. Kara umowna pełni funkcję kompensacyjną, symplifikacyjną, stymulacyjną oraz represyjną. (Tanajewska Renata. Art. 483. W: Kodeks cywilny. Komentarz. Wolters Kluwer Polska, 2019.).

Decydując się na zastrzeżenie w treści umowy kary umownej, strony powinny precyzyjnie wskazać podstawę do jej naliczenia (np. nienależyte wykonanie, niewykonanie jednego ze świadczeń, wadliwość przedmiotu świadczenia, opóźnienie, zwłokę w wykonaniu świadczenia) i jednocześnie wskazać jej określoną wysokość albo kryterium jej ustalenia (Z. Gawlik [w:] Kodeks cywilny..., t. 3, Część ogólna, red. A. Kidyba, 2010, kom. do art. 483, pkt 4).

Wskazuje się, że kara umowna występuje wyłącznie pod postacią określonej sumy, co niekoniecznie musi oznaczać, że zastrzegając ją należy ustalić jednocześnie jej wysokość. Określenie kary może nastąpić przez wskazanie kryteriów, którymi posługując się, możliwym będzie wskazanie sumy, jaką dłużnik zobowiązany będzie zapłacić wierzycielowi (II CSK 428/07 - Wyrok Sądu Najwyższego, LEX nr 621799 - wyrok z dnia 6 lutego 2008 r.).

Jak z powyższego wynika, zawierając w umowie zapisy o karze umownej strony powinny precyzyjnie wskazać podstawę do jej naliczenia oraz określić jej wysokość poprzez wskazanie określonej sumy pieniężnej albo wskazać kryterium jej ustalenia, które umożliwi jej ścisłe określenie.

W niniejszej sprawie zapis łączącej strony umowy nie uzasadnia roszczeń powoda.

Zapis ten o stanowiący, że zamawiający zapłaci wykonawcy karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy przez wykonawcę z przyczyn, za które odpowiada zamawiający w wysokości 10% wartości robót niewykonanych, nie uzasadnia nałożenia kary umownej w okolicznościach ujawnionego stanu faktycznego a ponadto nie pozwala na ustalenie wysokości należnej kary umownej.

Warunkiem więc koniecznym dla naliczenia kary było odstąpienie od umowy przez wykonawcę z przyczyn, za które odpowiada zamawiający.

W niniejszej sprawie zaś było między stronami bezsporne, że jeszcze przed odstąpieniem przez powoda od umowy (pismo z dnia 6 marca 2019r. otrzymane przez pozwaną w dniu 12 marca 2019r.) pozwana pismem z dnia 24 listopada 2017 r. (otrzymanym przez powoda w dniu 4 grudnia 2017 r.) złożyła powodowi oświadczenie o wypowiedzeniu umowy.

Wbrew twierdzeniom powoda wypowiedzenie to było skuteczne. Możliwość odstąpienia od umowy przewidywał bowiem jej § 10.

Dlatego pismo z dnia 24 listopada 2017 r. odniosło zamierzony skutek.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie jest istotna ocena czy rozwiązanie umowy na skutek wskazanego wyżej wypowiedzenia przez pozwaną należy zakwalifikować jako zawinione przez którąkolwiek ze stron. Sam, fakt, że rozwiązanie umowy nie nastąpiło na skutek odstąpienia od umowy przez wykonawcę wyklucza bowiem możliwość naliczenia kary umownej z § 9 ust. 3b umowy.

Ponadto wskazać należy, iż na wolę stron umożliwienia pozwanej przerwanie współpracy przed przejściem do kolejnego etapu wykonania umowy ramowej, bez możliwości naliczenia kar umownych, wyraźnie wskazują zapisy § 4 ust. 1 zdania 2 i 3 umowy.

Wszystko to potwierdza, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie zaistniały podstawy do naliczenia przez powoda kary umownej będącej przedmiotem sporu.

Niezależnie od tego wskazać należy, że powództwo nie mogło być uwzględnione również z tego powodu, że umowa stron uniemożliwiała prawidłowe naliczenie kary na etapie na którym doszło do jej rozwiązania.

Jak już wyżej wskazano zawierając w umowie zapisy o karze umownej strony powinny precyzyjnie wskazać podstawę do jej naliczenia oraz określić jej wysokość poprzez wskazanie określonej sumy pieniężnej albo wskazać kryterium jej ustalenia, które umożliwi jej ścisłe określenie.

Tymczasem zapis § 9 ust. 3b umowy stron jako podstawę naliczenia kary wskazał wartość robót niewykonanych.

W sytuacji gdy umowa ramowa wskazywała jedynie ogólnikowo jakiego zakresu robót dotyczy a dla ustalenie konkretnego zakresu robót budowlanych było konieczne zawarcie dalszych umów, które określiłyby zakres i wartość prac nie jest możliwe wyliczenia wysokości kary umownej na podstawie wskazanego zapisu.

Nie jest bowiem możliwe określenie jakie konkretne roboty zostałyby ujęte w umowach o roboty budowlane, gdyby doszło do ich zawarcia. W konsekwencji nie jest możliwa do ustalenia wartość robót niewykonanych.

Dlatego wyliczenie kary umownej na podstawie zapisu § 9 ust. 3b umowy stron na etapie na jakim doszło do jej rozwiązania nie było możliwe.

Wszystkie te okoliczności powodują, że roszczenie powoda o zapłatę kary umownej nie może zostać uwzględnione.

Biorąc to pod uwagę i opierając się na wskazanych wyżej przepisach Sąd powództwo oddalił.

O kosztach procesu orzekł Sąd zgodnie z art. 98 k.p.c. i zasądził od powoda na rzecz pozwanej całość poniesionych kosztów procesu.

Na koszty poniesione przez pozwaną złożyły się:

- opłata od pełnomocnictwa 17 zł.

- wynagrodzenie pełnomocnika - 5 400 zł. Wysokość wynagrodzenia ustalono zgodnie z § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia pozwu.

Sędzia Leszek Guza